



Pécsi Ítéltábla

Az ügy száma: Gf.V.40.039/2023/5.

A felperes:

felperes1 (cím1)

A felperes jogi képviselője:

Glósz Ügyvédi Iroda (eljáró ügyvéd: dr. Glósz Gábor ügyvéd; cím2)

Az alperes:

alperes (cím3)

Az alperes jogi képviselője:

Kaposvári 7. sz. Ügyvédi Iroda (eljáró ügyvéd: dr. Halász Lajos, cím4) és dr. Wagner Annamária ügyvéd (cím5)

A per tárgya:

jótállási igény és késedelemre alapított kötbér érvényesítése

Az elsőfokú bíróság:

Pécsi Törvényszék

A fellebbezéssel támadott határozat száma:

25.G.20.347/2021/59. sorszámú ítélet

R é s z í t é l e t

A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletének 2.755.900 (kettőmillió-hétszázötvenötezer-kilencszáz) forint késedelmi kötbér iránti keresetet elutasító és a 353.900 (háromszázötvenháromezer-kilencszáz) forint késedelmi kamat iránti viszontkeresetnek helyt adó rendelkezését helybenhagyja.

A 34.901.246 (harmincnégymillió-kilencszázegyezer-kettőszáznegyvenhat) forint hibás teljesítésre alapított kijávitási költség iránti keresetre, valamint az e keresettel összefüggő elsőfokú perköltség és illeték viselésére vonatkozó részében az elsőfokú bíróság ítéletét hatályon kívül helyezi és ebben a keretben az elsőfokú bíróságot új eljárásra és új határozat hozatalára utasítja.

Kötelezi a felperest, hogy fizessen meg 15 nap alatt az alperesnek 98.700 (kilencvennyolcezer-hétszáz) forint másodfokú perköltséget.

Megállapítja, hogy a másodfokú eljárásban a felperesnek és az alperesnek egyenként 785.100 -785.100 (hétszáznyolcvanötezer-száz – hétszáznyolcvanötezer-száz) forint másodfokú

perkölsége merült fel, a feljegyzett másodfokú eljárási illeték 2.500.000 (kettőmillió-ötszázezer) forint.

A részítélet ellen fellebbezésnek helye nincs.

I n d o k o l á s

- [1] Az elsőfokú bíróság által megállapított tényállás szerint az alperes közbeszerzési pályázat útján nyerte el helységi Város utca1 és utca2 utca ivóvízhálózata rekonstrukciója kivitelezési munkáit, amelyre 2019. június 27. napján kötöttek vállalkozási szerződést, az alperes vállalta a utca1 és utca2 utcai ivóvízhálózat rekonstrukciójával együtt az útburkolatnak, a járdának a pontszerű bekötéseknél történő felbontását, majd helyreállítását. A teljesítési határidőt 110 napban határozták meg, míg a vállalkozói díj 55.699.999 forint. A szerződés 1.5.1-től -1.5.3. pontjában rendezték a felek jogait és kötelezettségeit, a V.1. pont szerint a vállalkozó köteles a munkákat a megjelölt határidőig, a mindenkor érvényes magyar szabványoknak, műszaki irányelveknek, technológiai előírásoknak, továbbá az építési engedélynek megfelelően elvégezni. Rendezték a XII. pontban a késedelmi kötbér szabályait is, ennek mértéke a késedelmes napok tekintetében 1%, míg a maximális mérték a nettó szerződéses érték 15%-a. Az alperes a műszaki átadás-átvételt követő 36 hónapra vállalt teljeskörű jótállási kötelezettséget. A szerződés X. pontja a Létesítmény átadás-átvételének szabályait rögzíti, az alperes a műszaki ellenőrt és a felperest az átadás-átvételi eljárás megindítását megelőző nyolc nappal köteles írásban értesíteni, míg az átadás-átvétel akkor tekinthető lezártnak, ha a műszaki ellenőr és a felperes a műszaki átadás-átvételi jegyzőkönyvben a szerződés teljesítését elfogadja.
- [2] A kivitelezés során a utca1 és az utca2 utca egyébként sem jó minőségű járdaburkolata pontszerű felbontások folytán tovább romlott, ezért a felperes úgy határozott, hogy teljeskörű járdafelújítás szükséges. A felek pótmunkaként a már meglévő járda teljes felújításában állapodtak meg, a nyomvonal és az eredeti szélesség megtartása mellett. Felhívásra az alperes először bruttó 28.996.858 forint vállalkozói díjra adott ajánlatot, a járda felújítása 150 m³ földmennyiség kitermelésével, földtűkőr elkészítésével, homokos-kavics ágyazat, útalap kialakításával és arra a Barabás térkő lefektetésével valósult volna meg azzal, hogy cement alapú alaprétet vas adagolással szerepelt a kapubejáróknál, amely egy megerősített alap lett volna. A 2019. szeptember 19. napján megkötött pótmunkára vonatkozó szerződés-módosításban a második, olcsóbb árajánlat szerinti bruttó 19.685.000 forint vállalkozói díjban állapodtak meg, ez a talaj megfelelő átforgatása, felkapálása után 15 kg/m² cementanyaggal történő stabilizálást, tömörítést követően a 4 cm vastagságú finom zúzalék, majd arra 5 cm-es Barabás térkő elhelyezését tartalmazta azzal, hogy a kapubejáróknál az alap megerősítése a cement 25 kg/m² adagolással történik. Fagyvédő réteg beépítését a módosítás nem írta elő, miután a talajvíz 2 méternél mélyebb fekvésű. A felek ezzel egyidejűleg módosították a teljesítési határidőt is 2019. október 31. napjára. A járdafelújítás tervezői tevékenységet nem igényelt. Az alperes a hidraulikus kötőanyagú C_{th} alaprétet 150 mm vastagságban alkalmazta és azzal valósította meg a föld cementstabilizációját, míg a térkőburkolat megválasztása és annak szegélyként való használata és felhelyezése során mind

funkcionálisan, mind esztétikai megjelenésében megfelelő, jó minőségű és technológiájú, gyalogosközlekedésre alkalmas járdát épített. A csapadékvíz elvezetése nem képezte a módosított vállalkozási szerződés tárgyát, de az alperes a csapadékvíz elvezetéséről egyrészt a terület 2%-os oldaleséssel való lejtetett kivitelezése, másrészt a Barabás térkő alatt elhelyezett 4 cm finom zúzalékagyazattal gondoskodott, amely szivárgóként működik. A járda eredetileg alaprteg nélkül, a földre helyezett 40x40 centiméter nagyságú betonlapokból állt, csapadékvíz-elvezetés az utcákban nem volt.

- [3] A módosított teljesítési határidőre az ivóvízhálózat rekonstrukciója és a járdafelújítás megtörtént, az alperes 2019. október 16. napján a teljesítést készre jelentette. 2019. október 24. napján az átadás-átvételtől készült jegyzőkönyv rögzítette, a felek megkezdték az átadás-átvételi eljárást, a felperes észrevételezte, a munkaterületen befejező munkák folynak, amelynek várható időpontja 2019. november 8. napja. A jegyzőkönyv a 10.2. pontban a hiányosságok között felsorolta a járdacsatlakozások úthoz és behajtókhoz történő kialakítását, amely az aszfaltozott úthoz csatlakozó járda egyenletlenségeinek megoldását jelentette. A jegyzőkönyv keltezéséhez képest 30 napban, azaz 2019. november 23. napjában határozták meg a hibák kijavítási határidejét, amely ténylegesen a műszaki átadás-átvétel befejezésére megtörtént.
- [4] A teljesítést követően körülbelül egy hónap múlva a felperes jelezte, hogy az 1150 m² területen kivitelezett járdaburkolaton hibák keletkeztek, a szegély egyes részeinek kifordulásában, 5-10%-ban való megsüllyedésében. A hibák javításáról a felek kapcsolatának megromlásáig az alperes gondoskodott.
- [5] A felperes kérelmére közjegyző közjegyző az előtte indult előzetes bizonyítási eljárásban szakértőt igazságügyi szakértőt rendelte ki, feladata a pótmunka tekintetében csak az volt, nyilatkozzon indokolt volt-e annak elvégzése, és az összege a piaci árnak megfelelő-e. A szakértő helyszíni szemlét tartott és megállapította, hogy a Barabás térkőburkolat a csapadékvíz miatt ezrelékes nagyságrendű hibákat okozva megroskadt, az alperes többször javított, utoljára 2021. március 19. és 21. napja között. Rögzítette azt, hogy a pótmunka a felperes számára előnyös volt tekintettel arra, hogy egy jó állapotú és jó esztétikai megjelenésű járdával bővült a projekt.
- [6] Az alperes a teljesítésekről és a vállalkozói díjról öt darab részszámlát és egy végszámlát állított ki az előlegszámlán kívül, a felperes az 5. számú 4.965.450 forint összegű részszámlát a 2019. november 15. napi fizetési határidő helyett 2020. április 24. napján teljesítette, és ugyanezen napon teljesítette a 4.965.450 forint összegről kiállított végszámlát is, amely 2019. december 14. napi fizetési határidejű volt. A felperes a 5. számú részszámla tekintetében 161 nap, a végszámla tekintetében 132 nap késedelembe esett.
- [7] A felek 2020. április 16. napján kelt megállapodásában az alperes a járdafelújítás tekintetében az eredeti szerződés szerinti 36 hónaphoz képest további 12 hónap, azaz összesen 48 hónap jótállást vállalt.
- [8] A kivitelezett járdaszakaszokon 5-10% mértékű a szegélyek kifordulását és a térkőburkolat megsüllyedését jelentő hiba áll fenn. A hiba a talaj 15-25 kg/m² cementstabilizációjával, a zúzottkő, vagy homok 4 cm vastag rétegben való elhelyezésével, és a térkőburkolat ezen ágyazatba való elhelyezésével, a szegélyek megfelelő betonmegtámasztással való visszaállításával javítható.
- [9] A felperes keresetében kérte, a bíróság kötelezze az alperest 37.657.146 forint, ezen összeg után 2019. november 15. napjától járó késedelmi kamata megfizetésére. Ezen összeg áll a hibás teljesítés okán a jótállásból eredő 34.901.246 forint kijavítási költségből, valamint 2.755.900 forint késedelmi kötbérigényből.

- [10] Az alperes az ellenkérelmében elismerte a hibák fennállását, a jótállási kötelezettségét nem vitatta, álláspontja szerint a felperes a jótállásból eredő kijavítás iránt tarthat igényt, melyet vállal teljesíteni. A kijavítási költség iránti igényt alaptalannak tartotta, nem ismerte el a technológiailag hibás teljesítés tényét. A körbérigény tekintetében a kereset elutasítását kérte, álláspontja szerint a teljesítéssel nem esett késedelembe, 2019. október 16. napján készre jelentette a munkát, melyet követően megkezdődött az átadás-átvételi eljárás is, amely 2019. november 14. napján befejeződött. A kötbérösszezszerűségét nem vitatta. Viszontkeresetében a felperest 353.990 forint tőkésített késedelmi kamat megfizetésére kérte kötelezni a számlák késedelmes teljesítése folytán.
- [11] A felperes a viszontkeresetet összezszerűségében nem vitatta, azt jogalapjában kérte elutasítani.
- [12] Az elsőfokú bíróság fellebbezéssel támadott ítéletével kötelezte az alperest, hogy az ítélet jogerőre emelkedését követő 30 napon belül az név Igazságügyi Szakértő és Tanácsadó Kft., szakértő2 igazságügyi magánszakértő szakértői véleményében foglalt kijavítási mód alapján helységi1 Város utca1 és utca2 utca felújított járdaszakaszain a térköburkolat megsüllyedésével, valamint a járdaszegély elmozdulásával keletkezett hibákat javítsa ki. Ezt meghaladóan a keresetet elutasította. Kötelezte a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 353.990 forintot, valamint 1.711.215 forint perköltséget.
- [13] Az elsőfokú bíróság alaptalannak találta a felperes átadás-átvételi eljárás 14 napos késedelemére alapított késedelmi kötbérigényét. Kifejtette a felek 2019. október 31. napjában határozták meg a pótmunka miatti szerződés-módosításra tekintettel a teljesítési határidőt. A Ptk. 6:247.§ (2) bekezdése, valamint a felek szerződésében rögzítettek alapulvételével nem teljesít késedelmesen a vállalkozó, ha a készre jelentés és az átadás-átvételi eljárás a teljesítési határidővel megkezdődik. A jelen esetben az alperes 2019. október 16. napján készre jelentett, majd 2019. október 24. napján jegyzőkönyvben rögzítették, hogy az átadás-átvételi eljárást megkezdték, rögzítették a fennálló hibákat, a végső határidőt a hiba javítására, illetve az átadás-átvételi eljárás befejezésére, ehhez képest ténylegesen 2019. november 14. napján az átadás-átvételi eljárás befejeződött, az alperes a létesítményt hibátlanul átadta a felperesnek. Az alperes a teljesítéssel tehát nem esett késedelembe. A felperes hibás teljesítésen alapuló kijavítási költség iránti igénye vizsgálatkor tényként rögzítette, az alperes a teljesítésért a módosított megállapodás szerint 48 hónapos kötelezettséget vállalt, amit elismert, vállalta a hibák javítását, a felperes azonban ezt elutasította arra hivatkozva, hogy az alperesi árajánlat nem felelt meg a szabványoknak, technológiának, a technika jelenlegi állásának, ekként technológiailag hibás a kivitelezés. Az elsőfokú bíróság álláspontja szerint az alperes bizonyítási érdeke volt, hogy bizonyítsa az árajánlatban meghatározott és általa teljesített munka technológiailag és szakmailag megfelelő. Kiemelte, nem új járda kivitelezésére, hanem a meglévő járdaburkolat felbontására és a járda helyreállítására állapodtak meg a felek. Az aggálytalan magánszakértői vélemény szerint a járda helyreállításához terv elkészítésére nem volt szükség, a felújított járda az eredeti járda nyomvonalán, a korábbi földre helyezett 40x40 cm járólapok felbontásával, és az árajánlatban technológiailag kifogástalan minőségű eljárással került helyreállításra, fagyvédő réteget az alaprétegbe nem kellett beépíteni tekintettel arra, hogy nem újjépítésű járda volt a szerződés tárgya. Az ügyi műszaki előírások alkalmazása a kivitelezés során nem volt kötelező, az csak ajánlott előírás, a Barabás térköburkolat szegélyként való használata nem alkalmatlan, csupán nem szokványos megoldás, a teljesítés során így technológiai hiba nem volt. Erre és az alperesi elismerésre figyelemmel az elsőfokú bíróság elrendelte a hibák kijavítását a szakvélemény szerinti módon, ezt meghaladóan a keresetet elutasította. Az alperes viszontkeresetét vizsgálva megállapította, a felperes az 5. számú részszámlát, valamint a végszámlát nem egyenlítette ki határidőben. Nem fogadta el a felperesnek azt a hivatkozását,

hogy a teljesítés azért maradt el, mert a hibás teljesítés miatt a javítástól tette a kifizetést függővé. A perben meghallgatott felperesi törvényes képviselő ugyanis elismerte a likviditási gondokat, azt, hogy pénzhány miatt nem került sor a számlák kifizetésére. A késedelem folytán a felperes a késedelembeeséstől kezdődően köteles késedelmi kamatot – mint a pénztartozás objektív jogkövetkezményét – fizetni.

- [14] Az elsőfokú bíróság ítélete ellen a felperes terjesztett elő fellebbezést, kérte annak anyagi jogi felülbírálata körében a megváltoztatását, a kereset teljesítését és a viszontkereset elutasítását. Másodlagosan az elsőfokú bíróság ítéletének hatályon kívül helyezését, az elsőfokú bíróságot új eljárásra és új határozat hozatalára kérte utasítani. Az elsődleges fellebbezési kérelme körében megsértett jogszabályhelyként a Pp. 316.§ (1) bekezdés a-d) pontját jelölte meg, a másodlagos fellebbezési kérelméhez jogszabálysértést nem jelölt meg. Kifejtette, az elsőfokú bíróság ítélete rendelkező részében meghatározott kijavítási kötelezettségről nem lehet tudni pontosan, hogy mire vonatkozik, a magánszakvélemény ugyanis nem tartalmazza a hibalistát, illetve a kijavítás pontos módját, így az ítélet végrehajthatatlan. Álláspontja szerint jogszabálysértően mellőzte az elsőfokú bíróság szakértő3 magánszakértői véleményét. A magánszakértő feladata ugyanis nem kizárólag a kijavítás költségének a meghatározása volt, hanem a műszakilag megfelelő és elfogadható javítás módjának is a meghatározása, ami ellentétes az alperes által csatolt szakértő2 magánszakértő megállapításaival. szakértő3 igazságügyi szakértő 2023. március 21-én tartott helyszíni szemlét, míg szakértő2 utoljára 2020-ban volt a helyszínen. szakértő3 az ekkor észlelte alapján készítette el a szakvéleményét, munkálta ki a javítás műszakilag indokolt és megfelelő módját, annak költségét.
- [15] Vitatta az elsőfokú bíróságnak azt a megállapítását is, hogy a pótmunka járda helyreállításra irányult. A vállalkozási szerződés 1. számú módosításának 2. pontja szerint az utcakép és a lakosság biztonságos közlekedésének további javítása érdekében a járóburkolatot a pontszerű újraépítés helyett az utcában teljesmértékben újra kell építeni. Ez álláspontja szerint nem járdafelújítást jelent. szakértő3 magánszakvéleménye szerint az ÜME előírásai ugyan nem kötelezőek, de a kivitelezés során célszerű betartani, a kivitelezés során eltértek az általános beépítési gyakorlattól, ez ugyan nem jogszerűtlen, de a negatív következményeiről a megrendelőt tájékoztatni kellett volna. A végzett mintavételek szerint a teherbírás modulus rendkívül alacsony teherbírást jelez, ez okozza a süllyedést. A szegélyek helyett térkővel készített burkolat oldalsó megtámasztása nem megfelelő a 12 cm magassággal a szokásos 20 cm-es magasságú szegélyelem helyett. Utalt arra, hogy a bizonyítási eljárásban nem került megállapításra a járdaszakaszokon a hibák mértéke mekkora, a tanúvallomások, illetve a szakértői nyilatkozatok viszonylag tág keretek között mozognak. A késedelmi kötbér körében fellebbezésében is fenntartotta azt a jogi álláspontját, az alperes késedelembe esett a teljesítéssel, amit az építési napló is igazol. 2019. október 16-án, illetve 24-én az átadás-átvétel megkezdése csak azért történt, hogy az alperes a jogkövetkezmények alól mentesüljön, de a munka nem volt kész, nem volt átadható állapotban, valótlán e körben az alperes állítása. A viszontkereset elutasítását változatlanul kérte, jogi álláspontja az, hogy jogosult volt a hibás teljesítésre figyelemmel a vállalkozói díjat visszatartani.
- [16] Az alperes a fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyását kérte. A garanciális hibákat nem vitatta, a javítást vállalta. Utalt arra, hogy szakértő3 szakvéleménye olyan szakkérdéssel foglalkozik, amely túlmutat az alperes szerződésben vállalt kötelezettségén, így nem volt figyelembe vehető a per során. A felek nem arra a műszaki tartalomra szerződtek, amit a felperesi magánszakértő mint lehetséges megoldást beárazott, a szerződésben a műszaki tartalmat pontosan rögzítették, amit a megrendelő ellenőrzött és szakértelemmel rendelkező megbízottjával jóváhagyott. Nyilvánvaló, hogy az a műszaki tartalmat, amit a felperes utólag kér számon, soha nem fizette ki, azért felelősség az

alperest nem terheli. A hibás szakasz 5-10%-a a járdaszakasz hosszára vonatkozott, ami nem jelenti azt, hogy a járda teljes szélességében javításra szorult, a hibák maximális szélessége nem haladja meg a 30 cm-t. A járda szélessége valójában nem 1 méter, hanem 1,2 méter, a hossza 958 méter, így, ha 10% az utólag meghibásodott hossz, akkor ez mindössze a teljes felület 2,5%-át jelenti.

[17] A késedelmi kötbér körében utalt arra, hogy 2019. október 23-ig volt lehetősége készre jelenteni, míg a megrendelőnek 2019. november 7-ig lett volna lehetősége a műszaki átadás-átvételi eljárás megkezdéséhez hozzájárulni. A szerződéses határidő 2019. október 31. volt, a késedelem tehát az alperes terhére nem állapítható meg, 2019. október 31. előtt a rendeltetésszerű használat követelményei már biztosítottak voltak, az átadás-átvétel megkezdődött. A viszontkereset körében kiemelte, a felek nem állapodtak meg abban, hogy a hibás teljesítés okán a felperest megilleti a vállalkozói díj visszatartása, a felperesi törvényes képviselő elismerte, likviditási gondjaik voltak, pénzühiány miatt nem került sor a számla kifizetésére.

[18] A fellebbezés részben megalapozott.

[19] A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság által megállapított tényállást a másodfokú eljárásban csatolt, 2023. november 10. napján tartott helyszíni szemlérlől készült jegyzőkönyv alapján az alábbiakkal egészíti ki:

[20] A perbeli pótmunka teljesítése után – a 2023. november 10-napján megtartott garanciális ellenörzés során – a következő hibák észlelhetők:

utca1 utca:

- a utca3 utcától (utcatáblától) befelé a utca1 utcára „kisköz”-ön süllyedés, utca1-utca3 utca csatlakozás páratlan oldal, É-ÉNy-i csatlakozás egyenetlen. Erősen süllyed a szegély, sok a kimozdulás. A bejárt járdaszakaszon több helyen megáll a csapadékvíz.

- 12. előtt kocsibejáró megsüllyedt,
- 14. kocsibejáró süllyed, csúszik,
- 15. kapu előtt süllyedt,
- 16. előtt koci- és kapubejáró: süllyed, csúszik a szegély,
- 17. előtt kapubejáró megsüllyedt,
- 18. előtt kapubejáró megsüllyedt,
- 20 járda megsüllyed,
- 20-22. között a járda megsüllyedt (Gyöngyvirág felé vezető kisköz, lámpaoszlop környéke),
- 28. nagykapu bejáró megsüllyedt,
- 30. járdaszegély süllyed, egyenetlen, gépjármű behajtásból eredő süllyedés,
- 34. előtt végig elcsúszott a szegélyezés.

utca2 utca:

- az utca2 utca-utca3 utca csatlakozás mindkét oldalon a járda egyenetlen, szegélyek megcsúszva,
- 12.előtt szegély szétesúszva,
- 13. előtt kapubejáró megsüllyedt,
- 17. előtt kapubejáró megsüllyedt,
- 21. előtt gépjármű behajtásból eredő süllyedés,
- az utca2 utca-utca3 utca páratlan oldal sarki ház hátsó bejárata előtti járda megsüllyedt.

- [21] A fentiek szerint kiegészített tényállás alapján a másodfokú bíróság a Pp. 370. § (1) bekezdése értelmében az elsőfokú bíróság ítéletét a fellebbezési kérelem és ellenkérelem korlátai között bírálta felül.
- [22] A felperes fellebbezésében az elsőfokú bíróság anyagi jogi felülbírálata körében kérte többek között az elsőfokú bíróság ítélete viszontkeresetnek helyt adó része megváltoztatását is. A másodfokú bíróság az alperes vállalkozási szerződés alapján kiállított 5. részszámla és a vég számla késedelmes teljesítése alapján érvényesített késedelmi kamat iránti igénye tekintetében egyetért az elsőfokú bíróság jogi érvelésével, azt megismételni nem kívánja. A felperes alaptalanul hivatkozott arra, hogy megillette a vállalkozási díj visszatartásának joga a hibás teljesítés, illetve az alperessel történt megállapodása alapján. A felperes törvényes képviselője, érdekeltl ugyanis a meghallgatása során maga is úgy nyilatkozott: „Én nem keverném össze a jótállási kérdéseket az önkormányzat likviditási problémájával. Nem azért nem került kifizetésre az alperes részére a két hivatkozott számla, mert a jótállás körében problémák voltak, hanem azért, mert azokat a felperes nem tudta kifizetni” (25.G.20.347/2021/27. sorszámú jegyzőkönyv 6. oldal utolsó előtti bekezdés). A felperes törvényes képviselője elismerte, nem azért tartották vissza a számlák kifizetését, mert minőségi problémák voltak, hanem azért nem fizettek, mert nem tudtak fizetni.
- [23] A másodfokú bíróság a késedelmi kötbérre vonatkozó kereset kérdésében szintén teljes mértékben egyet ért az elsőfokú bíróság jogi indokaival, azt sem kiegészíteni, sem megismételni nem kívánja. Az elsőfokú bíróság helyesen állapította meg, hogy az alperes az átadás-átvétellel nem esett késedelembe, azzal, hogy a teljesítési határidőn belül az eljárás megkezdődött a Ptk. 6:247. § (2) bekezdése szerint határidőben teljesített.
- [24] A felperes a keresetében a fentiekén túl az alperessel kötött vállalkozási szerződés pótmunkái hibás teljesítésére hivatkozva az alperest kijávitási költség megfizetésére kérte kötelezni, arra hivatkozva, hogy az alperes teljesítése nem felel meg a pótmunkára vonatkozó szerződésmódosításban, illetve szakmai előírásokban meghatározott technológiai követelményeknek.
- [25] A felek között vitás volt, hogy mi a tárgya a vállalkozási szerződés módosításának, azaz a pótmunkának – új járda építésére szerződtek-e vagy sem – először másodfokú bíróságnak ebben a kérdésben kellett állást foglalnia, kiindulva a vállalkozási szerződés 1. számú módosításából és az árajánlatból. A módosítás kifejezetten azt mondja, hogy „az utcakép és a lakosság biztonságos közlekedésének további javítása érdekében a járdaburkolatot a pontszerű újjraépítés helyett az utcában teljes mértékben újra kell építeni” (25.G.20.347/2021/4/A/6. 1. oldal utolsó bekezdés). A járda burkolatának a cseréjére vonatkozott tehát a szerződés módosítása, ez állapítható meg az árajánlatból (25.G.20.347/2021/4/A/6.) megismerhető műszaki tartalomról is. Ez a meglévő földmű stabilizálását rögzíti, nem új alap készítését. A szerződésmódosítás, a pótmunka – ahogy azt az elsőfokú bíróság is helyesen tényként megállapította – nem új járda építésére vonatkozott. E körülményből kiindulva kellett vizsgálni a felperes hibás teljesítésre alapított igényét.
- [26] A Ptk. 6:157.§ (1) bekezdése szerint a kötelezett hibásan teljesít, ha a szolgáltatás a teljesítés időpontjában nem felel meg a szerződésben vagy a jogszabályban megállapított minőségi követelményeknek. Nem teljesít hibásan a kötelezett, ha a jogosult a hibát a szerződéskötés időpontjában ismerte, vagy a hibát a szerződéskötés időpontjában ismernie kellett.
- [27] A másodfokú bíróság először azt vizsgálta, volt-e olyan a szerződésben vagy jogszabályban megállapított minőségi követelmény, aminek nem felelt meg az alperes teljesítése. A felperes álláspontja szerint volt ilyen, mégpedig a szerződés 5.3. pontjában az alperes kötelezettséget vállalt a magyar szabványoknak megfelelő és kiváló minőségben teljesítésre. Ez a kikötés tulajdonképpen a Ptk. 6:157.§ (1) bekezdésének felel meg. Az alperes szolgáltatására kötelező szabvány nincs, ezt szakértő3 magánszakértő (25.G.20.347/2021/43/1. számú szakvélemény

12. oldal utolsó bekezdés), név Kft. magánszakértő (25.G.20.347/2021/28/1. számú szakvélemény 17. oldal első bekezdés) és tanúl tanú (25.G.20.347/2021/38. számú jegyzőkönyv 7. oldal) egybehangzóan állította. A felperes a nem kötelező előírástól eltérő szolgáltatást rendelt meg, a műszaki ellenőr ezt az árajánlatot műszakilag megfelelőnek tartotta. Kikötött vagy jogszabályban meghatározott minőségi követelmény hiányában pedig a Ptk. 6:123.§-a alapján kell megítélni a szolgáltatás megfelelőségét.

- [28] A Ptk. 6:123.§ (1) bekezdés c) pont első mondata úgy rendelkezik, a szolgáltatásnak a teljesítés időpontjában alkalmasnak kell lennie a rendeltetése szerinti célra, így rendelkeznie kell azzal a minőséggel, és nyújtania kell azt a teljesítményt, amely azonos rendeltetésű szolgáltatásoknál szokásos, és amelyet a jogosult elvárhat.
- [29] Nyilvánvaló, egy járdánál elvárható az, hogy a térkövek rövid idő után ne süllyedjenek meg, és a szegélyek ne forduljanak ki a helyükből. Megállapítható, a szolgáltatás nem volt szerződésszerű, tehát a teljesítés hibás. Ezt igazolja, hogy az alperes maga is elismerte a hibákat, és vállalta a hibák kijavítását. Ha a szolgáltatás hibátlan lett volna, akkor nem lenne szükség kijavításra.
- [30] Az elsőfokú bíróság a rendelkezésre álló aggálytalan magánszakértői vélemény alapján azt helyesen állapította meg, hogy az alperes a felek szerződésmódosításában meghatározott járdafelújítást elvégezte, az árajánlatban és a pótmunkára vonatkozó szerződésben meghatározott technológia a szakmai előírásoknak és az ajánlott ütiügyi műszaki előírásnak megfelelt, technológiai hibáról nem beszélhetünk, a meglévő hibák kijavítási költsége címén ezért a felperes a járda teljes újraépítését magában foglaló javítási költségre hibás teljesítés címén nem tarthat igényt.
- [31] A felperes a fellebbezésében sérelmezte, hogy az elsőfokú bíróság nem engedélyezte a konstrukciós hiba fennállásának igazolására további magánszakértői vélemény benyújtását. A Pp. 302.§ (3) bekezdése szerint a bizonyító fél ellenfele akkor jogosult magánszakértői vélemény benyújtását indítványozni, ha a bizonyító fél magánszakértői vélemény benyújtását indítványozza. A Pp.-hez fűzött indokolás kiemeli, a szakkérdés minél teljesebb körű tisztázása érdekében a törvény lehetőséget ad arra, hogy ha a bizonyító fél magánszakértői vélemény benyújtására tett indítványt, úgy ugyanazon szakkérdés vonatkozásában az ellenfél is megtegye ugyanezt hasonlóan ahhoz, mint amikor az ellenfél is felajánl egy, a fél által bizonyítandó tényre vonatkozóan tanú vagy okirati bizonyítást. Mindkét fél indítványozhatja tehát ugyanarra a szakkérdésre magánszakvélemény benyújtását. A bizonyító fél ellenfelének azonban ilyen indítványra csak a perfelvételt lezáró végzés meghozataláig van lehetősége. A Pp. 220. § (1) bekezdés b) pontja szerint a fél az elsőfokú ítélet meghozatalát megelőző tárgyalás berekesztéséig akkor terjeszthet elő további bizonyítási indítványt, illetve bocsáthat rendelkezésre további bizonyítékot, ha az valamely bizonyítási eszköz bizonyító erejének, bizonyítás eredményének cáfolatára szolgál, feltéve, hogy az ellenbizonyítás lehetőségének módja, eszköze csak a lefolytatott bizonyításból válik felismerhetővé.
- [32] Az alperes tett magánszakértői vélemény benyújtására indítványt arra nézve, hogy az alkalmazott technológia megfelelő volt, a felperes a kijavítás költségeinek a meghatározására tett szakértői indítványt. Ebből következik, hogy a Pp. 302. § (3) bekezdése szerint a felperes az alperes által benyújtott magánszakvélemény kézbesítését követő 15 napon belül terjeszthetett volna elő újabb bizonyítási indítványt. Ezt elmulasztotta, az utolsó tárgyaláson tett bizonyítási indítványa már elkésztett, azt az elsőfokú bíróság köteles volt mellőzni.
- [33] A Ptk. 6:159. § (1) szerint olyan szerződés alapján, amelyben a felek kölcsönös szolgáltatásokkal tartoznak, a kötelezett a hibás teljesítésért kellékszavatossággal tartozik. A szavatossági igényeket a (2) bekezdés határozza meg: kellékszavatossági igénye alapján a jogosult választása szerint.

a) kijavítást vagy kicserélést igényelhet, kivéve, ha a választott kellékszavatossági jog teljesítése lehetetlen, vagy ha az a kötelezettnek – másik kellékszavatossági igény teljesítésével összehasonlítva – aránytalan többletköltséget eredményezne, figyelembe véve a szolgáltatás hibátlan állapotban képviselt értékét, a szerződésszegés súlyát és a kellékszavatossági jog teljesítésével a jogosultnak okozott érdeksérelmet; vagy

b) az ellenszolgáltatás arányos leszállítását igényelheti, – a (2a) bekezdés szerinti kivétellel – a hibát a kötelezett költségére maga kijavíthatja vagy mással kijavíttathatja, vagy a szerződéstől elállhat, ha a kötelezett a kijavítást vagy a kicserélést nem vállalta, e kötelezettségének a (4) bekezdés szerinti feltételekkel nem tud eleget tenni, vagy ha a jogosultnak a kijavításhoz vagy kicseréléshez fűződő érdeke megszűnt.

- [34] A Ptk. 6:161. § szerint a bíróság a jogosult kérelméhez nincs kötve, de nem kötelezhet olyan kellékszavatossági jog teljesítésére, amely ellen mindegyik fél tiltakozik.
- [35] A másodfokú bíróság – a hibás teljesítés tényének megállapítása folytán – vizsgálta a Ptk. 6:159. § (2) bekezdésében foglalt további kellékszavatossági jogok valamelyike teljesíthető-e. A Ptk. 6:161. § szabálya ugyanis kivételt enged a kereseti kérelemhez kötöttség elve alól (Pp.2.§ (2) bekezdés, Pp. 342. §), és a bíróság a kellékszavatossági igény érvényesítése esetén a kereseti kérelemtől eltérhet. Hibás teljesítés esetén azokban az esetekben, amikor a bíróság a hibás teljesítés tényét megállapítja, de arra a jogkövetkeztetésre jut, hogy a keresettel érvényesített, választott szavatossági jog törvényi előfeltételei hiányoznak, a jogvita végleges rendezése érdekében külön erre irányuló kérelem nélkül is meg kell vizsgálnia és állást kell foglalnia arról, hogy a Ptk. 6:159.§ (2) bekezdésében foglalt további kellékszavatossági jogok valamelyike az adott tényállás alapján teljesíthető-e (Kúria Pfv.20.091/2023/12.).
- [36] Az elsőfokú bíróság a fentiek szerint járt el amikor meghozta a kijavítás elrendelésére vonatkozó érdemi döntését, azonban anélkül, hogy a konkrét hibákra lett volna felperesi kereseti tényelődadás, illetve anélkül, hogy a hibák okára és a kijavításának módjára rendelkezésre állt volna szakvélemény.
- [37] Az elsőfokú bíróság akkor járt volna el helyesen, ha a Pp. 237. § (1) bekezdés szerinti anyagi pervezetés körében a felperest tájékoztatta volna tényállítása hiányosságáról.
- [38] A másodfokú eljárásban az alperes utólagos bizonyítás keretében a Pp. 373. § (3) bekezdése alapján csatolta a felperes által – az elsőfokú ítéletét meghozatalát követően – készített hibalistát, aminek a megállapításait elfogadta, erre tekintettel a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság által megállapított tényállást – a felek egyező tényelődadása alapján – ezzel kiegészítette.
- [39] A kereset elbírálásához szükséges hibalista így már rendelkezésre áll, de szakvélemény hiányában nem állapítható meg a hibák oka, és hogy azok milyen módon javíthatók szakszerűen. A hibák okának a feltárására azért van szükség, mert a javításnak véglegesnek kell lennie, tehát nem esztétikai hibáknak az időleges javításáról van szó, hanem a hiba okát kell kiküszöbölni, ezt pedig nem lehet anélkül megtenni, hogy a hiba okát ismernénk.
- [40] A felperes által csatolt magánszakértői véleményében szakértő3, nem vizsgálta „a felperes követelését megalapozó, a keresetlevélben közölt ténymegállapításokat, mivel a bíróság végzése kizárólag a követelés összecszerűségének igazolását írta elő” (25.G.20.347/2021/41/1. szám 3. oldal), a kijavítás technológiáját „a felperes követelése szerint...” vette figyelembe (25.G.20.347/2021/41/1. szám 11. oldal 6.5.1 pont). A kijavítás a felperes követelése szerint a meglévő burkolat felbontását és a köanyag újra felhasználásából új burkolat építését jelenti, tehát a felperes követelése szerint határozta meg a költségeket és nem a ténylegesen fennálló hibák kijavítási módjára adott előírásokat vagy javaslatokat.
- [41] A Pp. 265. § (1) bekezdése szerint a törvény eltérő rendelkezése hiányában a perben jelentős tényeket annak a félnek kell bizonyítania, akinek érdekében áll, hogy azokat a bíróság

valósnak fogadja el, továbbá a bizonyítás elmaradásának vagy sikertelenségének a következményeit is ez a fél viseli.

- [42] Az elsőfokú bíróság elmulasztotta a felperest a Pp. 237. § (2) bekezdése alapján, mint bizonyításra köteles felet a Pp. 317. § (1) bekezdés a) pontja alapján tájékoztatni a további szakértői bizonyítás szükségességéről. Emiatt a másodfokú bíróság a felperes fellebbezése alapján – melyben kifogásolta az elsőfokú bíróság anyagi pervezetését – a Pp. 369. § (3) bekezdése szerinti felülbírálati jogkörében eljárva pótolta az elsőfokú bíróság e hiányosságát és a Pp. 369. § (4) bekezdés szerint lehetőséget biztosított a felperes számára nyilatkozat tételére. Ennek eredményeként a felperes akként nyilatkozott, hogy indítványozza a szakértői bizonyítás lefolytatását a hibalistában feltüntetett hibák oka és a kijavítás módja, költsége vonatkozásában.
- [43] A másodfokú bíróság végzett anyagi pervezetést és az azt követően tett felperesi nyilatkozat következményeként az elsőfokú eljárásban mellőzött szakértői bizonyítás lefolytatása vált szükségessé a hibás teljesítésből eredő igény elbírálása körében, ezért a másodfokú bíróság a Pp. 383. § (4) bekezdése alapján részítélettel a Pp. 383. § (2) bekezdése alapján helybenhagyta az elsőfokú bíróság késedelmi kötbér iráni igényt elutasító és a késedelmi kamatnak helyt adó ítéleti rendelkezését, ezt meghaladóan a perköltségre és illetékre is kiterjedően az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 384. § (2) bekezdés b) pontja alapján hatályon kívül helyezte és az elsőfokú bíróságot új eljárásra és új határozat hozatalára utasította a Pp. 381. §-a szerint.
- [44] A megismételt eljárásban az elsőfokú bíróságnak a felperes részéről indítványozott szakértői bizonyítást kell lefolytatnia annak tisztázása érdekében, hogy a felek által elfogadott hibalistában szereplő hibáknak mi az oka, milyen módon javíthatók és a javításnak mekkora a költsége.
- [45] A részítélettel érintett részében a felperes fellebbezése sikertelen volt, ezért a Pp. 83. § (1) bekezdés alapján köteles az alperes másodfokú eljárásban ebben a körben felszámított költsége megfizetésére, mely áll a jogi képviselő 32/2003.(VIII.22.) IM rendelet 3. § (2) és (5) bekezdése szerinti, pertárgyérték alapján számított munkadíjából. A másodfokú eljárásban a felek részéről felmerült további költség összegét a másodfokú bíróság a Pp. 386.§ (3) bekezdése alapján csak megállapította. Megállapította továbbá a felperes személyes illetékmentességére tekintettel feljegyzett fellebbezési illeték összegét.

Pécs, 2024. március 14.

Dr. Zóka Ferenc s.k. a tanács elnöke, dr. Berki Csilla s.k. előadó bíró, dr. Hrubai Adrienn s.k. bíró