



Pécsi Ítéltábla

Az ügy száma: Gf.V.40.002/2024/27.

A felperes:

felperes1 (cím1)

A felperes képviselője:

dr. Puskás Csilla kamarai jogtanácsos

Az alperes:

alperes1 (cím2)

Az alperes képviselője:

ügyvéd1 (cím3, ügyintéző: dr. László Zoltán ügyvéd)

A fellebbezési kérelmet előterjesztő felek:

a felperes (59. sorszám alatt és 65. sorszám alatt)

az alperes (58. sorszám alatt)

A per tárgya:

kötbér megfizetése és egyéb

Az elsőfokú bíróság:

Szekszárdi Törvényszék

A fellebbezéssel támadott határozat száma:

16.G.40.005/2021/56. számú ítélet

Í t é l e t

A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét fellebbezett részében részben megváltoztatja, és a felperes által az alperesnek fizetendő marasztalás tőkeösszegét 41.216.218 (negyvenegymillió-kétszáztizenhatezer-kétszáztizennyolc) forintra leszállítja.

Mellőzi a felperesnek 529.941 (ötszázhuszonkilencezer-kilencszáznegyvenegy) forint után 2020. március 17-től és 40.103.879 (negyvenmillió-százháromezer-nyolcszázhetvenkilenc) forint után 2020. szeptember 20-tól késedelmi kamat fizetésére kötelezését, ehelyett 39.828.670 (harminckilencmillió-nyolcszázhuszonnyolcezer-hatszázhetven) forintnak 2020. szeptember 20-tól a kifizetés napjáig járó, a késedelemmel érintett naptári félév első napján érvényes jegybanki alapkamat 8 (nyolc) százalékponttal növelt értékű késedelmi kamata megfizetésére kötelezi az alperest a felperes javára.

Mellőzi a felperesnek 14.224.238 (tizennégymillió-kétszázhuszonnégyezer-kétszázharmincnyolc) forint után 2020. március 30-tól 2020. április 7-ig terjedő időre késedelmi kamat fizetésére kötelezését.

A felperes által az alperesnek fizetendő elsőfokú perköltség összegét 2.984.800 (kétfmillió-kilencszáznyolcvannégyezer-nyolcszáz) forintra felemeli.

Az alperes által az államnak fizetendő le nem rótt viszontkereseti eljárási illeték összegét 510.000 (ötszáz tízezer) forintra felemeli.

Kötelezi a felperest, hogy fizessen meg az alperesnek 15 napon belül 2.116.676 (kétfmilliószáz tizenhatezer-hatszázhetvenhat) forint másodfokú perköltséget.

Kötelezi az alperest, hogy fizessen meg az államnak, a Nemzeti Adó- és Vámhivatal 10032000-01070044-09060018 számú illetékbevételei számlájára az esedékesség napjáig 249.961 (kétszáznegyvenkilencezer-kilencszázhatvanegy) forint meg nem fizetett fellebbezési eljárási illetéket. Az esedékesség napja a jelen határozat meghozatalát követő 60. nap. Az illeték megfizetése során a közlemény rovatban a Pécsi Ítéltábla megnevezését, a jelen határozat ügyszámát, valamint a fizetésre kötelezett adóazonosító számát fel kell tüntetnie.

Ezt meghaladóan a felperes fellebbezésére le nem rótt fellebbezési eljárási illeték az állam terhén marad.

Az ítélet ellen fellebbezésnek helye nincs.

I n d o k o l á s

[1] Az elsőfokú bíróság által megállapított tényállás szerint az alperes (helyesen felperes) megrendelő és felperes (helyesen alperes) vállalkozó között 2019. május 31. napján nyílt közbeszerzési eljárás eredményeként a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (Kbtv.) 115. § (1) bekezdése alapján „Szekszárd, meglévő épület részleges felújítása, illetve tetőtér beépítése” tárgyban vállalkozás szerződés jött létre.

[2] A szerződés 1. pontja értelmében a szerződés tárgya a beruházás kiviteli terveinek elkészítése és teljeskörű kivitelezése a kivitelezési tervdokumentáció szerint, valamint a létesítményekkel kapcsolatos jótállási és szavatossági kötelezettségek teljesítése, a szerződés tartalmának megfelelően – volt.

[3] A szerződés 10.1.1. pontja a vállalkozói díj összegét nettó 284.517.808 forintban (bruttó 361.337.612 forint) határozta meg.

[4] A szerződés 9. pontja szerint az első fizetési mérföldkő a kivitelezési tervdokumentáció átadásának lezárása; a második a létesítmények kivitelezésének 25%-os, a harmadik az 50%-os, a negyedik a 75%-os készültségi foka, míg az ötödik a létesítmények átadás-átvételének sikeres lezárása és az esetleges hiány- és hibalistában meghatározott hibák megrendelő által elfogadott kijavítása volt.

[5] A cég1 Zrt. 2020. március 1. napján teljesítésigazolást állított ki az ötödik fizetési mérföldkő tekintetében. Az ötödik részszámla (végszámla) összege 54.875.130 forint volt, amelyről az alperes 2020. március 25. napján 2020. április 23-i fizetési határidővel állított ki számlát, a felperes azonban a végszámla összegét nem fizette meg arra hivatkozva, hogy az alperes késedelmes teljesítésére figyelemmel a végszámla összegének megfelelő mértékben késedelmi kötbérigényt érvényesít.

[6] A felek között folyamatban volt perben a Szekszárdi Törvényszék a Pécsi Ítéltábla Gf.V.40.013/2021/6. számú ítéletével helybenhagyott 16.G.40.029/2020/14. számú ítéletével kötelezte a jelen per felperesét, hogy fizessen meg a jelen per alperesének 54.875.130, - forintot és kamatait. A jelen per felperese által előterjesztett beszámítást tartalmazó iratot visszautasította.

[7] A szerződés 2.1.2. pontja rögzítette, hogy az alperes vállalkozó köteles a beruházás megvalósításához szükséges szerződés szerinti tervezési feladatot az engedélyezési terv alapulvételével az előírt határidőben elkészíteni és a felperes megrendelőnek átadni. A szerződés 3.2.1. pontja szerint a megrendelő a szerződésben meghatározott teljesítési határidőn belül szállított tervet az átvételétől számított 10 napon belül felülvizsgálja, szükség esetén a vállalkozót annak kijavítására, módosítására utasítja. A szerződés 2.1.10. pontja értelmében a terv jóváhagyása nem tagadható meg a terv olyan hibája miatt, amelynek kijavítása nem akadályozza a rendeltetésszerű használatot.

[8] Az alperes a kiviteli tervdokumentációt 2019. július 11. napján átadta a felperesnek. 10 napon belül a kiviteli terv elfogadására, ennél fogva az első fizetési mérföldkőre vonatkozó teljesítési igazolás kiadására annak ellenére nem került sor, hogy a felperes által jelzett hibák nem minősültek a rendeltetésszerű használatot akadályozónak. A felperes a kiviteli tervet ténylegesen csak 2019. október 14. napján fogadta el, ezzel egyidejűleg - a szerződésben rögzítettekhez képest 86 nap késedelemmel - került sor az 1. rész-számla kiállítására is. 2019. július 23. napjától 2019. október 14. napjáig terjedő időre az első rész-számlában érvényesíthető vállalkozói díj összegének törvényes kamata 211.057 forint volt.

[9] A felperes az 1. rész-számla 10.304.431 forint összegéből 1.176.491 forintot nem fizetett meg a számla szerinti 2019. november 13-i fizetési határidőben.

[10] A szerződés 9.1.2.4. pontja a végteljesítés időpontját a létesítmények átadás-átvételének sikeres lezárásában és az esetleges hiány- és hibalistában meghatározott hibák megrendelő által elfogadott kijavításában, legkésőbb a munkaterület átadásától számított 160 naptári napban határozta meg. A felperes a munkaterületet 2019. június 7. napján adta át az alperes részére, így a szerződés szerinti véghatáridő 2019. november 14. napja volt.

[11] A felek szerződésének tárgya nem az épület teljeskörű felújítása volt, a felperes több részfeladat elvégzésével az alperestől független vállalkozókat bízott meg. A munkaterület átadását követően a magaspöldszinten és az I. emeleten különböző hiányosságokat észleltek, az azokkal kapcsolatos munkákat később az alperes elvégezte, de azokat pótmunkaként a felperes nem ismerte el. A legsúlyosabb hiányként feltárták, hogy az épület főfalai alatt több helyen hiányoztak az alapok, erről korábban sem a felperes, sem az alperes nem tudott. Az épület észak-nyugati kazánhelyiség betonfalai alatti alaptestek hiánya az ajánlatkészítés időpontjában nem volt ismert, a szerződés alapját képező dokumentációban sem szerepelt, ugyanakkor előre nem látható műszaki szükségességből elkészítendő munkarésznek tekintendő. A felperes megrendelő az ezzel kapcsolatos megváltozott igényét a továbbiakban a kiviteli tervek elfogadásával igazolta, az ezzel összefüggően kifejtett alperesi munkavégzés pótmunka volt.

[12] Emiatt, illetve a kiviteli tervek elfogadásának késedelme miatt az alperes már a szerződés teljesítésének korai szakaszában több ízben akadályt jelzett, és jelezte a véghatáridő tarthatatlanságát. A felperes ragaszkodott ahhoz, hogy az eredeti véghatáridőre vonatkozó nyilatkozatát az alperes erősítse meg, amelyre 2019. október 8. napján, a kiviteli tervek felperes általi elfogadását megelőzően sor is került.

[13] A beruházás tényleges műszaki átadás-átvételére 2020. február 26. napján került sor. Az ekkor készült jegyzőkönyv rögzítette, hogy a munkák befejezését közlő készre jelentés 2019. november 8. napján, a megismételt készre jelentés 2020. január 24. napján kelt, a

műszaki átadás-átvételi eljárás kezdete 2019. november 29., a vége 2019. december 30. napja volt azzal, hogy az meghiúsult, a megismételt műszaki átadás-átvételi eljárás lezárása: 2020. január 30. napján történt.

[14] A Vállalkozási Szerződés 14.1. pontja értelmében amennyiben a vállalkozó a szerződésben meghatározott teljesítési határidőt olyan okból, amelyért felelős, elmulasztja, a megrendelő jogosult késedelmi kötbért érvényesíteni, amelynek mértéke a nettó vállalkozói díj 1%-a naponta, azzal, hogy a kötbér teljes összege nem haladhatja meg a nettó vállalkozói díj 20%-át (adott esetben: 56.903.561 forintot).

[15] A kiviteli terv 1. számú változatát az alperes 2019. július 11. napján adta át a felperes részére, a terv elfogadására 2019. október 15. napján, 105 nap késedelemmel került sor, amely az alperes terhére nem róható.

[16] Az alaptestek pótlása többletidőt igényelt, összesen 22 fm alaptest feltárására, föld kiemelésére, deponálására, elszállítására, zsaluzásra és betonozásra volt szükség. Az építész műszaki ellenőr az I. emelet feletti koszorú betonozására 2019. szeptember 18-án adott engedélyt, ekként a betonozást 93 nappal később lehetett megkezdeni, amely az alperestől függetlenül kihatással volt a teljesítési véghatáridőre.

[17] Az alaptest hiányának észlelését követően a megrendelő felperes 2019. július 23-án a szigetelés megváltoztatására is utasítást adott. Az alperes az erre vonatkozó tervezéshez szükséges intézkedéseket megtette, a módosított tervet a felperes 2019. augusztus 13-án fogadta el, amely alapján 2019. augusztus 23-án indult a szigetelés és a szigetelést védő fal és annak a vakolása 2019. október 8-án készült el. A tenderterv szerint ezekre a munkákra nem lett volna szükség. Az ezzel felmerült többletidő szükséglet 113 nap, amely nem róható az alperest terhére.

[18] A többletidő szükségletet összesen 100-134 napban lehet figyelembe venni, mert az említett többletidő szükségletek nem adódnak össze, miután bizonyos munkálatok egymással párhuzamosan is végezhetők voltak.

[19] Az alperes vállalkozó által elvégzett, a szerződésben rögzített műszaki tartalmat meghaladó pótmunkák költsége összesen 54.052.908 forint, ebből a felperes által jóváhagyott pótmunkák összege 14.224.238 forint; az elfogadott pótmunkán kívül elvégzett pótmunkák ellenértéke 39.828.670 forint.

[20] A felperes által elismert pótmunkák 2019. szeptember 27. napjára elkészültek, azonban a pótmunkaszámla kiállításához szükséges teljesítési igazolást a felperes csak 2020. március 16. napján küldte meg az alperes részére, így az alperes csak ezen a napon állíthatta ki a számláját. Amennyiben a teljesítési igazolást a felperes a pótmunkák elvégzését követően kiállítja, úgy az alperesnek 30 napos fizetési határidővel 2019. október 26. napján lehetősége lett volna arra, hogy megkapja az elismert pótmunkák ellenértékét. 2019. október 26. napjától 2020. március 16. napjáig terjedő időre az elismert pótmunkák 14.224.238 forint összege után számított törvényes késedelmi kamat összege 529.941 forint.

[21] A felperes a 14.224.238 forint összegű pótmunka-számlát a teljesítési határidőben, 2020. március 29. napján nem, csak 2020. április 7. napján fizette meg, így ez időszak alatt is kamattartozása merült fel.

[22] A 39.828.670 forint összegű pótmunkákról az alperes a 2020. szeptember 19-i fizetési határidejű számlát állította ki; a felperes azt az alperesnek nem fizette meg.

[23] A végleges műszaki átadás-átvételnél az alperes a felperesnek a megvalósulási dokumentáció részeként Használati Útmutatókat adott át, amelyben jelezte, hogy amennyiben garanciális hibabejelentés történik a megrendelő részéről, és a hiba mégsem garanciális, a

vállalkozó jogosult 500.000 forint + Áfa átalánydíjat és 67.500 forint + Áfa utazási díjat felszámolni.

[24] A felperes 2020. március 11. napján térkőjavításra és csatornadugulás elhárítására garanciális javítási igényt jelentett be. Az alperes a 2020. március 20. napján elvégzett bejárásról azt állapította meg, hogy a hibát egy korábban meglévő cső lyukadása okozta, amely nem képezte a szerződés tárgyát, ugyanakkor az alperes a hibát elhárította, amellyel kapcsolatban felmerült javítási költség bruttó 189.484 forint volt.

[25] A felperes keresetében kérte, hogy a bíróság kötelezze az alperest 56.903.561 forint késedelmi kötbér és annak 2020. január 20. napjától a kifizetésig járó törvényes késedelmi kamata megfizetésére. A felek között létrejött szerződés alapján arra hivatkozott, hogy a szerződés teljesítésének véghatárideje 2019. november 14. napja volt. A felperes a műszaki átadás-átvételi eljárás megkezdésére 2019. november 29. napját tűzte ki, ahol 30 napos póthatáridőt tűztek. 2019. december 30. napján a műszaki átadás-átvételi alperes nemteljesítése okán meghíúsult. A késedelmi kötbér összegét ettől az időponttól számította, amely a felek közötti szerződés alapján a nettó vállalkozói díj 20%-át 2020. január 20. napján érte el, így ekkor vált esedékessé.

[26] Az alperes ellenkérelmében a kereset elutasítását kérte. Azzal védekezett, hogy a kivitelezés során folyamatosan pótmunkákat kellett teljesítenie, azok a tendertervben, illetve a kiviteli tervben sem szerepeltek és alapvetően megváltoztatták a tendertervhez képest a kivitelezés menetét.

[27] Hivatkozott arra is, hogy a kiviteli terv késedelmes elfogadásával a felperes jelentős késedelmet okozott, ezért csak 2019. október 15. napján került vállalkozóként abba a helyzetbe, hogy a tényleges feladat mértékével szembesüljön. Ezzel együtt a munkát és az elrendelt pótmunkákat is elvégzete. A véghatáridővel kapcsolatos késedelem a felperes részben jogszerű (pótmunkák elrendelése), részben jogszerűtlen (tervdokumentáció elfogadásának többszöri megtagadása) magatartására vezethető vissza.

[28] Az alperes viszontkeresetében kérte, hogy a bíróság az alábbiak megfizetésére kötelezze a felperest:

1.) 1.176.491 forint vállalkozói díj és ennek 2019. november 14. napjától a kifizetésig járó törvényes késedelmi kamata, mert a felperes az 1. részszámla 10.304.431 forintos összegéből 9.127.940 forintot fizetett meg; a számla fizetési határideje 2019. november 13. napja volt.

2.) 211.057 forint, az első részszámlában érvényesíthető vállalkozói díj összege után 2019. július 23. napjától 2019. október 14. napjáig járó törvényes kamat mint szerződésszegéssel okozott kár és annak 2019. október 15. napjától a kifizetésig járó törvényes késedelmi kamata, mert a kiviteli tervdokumentáció szerződés szerinti elfogadása esetén az alperes 2019. július 22. napján kiállíthatta volna az első részszámláját 30 napos fizetési határidővel, ehelyett azt csak 2019. október 14. napján tudta kiállítani.

3.) 14.224.238 forint pótmunka díja után 2020. március 30. napjától 2020. április 7. napjáig járó törvényes kamat, mert a felperes által elfogadott pótmunka számla kiegyenlítésére nem a teljesítési határidőben, 2020. március 29. napján, hanem csak 2020. április 7. napján került sor.

4.) 529.941 forint az elismert pótmunka-számlában érvényesített vállalkozói díj összege után 2019. október 26. napjától 2020. március 16. napjáig járó törvényes késedelmi kamat mint kártérítés és annak 2020. március 17. napjától a kifizetésig járó törvényes késedelmi kamata, mert a felperes az általa elismert pótmunka számlájának kiállításához szükséges teljesítési igazolást csak 2020. március 16. napján küldte meg az alperesnek, a munka pedig már 2019. szeptember 27. napjára elkészült. Amennyiben a felperes a teljesítési igazolást időben kiadja,

az alperes kiállíthatta volna a számláját és 2019. október 26. napjára megkaphatta volna az elismert pótmunka ellenértékét.

5.) 39.828.670 forint pótmunka után járó vállalkozói díj, és annak 2020. szeptember 20. napjától a kifizetésig járó törvényes késedelmi kamata, mert alperes a közjegyzői eljárásban beszerzett igazságügyi szakértői vélemény szerint további 39.828.670 forint ellenértékű pótmunkát végzett el, amelynek ellenértékét a felperes nem fizette meg részére.

6.) 720.725 forint garanciális munkán kívüli munkavégzés után járó vállalkozói díj és ennek 2020. szeptember 20. napjától a kifizetésig járó törvényes késedelmi kamata.

7.) 910.209 forint garanciális munkán kívüli munkavégzés után járó vállalkozói díj és ennek 2020. szeptember 20. napjától a kifizetésig járó törvényes kamata, mert 2020. március 11. napján bejelentett garanciális igényt alapján az alperes a hibát annak ellenére elhárította, hogy az nem képezte a felek szerződésének tárgyát. A javítás költsége 149.200 forint + Áfa volt, továbbá a Használati Útmutatóban megjelölt összegre is igényt tartott.

8.) 720.725 forint garanciális munkán kívüli munkavégzés után járó vállalkozói díj és ennek 2020. december 20. napjától a kifizetésig járó törvényes kamata.

9.) 720.725 forint garanciális munkán kívüli munkavégzés után járó vállalkozói díj és ennek 2020. december 20. napjától a kifizetésig járó törvényes késedelmi kamat.

10.) 14.225.890 forint jólteljesítési biztosíték címén visszatartott vállalkozói díj és annak 2020. július 18. napjától a kifizetésig járó törvényes késedelmi kamata.

11.) 2.968.267 forint kártérítés és annak 2020. április 24. napjától a kifizetésig járó törvényes késedelmi kamata, mert a végszámlát a felperes jogellenes beszámításra hivatkozással határidőben nem egyenlítette ki, így az alperesnek a működése biztosításához banki hitelt kellett felvennie, amellyel kapcsolatban költsége merült fel.

[29] A felperes viszontkeresettel kapcsolatos ellenkérelme annak teljes elutasítására irányult. Kiemelte, hogy a szerződés szerint csak az tekinthető pótmunkának, amely a szerződés szerinti pótmunka fogalomnak megfelel, azzal, hogy a pótmunka elszámolása tekintetében a Vállalkozási Szerződés 10.2. pontja az irányadó. Hivatkozott arra, hogy a késedelem kizárólag az alperes munkaszervezési és egyéb hiányosságaira vezethető vissza, a tervmódosítások szükségesek voltak, a műszaki átadás-átvételi eljárás több alkalommal történt meghiúsulását az alperesi teljesítés hiányosságai, hibái idézték elő. A viszontkereset 11.) tétele vonatkozásában vitatta a követelés jogalapját és összeszerűségét is. Jelezte, hogy a ki nem egyenlített végszámla kifizetése az alperes részére a Pécsi Ítéltábla Gf.V.40.013/2016/6. számú ítélete alapján megtörtént a tőke, a kamatok és a perköltség tekintetében is. A kifizetett kamat 5.967.708 forint volt, amely fedezi az alperes által a jelen perben kártérítésként érvényesített hitelköltségeket, az alperes nem igazolta, hogy e fölött kára keletkezett volna.

[30] Az elsőfokú bíróság fellebbezéssel támadott ítéletével kötelezte a felperest, hogy fizessen meg az alperesnek 42.021.368 forintot és abból 1.176.491 forintnak 2019. november 14. napjától, 211.057 forintnak 2019. október 15. napjától, 529.941 forintnak 2020. március 17. napjától, 40.103.879,- forintnak 2020. szeptember 20. napjától a kifizetésig járó, a késedelemmel érintett naptári félév első napján érvényes jegybanki alapkamat 8 százalékponttal növelt értékű késedelmi kamatát; 14.224.238 forintnak 2020. március 30. napjától 2020. április 7. napjáig terjedő időre a késedelemmel érintett naptári félév első napján érvényes jegybanki alapkamat 8 százalékponttal növelt értékű késedelmi kamatát. A keresetet, és ezt meghaladóan a viszontkeresetet elutasította. Kötelezte a felperest, hogy fizessen meg az alperesnek 2.500.000 forint perköltséget. Kötelezte az alperest, hogy fizessen meg az államnak 495.000 forint le nem rótt viszontkereseti eljárási illetéket. Megállapította,

hogy ezt meghaladóan a le nem rótt viszontkereseti eljárási illetéket, valamint a le nem rótt eljárási illetéket az állam viseli.

[31] Ítélete indokolásában a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (Ptk.) 6:186. § (1) – (3) bekezdése és Ptk. 6:187. § (1) bekezdése és a felek vállalkozási szerződésének 14.1. pontja, valamint a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény (Pp.) 265. § (1) bekezdése alapján rögzítette, hogy a perben a felperesnek azt kellett bizonyítani, hogy a szerződésben meghatározott teljesítési határidőt az alperes olyan okból, amelyért felelős, elmulasztotta; ezzel szemben az alperes részére fennállt a kimentés lehetősége.

[32] Tényként állapította meg, hogy a szerződés szerinti teljesítési véghatáridő késedelmet szenvedett.

[33] Rögzítette, hogy a felperes határozott álláspontja az volt, hogy a késedelem kizárólag alperesi mulasztás okán történt, ennek bizonyítására a keresetlevelében okirati bizonyítékokra hivatkozott és tanúbizonyítást indítványozott.

[34] Az alperes a közjegyző előtti eljárásban szakértői igazságügyi műszaki szakértő által adott szakértői vélemény alkalmazását indítványozta. E szakértői vélemény a felperes késedelmi kötbérigényéhez kapcsolódóan értékelte a teljesítési véghatáridő változásával kapcsolatos körülményeket, és a viszontkereseti igényekre vonatkozó megállapításokat tartalmazott. A felperes a más eljárásban beszerzett szakvéleményt aggályosnak tartva a szakértői vélemény kiegészítését kérte. A kiegészítést követően a felperes továbbra is tévesnek, aggályosnak és elfogultnak tartotta a más eljárásban kirendelt szakértő szakvéleményét, kérte más szakértő kirendelését, majd az 51. számú beadványában azt, hogy a bíróság értékelje az egységes szerkezetbe foglalt szakvéleményt aggályosnak és mellőzze annak bizonyítékként való értékelését. Az elsőfokú bíróság a szakvéleményt nem találta sem elfogultnak, sem aggályosnak, megállapította, hogy a szakértő a felperes perben feltett kérdéseit megválaszolta, azokat a szükséges mértékben indokolta.

[35] Rögzítette, hogy a szakértői vélemény a teljesítési véghatáridőre is kiható körülményként értékelte a tendertervben nem szereplő, az alapozás hiányával összefüggésben felmerült munkákat, a szigetelés megváltoztatásával kapcsolatos felperesi igény teljesítését, illetve azt, hogy a felperes az 1. számú kiviteli tervet határidőn túl fogadta el, kiemelve, hogy a felek vállalkozási szerződése értelmében a kiviteli terv elfogadása abban az esetben tagadható meg, amennyiben az a vállalkozónak felróható használatot gátló hiányosságot tartalmaz.

[36] A szakértői vélemény az alaptestek pótlásával összefüggően 93 nap, a szigetelés megváltoztatásával összefüggően 113 nap, míg a kiviteli terv elfogadása tekintetében 105 nap többlet időszükségletet állapított meg, rögzítve ugyanakkor, hogy ezek nem összeadhatók, mert a munkavégzés megszervezése mellett egyes munkálatok párhuzamosan is végezhetők voltak. Összességében ezért a szakvélemény szerint legalább 100, legfeljebb 134 nap többlet időszükségletet vehető figyelembe a fenti körülmények okán.

[37] Megállapította a szakvélemény alapján, hogy az említett körülmények nem az alperes, vállalkozó mulasztásával függenek össze, így a teljesítési határidő elmulasztása az alperes felelőssége miatt önmagában nem állapítható meg, ezért a keresetet alaptalannak találta.

[38] A viszontkereseti igények tekintetében az alábbiakat állapította meg:

1.) Az 1. részszámla tekintetében a Vállalkozási Szerződés 9.1.4.1. pontja, 3.2.1. pontja és 2.1.10. pontja továbbá a perben beszerzett igazságügyi szakértői vélemény alapján rögzítette, hogy az 1. számú kiviteli tervvel kapcsolatos kifogások egyike sem minősíthető a

vállalkozónak felróható használatot gátló hiányosságnak, ezért az alperes igényt tarthat a felperessel szemben a meg nem fizetett 1.176.491 forint és járulékai megfizetésére.

2.) A kiviteli terv indokolatlan el nem fogadása miatt a felperes a szerződés szerinti határidőben, 2019. július 22. napján, az ezzel kapcsolatos teljesítési igazolást sem állította ki, így az alapján az alperesnek nem volt lehetősége az igényét számlával érvényesíteni, erre csak 2019. október 14. napján kerülhetett sor. Az ezzel kapcsolatos késedelem a felperes terhére megállapítható, ahogy a két időpont közötti időszakban felmerült kamat, mint a Ptk. 6:142. §-a szerinti szerződésszegéssel az alperesnél okozott kár is. A kamat összege erre az időszakra 211.057 forint, amelynek és járulékainak megfizetésére a felperes a Ptk. 6:143. § (3) bekezdése alapján köteles.

3.) Megállapította, hogy az alperes 14.224.234 forint összegű pótmunka számláját a teljesítési határidőben nem fizette meg, arra 2020. március 29. napja helyett 2020. április 7. napján került sor, mely időszak tekintetében az alperes a Vállalkozási Szerződés 10.4.3. pontjára is tekintettel a Ptk. 6:155. § (1) bekezdése szerinti kamat megfizetésére köteles.

4.) Egyetértett azzal az alperesi hivatkozással, amely szerint az elismert pótmunkák tekintetében, a számla kiállításához szükséges teljesítési igazolást a felperes csak 2020. március 16. napján küldte meg annak ellenére, hogy ezek a pótmunkák 2019. szeptember 27. napjára elkészültek, ezzel a felperes az alperesnek kárt okozott. A felperesi késedelemmel összefüggően az adott időszakban felmerült törvényes kamat 529.941 forint, ezt az összeget és járulékait az alperes a felperessel szemben a Ptk. 6:142. §-a és Ptk. 6:143. § (3) bekezdése alapján megalapozottan igényelte.

5.) Rögzítette pótmunka és a többletmunka a Ptk. 6:244. § (1) és (2) bekezdéseiben meghatározott fogalmát, valamint azt, hogy a felek a vállalkozói díj tekintetében átalánydíjban állapodtak meg, így elszámolásukra a Ptk. 6:245. § (1) bekezdése, valamint a Vállalkozási Szerződés 10.2. pontja az irányadó.

[39] Utalt a Kbt. 2. § (8) bekezdése, amelynek értelmében a közbeszerzési szerződésekre is Ptk. rendelkezéseit kell alkalmazni, a Kbt.-ben foglalt eltérésekkel. Kifejtette, hogy akár a Kbt., akár a Ptk. rendelkezései alapulvételével a felek közötti szerződés módosításnak – bizonyos feltételek mellett – nincs akadálya, különösen pótmunka esetén nyitott ez a lehetőség a felek számára, attól függetlenül, hogy a szerződés megkötésére közbeszerzési eljárás keretében került sor.

[40] Hivatkozott a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács 2022. szeptember 29. napján kelt, a közbeszerzési eljárások eredményeként megkötött szerződések Kbt. szerinti módosításával, valamint teljesítésével kapcsolatos egyes kérdésekről szóló útmutatójára, amely szerint a közbeszerzési szerződés módosításához is szükséges a felek egybehangzó akarata, közös megegyezése; a szerződés módosításának minősül az eredeti szerződéses feltételektől történő bármely, az ajánlattevő és az ajánlatkérő közös megegyezésével történő tényleges eltérés, függetlenül attól, hogy azt a felek írásba foglalták volna. A kötelek és azok módosításának létrejöttéhez polgári jogi értelemben a felek közötti egyetértés szükséges a kötelek alapvető feltételeiben, ez pedig megvalósul akkor, ha a felek a műszaki tartalom megváltoztatásában bármilyen módon ténylegesen megállapodnak. Ilyen esetben a felek a szerződést mindenképpen módosítják, függetlenül attól, hogy a formakényszerszerű megkötötté e.

[41] Felhívta a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját, mint ami lehetővé teszi a pótmunkák megrendelését új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül azzal, hogy - egyéb, a felek jogviszonyában nem irányadó feltételek mellett - ennek lényeges követelménye, hogy a pótmunka értéke nem haladhatja meg az eredeti szerződés értékének 50%-át. Megállapította, hogy a perbeli esetben a szakértői vélemény szerint meghatározott pótmunkák ellenértéke a

szerződés értékének 50%-át nem haladta meg, annak elszámolásához így új közbeszerzési eljárás lefolytatása nem volt szükséges, lehetőség volt a szerződés módosítására, ekként a pótmunkák figyelembevételére és azok ellenértéke kifizetésére.

[42] Az alperes által elvégzett pótmunkák tekintetében aggálytalanul elfogadta és iránymutatónak tekintette szakértő1 igazságügyi műszaki szakértő szakvéleményét, értékelte továbbá tanú1 és tanú2 tanúvallomását is. A szakértői vélemény alapján állapította meg az alperes által elvégzett összes, az alperes által jóváhagyott és az alperes által meg nem fizetett pótmunkák ellenértékét.

[43] 6.), 7.), 8.) és 9.) A garanciális munkán kívüli munkavégzés után járó vállalkozói díjigényt megalapozatlannak tartotta, azt ugyanakkor elfogadhatónak találta, hogy amennyiben indokolatlan garanciális igénybejelentés miatt az alperesnek költsége merült fel, úgy azt a felperessel szemben jogalap nélküli gazdagodás címén érvényesítse. Megállapította, hogy az alperes 2020. március 20. napján a térkőjavítással, csatornadugulással kapcsolatos munkát elvégezte, ami nem képezte a felek szerződésének tárgyát. E munkával összefüggően az alperesnek bruttó 189.484 forint javítási költsége merült fel. Erre az alkalomra elszámolhatónak találta a Használati Útmutatóban megjelölt bruttó 85.725 forint költség felmerülését is.

[44] 10.) A felek vállalkozási szerződésének 12.1. és 12.11. pontjaira tekintettel nem tartotta alaposnak a jótállási biztosítékként visszatartott 14.225.890 forint vállalkozói díj megfizetésére vonatkozó igényt sem.

[45] 11.) A 2.968.267 forint kártérítés és annak 2020. április 24. napjától a kifizetésig járó törvényes késedelmi kamata iránti alperesi igény tekintetében rámutatott, hogy az alperes vállalkozó esetleges likviditási problémái nem képezik a felek közötti szerződéses elszámolás tárgyát, az ezzel kapcsolatos kártérítési igény csak egyértelmű és közvetlen okozati összefüggés megléte esetén érvényesíthető. A késedelmes kifizetésekkel összefüggő alapvető jogkövetkezmény a Ptk. 6:155. § (1) bekezdése szerinti kamatfizetési kötelezettség. A felperes által a korábbi perben érvényesített beszámítási igény, illetve jelen perben érvényesített kereseti követelés (amely miatt a végszámlát késedelmesen fizette ki) önmagában nem jogellenes.

[46] A perköltség viseléséről a Pp. 83. § (1) és (2) bekezdése alapján döntött, megállapítva, hogy az alperes összesen 98.924.929 forint összeg erejéig, míg a felperes 19.931.332 forint összeg erejéig tekinthető pernyertesnek. Figyelembe vette a 32/2003.(VIII.22.) IM rendelet 3. § (2) bekezdés a) pontja szerinti ügyvédi díjat, illetőleg a tárgyaláson való megjelenéssel felmerült költségeket.

[47] Az ítélet ellen a felperes és az alperes is fellebbezést terjesztett elő.

[48] A felperes a fellebbezésében elsődlegesen az elsőfokú ítélet megváltoztatását, a kereset teljesítését, a viszontkereset teljes elutasítását, másodlagosan az elsőfokú ítélet hatályon kívül helyezését és az elsőfokú eljárásnak új eljárásra és új határozat hozatalára utasítását, valamint az alperesnek perköltségben marasztalását kérte.

[49] A kereseti kérelme kapcsán kifejtett szakmai álláspontját és jogi érvelését fenntartva állította, hogy a kivitelezéssel összefüggő késedelem az alperesnek róható fel, ezért a késedelmi kötbérigénye megalapozott.

[50] Sérelmezte, hogy az elsőfokú bíróság a más eljárásban kirendelt szakértő szakvéleményét hivatkozása ellenére nem találta sem elfogultnak, sem aggályosnak, és ítéleti döntését e szakvélemény megállapításaira alapította. Változatlanul állította, hogy a perben előterjesztett egységes szerkezetű szakvélemény kizárólag az alperes verzióját képviseli, az alperes által meghatározott kérdésekre ad irányított választ, elfogult és aggályos.

[51] Az alapozással kapcsolatban előadta, hogy a kiviteli terv készítését megelőzően volt vizsgálandó az alpozás megerősítésének szükségessége. Állította, hogy a szerződéskötéskor erről az alperesnek tudomása volt, hiszen a közbeszerzési eljárásban tisztázandó kérdés keretében tájékoztatás történt arról, hogy a feltárás hiányában az alpozás megerősítésénél – esetlegesen – előre nem látható feladatok a szerződéses időtartamon belül értendők.

[52] Fenntartotta azt az álláspontját is, hogy az alpozás megerősítésével összefüggő munka nem pótmunka hanem többletmunka, amelyet az átalánydíjért köteles a vállalkozó a szerződés értelmében elvégezni. Utalt arra, hogy a kivitelezési munkálatok befejezésének csúszásához az járult hozzá, hogy az alperes az alapmegerősítést pótmunkának minősítette, illetve az erre vonatkozó felperesi és műszaki ellenőri döntés kifogásolásával az alapmegerősítés elvégzését sokáig hátráltotta. Állította, hogy az alapozással kapcsolatos munkát hónapokkal később pótmunkaként nem ismerte el, és nem is rendelte meg, csak ahhoz járult hozzá, hogy a munka egy bizonyos része a tartalékkeret terhére kifizethető legyen.

[53] A kiviteli tervek elfogadásával kapcsolatban arra hivatkozott, hogy a vállalkozási szerződés 9. pontja szerinti határidőben történő jóváhagyásnak műszaki szakmai, költségvetési és jogszabályi akadályai voltak. A kivitelező által alkalmazott megoldások több ponton ellentmondtak a hatályos jogszabályoknak, és az építési naplóban rögzített felperesi műszaki ellenőri elvárásoknak, valamint a minőségbiztosítási előírásoknak. Álláspontja szerint a perben beszerzett szakértői vélemény ezzel összefüggésben egyoldalú, elfogult megállapításokat tartalmaz. Állította, hogy nem halogatta a kiviteli tervek elfogadását, a szerződésben rögzített eljárás mentén döntött a tervek megfelelőségéről, elfogadhatóságáról. A kiviteli terv elfogadásának késedelmével kapcsolatban a szakértő által megállapított 105 többletnap tekintetében arra hivatkozott, hogy szerződéses kötelezettsége teljesítésével kizárólag az alperes esett késedelembe, mivel nem szolgáltatta a hiba és hiánymentes kivitelezési tervdokumentációt a szerződéskötéstől számított 40 naptári napon belül. Az alperes késedelmé a felperes késedelmét kizárja.

[54] A szigetelés megváltoztatásával kapcsolatos felperesi igény teljesítése és ennek a teljesítési véghatáridőre gyakorolt hatása kapcsán kifejtette, hogy egyebek mellett az épület teljeskörű fal szigetelése volt a vállalkozók feladata. Az alperes által átadott 3. számú kiviteli tervben az épület teljeskörű szigetelésére az alperes által adott megoldás nem tartalmazta a teljeskörű épületszigetelést. A feltárások során derült ki, hogy az egyik főfal nem téglá, hanem vasbeton, így a korábbi jóváhagyási tervben megfogalmazott falátvágásos kiviteli megoldás nem alkalmazható. Ennek megoldására a tervezővel történt egyeztetést az alperes sokáig halogatta, majd a jóval később összehívott szemlén közösen elfogadott megoldást, mint pótmunkát tartotta számon. Az építési műszaki ellenőr 2019. július 23-i építési napló bejegyzésében már a szigetelési megoldás tervének elkészítését sürgette, amire csak egy 2019. augusztus 13-i tervezői bejegyzésben kapott választ, a kiviteli tervek pedig csak ezután készültek el.

[55] A pótmunkával összefüggésben azt hangsúlyozta, hogy az alperes nem törekedett a munkák megfelelő megszervezésére, nem gondolta át a munkafolyamatok esetleges átszervezésének lehetőségét, és nem biztosított lehetőséget arra, hogy a pótmunka következményei a felperes számára kevésbé legyenek hátrányosak.

[56] Álláspontja szerint az elfogadott pótmunkák körén kívül valamennyi, az alperes által elvégzett munka a szerződés részét képezte. Hivatkozott arra, hogy a pótmunka elszámolására a vállalkozási szerződés 10.2. pontja az irányadó. Mind az alperes, mind az igazságügyi szakértő tévesen értelmezte a pótmunka és a többletmunka fogalmát. Az épület észak-nyugati kazán helyiség betonfal alatti alaptestek hiánya műszaki szükségességből felmerülő munkavégzést igényelt, ami a szerződéses kötelezettség körébe tartozott. Az elsőfokú bíróság a téves jogi alapra helyezett szakvéleményt fogadta el bizonyítékként döntése meghozatala

során, ebből következően téves az a megállapítása, amely szerint az alperes által elvégzett pótmunkának minősülő munkatételek ellenértéke 54.052.908 forintban határozható meg.

[57] A viszontkereset 1.) tételével kapcsolatban kifejtette, hogy a hibás teljesítési kötbér kiszabását az alperessel közölte, és hivatkozott a vállalkozási szerződés 14.3. pontjára. A kiviteli tervdokumentáció átvételére előírt póthatáridő 2019. augusztus 2-án eredménytelenül telt el, erre tekintettel került az építési naplóba, hogy ettől az időponttól hibás teljesítési kötbérigényével élni kíván. A hibás teljesítés miatt 2019. augusztus 2. napjától érvényesítendő kötbér összegét az 1. részszámlához kapcsolódó teljesítési igazoláson tüntette fel. Állította ezért, hogy az első részszámlából a kötbér összegét szerződésszerűen, dokumentáltan és megalapozottan vont le, az alperes annak érvényesítését a késedelmi kötbér iránti kereset előterjesztéséig nem kifogásolta, azt elismerte.

[58] 2.) A 211.057 forint kártérítés és kamata tekintetében vitatta, hogy valós indok nélkül tagadta volna meg 2019. július 11. napján a kiviteli tervdokumentáció elfogadását. Állította, hogy a kiviteli tervdokumentáció jóváhagyásának műszaki szakmai, költségvetési és jogszabályi akadályai voltak. Hivatkozott a vállalkozási szerződés 3.2.5. pontjára, és az alapján arra, hogy a kiviteli tervek megfelelőségének megítélése és elfogadhatósága nem az alperes, hanem a felperes jogkörébe tartozott.

[59] 3.) A 14.224.238 forint pótmunka számla utáni késedelmi kamat körében hivatkozott a vállalkozási szerződés 10.4.2. pontjára, amely szerint a számla fizetésének határideje a számla kézhezvételétől számított 30 nap, amely alapján a számla kifizetése határidőben megtörtént.

[60] 4.) Az 529.941 forint kártérítés és kamata tekintetében előterjesztett viszontkereseti igényrel összefüggésben a vállalkozási szerződés 10.2.7. pontjára utalt, amely szabályozta a pótmunkák jóváhagyásának menetét. Utalt arra, hogy a szerződés az egyeztetésre és a jóváhagyásra nem szabott határidőt, ezért értelmezhetetlen és alaptalan az az állítás, hogy a felperes a teljesítésigazolás kiállításával késedelembe esett.

[61] 5.) A 39.828.670 forint pótmunka után járó vállalkozói díj körében hivatkozott a vállalkozási szerződés 10.2.7. pontjára és arra, hogy a kivitelezés során az alperes által pótmunkaként jelzett munkákat és azok szükségességét a műszaki ellenőr minden esetben felülvizsgálta, a szerződés 10.2.7. pontja szerinti eljárás keretében megítélte, hogy azok valóban pótmunkának minősülnek-e, és a pótmunkák fedezetére szolgáló tartalékkeret terhére kifizethető-e vagy sem. Ehelyütt is hivatkozott a perbeli szakértői vélemény elfogultságára és aggályosságára. Véleménye szerint az objektivitást mellőző, a pótmunka-többletmunka Ptk. szerinti fogalmát tévesen értelmező szakértői vélemény nem igazolja az alperes pótmunkákkal kapcsolatos követelésének megalapozottságát.

[62] A másodlagos fellebbezési kérelmével összefüggésben a fellebbezésben rögzített tényekre, valamint a per tárgyát képező üggyel és az elsőfokú bíróság ítéletével kapcsolatosan fentiekben kifejtett álláspontjára hivatkozott.

[63] Az alperes fellebbezésében az elsőfokú ítélet részbeni megváltoztatását és a viszontkereset utolsó pontjában megjelölt 2.968.267 forint kártérítés és annak 2020. április 24. napjától a kifizetésig járó, a Ptk. 6:155.§-a szerinti törvényes mértékű kamata tekintetében a viszontkereset teljesítését, továbbá a felperes által fizetendő elsőfokú perköltség összegének felemelését kérte 2.500.000 forintról 3.514.075 forintra.

[64] A viszontkereset utolsó pontja tekintetében előadta, hogy szerződésszegéssel okozott kár megtérítése címén terjesztette elő ezt az igényét, mert a végszámla 54.875.130 forintos összegének teljesítési határideje 2020. április 23. volt, a megfizetése pedig 2021. július 14. napján történt. Az általa elvégzett pótmunka ellenértéke 54.052.908 forint, a pótmunka teljesítésének időpontja 2020. január 30. volt, ebből a felperes által elfogadott és megfizetett

pótmunka 14.224.238 forint volt, amelynek megfizetésére 2020. április 8-án került sor, az elsőfokú bíróság által megítélt pótmunka 39.824.670 forintos díja pedig 2020.szeptember 20. napjától lett volna esedékes.

[65] A végszámra és a pótmunka kapcsán így a felperes tartozása az alperes felé:

- 2020. április 24-től 54.875.130 forint,
- 2020. szeptember 20-tól 94.979.009 forint,
- 2021. július 14-től 40.103.879 forint volt.

[66] Előadta, hogy az alvállalkozóit szerződésszerűen kifizette. 3.000.000 forintos törzstőkével rendelkező mikro-vállalkozásként ez a kintlévőség az aktuális saját tőkéjét 2020-ban és 2021 első felében jelentősen meghaladta, ezt követően majdnem elérte. Ekkora kintlévőség pótlására a társaság önerőből nem volt képes, újabb munkákat is finanszíroznia kellett. Banki segítséggel az addig meglévő 20.000.000 forint mellé további 55.000.000 forint hitelkeret igénybevétele vált szükségessé. A hitelkeret használatának költségei (kamat, díj és járulékos költségek) összesen 2.968.267 forintot tettek ki, amelyek a felperes nem szerződészerű teljesítése miatt merültek fel.

[67] Az elsőfokú bíróság által megítélt perköltséggel összefüggésben megsértett jogszabályhelyként a Pp. 83.§ (2) és 82.§ (1) bekezdésére hivatkozott, állítva, hogy a helyes pernyertességi arány a felperes és az alperes vonatkozásában 17%-83%. Sérlemelte, hogy bár az elsőfokú bíróság a megbízási szerződésben rögzített ügyvédi munkadíj mérsékléséről nem döntött, mégis a 3.400.000 forint felszámított ügyvédi munkadíj 83%-a, azaz 2.822.000 forint helyett csak 2.500.000 forint költséget ítélt meg a javára. Kérte ezért a különbözetként mutatkozó 322.000 forint megtérítését is, utalt továbbá arra, hogy az elsőfokú bíróság figyelmen kívül hagyta a szakértői vélemény beszerzésével kapcsolatban az alperesnél felmerült 593.825 forintot, amelynek 83%-a 492.875 forint, amelynek megtérítését szintén igényelte. Kifogásolta, hogy az elsőfokú bíróság a felszámított útiköltséget sem számolta el, a felszámított 240.000 forint útiköltség 83%-aként 199.200 forint költségtérítés megtérítését igényelte.

[68] Az alperes fellebbezési ellenkérelmében a felperes fellebbezésével érintett részében az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyását és a felperes első- és másodfokú perköltségben való marasztalását kérte. Kérte figyelembe venni, hogy az elsőfokú eljárásban csatolt megbízási szerződéstől eltérően jogi képviselője már ÁFA-alany, ezért a másodfokú bíróság az első- és másodfokú perköltséget 27% mértékű ÁFA összegével növelje meg.

[69] Rámutatott, hogy a felperes fellebbezése hiányos, nem tartalmazza a Pp. 371.§ b) pontjában előírt kötelező tartalmi elemeket.

[70] Változatlanul arra hivatkozott, hogy a kivitelezés szerződéses határidőhöz képest mutatkozó késedelve az alperesnek nem volt felróható.

[71] Hangsúlyozta, hogy a felperes az általa aggályosnak és elfogultnak tartott szakértői véleménnyel kapcsolatban nem jelölt meg megsértett jogszabályhelyet. Utalt arra, hogy a felperes a szakértő tárgyaláson való meghallgatását nem kérte, és nem jelölt meg a szakvéleményben olyan pontot sem, amely hiányos, homályos, önellentmondásos, vagy kétséges lenne, így új szakértő kirendelését megalapozná. Álláspontja szerint a pótmunka, többletmunka fogalmát az elsőfokú bíróság nem a szakértői véleményre hagyatkozva, hanem saját álláspontját kifejtve rögzítette az elsőfokú ítélet 92-111. pontjaiban.

[72] Nem vitatta, hogy az alaptest megerősítése a szerződés tárgyát képezte, hivatkozott azonban arra, hogy a perbeli esetben nem erről volt szó, hiszen csak a szerződéskötés (2019. május 31.) és a munkaterület átvétele (2019. június 7.) után végezhetett az alperes alapfeltárást, amelynek során kiderült, hogy az alaptestek egy része teljesen hiányzik, ennek

megfelelően nem volt elegendő az alap megerősítése, hanem új alaptestet kellett kivitelezni. Az alap megerősítése nem azonos az alaptestek pótlásával. Állította, hogy a felperes elzárkózása és a munka leállítására vonatkozó felszólításai ellenére azonnal megkezdte az alaptest pótlását.

[73] Az általánosságban megfogalmazott, a kiviteli tervek jóváhagyásának műszaki szakmai, költségvetési és jogszabályi akadályai helyett hivatkozása szerint a felperesnek konkrét, a rendeltetésszerű használatot akadályozó hibát kellett volna megjelölni a terv el nem fogadásának okaként.

[74] Az építési folyamatok szervezésével kapcsolatos felvetés körében arra hivatkozott, hogy az alperes minden lehetséges intézkedést megtett ennek érdekében, hiszen 40 nappal előbb teljesített, mint a szakértő által indokoltnak tekintett késedelem középpértéke.

[75] A viszontkereset tételeivel kapcsolatban előterjesztett fellebbezés tekintetében arra utalt, hogy a felperes fellebbezésében a szakértői vélemény elfogultságát és aggályosságát konkrét tényekkel és kifogásokkal nem támasztotta alá, a kiviteli terv üzemeltetést gátló, a terv visszautasítását megalapozó hibáját nem tudta megjelölni. Kiemelte, hogy a felperes által hivatkozott szerződés 3.2.5. pontja a terv felülvizsgálatára vonatkozik, a terv jóváhagyásának megtagadására a szerződés 2.1.10. pontja tartalmaz korlátot, amit álláspontja szerint a felperes megszegett. A viszontkereset 3.) pontjával kapcsolatban előadta, hogy annak tárgya egy olyan számla, amelyet a felperes befogadott, nem kifogásolt, de késedelemmel rendezte. A viszontkereset 5.) pontja tekintetében a vitatott pótmunkák körében előadta, hogy a fellebbezés az ítélet ezzel kapcsolatos rendelkezéseire érdemben nem reagált, nem vitatta a tényállást vagy az elsőfokú ítélet 92-111. pontjaiban kifejtett jogi álláspontot.

[76] A felperes a 11.) sorszámú viszontkereseti igényt érintő alperesi fellebbezésre előterjesztett ellenkérelmében arra hivatkozott, hogy az alperes likviditási problémái nem képezik a felek között elszámolás tárgyát, illetve, hogy a felperesi igényérvényesítés nem minősül önmagában jogellenesnek. Jelezte azt is, hogy a határidőben ki nem egyenlített végszámlát a jogerős bírói döntés alapján az alperes részére már kifizette.

[77] Az alperes fellebbezési ellenkérelmére előterjesztett észrevételében a felperes a Pp. 371.§ d) pontja alapján megsértett jogszabályhelyként jelölte meg a Pp. 279.§ (1) bekezdését, a Pp. 316.§ (1) bekezdését és 315.§ (1) bekezdését.

[78] Utalt arra, hogy a 2023. május 18. napján kelt beadványában részletesen megjelölte a szakvéleménynek azokat a kérdésköreit, illetve pontjait, amelyeket ellentmondásosnak tartott, az elsőfokú bíróság azonban ezekre a felperesi érvekre nem volt figyelemmel. Erre tekintettel a Pp. 369.§ (3) bekezdés a) pontjára hivatkozással kérte a másodfokú bíróságot, hogy az elsőfokú bíróság ítélete anyagi jognak való megfelelőségét bírálja felül, a bizonyítás eredményét minősítse okszerűtlennek, ennek alapján módosítsa a tényállást és ennek következtében a felperes fellebbezésében foglaltak szerint határozzon.

[79] A pótmunka, többletmunka fogalmak körében kifejtett bírói állásponttal összefüggésben utalt a Kbt. szerződésmódosítással kapcsolatos rendelkezéseire, arra, hogy a közbeszerzési eljárást lezáró szerződés rendelkezései a szerződést kötő feleket kötik, azok tartalmától, különösen a műszaki tartalom és a vállalkozói díj összege tekintetében csak írásban, szerződésmódosítás útján térhetnek el, kizárólag a Kbt. 141.§-ában felsorolt körülményekre tekintettel. Hivatkozott arra, hogy a kivitelezési folyamat során a kivitelezéssel kapcsolatos nyilatkozatok megtételének helye az építési napló volt, annak bejegyzései között azonban egyetlen olyan sem szerepelt, amelyben az alperes előre nem látható körülményekre, pótmunkára hivatkozott volna, és erre figyelemmel szerződésmódosítást kezdeményezett volna. Állította, hogy az alperes a kivitelezés műszaki átadás-átvételi eljárással történt lezárása után alaptalanul hivatkozik olyan pótmunkákra,

illetve azok szükségességére, amelyeket a felperes nem minősített pótmunkának, és amelyeket pótmunkaként nem rendelt meg. Utalt a Kbt. 142.§ (3) bekezdésében foglalt szabályra is.

[80] Hivatkozott a Ptk. pótmunka és többletmunka fogalmára, valamint arra, hogy a perben kirendelt igazságügyi műszaki szakértő a pótmunka és többletmunka fogalmának saját értelmezést adott. Fenntartotta, hogy az elsőfokú bíróságnak a téves jogi alapra helyezett szakvélemény figyelembevételével meghozott döntése nem helytálló. Az elsőfokú bíróság ítéletének 92-111. pontjaiban a pótmunkákkal kapcsolatban rögzített okfejtést nem tartotta megalapozottnak, vitatta, hogy az elsőfokú bíróság ítéletében kifejtett, a Kbt. 141.§ (4) bekezdés c) pontja szerinti szerződésmódosításra a felek között a kivitelezés szakaszában sor került volna.

[81] Hangsúlyozta, hogy a jóváhagyott kiviteli tervek nélküli munkavégzés jogsértő, a jogi és szakmai előírások szerint a pótmunkákat felmerülésükkor és nem utólagosan kell megrendelni.

[82] Előadta, hogy a 2021. augusztus 18-ai válasziratának 2.2. pontjában részletesen kifejtette a kiviteli tervekkel kapcsolatos felperesi álláspontot, a 2022. január 3-án kelt beadványának XIII. pontjában pedig részletesen megjelölte a kiviteli tervek hibáit.

[83] Előadta, hogy a 2019. december 30-án kelt műszaki átadás-átvételi jegyzőkönyv mellékletét képező 11 oldalas hibalista, továbbá a 2020. január 30-án készült átadás-átvételi jegyzőkönyv hibajegyzéke nem a felperes pótmunka megrendeléseit, hanem a szerződéses tartalomhoz kapcsolódó hibajavításokat rögzítette. Állította, hogy a szerződés tárgyát képező munkán túl további munkára vonatkozó igényt nem támasztott az alperes felé, a szerződéses teljesítési határidő leteltét követően sem rendelt meg pótmunkát.

[84] A felperes fellebbezése részben megalapozott, az alperes fellebbezése a perköltség vonatkozásában részben megalapozott.

[85] A másodfokú bíróság felülbírálati jogkörét a Pp. 370. § (1) bekezdése értelmében a (2) és (4) bekezdésben foglalt eltéréssel - az erre irányuló fellebbezési kérelemre, csatlakozó fellebbezésre, ellenkérelemre, azok korlátai között gyakorolja. Ilyen korlátnak minősülnek a Pp. 371. § (1) bekezdés a)-d) pontjában megjelölt tartalmi követelmények körében előadottak. A Pp. 371. § (1) bekezdés b) pontja értelmében a fellebbezésben fel kell tüntetni határozott kérelmet arra, hogy az elsőfokú ítélet kifogásolt rendelkezését, vagy részét a másodfokú bíróság mennyiben és milyen okból változtassa meg, vagy helyezze hatályon kívül, a d) pont szerint pedig meg kell jelölni azt az anyagi, illetve eljárási jogszabálysértést, amelyre a fellebbező a fellebbezését alapítja, kivéve, ha a felülbírálati jogkör gyakorlásának nem feltétele a jogszabálysértés. A másodfokú bíróság felülbírálati jogkörét az alperesek által megjelölt körben gyakorolta, az ebben a körben megjelölt jogszabálysértéseket, és a jogszabálysértés felperes által megjelölt indokait vizsgálta.

[86] A felperes fellebbezésében elsődlegesen az elsőfokú ítélet megváltoztatását és a kereset teljesítését, valamint a viszontkereset teljes elutasítását, másodlagosan az elsőfokú ítélet hatályon kívül helyezését és az elsőfokú eljárásnak új eljárásra és új határozat hozatalára utasítását kérte. Amennyiben a fellebbezés alapján az elsőfokú bíróság ítéletét hatályon kívül kell helyezni az ítélet anyagi jogi felülbírálatára nem kerülhet sor, ezért – függetlenül a felperes által megjelölt elbírálási sorrendtől – elsődlegesen a hatályon kívül helyezésre irányuló fellebbezési kérelmeket kellett vizsgálnia a másodfokú bíróságnak a Pp. 369. § (1) bekezdése szerinti felülbírálati jogkör gyakorlása körében. Ennek során a másodfokú bíróság arról kellett döntenie, hogy a felperes által megjelölt eljárási szabálysértések miatt szükséges-e a Pp. 381. §-a alapján az eljárás megismétlése.

[87] A felperes által megjelölt megsértett eljárási szabályok:

[88] A Pp. 279.§ (1) bekezdése, amely szerint a bíróság a perben jelentős tényeket a felek tényállításainak és perben tanúsított magatartásának, valamint a per tárgyalása során megismert bizonyítékoknak és egyéb peradatoknak az egybevetése, egyenként és összességében történő értékelése alapján a meggyőződése szerint állapítja meg.

[89] A Pp. 316.§ (1) bekezdése, amely alapján a kirendelt szakértő szakvéleménye aggályos, ha a) hiányos, illetve nem tartalmazza a szakvélemény jogszabályban előírt kötelező tartalmi elemeit, b) homályos, c) önmagával, illetve a perbeli adatokkal ellentétes, vagy d) egyébként a helyességéhez nyomatékos kétség fér.

[90] A Pp. 315. § (1) bekezdése, amely szerint, ha a kirendelt szakértő szakvéleménye aggályos és az aggályosság a szakértő által adott felvilágosítás ellenére sem volt kiküszöbölhető, a bíróság indítványra új szakértőt rendel ki.

[91] A másodfokú tárgyaláson a másodfokú bíróság tájékoztatása alapján a felperes hivatkozott továbbá a Pp. 342.§ (3) bekezdésének megsértésére is, amely szerint törvény eltérő rendelkezése hiányában az érdemi döntés nem terjedhet ki olyan jogra, amelyet a fél a perben nem állított.

[92] A Pp. 369. § (1) bekezdése értelmében a másodfokú bíróság felülbírálhatja az elsőfokú bíróság eljárásának szabályszerűségét.

[93] A (3) alapján a másodfokú bíróság felülbírálhatja az elsőfokú bíróság ítélete anyagi jognak való megfelelőségét. Az anyagi jogi felülbírálat során a) a bizonyítás eredményét okszerűtlennek minősítheti, és ennek alapján a tényállást módosíthatja, kiegészítheti, b) a fél által az első- vagy másodfokú eljárásban hivatkozott tény megállapítására bizonyítást folytathat le, és annak alapján a tényállást módosíthatja, kiegészítheti, c) a megállapított tényekből az elsőfokú bíróságtól eltérő jogi következtetést vonhat le, a megállapított tényeket másként minősítheti, d) jogszabálysértés megállapítása nélkül is felülmérlegelheti az elsőfokú bíróságnak az anyagi jogszabályok szerinti mérlegelési jogkörben hozott döntését, e) határozhat olyan kérdésben, amelyben az elsőfokú bíróság nem tárgyalta, illetve nem határozott.

[94] A bizonyítékok téves mérlegelésének értékelése az ítélet anyagi jogi felülbírálatának a része, ami tényállás módosítására, kiegészítésére ad lehetőséget a Pp.369.§ (3) bekezdés a) pontja alapján. Az aggályos szakvélemény nem alkalmas a bizonyításra, azt a Pp.316.§ (3) bekezdése értelmében figyelmen kívül kell hagyni, ami eltérő tényállás megállapítása mellett a kereset elutasítását eredményezheti. Önmagában e jogszabálysértésre hivatkozás eljárási szabálysértésként az ítélet hatályon kívül helyezésére nem vezethet, hiszen emiatt nem szükséges az eljárás megismétlése.

[95] A másodfokú eljárásban a felperes által hivatkozott Pp.342.§ (3) bekezdésének megsértésére tekintettel az alperes a viszontkeresete 7.) pontjában előterjesztett bruttó 189.484 forint javítási költség és bruttó 85.725 forint útiköltség tekintetében viszontkeresetétől elállt, e vonatkozásban a másodfokú bíróság 14. sorszámú végzésével az elsőfokú bíróság ítéletét hatályon kívül helyezte és ebben a részében az eljárást megszüntette, ezért emiatt az eljárási szabálysértés miatt az elsőfokú eljárás megismétlése ugyancsak nem szükséges.

[96] Hatályon kívül helyezést megalapozó lényeges eljárási szabálysértés hiányában ezért a másodfokú bíróság érdemben vizsgálta az elsőfokú bíróság ítéletét.

[97] A felperes által ez elsőfokú eljárás során hangoztatott és a fellebbezésben is hivatkozott aggályokra tekintettel a másodfokú bíróság a perben eljáró szakértőt szakvéleményének írásbeli kiegészítésére hívta fel a Pp. 313.§-a alapján. Az ilyen módon ismételt kiegészített szakértői vélemény a másodfokú bíróság megítélése szerint nem aggályos, azt így maga is elfogadta ítélezése alapján.

[98] A szakvélemény alapján az elsőfokú bíróság helyesen jutott arra a következtetésre, hogy a kivitelezéssel összefüggő késedelem az alperesnek nem róható fel, ezért a felperes késedelmi kötbérigénye nem megalapozott.

[99] Az alapozás megerősítésével kapcsolatban az elsőfokú eljárásban szakértői igazságügyi szakértő által 46. sorszámon előterjesztett, 2023. március 10. napján kelt, egységes szerkezetű szakértői véleményének 5.7. pontja rögzítette egyebek mellett, hogy a tartószerkezeti műszaki leírásban előírt szükséges alapfeltárás eredménye nem volt következtethető és kalkulálható költségvetési tétel. Amennyiben az lett volna, úgy azt árazatlan költségvetési tételként az ajánlatkérőnek szerepeltetni kellett volna. A felperes által hivatkozott 4. számú kiegészítő tájékoztatás 8. kérdése nem kivitelezői feladatra, hanem beruházói, tervezői, műszaki ellenőri tevékenységek időtartamára irányult. A kivitelezőnek az alapozás feltárásáról volt tudomása az ajánlattételi és a szerződéskötést megelőző időszakban. Az alapozás megerősítésére vonatkozó statikus műleírás azt írta elő, hogy „...a kivitelezés megkezdésekor alapfeltárásokra van szükség. Az alapok megerősítése szükséges azokba fogazottan beeresztett monolit vasbeton lemezzel.” A tenderterv szerint tehát a kivitelezőnek arról volt tudomása, hogy az alap megerősítése az épületen belül vasbeton lemezzel történik, ehhez szükséges a megfelelő alaptest megléte, melyet feltárással kell ellenőrizni. Az alaptest pótlása nem azonos az épületen belül végzendő alap megerősítésével. A feltárás során kiderült alaptest hiányok tervmódosítást vontak maguk után, a módosított műszaki tartalom jelentős többlet anyag- és időszükséglettel járt. Az alperes által készített tervezési program az ajánlat elkészülte és a szerződés aláírása után, részleges feltárást követően készült. Az alaptest pótlása a szerződésnek nem volt tartalma, az 5.8. szerint az új sávalapok pótmunkaként készültek.

[100] A másodfokú eljárásban elrendelt írásbeli szakvélemény kiegészítés körében a szakértő a 2024. november 4. napján előterjesztett 18. sorszámú szakvéleményében a fenti (46. sorszámú) szakvélemény 3.1., 3.3., 3.5.-3.9., 4.1., 4.2., 5.7., 5.8. és 5.14. pontjaiban foglaltakat fenntartotta, kiemelte az 5.7. pont megállapításait. Hangsúlyozta, hogy az alapfeltárás a pályázatátás előtt nem történt meg, sem a megrendelő (felperes), sem a tervező (alperes) nem rendelkezett információval, irattanyaggal arról, hogy az épület alapozása milyen állapotban van. A megrendelő az épület külső szemrevételezése alapján nem számolt/számolhatott azzal a lehetőséggel, hogy komoly statikai probléma merül fel. Ezt bizonyítja, hogy a költségvetésben opciós tételként sem kalkuláltak ezzel kapcsolatos esetleges költséget. Mivel a megrendelő által sem volt előre leátható az alaptest részleges hiánya, így a kivitelező sem számolhatott ezzel.

[101] A fentiekre tekintettel nem megalapozott az alapozással kapcsolatban az a felperesi fellebbezési hivatkozás, hogy a kiviteli terv készítését megelőzően volt vizsgálandó az alapozás megerősítésének szükségessége, illetve, hogy arról a szerződéskötéskor erről az alperesnek tudomása volt, hiszen a közbeszerzési eljárásban tisztázandó kérdés keretében tájékoztatás történt arról, hogy a feltárás hiányában az alapozás megerősítésénél – esetlegesen – előre nem látható feladatok a szerződéses időtartamon belül értendők. Az ismertetett szakértői vélemény rámutatott arra, hogy a közbeszerzési eljárásban tisztázandó kérdések keretében történt tájékoztatás (4. számú kiegészítő tájékoztatás 8. kérdése) nem kivitelezői feladatra, hanem beruházói, tervezői, műszaki ellenőri tevékenységek időtartamára irányult, illetve, hogy a kiviteli terv készítését megelőzően nem volt vizsgálandó az alapozás megerősítésének szükségessége, mert a kivitelezőnek a tenderterv alapján arról volt tudomása, hogy az alap megerősítés az épületen belül vasbeton lemezzel történik, és ehhez szükséges az alaptest megléte, amelyet feltárással kellett ellenőrizni. A feltárás során derült ki az alperes és a felperes számára is az alaptestek részleges hiánya, azok pótlásának szükségessége, ami tervmódosítást vont maga után. Az alperes által készített tervezési

program az ajánlat elkészülte és a szerződés aláírása után, a részleges feltárást követően készült.

[102] A másodfokú eljárásban beszerzett 18. sorszámú szakvélemény kiegészítés 2. pontja szerint a pótmunka költségvetésben szereplő munkák közül nincs olyan tétel, amely nélkül a mű rendeltetésszerű használatra alkalmas megvalósítása nem történhet meg. Az új alaptestek e körbe tartoztak volna, de azokat a felperes utasítására a kiviteli tervek tartalmazták az S-1 jelű terven, ezért ez tervmódosítás. Az alaptest pótlása időintervallumban és költségtételben is növelte a szerződéses műszaki tartalmat, módosította a tendertervet.

[103] Téves ezért a felperes fellebbezésének az a hivatkozása is, hogy a kivitelezési munkálatok befejezésének csúszásához az alperes részéről az járult hozzá, hogy az alapmegerősítést pótmunkának minősítette, illetve, hogy az erre vonatkozó felperesi és műszaki ellenőri döntés kifogásolásával az alapmegerősítés elvégzését elhárította volna. Az alperes e kérdésben elfoglalt álláspontját, azt, hogy az alapmegerősítés pótmunkaként értékelendő, a fentiek szerint a perben beszerzett szakvélemény egyértelműen alátámasztotta, így nem az alperes álláspontja, hanem annak felperes általi vitatása okozhatott határidőcsúszást e körben.

[104] A másodfokú eljárásban beszerzett 18. sorszámú kiegészítő szakvéleményben megválaszolt első kérdésére - „állapítsa meg a szakértő, hogy a vállalkozó alperes által a megrendelő felperesnek 2019. augusztus 2. napján átadott, módosított kiviteli tervdokumentáció (Fekete könyv 86. oldal) megfelelt-e a szerződésben vagy a közbeszerzési dokumentációban meghatározott minőségi követelményeknek” a szakértő az alábbi választ adta:

[105] A felek közötti szerződés értelmében az alperes kiviteli terv készítésére volt kötelezett. Az 1. számút az alperes 2019. július 11.-én átadta a felperesnek. A tervbírálathoz a szakmai előírásoknak, a közbeszerzési követelményeknek és a szerződésnek sem felelt meg. A tervbírálathoz dátum és aláírás nélküli volt, nem javítást és módosítást írt elő, hanem új tervek készítését (szakvélemény 5.38. pont), nem felelt meg a szerződés 2.1.10. pontjának, mert nem rögzített rendeltetésszerű használatot eredményező hibát. Ilyen esetben a tervet át kellett volna venni, megjelölve a javítandó hibát (szakvélemény 5.30. pont). A terv felülvizsgálata során sem a megrendelő, sem a műszaki ellenőrök szabvány előírás megfelelését nem vitatták. A megrendelő által előírt kiviteli terv lényegesen eltért az ajánlati tervtől (tendertervtől). A 2019. július 8.-i emlékeztető jegyzőkönyv (fekete könyv 60.-63. oldal) szerinti eltérések: alapozás, ejtőcső átmérő, gépészeti és villamos rendszerek közbenső szinteken falsíkon kívüli vagy belüli vezetése, közmű nyilatkozatok, szigetelés, közterületi szigetelés, szivárgó, szivárgócsatorna, épület színezésének eltérő előírásai, klímák, füstelvezetés.

[106] A 2019. július 25.-ei helyszíni jegyzőkönyv (fekete könyv 73.- 81. oldal) szerint a tervbírálathoz hibaként vagy hiányosságként megjelölt tételek jelentős része nem valós, lásd a szakvélemény 5.28.-5.31., és 5.36.-5.38. pontokat, kiemelten az 5.29. pontot. A szakértő tételesen felülvizsgálta a megjelölt hibákat és hiányosságokat, mert ezek adták a augusztus 2.-án átadott 2. számú terv bírálathoz alapját.

[107] Az augusztus 1.-jei emlékeztető szerint (fekete könyv 84.-85. oldal) a felperes addig nem ismert, új feladatok elkészítését rendelte el, ami ismételt tervmódosítással járt. A felperes előírásai alapján 2019. augusztus 1.-jén elkészített tervdokumentációt 2019. augusztus 2.-án az alperes átadta a felperes részére. A 2019. 08. 10.-i műszaki ellenőri javaslat a 2. számú kiviteli terv elfogadását javasolja, „a vízelvezetés teljessé tétele és az alábbi javítások figyelembevétele mellett.” A műszaki ellenőrök által írt hibákra és hiányosságokra az alperesi válaszokat ÉME aláírásával 2019. 08.25.-én hiánytalanul elfogadták (fekete könyv 94-99. oldal). Az alperes a augusztus 2.-i tervet nem javította, mert nem volt rá szükség. A 3.számú

kiviteli terv csak a szigetelésben tért el a 2. számútól. A kivitelező által tervezett szigetelési technológia szigetelési szakmérnök bevonásával készült. A szigetelést a felperes módosította, véglegesítése 2019. augusztus 13.-án történt. Ez is egyértelműen igazolja, hogy a 2. számú kiviteli terv minősége megfelelő volt.

[108] A fentiek alapján a szakértő változatlanul fenntartotta azt a véleményét, hogy a kiviteli tervnek nem volt olyan szakmai hibája, amely miatt azt el kellett volna utasítani.

[109] A szigetelés megváltoztatásával kapcsolatos többlet időszükséglet tekintetében az elsőfokú eljárásban beszerzett 46. sorszámú szakértői vélemény 3.10., 3.11. és 3.16. pontjában kifejtettek nem aggályosak, aszerint az alaptest hiánya 2019. június 17-én derült ki, a feltárást követően derült ki, hogy téglafal helyett betonfal található az épület É-i és ÉNy-i oldalán, emiatt a tervezett falátvágásos technológia nem valósítható meg teljeskörűen. A megrendelő a szigetelés megváltoztatására 2019. július 23-án adott utasítást, a vállalkozó a tervezést ezen a napon megkezdte, a módosított tervet a megrendelő 2019. augusztus 13-án fogadta el, ez alapján augusztus 23-án indult a szigetelés, a szigetelést védő fal és annak vakolása 2019. október 8-án készült el. A tenderterv szerint erre a munkára nem lett volna szükség.

[110] A fenti megállapításokkal szemben a perben a felperes nem bizonyította, hogy falátvágásos szigetelés alkalmazhatatlanságának kiderülésekor a tervezővel való egyeztetést az alperes halogatta volna. Az pedig, hogy a később összehívott szemlén közösen elfogadott megoldást, mint pótmunkát tartotta számon az alperes, nem áll összefüggésben a határidő csúszással, a szakvélemény alátámasztotta az alperes e körben elfoglalt álláspontját, így legfeljebb a munka pótmunkának minősítését vitató felperesi álláspont hátráltathatta a kivitelezést.

[111] A munkák nem megfelelő megszervezésére visszavezethető határidőcsúszást a 46. szakvélemény felperes által feltett kérdéseire adott 5.54. és 5.57. pontjai cáfolják, amelyek szerint a kiviteli tervnek a tendertervhez viszonyított lényegesen megnövekedett műszaki tartalma miatt „megfelelő” létszám mellett sem lett volna tartható a szerződés szerinti határidő a vállalkozó részéről.

[112] Mindezekre tekintettel a perben az alperes sikerrel bizonyította, hogy a szerződés szerinti teljesítési határidő elmulasztásáért nem terheli felelősség, ezért a kereset elutasításának elsőfokú ítéletben írt indokai helyesek, azokkal a másodfokú bíróság egyetértett.

[113] A felperes viszontkeresetet érintő fellebbezése körében a másodfokú bíróság a következőkre utal:

[114] 1.) Az elsőfokú bíróság a felperes által a 10.304.431 forintos 1. rész-számla összegéből minőségi kötbér címén visszatartott 1.176.491 forint tekintetében - bár azt a bizonyítékok lehetővé tették volna - elmulasztotta a tényállás teljes körű megállapítását, ezért a bizonyítás eredménye okszerűtlen. A rendelkezésre álló bizonyítékok alapján az állapítható meg, hogy 2019. augusztus 12. napján a felperes meghatalmazottjaként tanú3 az építési naplóban rögzítette, hogy a 2019. augusztus 2-án szállított terveket a műszaki ellenőr és a megrendelő áttekintette és megállapította, hogy a vállalkozási szerződésben foglalt feltételeknek nem felel meg (3.2.5.), megrendelő ezért 2019. augusztus 02-től, a hibás teljesítés kötbér kiszabási igényével élni kíván az I. fizetési mérföldkő összegére vetítve (10.1.2.1.), mértéke naponta a szerződés 14.3. szerinti. 2019. augusztus 14-én a felperes műszaki osztályvezetője emailben tájékoztatta az alperest, hogy tanú3 (műszaki ügyintéző) az e-építési naplóban rögzítette, hogy a megrendelő érvényesíteni kívánja a hibás teljesítési kötbért a kiviteli tervek nem a követelményeknek megfelelő javítása miatt, és a terveket addig nem áll módjukban elfogadni, amíg azok a szerződés és az Ajánlati Dokumentáció tervekkel

kapcsolatos követelményeit nem elégítik ki. Kérte a tervek javítását azzal, hogy a kijavítás után elfogadott tervek alapozzák meg a hibás teljesítési kötbér majdani feloldását (Fekete könyv 87. oldal). Ugyanezen a napon az alperes a felperesnek címzett levelében a hibás teljesítési kötbérre vonatkozó 2019. augusztus 12-ei építési naplóbejegyzést visszautasította (Fekete könyv 91. oldal). 2019. október 9. napján a műszaki ellenőrök a véglegesített kiviteli tervet megrendelőnek elfogadásra javasolták (Fekete könyv 182. oldal). A felperes a kiviteli tervet ténylegesen csak 2019. október 14. napján fogadta el, ekkor került sor az első fizetési mérőldkö tekintetében részéről a teljesítési igazolás kiadására (Fekete könyv 181. oldal), ezzel egyidejűleg került sor az 1. rész-számla kiállítására is. A felperes az 1. rész-számla 10.304.431 forint összegéből 1.176.491 forintot nem fizetett meg a számla szerinti 2019. november 13-i fizetési határidőben.

[115] Téves tehát az alperes viszontkeresetet megalapozó tényállítása abban a részében, hogy a megrendelő kötbér kiszabását nem közölte vele, hiszen maga az alperes volt az, aki a felperesnek címzett levelében a hibás teljesítési kötbérre vonatkozó 2019. augusztus 12-ei építési naplóbejegyzést visszautasította (Fekete könyv 91. oldal).

[116] Megalapozottan hivatkozott ugyanakkor az alperes viszontkeresetében arra, hogy a minőségi kötbérigény nem volt alapos.

[117] A vállalkozási szerződés 14.3. pontja szerint abban az esetben, amennyiben az egyes fizetési mérőldkövekre eső teljesítés (létesítmény készütségi fog vagy tervek szakszerűsége) nem felel meg a szerződésben vagy a közbeszerzési dokumentációban meghatározott minőségi követelményeknek, úgy a Vállalkozó hibásan teljesít. Ebben az esetben a Megrendelő póthatáridő tűzésével felhívhatja a Vállalkozót a szerződésnek és a közbeszerzési dokumentációban foglaltaknak megfelelő teljesítésre. A póthatáridő eredménytelen elteltét követően, azaz a megrendelő szavatossági vagy jótállási igényének nem teljesítését követően a Megrendelőt hibás teljesítési kötbér illeti meg.

[118] A perben kirendelt szakértő a 46. sorszámú, egységes szerkezetű – az előzményi szakvéleményeket is magában foglaló – szakvéleménye 11. oldal 4.4.3. pontjában az alperes által feltett arra a kérdésre, hogy az 1. számú kiviteli tervre a kötbér kivetését indokolta-e a megrendelő, és az indokolás megfelel-e a szerződésnek és az építési jogszabályoknak, úgy nyilatkozott, hogy az I. ütemben átadott kiviteli terv elutasításnak indokai nem tartalmaznak rendeltetés szerinti használatot akadályozó hiányosságokat, így a tervet át kellett volna venni, kötbér kiszabásának nem volt alapja.

[119] E tekintetben azonban megalapozottan hivatkozott a felperes a szakvélemény aggályos voltára, hiszen a vállalkozási szerződés 14.3. pontjában rögzítettek alapján a hibás teljesítési kötbért nem csak a rendeltetés szerinti használatot akadályozó hibák, hiányosságok, hanem bármely olyan hiányosság vagy hiba megalapozta, amelyre tekintettel a terv nem felelt meg a szerződésben vagy a közbeszerzési dokumentációban meghatározott minőségi követelményeknek.

[120] Az alperes indítványára ezért a másodfokú bíróság az elsőfokú eljárásban beszerzett szakvélemény írásbeli kiegészítését rendelte el annak megállapítása érdekében, hogy a vállalkozó alperes által a megrendelő felperesnek 2019. augusztus 2. napján átadott, módosított kiviteli tervdokumentáció (Fekete könyv 86. oldal) megfelelt-e a szerződésben vagy a közbeszerzési dokumentációban meghatározott minőségi követelményeknek.

[121] A szakértő 18. sorszámú szakvélemény kiegészítésében rögzítette, hogy vizsgálata során kiemelt figyelmet fordított a szerződésre, annak műszaki tartalmára, a közbeszerzési dokumentációra, az abban foglalt minőségi követelményekre, műszaki előírásokra, a kiviteli tervet előkészítő egyeztetésekről készült dokumentumokra és az építési napló aktuális bejegyzéseire. Mindezek vizsgálata alapján megállapítható, hogy a 2019. augusztus 2-án

átadott kiviteli tervdokumentáció megfelelt a szerződésben vagy a közbeszerzési dokumentációban meghatározott minőségi követelményeknek.

[122] Az elsőfokú ítélet (86) bekezdésében rögzített indokok mellőzése mellett ezért a másodfokú bíróság azt állapította meg, hogy a vállalkozási szerződés 14.3. pontja alapján a felperest hibás teljesítés hiányában hibás teljesítési kötbér nem illette meg, ezért az első rész-számla összegéből a kötbér visszatartása nem volt jogszerű, így a viszontkereset 1.) tétele tekintetében az elsőfokú bíróság érdemi döntése helyes.

[123] 2.) A felperes fellebbezésében a 211.057 forint kártérítés és kamata tekintetében előterjesztett viszontkereseti igény jogcímét és összegét nem, azt azonban vitatta, hogy valós indok nélkül tagadta volna meg 2019. július 11. napján a kiviteli tervdokumentáció elfogadását. Állította, hogy a kiviteli tervdokumentáció jóváhagyásának műszaki szakmai, költségvetési és jogszabályi akadályai voltak.

[124] A kiviteli terv elfogadása körében irányadó vállalkozási szerződés 3.2.1 és 2.1.10. pontjai, valamint az elsőfokú eljárásban beszerzett 46. sorszámú szakvélemény 3.21. pontja alapján aggálymentesen megállapítható, hogy a felperes az alperes által benyújtott kiviteli terv 1. számú változatát 2019. július 19. napján nem szerződésszerűen utasította vissza, mert ez a terv a rendeltetésszerű használatot akadályozó hibát nem tartalmazott, ezért e tekintetben az elsőfokú bíróság érdemi döntése helyes.

[125] 3.) A 14.224.238 forint összegű pótmunka számla kelte 2020. március 16., a fizetési határideje 2020. március 28. napja volt. A felperes megalapozottan hivatkozott fellebbezésében arra, hogy a vállalkozási szerződés 10.4.2. pontja szerint a számla fizetésének határideje a számla kézhezvételétől számított 30 nap, amely alapján a számla kifizetése határidőben megtörtént, hiszen az alperes viszontkeresetében elismert 2020. április 7-ei teljesítés még a számla keltéhez képest is 30 napon belül történt. Az elsőfokú bíróság késedelem hiányában tévesen kötelezte ezért a felperest a pótmunka számla után 2020. március 30-tól 2020. április 7-ig terjedő időre késedelmi kamat fizetésére.

[126] 4.) Az alperes viszontkeresetének 4.) tétele vonatkozásában tényként azt adta elő, hogy a felperes az általa elismert pótmunka számlájának kiállításához szükséges teljesítésigazolást aláírva csak 2020. március 16. napján küldte a részére annak ellenére, hogy az abban feltüntetett munka már 2019. szeptember 27. napjára elkészült.

[127] A Ptk 6:142. §-a szerint aki a szerződés megszegésével a másik félnek kárt okoz, köteles azt megtéríteni. Mentesül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a szerződésszegést ellenőrzési körén kívül eső, a szerződéskötés időpontjában előre nem látható körülmény okozta, és nem volt elvárható, hogy a körülményt elkerülje vagy a kárt elhárítsa.

[128] Az alperes a viszontkeresetében, illetve az elsőfokú bíróság ítélete indokolásában sem jelölte meg, hogy a vállalkozási szerződés mely rendelkezése, milyen határidővel kötelezte a felperest az elismert pótmunkák tekintetében teljesítési igazolás kiállítására, ennek hiányában a felperest terhelő késedelem sem állapítható meg, szerződésszegő magatartás hiányában pedig a kártérítés jogalapja hiányzik, ezért ebben a részében az elsőfokú bíróság felperest marasztaló döntése téves.

[129] 5.) A 39.828.670 forint pótmunka után járó vállalkozói díj és törvényes késedelmi kamata tekintetében előterjesztett viszontkereseti igényt a felperes fellebbezésében jogalapjában és összecszerúságában is vitatta, a perben rendelkezésre álló igazságügyi szakértői vélemény aggályosságára hivatkozott, kérte ezért annak figyelmen kívül hagyását.

[130] A Ptk. 6:244. § (1) bekezdése szerint a vállalkozó köteles elvégezni a vállalkozási szerződés tartalmát képező, de a vállalkozói díj meghatározásánál figyelembe nem vett munkát és az olyan munkát is, amely nélkül a mű rendeltetésszerű használatra alkalmas megvalósítása nem történhet meg (többletmunka). A (2) bekezdés értelmében a vállalkozó

köteles elvégezni az utólag megrendelt, különösen termvmodosítás miatt szükségessé váló munkát is, ha annak elvégzése nem teszi feladatát aránytalanul terhesebbé (pótmunka).

[131] A Ptk. 6:245. § (1) bekezdése alapján, ha a felek átalánydíjban állapodtak meg, a vállalkozó az átalánydíjon felül a pótmunka ellenértékét igényelheti, a többletmunka ellenértékének megtérítésére nem jogosult. A megrendelő köteles azonban megtéríteni a vállalkozónak a többletmunkával kapcsolatban felmerült olyan költségét, amely a szerződés megkötésének időpontjában nem volt előre látható.

[132] A Ptk. 6:59. §-a rögzíti a szerződéses szabadság elvét, a Ptk. 6:191. § (4) bekezdése értelmében a szerződés tartalmát valamelyik fél egyoldalúan akkor módosíthatja, ha ezt a szerződésben kikötötték, vagy ha a felet erre jogszabály feljogosítja.

[133] A vállalkozási, különösen kivitelezési szerződések esetében gyakran előforduló helyzet, hogy a szerződéses mű egy összetett, sokrétű és bonyolult tevékenységgel létrehozható dolog, amely a szerződéskötés pillanatában nehezen meghatározható. Így jelentős kockázata van annak, hogy a szerződésben meghatározott, illetőleg a vállalkozó által kivitelezett mű nem egyezik a megrendelő eredeti vagy éppen a kivitelezés alatt módosuló elképzeléseivel, igényeivel. Annak érdekében, hogy még a teljesítés, így a kivitelezés alatt kezelni lehessen a helyzetet, és ne kelljen ehhez másik vállalkozót igénybe venni, a jogalkotó biztosítja azt a lehetőséget a megrendelő számára, hogy az eredetileg meg nem rendelt munkát utólag, egyoldalú utasítással megrendelhesse, ha annak elvégzése nem teszi a vállalkozó feladatát aránytalanul terhesebbé (pótmegrendelés). A pótmegrendelésnek a vállalkozó köteles eleget tenni, azaz ebben a körben a jogalkotó a fenti indok miatt lényegében (diszpozitív, tehát a szerződésben felülírható módon) kizárta a vállalkozó szerződéses szabadságát. A vállalkozónak ugyanis a beleegyezése nélkül keletkezik további szerződéses kötelezettsége (kivétel a szerződésszabadság alól), illetőleg módosul a szerződése. A Ptk. pótmunkával kapcsolatos rendelkezései tehát a Ptk. 6:191. § (4) bekezdésének megfelelő jogszabályi felhatalmazást jelentenek az egyoldalú szerződésmódosításra. A pótmunkafogalom jellegadó sajátossága és funkciója az, hogy egyoldalú szerződésmódosítási jogot biztosítson a megrendelő számára olyan munkák tekintetében, amelyekre a vállalkozó eredménykötelezettsége eredetileg nem terjedt ki, de nem teszik aránytalanul terhesebbé a vállalkozó munkavégzését. Tekintettel arra, hogy a pótmunka fogalmából adódóan az eredeti szerződéses tartalmon felüli igénynek minősül, így annak ellenértékét a szerződésben meghatározott vállalkozói díj természetesen nem fedezi. Ennek megfelelően a vállalkozói díj a pótmunka ellenértékével növekszik a Ptk. 6:245. § (1) bekezdése értelmében.

[134] A vállalkozót természetesen nemcsak a megrendelő egyoldalú szerződésmódosítása (pótmegrendelése) esetén, hanem a közös megállapodással történő szerződésmódosítás esetén is többlet vállalkozói díj illeti meg. Abban az esetben, ha megállapítható, hogy a vállalkozó és a megrendelő utólag további munkák elvégzésében állapodtak meg, akkor a vállalkozót a megállapodás – adott esetben ráutaló magatartással meghatározott – tartalma szerint illeti meg többlet vállalkozói díj. Tekintettel arra, hogy a kivitelezés során bevett gyakorlat, hogy a felek informálisan egyeztetnek a pótmunkákról, szinte lehetetlen azt utólag megállapítani, hogy az adott munka elvégzésére a megrendelő egyoldalú utasítása vagy a felek közös megállapodása alapján került sor. Ennek a distinkciónak lényegében nincs is jelentősége azután, hogy a vállalkozó magára nézve kötelezőnek tekinti az adott munkát, és mint ilyet kivitelezi. Ebben az esetben ugyanis mindenképpen egy új szerződéses kötelezettségről beszélünk, aminek az ellenértékét nem foglalja magában az eredetileg meghatározott vállalkozói díj.

[135] A Ptk. 6:4. § (2) bekezdésének megfelelően a felek szerződést köthetnek, illetve módosíthatnak írásban, szóban és ráutaló magatartással egyaránt. E szabály alól kivételt jelent a Ptk. 6:6. § (1) bekezdés értelmében, ha jogszabály vagy a felek megállapodása a

jognyilatkozatra meghatározott alakot rendel, mert ekkor csak a meghatározott alakban lesz érvényes a jognyilatkozat. Az Épkiv. 3. § (1) bekezdés a kivitelezési szerződésekre kötelező írásbeliséget ír elő. Ez a formakényszer a Ptk. 6:6. § (2) bekezdés értelmében nyilvánvalóan kiterjed a szerződésmódosítására is, illetve a felek vállalkozási szerződésének 10.2.8. pontja is a megrendelő írásos nyilatkozatához, illetve a szerződés Kbt.-nek megfelelő írásbeli módosításához kötötte a tartalékkeretet meghaladó mértékű pótmunkák elrendelését. A gyakorlatban azonban a szóban és ráutaló magatartással történő módosítás a kivitelezési szerződések esetében is túlnyomórészt érvényessé válik a Ptk. 6:94. § (1) és (2) bekezdéseiben szereplő érvénytelenséget orvosló szabályoknak köszönhetően. E szabályok értelmében ugyanis az alaki okból semmis szerződés a teljesítés elfogadásával (a teljesített rész erejéig), az alakiség megsértésével történt szerződésmódosítás pedig a felek akaratának megfelelő tényleges állapot létrejöttével érvényessé válik. Ez azt jelenti, hogy a kivitelezési jellegű pótmunkák szóbeli vagy éppen ráutaló magatartással történő megrendelésük, az átadás-átvétel után érvényessé válnak, ellenértékük pedig külön szerződéses díjként követelhető. Hasonló következtetésre jutott a BH2014. 303. döntés is, a Ptk. 6:94. § (1) és (2) bekezdéseiben foglaltakkal tartalmában megegyező, 1959. évi IV. törvény 217. § (2) bekezdésének második mondata alapján.

[136] Tekintettel arra, hogy a pótmunkafogalom funkciója az, hogy a pótmegrendelés körében egyoldalú szerződésmódosítási jogot biztosítson a megrendelő számára, ha egy szerződéses rendelkezés a Ptk. szerinti pótmunka lehetőségét kizárja, akkor a megrendelő műszaki tartalom vonatkozásában fennálló egyoldalú szerződésmódosítási jogát zárja ki. Az egyoldalú szerződésmódosítási jog kizárása azonban nyilvánvalóan nem jelenti azt, hogy a felek szerződésükben előre kizárják annak a lehetőségét, hogy a jövőben a műszaki tartalmon felüli munkavégzésről (azaz a szerződésmódosításáról) állapotodjanak meg. Mivel a gyakorlatban az egyoldalúan, illetőleg a megállapodással történő szerződésmódosítás közötti határ elhalványodik, a pótmunka szabályozásával nem érhető el a vállalkozói díj kordában tartása. Ha a vállalkozó a megrendelő utólagosan közölt igénye alapján végez munkát a szerződéses műszaki tartalmon felül, a szerződés megállapodással történő módosítása és ebből következően a vállalkozói díj megemelkedése is megállapítható. Azok – az építőipari beruházások esetében egyébként tipikus – szerződéses kikötések sem zárják ki a szerződésmódosítás lehetőségét, amelyek a vállalkozói díj teljeskörűségének rögzítésével, a vállalkozói díj emelésének a kizárásával igyekeznek gátat szabni a műszaki tartalom bővülésének. Ezek a rendelkezések kizárólag a vállalkozó, megrendelő jóváhagyása, megrendelése nélkül végzett, műszaki tartalmat módosító munkákért járó külön vállalkozói díj követelését zárják ki, azt is lényegében csak akkor, ha a megrendelő nem veszi át az adott munkákat. Ezzel szemben azt nem zárhatja ki a megrendelő, hogy a jövőben a vállalkozótól pótmunkát fog megrendelni, amiért a vállalkozónak többletdíj jár.

[137] A kifejtettekre tekintettel a felek között az alperes által elvégzett és a megrendelő által átvett – szakérő által igazolt mértékű – pótmunkák tekintetében a szerződésmódosítás érvényesen létrejött, az el nem ismert pótmunkák ellenértékével ezért a felperes a Ptk. 6:245.§ (1) bekezdése alapján tartozik az alperesnek.

[138] Megalapozatlanul hivatkozott az alperes fellebbezési ellenkérelmére előterjesztett észrevételében a felperes a Kbt. 142.§ (3) bekezdésére is, amely szerint semmis a szerződés módosítása, ha az arra irányul, hogy a nyertes ajánlattevőként szerződő felet mentesítsék az olyan szerződésszegés (illetve szerződésszegésbe esés) és annak jogkövetkezményei – ide nem értve a felmondás vagy elállás jogának gyakorlását – alkalmazása alól, amelyért felelős (illetve felelős lenne), vagy amely arra irányul, hogy az ajánlatkérő átvállaljon a nyertes ajánlattevőt terhelő többletmunkaköltségeket vagy indokolatlanul egyéb, a szerződés alapján a nyertes ajánlattevőt terhelő kockázatokat.

[139] A másodfokú eljárásban kiegészített, immár aggálytalan szakvélemény alapján ugyanis az alperes viszontkeresetének 5. tételében jelzett vállalkozói díj alapja nem többletmunka, hanem pótmunka, amelynek ellenértékét a felperes a Ptk. 6:245.§ (1) bekezdése alapján tartozik megfizetni az alperesnek.

[140] A felperes által megfogalmazott aggályokra tekintettel – amelyek szerint a perben eljáró szakértő nem a fenti fogalommeghatározásoknak megfelelően értékelte a perbeli kivitelezés során az alperes által elvégzett munkákat – a másodfokú bíróság a perben eljáró szakértőt szakvéleményének kiegészítésére, és a Ptk. hivatkozott §-aira, valamint a felek vállalkozási szerződésének 10.0.3. és 10.2.6. pontjaira figyelemmel annak meghatározására hívta fel, hogy a 2023. március 10. napján kelt egységes szerkezetű (46. sorszámú) szakvéleménye I. számú mellékletében felsorolt, építési napló szerint végzett pótmunkákból az elfogadott pótmunkákon kívül elvégzett pótmunkának minősített munkák közül tételesen

- mely munkák minősülnek a vállalkozási szerződés tartalmát képező, de a vállalkozói díj meghatározásánál figyelembe nem vett munkának és azoknak mennyi az ellenértéke,
- mely munkák minősülnek olyan munkának, amely nélkül a mű rendeltetésszerű használatra alkalmas megvalósítása nem történhet meg, és azoknak mennyi az ellenértéke,
- mely munkák minősülnek utólag megrendelt, különösen tervmódosítás miatt szükségessé váló munkának, és azoknak mennyi az ellenértéke.

[141] A szakértő a Pf. 18. sorszámú kiegészítő szakvéleményének 2.2. pontjában a fenti kérdésekre a következő válaszokat adta:

- A vállalkozási szerződésben meghatározott műszaki tartalmat képező munkát a pótmunka-költségvetésben szereplő tételek egyike sem tartalmaz. A pótmunka-költségvetésben szereplő tételek egy része utólag felmerült munka (alaptest pótlása), egy része az eredeti műszaki kiírás megváltoztatása (szigetelés), egyebekben pedig a megrendelő által igényelt kiegészítő feladatok.

- A pótmunka-költségvetésben szereplő munkák közül nincs olyan tétel, amely nélkül a mű rendeltetésszerű használatra alkalmas megvalósítása nem történhet meg. Az új alaptestek e körbe tartoztak volna, de azokat a felperes utasítására a kiviteli tervek tartalmazzák az S-1 jelű terven, ezért ez tervmódosítás, így a kérdésben szereplő ellenérték 0 (nulla) forint. Rámutatott, hogy a felperes által 2020. február 13-án elrendelt pótmunkák között 2 m³ betonozás szerepel, az építési naplóban rögzített 8.8 m³ helyett. Az alaptest pótlása statikailag szükséges volt – előre nem látható műszaki szükségesség – amely hozzájárul a rendeltetésszerű használatához. Fenntartotta a 46. sorszámú szakvéleménye 3.1., 3.3., 3.5.-3.9., 4.1.-4.2., 5.7.-5.8., 5.14. és 5.17. pontjaiban kifejtetteket, különösen az 5.7. pontban írtakat. Előadta, hogy tetőtér-beépítés, vagy emeletráépítés esetén a súlynövekedés miatt mindig vizsgálendő az alaptest minősége. A tartószerkezeti terv pinceszinten történő monolit vasbeton lemezes alapmegerősítést írt elő, amely az alaptesthez fogazottan illeszkedik, ehhez szükséges a stabil alaptest. Az alapfeltárás a pályáztatás előtt nem történt meg, sem a megrendelő, sem a vállalkozó nem rendelkezett információval, iratanyaggal arról, hogy az épület alapozása milyen állapotban van. A megrendelő – az épület külső szemrevételezése alapján – nem számolt/nem számolhatott azzal a lehetőséggel, hogy komoly statikai probléma merül fel. Ezt bizonyítja, hogy a költségvetésben opciós tételként sem került feltüntetésre az ezzel kapcsolatos esetleges költség kalkulálása. Tartalékkeretként 5 %-ot biztosítottak a később felmerült munkák (pótmunkák) ellentételezésére, de az összeg nem fedezte az ezzel járó tényleges költségeket, sem az egyéb, utólag megrendelt munkák díját. Mivel a megrendelő által sem volt előre látható az alaptest részleges hiánya, így a kivitelező sem számolhatott ezzel a ténnyel. A kivitelező a közbeszerzési eljárásban részére biztosított dokumentáció és egyéb információ alapján adott ajánlatot, mely vállalási díjba nem tartozott

az alaptest pótlása. Az alaptest pótlása időintervallumban és költségátalában is növelte a szerződéses műszaki tartalmat, módosította a tendertervet, ezért pótmunkának minősül.

- Utólag megrendelt tervmódosítás miatt szükségessé vált valamennyi, a szakvélemény 48.-55. oldalán írt pótmunka, a melléklet 1.-78. sorszámú tételei, ellenértékük 37.759.912 forint.

- A melléklet 79.-84. sorszámú tételei tervmódosítást nem igénylő, a szerződéses műszaki tartalom kívüli pótmunkák, a melléklet 79-84. sorszámú tételei, ellenértékük 2.068.758 Ft.

[142] A kiegészítés folytán aggálytalan szakvélemény alapján a másodfokú bíróság megállapította, az elsőfokú bíróság helyesen rögzítette ítélete tényállásában, hogy az alperes által a perbeli kivitelezés során elvégzett, a felperes által el nem ismert pótmunkák ellenértéke összesen 39.828.670 forint, megalapozatlanul hivatkozott ezért a felperes arra, hogy a bizonyítás eredménye okszerűtlen, illetve, hogy e körben a tényállás módosítására lenne szükség.

[143] A viszontkereset 11.) tételének elutasítását érintő elsőfokú döntés megváltoztatására és ebben a részében a viszontkereset teljesítésére irányuló alperesi fellebbezés tekintetében a másodfokú bíróság a következőkre utal:

[144] A Ptk. 6:154. § (3) bekezdése a kötelezett késedelmének jogkövetkezményei körében úgy rendelkezik, hogy a kötelezett köteles megtéríteni a jogosultnak a késlemből eredő, pénztartozás esetén a késedelmi kamatot meghaladó kárát, kivéve, ha a késedelmét kimenti.

[145] Fellebbezésében az alperes arra hivatkozott, hogy e körben kártérítési igényének tényalapja, hogy a felperes mind a végszámlát, mind a pótmunkákat jelentős késedelemmel fizette ki.

[146] Az 54.875.130 forint összegű végszámla tekintetében a perben az alperes a felperessel egyezően adta elő, hogy annak kifizetése a Pécsi Ítéltábla Gf.V.40.013/2016/6. számú ítélete alapján megtörtént részére. A viszontkereset 11.) tételével kapcsolatos tényállításai körében ennek időpontját az alperes 2021. július 14. napjában jelölte meg. Nem vitatta az alperes a felperes ellenkérelmében állított azt a tényt sem, hogy az e körben kifizetett kamat összege 5.967.708 forint volt. Az alperes a felperes késedelmével okozott, a késedelmi kamat összegét meghaladó kárt viszontkeresetében nem állított, így a felperes fizetési késedelmével összefüggésben felmerült többletköltségei tekintetében előterjesztett kártérítési igénye a késedelmi kamatot meghaladó kár hiányában megalapozott.

[147] Az alperesnek járó elsőfokú perköltség felemelésére irányuló alperesi fellebbezés részben megalapozott.

[148] Az alperes a perben a 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 2.§ (1) bekezdése alapján pernyertessége esetére a Pp. 81.§ (1) bekezdése alapján 3.400.000 forint ügyvédi munkadíjat és utazási költségként 60.000 forintot számított fel tárgyalásonként. Az alperes jogi képviselője az elsőfokú eljárás során négy tárgyaláson volt jelen, így az utazási költségként felszámított díj összesen 240.000 forint.

[149] Az 56.903.561 forint kereseti és 62.012.700 forint viszontkereseti, 118.916.261 forint összes pertárgyérték és a fentiek szerint leszállított felperesi marasztalás alapján az elsőfokú eljárásban a felperes 18%-ban, az alperes 82%-ban lett pernyertes. Az alperes által felszámított 3.400.000 forint 82%-a 2.788.000 forint, a felszámított 240.000 forint költség 82%-a 196.800 forint, ezért az elsőfokú bíróság által az alperes javára megállapított 2.500.000 forintos elsőfokú perköltséget a másodfokú bíróság a Pp. 83.§ (2) bekezdése alapján 484.800 forinttal felemelte. Megalapozatlan volt ugyanakkor az alperes fellebbezése az általa előlegezett szakértői díj vonatkozásában, mert a szakértői díjat az alperes a Pp. 81.§ (1)

bekezdése alapján az elsőfokú eljárásban nem számította fel, ezért azt az elsőfokú bíróság a perköltség számításánál a Pp. 82.§ (3) bekezdése alapján nem vehette figyelembe.

[150] Az alperes által viselendő le nem rótt viszontkereseti illeték összege a Pp. 83.§ (1) bekezdése és a Pp.102.§ (1) bekezdése alapján emelkedett meg az alperes pervesztességének megfelelő mértékre.

[151] Mindezek alapján a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 383.§ (2) bekezdése alapján a rendelkező részben foglaltak szerint változtatta meg.

[152] A másodfokú eljárásban a felperes fellebbezésének pertárgyértéke 98.649.720 forint, az alperes fellebbezésének pertárgyértéke 2.968.267 forint, az összes pertárgyérték 101.617.987 forint volt. A felperes fellebbezése 529.941 forint tekintetében vezetett eredményre, az alperes fellebbezése – a per fő tárgya vonatkozásában – egészében eredménytelen volt, így az alperes 3.498.208 forint tekintetében, azaz a teljes pertárgyérték 3%-ban, a felperes 97%-ban lett pervesztes.

[153] A fenti pernyertességi - pervesztességi arányok és a Pp. 83.§ (2) bekezdése alapján kötelezte a másodfokú bíróság a nagyobb részben pervesztes felperest az alperes által felszámított 1.700.000 forint ügyvédi munkadíjból 1.649.000 forint ügyvédi munkadíj, és az alperes által a másodfokú eljárásban előlegezett 482.140 forint szakértői díjból 467.676 forint, összesen 2.166.676 forint másodfokú perköltség megfizetésére az alperes javára. Az alperes a fellebbezési ellenkérelmében kérte figyelembe venni, hogy az elsőfokú eljárásban csatolt megbízási szerződéstől eltérően jogi képviselője már ÁFA-alany, ezért a másodfokú bíróság az első- és másodfokú perköltséget 27% mértékű ÁFA összegével növelje meg. A bírósági eljárásban megállapítható ügyvédi költségekről szóló 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 2. § (1) bekezdése szerint az ügyvéd által képviselt fél ügyvédi költségként a fél és az ügyvéd között létrejött ügyvédi megbízási szerződésben kikötött munkadíj, valamint a fél által ügyvédje részére költségtérítésként megfizetett indokolt készkiadások együttes összegét számíthatja fel. Az alperes a megbízási szerződés módosítását nem igazolta, ezért a másodfokú bíróság a csatolt szerződés alapján állapította meg az ügyvédi munkadíjat.

[154] A másodfokú bíróság a Pp. 102.§ (1) bekezdése alapján pervesztessége arányában kötelezte az eredménytelenül fellebbező alperest, hogy a meg nem fizetett fellebbezési eljárási illetéket az 1990. évi XCIII. törvény 78. § (4) bekezdése szerint fizesse meg, egyúttal a polgári és közigazgatási bírósági eljárás során meg nem fizetett illeték és állam által előlegezett költség megfizetéséről szóló 30/2017. (XII. 27.) IM rendelet 3.§ (2) bekezdése alapján tájékoztatta az alperest az esedékesség időpontjáról, valamint a fizetés során a közlemény rovatban feltüntetendő adatokról. Tájékoztatja az alperest arról is, hogy ha az illetéket fizetési kötelezettségnek határidőben nem tesz/tesznek eleget, az illeték behajtására és megfizetésére az illetékekről szóló törvény rendelkezéseit és az adóigazgatási eljárásokra irányadó jogszabályok rendelkezéseit kell alkalmazni.

Pécs, 2024. december 12.

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