

ACTA UNIVERSITATIS SZEGEDIENSIS
DE ATTILA JÓZSEF NOMINATAE

ACTA JURIDICA ET POLITICA

Tomus XI.
Fasciculus 3.

BESENYEI LAJOS

Az építési szerződések
néhány elvi és gyakorlati problémája

SZEGED
1964

Redigunt
GYÖRGY ANTALFFY, ÖDÖN BOTH, LÁSZLÓ BUZA, ISTVÁN KOVÁCS,
JÁNOS MARTONYI

Edit
Facultas Scientiarum Politicarum et Juridicarum Universitatis Szegediensis

Nota
Acta Jur. et Pol. Szeged

Szerkeszti
ANTALFFY GYÖRGY, BOTH ÖDÖN, BUZA LÁSZLÓ, KOVÁCS ISTVÁN,
MARTONYI JÁNOS

Kiadja
A Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara
(Szeged, Lenin krt. 54.)

Kiadványunk rövidítése
Acta Jur. et Pol. Szeged

Felelős kiadó: Kovács István

Terjedelem: 2,5 A/5 iv. Megjelent 500 példányban
Szegedi Nyomda Vállalat 64-1138

A Magyar Népköztársaság Polgári Törvénykönyvének 397. §-a szerint: „A szocialista szervezetek — ha jogszabály kivételt nem tesz — a népgazdasági terv megvalósítása érdekében fennálló valamennyi kölcsönös kötelezettségük részletes meghatározása és teljesítése céljából a termékszállítás, építés és vállalkozás körébe tartozó más szolgáltatásokra szerződéseket kötelesek egymással kötni (tervszerződések).”

A népgazdaság fejlődése szempontjából kiemelt jelentősége van az állóalapok bővítésének és a meglévő állóalapok felújításának.

Az állóalapok bővítésének és felújításának a lebonyolítására legalkalmasabb jogi eszköz a szerződés. A beruházások és felújítások megvalósítását szolgáló szerződések, az ún. tervszerződések csoportjába tartoznak. A tervszerződések fenti fogalom meghatározásából kitűnően a tervszerződések kifejezés döntően az alábbi szerződésfajtákat foglalják magukba:

- a) a szállítási szerződéseket
- b) a tervezési szerződéseket
- c) az építési szerződéseket.

Témám szempontjából a c) alatti szerződésfajtának van jelentősége. A kérdés fontosságát jelzi az a körülmény is, hogy az állóalapok bővítésének jelentős hányada építési jellegű, továbbá az, hogy nemrég jelent meg a témakört átfogó új jogi rendezés, amelynek következtében a döntőbizottsági gyakorlatban nem alakult ki egységes álláspont néhány kérdéssel kapcsolatban.

Dolgozatomban az építési jellegű állóalapok bővítésének megvalósítását szolgáló építési szerződések cím alatt ismeretes joganyagot a tárgyalását teszem vizsgálat tárgyává azzal, hogy elsősorban a probléma polgári jogi vetületét kívánom megvilágítani.

Az építési szerződésekre vonatkozó legfontosabb tételes jogi szabályokat a 45/1961. (XII. 9.) Korm. sz. rendelet (továbbiakban: R.) és ennek végrehajtása tárgyában kiadott 1/1961. OT—PM—ÉM. sz. együttes rendelet (továbbiakban: Vhr.) tartalmazza.

A R. 28. §-a építési szerződés fogalmát a következőképpen határozza meg: „(1) bek. Az építési szerződés alapján a kivitelező köteles a szerződésben meghatározott építőipari munkákat az előírt minőségben elvégezni, határidőben átadni, az építető pedig a munkát műszaki ellenőre útján folyamatosan ellenőrizni, a munkát átvenni és az ellenértéket megfizetni.

(2) bek. Az építési szerződést rögzített áron kell megkötni a títusterv alapján megvalósításra kerülő valamennyi építkezésnél továbbá a jogszabályban meghatározott egyéb esetekben.”

A jogszabályi fogalom meghatározásból kitűnőleg az építési szerződésnek két formája ismeretes:

1. az úgynevezett tételes elszámolás alapján lebonyolításra kerülő építési szerződés,
2. a rögzített vagy fixáras építési szerződés.

Figyelemmel arra, hogy a fixáras építési szerződés szélesebb körben a R. hatálybalépése után nyert alkalmazást, nem érdektelen az építési szerződés fenti két fajtája között a párhuzam megvonása.

A tételes elszámolás alapján lebonyolításra kerülő építési szerződés korábbi jogunkban egyetlen forma volt, amely az építési munkák lebonyolítására szolgált. Lényege az, hogy a kivitelező a megadott terv és költségvetés alapján végezte a munkát, és negyedévenként, illetve a munka befejezésekor az elvégzett munkának a költségvetési értékét jogosult volt inkasszálni. E megoldási módnak többek között hibája volt, illetve hibája ma is az, hogy a kivitelezőt nem serkenti a takarékosagra — főleg olyan esetekben amikor a költségvetés laza, vagyis túltervezés áll fenn. — Ha ugyanis a kivitelező az átlagosnál jobb munkaszervezéssel valamely munkafolyamatot a költségvetési kiírásnál olcsóbban végez el, ez anyagilag ránézve általában előnnyel nem jár.

Az anyagi érdekelttség elvének fokozottabb alkalmazását jelenti a rögzített áras építési szerződés.

A rögzített áras szerződésnél a felek a szerződés megkötésekor megállapodnak az ellenszolgáltatás nagyságában és függetlenül attól, hogy a munka (kivitelezés) ténylegesen mennyibe került, a kivitelező ezt az összeget jogosult inkasszálni. Ez a szabályozás nyilván odahat, hogy a kivitelező arra fog törekedni, hogy a kivitelezés során a tényleges költség ne lépje túl a szerződési összeget, és ha erre a lehetőség meg van, lehetőleg kevesebb összeget használjon fel mint a szerződéses összeg. Igaz ugyan, hogy így az építetőnek adott esetben „többbe kerül” az épület mint amibe ténylegesen került, de népgazdaságilag nem vitásan megtakarítás jelentkezik bizonyos pénzeszközmennyiség felszabadul, amit más célra lehet felhasználni.

Előnye ennek a megoldásnak az építető oldaláról az, hogy megkönnyíti a tervezését, biztosítja azt a felső határt, aminél többbe a létesítmény nem kerülhet.¹

Hasznos ez a megoldás mindkét fél szempontjából azért, mert arra ösztönzi őket, hogy a szerződés megkötése előtt a tervdokumentációt lelkiismeretesen áttanulmányozzák, ezáltal annak esetleges hibáit észreveszik és így mellőzhetővé válik a beruházást általánosan drágító pót- és többletmunkáknak a megvalósítása.

Fogyatékosága, hogy alkalmazási lehetősége korlátozott. Sok olyan létesítmény van, ahol az egyes részeket illetve egyes munkafolyamatokat nem lehet pontosan előre megtervezni, ezért a fix ármegoldás nem alkalmazható. Ennek ellenére nyugodtan mondható, hogy a fixáras építési szerződés jelentős továbbhaladást jelent a beruházásoknak mind kisebb költséggel való megvalósítása terén.

¹ Ezzel kiküszöbölést nyert az a helyzet, hogy a szerződés megkötése után a szerződést módosítani kellene, ami az esetek legnagyobb százalékában az összeg megemeléséből áll. Így nem fordulhat elő az, hogy az összeg megemeléséből finanszírozási problémák adódjanak.

Az építkezések tervszerűbb megvalósítását van hivatva biztosítani a rendelet 21. §-ában szabályozott kapacitásszerződés is. Ennek lényege az, hogy a több éven át megvalósuló értékhatár feletti beruházások tervszerű megvalósítását biztosítja azáltal, hogy a felek között már a beruházási program elkészítésekor szerződéses kapcsolat létesül.²

Az építési munka megvalósítása a rögzített áras, illetve a tételes elszámolás alapján lebonyolításra kerülő építési szerződés alapján történik.

Tekintettel arra, hogy a két szerződésfajta közül ma még kétségtelenül a tételes elszámolás alapján lebonyolításra kerülő építési szerződés bír nagyobb jelentőséggel, valamint ez az általános, először ezzel a formával foglalkozom és utána tárgyalom a fixáras szerződést.

A generálkivitelezés rendszere

A R. 29. §. (1) bekezdése szerint: „Az építési szerződést egy kivitelezővel kell megkötni abban az esetben is, ha a szerződés teljesítéséhez több kivitelező közreműködése szükséges...”

Ez a rendelkezés azon a megfontoláson alapszik, hogy egy adott építkezés során számos vállalatnak (kivitelezőnek) a közreműködése válik szükségessé. Ezen vállalatok tevékenysége igen szoros kapcsolatban van egyrészt egymással, másrészt pedig az építési tevékenységet végző vállalattal. Ilyen sok irányú összefüggésből pedig az következik, hogy a „közreműködő” vállalatok tevékenységét össze kell hangolni. Erre az összehangoló tevékenységre a beruházó nem alkalmas, mivel nem rendelkezik egyrészt megfelelő szakemberekkel, másrészt pedig külön szerződésileg lehetetlen volna számára biztosítani az egyes vállalatoknak a munkaterületet.

Ezzel szemben a generálkivitelező megfelelő szakember apparátussal rendelkezik, a munkafolyamat legnagyobb részét maga végzi és így alkalmassá válik az egyes munkafolyamatok gazdaságos összehangolására. Ebből az elvből következik, hogy az építető mindig csak egy kivitelezővel (generálkivitelezővel) köti meg a szerződést, aminek a folyamánya az, hogy csak vele áll jogviszonyban és „a közreműködő” vállalatok tevékenységéért, hibáiért a generálkivitelező tartozik felelőséggel. Megjegyzendő, hogy egy beruházásnál általában csak egy generálkivitelező működhet közre.³ A továbbiakban a beruházó és generálkivitelező között fennálló viszonyt kívánom vizsgálat tárgyává tenni.

A szerződés alanya, tárgya, létrejötte

A korábban adott fogalm meghatározásból kitűnően az építési szerződésnek két alanya van. A *kivitelező*, aki az építési tevékenységet végzi, és az *építető* — beruházó — akinek a részére az építési tevékenységet végzik.

² A kapacitás szerződésről részletesebben lásd: Dr. Révai Gyula: Új, átfogó rendezés a beruházás terén. (A Beruházási Kódex.) Döntőbíráskodás 1962. III. 1—7. old. Dr. Majoros Richárd: Az építési szerződés szabályozása a beruházási kódexben. Döntőbíráskodás 1962. III. 41—48. old.

³ A továbbiakban, amikor kivitelezőről beszélek ezalatt mindig a generálkivitelező értendő. A generálkivitelező és a „közreműködők” (alvállalkozók) közötti viszonyt jelen dolgozatomban nem tárgyalom.

Ezen kívül noha nem alanya a szerződésnek a megvalósítás során jelentős szerephez jut a Magyar Beruházási Bank területileg illetékes fiókja.⁴

Következő kérdés, amit el kell dönteni, hogy milyen tevékenységre lehet illetve kell építési szerződést kötni. A Vhr. 108. §-a szerint az építőipari munkák felsorolását a 20. számú melléklet tartalmazza. A hivatkozott melléklet 9 pontban és sok tételben sorolja fel, hogy milyen tevékenység tekinthető építési tevékenységnek. A felsorolás szövegezéséből arra kell következtetnünk, hogy exemplifikatív felsorolással állunk szemben, tehát más itt fel nem sorolt esetben is helye lehet építési szerződés kötésének. Kérdésként marad azonban továbbra az is, hogy mi legyen az elválasztó elv, vagyis mi alapján minősítsünk egyes tevékenységet építési tevékenységnek, illetve más tevékenységnek.

Ennek a kérdésnek az eldöntése azért bír jelentőséggel, mert az építési szerződések szabályai — mint majd később látni fogjuk — igen sok esetben súlyosabb szankciókat tartalmaznak, mint a szállítási szerződések szabályai.

Helyesnek látszik a Központi Döntőbizottság azon álláspontja, hogy mindig adott esetben kell a kérdést vizsgálni és a munka természetéből kell kiindulni.

Ha az adott tevékenységnél a termékszállítási és a vállalkozási elem közül az utóbbi a döntő építési tevékenységnek, míg ellenkező esetben szállítási szerződésnek kell minősíteni.⁵

A szerződés létrejötté.

Az építési szerződés sajátos vonása, hogy a szerződéskötést a jogszabály bizonyos előfeltételekhez köti. Ilyen előfeltételek:

1. a kivitelezőt az irányítóhatóság kijelölje,
2. a beruházási programot az irányító hatóság jóváhagyja,
3. az építési engedély megléte,
4. jóváhagyott kivitelezési tervdokumentáció,
5. egyes esetekben kapacitás-szerződés megléte.

Ezek az előfeltételek jórészt államigazgatási jellegűek és céljuk a maximális tervszerűség biztosítása. A kivitelező kijelölése többek között azt a célt szolgálja, hogy az építőipari vállalatok közül az végezze a kivitelezést, amelyek az adott beruházásnál megfelelő szakértelemmel és legkorszerűbb gépekkel rendelkeznek. A teljesség kedvéért még kell jegyezni, hogy ennek az elvnek a gyakorlati megvalósulását adott esetben az építőipar szűk kapacitása akadályozza, mert a létesítmény fontosságára való tekintettel — hogy az minél hamarabb elkészüljön — más vállalatot kell kijelölni — amelyeknek van kapacitása — a kivitelezésre. Az előfeltételek bármelyikének a hiánya az esetleges megkötött szerződés semmisségét vonja maga után. Az e körben előforduló semmisség azonban utólag orvosolható a hiányzó előfeltétel pótlásával, pl. a kivitelezőt utólag kijelölik.⁶

⁴ A Magyar Beruházási Bank területileg illetékes fiókjának a pénzügyi elszámolás és az építendő oldálán megnyíló igények érvényesítésének az ellenőrzése területén van döntő szerepe.

⁵ Lásd: Döntőbíráskodás 1962. III. 472. old. 420. sorszám alatt. Az állásfoglalással kapcsolatban meg kell jegyezni, hogy véleményem szerint a Vhr. 20. sz. mellékletének a felsorolása a szövegezésből kitűnően nem taxatív mint ahogy az említett állásfoglalás mondja.

⁶ Meg kell jegyezni, hogy a felsorolt előfeltételek közül az állandó döntőbizottsági gyakorlat szerint a beruházási program jóváhagyásának, illetve a tervdokumentáció meglétének a hiánya a megkötött szerződést érvénytelenné teszi. A többi előfeltétel hiánya nem eredményezi a szerződés érvénytelenségét.

Az előfeltételek közül az utolsó helyen említett kapacitás szerződéssel érdemes külön is foglalkozni. Jelentőségén túlmenően indokolja ezt az is, hogy jogunkban új intézmény, amely a régi keretszerződés intézményét van hivatva helyettesíteni, természetesen az azonban, hogy mivel új szabályozás történt, bizonyos új vonásokat is tartalmaz a keretszerződéshez viszonyítva. Tekintettel arra, hogy egy-egy beruházás több létesítményből áll és egy-egy létesítmény is általában több év alatt készül el, szükséges olyan szerződésnek a megléte, amelyik az egész beruházást átfogja. Az új Beruházási kódex hatálybalépéséig ezt a keretszerződés látta el. E helyütt nem kívánok a keretszerződés hiányairól szólni, tény az, hogy feladatát nem töltötte be, ezért új szerződésfajtát kellett konstruálni, olyat, amelyik alkalmas a fent vázolt cél megvalósítására.⁷

A kapacitás szerződést a beruházó már a beruházási program elkészülte után — tehát még a kiviteli tervek elkészülte előtt — köteles a kivitelezővel megkötni és az eljárásba a tervezőt bevonni. Ezáltal lehetővé válik, hogy a kivitelező véleményének is helyet adjanak már a tervezés stádiumában — pl. milyen gépeket alkalmazzanak, felvonulási helyek kijelölése — másrészt pedig a kivitelező távlati tervébe az adott munkát felveszi, bizonyos anyagokat beszerezhet, gondoskodhat esetleg speciális szakemberről stb. Ugyanakkor meghatározza azt is, hogy a munkához mikor kezd hozzá, és mikor fejezi be. Ennek érdekében a jogszabály tetelesen felsorolja, hogy a kapacitás szerződésnek mit kell tartalmazni. Kapacitás szerződést csak több éven át megvalósuló értékhatár feletti beruházásoknál lehet, illetve kell kötni. A szerződésben foglaltak megszegését kötbér szankcionálja, ami elősegíti a feltételek pontosabb betartását. Hy módon lehetőség van arra, hogy a felek a lényeges kérdésekben még a beruházás kezdeténél megegyezzenek, azt távlati terveikbe beiktassák és ezáltal elősegítik a beruházás tervszerűbb és gazdaságosabb lebonyolítását.

A teljesség kedvéért megjegyzem, hogy a kapacitás szerződésnek a mögöttes jogterülete az építési szerződés joganyaga. (R. 21. §. (1). bek.)

A szerződés létrejöttével kapcsolatban igen fontos az a szabály szemben a szállítási szerződésekkel, hogy az építési szerződés hallgatólagosan sohasem jöhet létre. (Vhr. 108. §. (3). bek.) A szerződés tervezet elkészítése mindig a kivitelező feladata, amelyet meg kell előzni az építető felhívásának. Az építető felhívására annak kézhezvételétől számított 45 napon belül a kivitelező köteles a szerződés tervezetét elkészíteni, amelyet az építető 15 napon belül köteles aláírva visszaküldeni. Tekintettel arra, hogy a határidő elmulasztásához nem fűződik a nyilatkozat elfogadásának vétele — nyilván azért, mert általában népgazdasági szempontból olyan fontos és nagyértékű dolgokról van szó, hogy esetleges mulasztás, vagy hanyagság a népgazdaságnak igen súlyos károkat okozhatna — ugyanakkor fontos érdek fűződik ahhoz, hogy a felek a szerződéseket időben megkössék, a jogszabály a szerződés értékétől függően napi 500, — illetve 1000, — Ft bírság fizetését írja elő a mulasztó félre.

Abban az esetben, ha az építető a kivitelező által elkészített szerződés-tervezettel nem ért egyet a részére nyitvaálló határidő alatt a szerződés-terve-

⁷ A kapacitás szerződést a csehszlovák jog már régebben ismeri, de ott a tervszerződés valamennyi fajtájánál alkalmazzák, még nálunk csak az építési szerződésnél. Részletesebben, Dr. Horányi Gyula: A kapacitás szerződés jogintézmények bevezetése a Csehszlovák Köztársaságba. Jogtudományi Közlöny - XIV. új évfolyam — 1959. 323—327. old. A kapacitás és keretszerződés közötti különbségre vonatkozóan részletesebben lásd: 2. sz. jegyzetet.

zetet köteles aláírni és ahhoz véleményeltérési nyilatkozatot csatolhat, amelyben saját álláspontját rögzítheti. (Vhr. 108. §. (3) bek.)

Ez a szabály nyilván azt a praktikus célt kívánja szolgálni, hogy a szerződéskötési eljárás a legrövidebb idő alatt lebonyolódjon. Véleményem szerint azonban vitatható a fenti tétel helyessége. A szerződéstervezet aláírása ugyanis feltételezi az egyező akaratot, márpedig igen sok esetben még a lényeges kérdésekben sincs ez meg.

Véleményeltérési nyilatkozat esetén a kivitelező köteles a vitát 15 napon belül az általa kezdeményezett egyeztetési eljárás során kiküszöbölni s ha ez sikertelen, ugyanezen idő alatt a vitát eldöntés végett az illetékes hatóság elé terjeszteni. Ha a kivitelező ezt elmulasztja, akkor érvényesül a hallgatás beleegyezés tétele és a szerződés a véleményeltérési nyilatkozat szerint jön létre.

Vitatható, hogy mennyiben helyes ebben az esetben a hallgatás beleegyezés tételének az alkalmazása. Ha ugyanis, a szerződés megkötésénél indokolt — már pedig az — az elv mellőzése akkor a véleményeltérési nyilatkozat vonatkozásában is mellőzni kellene, mert itt is igen sok esetben a felületesség vagy valamelyik alkalmazott mulasztása népgazdasági szempontból igen nagy károkat okozhat. Az elv mellőzését indokolná az egyöntetűség is. Ha a szerződés megkötésénél hatásos a bírság szankció alkalmazása, úgy vélem itt is hatásos lenne és a célt — népgazdasági érdek védelme — jobban szolgálná.

A fenti tétel kifejtésénél nem hagytam figyelmen kívül azt a körülményt, hogy fokozati különbséget kell tenni a szerződés létrejövetelének első és további fázisa között. Figyelemmel azonban a már jelzett azon körülményre, hogy a további fázisokban is igen jelentős kérdések szerepelhetnek, mint pl.: határidő, adott évben elvégezendő munka mennyisége stb. indokoltnak látom a véleményeltérési nyilatkozat vonatkozásában is a hallgatás beleegyezés tételének a mellőzését.

A Vhr. 107. §. (1) bek. felsorolja azokat a tartalmi elemeket, amelyeket az építési szerződésnek tartalmazni kell. Így:

1. a szerződő felek megnevezését, címét és irányító hatóságát,
2. az építőipari munka (szakasz) megnevezését, és a kivitelezés helyét.
3. a teljesítési határidőt (részhatáridő),
4. az egyes szolgáltatásokra (a munkaterületnek az építető, illetve a kivitelező részéről történő átadására — biztosítására —, a helyszíni kitűzésekre, az építető által a szerződéskötés után szolgáltatható hatósági engedélyek átadására, a negyedéves átadási jegyzőkönyvek felvételére) vonatkozó határidőket,
5. a költségvetés összegét,
6. több évig tartó munkáknál:
 - az egyes években megvalósítandó előirányzatok összegét,
 - részhatáridő kikötésének esetét kivéve tájékoztató jelleggel az egyes években megvalósítandó létesítmények felsorolását és azok költségvetési összegét,
7. a bankfiók megnevezését és a jelzőszámot,
8. a kötbérfizetési kötelezettséget és annak mértékét,
9. az úgynevezett külön feltételeket.

A jogszabály kifejezett rendelkezést nem tartalmaz atekintetben, hogy a felsorolt tartalmi elemek valamelyikének az elmaradása milyen hatással van a szerződés érvényességére.

Véleményem szerint itt is alkalmazni kell a Ptk. azon rendelkezését, hogy elegendő, ha a felek a lényeges kérdésekben megegyeztek. Ez pedig azt jelenti, hogy elegendő, ha a szerződésben feltüntetik a felek megnevezését, a munka megnevezését és a költségvetés összegét, — ami lényegét tekintve a munka ellenértéke — és a teljesítési határidőt. A hivatkozott 107. §. szerint az építési szerződéseket a melléklet szerinti formanyomtatványokon kell megkötöni. Önként adódik az a kérdés, hogy ha a felek nem a formanyomtatvány felhasználásával kötik meg a szerződést, ez érinti-e a szerződés érvényességét vagy vonmagaután valamilyen szankciót.

Véleményem szerint, ha a felek a már előbb vázolt kérdésekben megegyezésre jutottak és a tárgyalat előfeltételek is fennállnak, a szerződés érvényesen létrejönnek tekinthető, függetlenül attól, hogy a megállapodásokat formanyomtatványon rögzítették-e vagy sem. Ezt az álláspontot támasztja alá az a döntőbizottsági gyakorlat,⁸ hogy azt kell vizsgálni, hogy a felek akarták-e a kötelelem létrehozását. Ha ez megállapítható és jogszabályokba nem ütközik, akkor a felek között a szerződést létrejönnek kell tekinteni.

A Vhr. mellékletében szereplő szerződésminta tehát érvényességi kellékek nem tekinthető inkább csak az egyöntetűség valamint az adminisztráció egyszerűsítése és a szerződés tartalmának pontosabb meghatározása céljából hozták létre.

Az építési szerződés tartalmi elemeinek körében kell beszélni a felek együttműködési kötelezettségéről. Az együttműködési kötelezettség eredetét tekintve nem jogi norma. Ez a társadalmi norma a szocialista jogalkotásban lép elő meghatározott körben jogi normának. A felek együttműködési kötelezettségének igen nagy szerepe van az építési szerződések körében. A szerződés megvalósítása során számtalan olyan probléma kerül előtérbe, amely problémákat a szerződés megkötésekor nem lehetett előre látni és amelynek a megoldása a szerződés teljesítése szempontjából igen nagy jelentőséggel bír.

Az együttműködési kötelezettség legfontosabb eseteit maga a Vhr. felsorolja, de ez nem jelentheti azt, hogy az itt szabályozott eseteken túlmenően a feleket más kötelezettség nem terhelné. A felek együttműködési kötelezettségének tartalmi határait pontosan megvonni nem lehet. A döntőbizottságokra hárul az a szerep, hogy ezt a keresztszabályt megfelelő tartalommal kitöltsék. Gondolok itt az együttműködési kötelezettség olyan formájára, amikor az építkezés során pl. váratlan anyaghiány vagy valamilyen más építési akadály merül fel, ilyenkor az építetőnek is mindent meg kell tenni az akadály elhárítására.

Az együttműködési kötelezettség megszegése önmagában nem lehet alapja a kötbér kiszabásának, de a vétkesség elbírálásánál a döntőbizottság figyelembe veheti, illetve figyelembe kell venni, hogy a felek ezen kötelezettségüknek eleget tettek-e vagy nem.

Meg kell jegyezni, hogy a felek együttműködési kötelezettségének túlsúlya az építkezés időtartamára esik, de már a szerződéskötési eljárás során, sőt azt megelőzően is igen sok esetben ennek megfelelő magatartást kell tanú-

⁸ Döntőbíráskodás. 1962. III. 35. old. 246. srsz.

sítaniuk. Ennek a kötelezettségnek a megszegése a culpa in contrahendo egyik esete.

A szerződés megkötése után kell tárgyalni a szerződés felbontásának nem túl gyakori esetét. A Vhr. 114. §. (1) bek. szerint a felek a szerződést a teljesítési határidő előtt írásbeli megállapodással felbonthatják, ha ez jóváhagyott tervüket nem érinti. A (2) bek. szerint ha a tervet jóváhagyó hatóság a szerződés alapjául szolgáló feladatot törli a szerződést fel kell bontani.

Ilyen esetben merül fel az a probléma, hogyha valamelyik fél a szerződés megkötése után, de még a felbontás előtt szerződésszegést követ el, a másik fél érvényesítheti-e az igényét, illetve a már érvényesített igénynek mi legyen a sorsa.

A kérdés megoldásánál figyelemmel kell lenni arra, hogy a szerződés felbontására a R. és a Vhr. részletesebb rendelkezést nem tartalmaz. Meg kell tehát vizsgálni azt, hogy a mögöttes jogterület hogyan rendelkezik. A Ptk. 319. §. (3) bek. szerint a szerződés felbontása esetében a szerződés megkötésének időpontjára visszamenő hatállyal szűnik meg és a már teljesített szolgáltatások visszajárnak.

A kérdéssel a KDB 366. sz. Elvi határozata foglalkozik. Az említett határozat szerint ilyen esetben a már kifizetett kötbért nem lehet visszaigényelni a következő okfejtés alapján. A kivitelező, ha részhatáridőt mulaszt, csak abban az esetben igényelheti vissza az általa kifizetett kötbért, ha határidőben teljesít. Ilyen esetben a kivitelezőnek várománya van a kötbér visszakövetelésére és ez a váromány attól a halasztó hatályú feltételtől függ, hogy időben fog teljesíteni. Ha ez a feltétel senkinek fel nem róható okból meghiúsul a kivitelező kötbér visszaköveteléssel nem léphet fel.

Véleményem szerint nem mindenben helyes a fenti határozat. Mindenekelőtt vitatható a határozat indokolásának az a része, amely jelen esetben halasztó hatályú feltételről és várományról beszél. Feltétel — mint alapvetően jogügyleti kategória — a jogügylet, illetve a szerződés hatályára vonatkozik. Ilyen értelemben tárgyalja a feltételt a Ptk. 227. §-a. Úgy vélem jelen esetben szó sem lehet a szerződés hatályáról, hisz ez attól teljesen különálló dolog. Ezen az alapon tehát feltételről, legalábbis jogi értelemben nem beszélhetünk. De nem beszélhetünk várományról sem. A váromány alatt valamilyen hiányos tényállásból kifolyóan vagyoni természetű alanyi jogszerzés lehetőségét értjük. Az nem vitás, hogy itt is vagyoni jogszerzés lehetősége áll fenn, ez azonban nem hiányos, kiegészítésre alkalmas tényállásból következik, hanem egyszerűen a jogszabály által speciális esetre kilátásba helyezett lehetőség, adott esetben a kivitelező oldaláról nézve kedvezmény. Ha ugyanis ezt várományok tekintenénk, várománynak kellene tekinteni azt az esetet is, hogy teljesítés esetén a jogosultnak meg van az a lehetősége, hogy ha utóbb kiderül a dolog hibás volta, kötbért követelhet. A fentiekből kitűnően a probléma megoldását más úton kell keresni. A kérdés megoldására két út kínálkozik. Az egyik a Ptk. rendelkezéseinek következetes alkalmazása. A Ptk. 319. §. (3) bek. szerint a szerződés felbontása esetén a szerződéskötés előtti helyzetet kell visszaállítani tehát, a szerződéses viszonyt visszaható hatállyal kell felszámolni. Ebből viszont az következik, hogy a szerződés felbontása magába olvasztja a korábbi szerződésszegést, tehát ennek következtében a kapott kötbért vissza kell fizetni. Figyelemmel a kötbér káraltalány funkciójára, ha valamelyik félnek igazolt kára van, ennek megtérítését a Ptk. 339. §. alapján követelheti; ami

különösebb nehézséget nem jelent, mert ha már a másik fél kötbért fizetett a károkozással kapcsolatos vétkessége minden további nélkül megállapítható. Ez a megoldás kiküszöböli a 366. sz. Elvi Határozat azon hiányosságát, hogy az csak a kivitelező által fizetett kötbér visszatérítéséről rendelkezik, noha a gyakorlatban az építető is fizethet kötbért pl.: munkaterület késői átadása miatt és utána bontják fel a szerződést.

Másik megoldási módnak az látszik, hogy kötbér visszafizetésnek csak abban az esetben legyen helye, ha a kivitelező mulasztott valamilyen részhatáridőt, de csak abban az esetben, ha bizonyítani tudja, hogy a szerződés felbontásának időpontjában objektíve meg volt a lehetősége a szerződésnek határidőben való teljesítésre. Így nem lesz méltánytalanság olyan esetben, ha a késedelem után valóban törekedett a késedelem megszüntetésére, de ebben a szerződés felbontása akadályozta meg. Ennek a megoldási módnak az lehet az aggálya, hogy mennyiben állapítható az meg, hogy a hiányokat esetleg egy év múlva be tudta volna hozni. Úgy vélem azonban, hogy a körülményeket gondosan mérlegelve, figyelemmel főleg a beruházási ütemtervre ez megállapítható. Előnyös a megoldás az előbbivel szemben annyiban, hogy egy megtörtént szerződésszegést nem minden esetben tesz meg nem történtté, tehát bizonyos esetekben a szankció hatása fennáll.

A beruházásoknál egyik legfontosabb folyamat a megvalósítás. Bár az építési szerződés igen sok hasonlatosságot mutat a vállalkozási szerződéssel, tartalmilag a megvalósítás során mutatkozik a legtöbb eltérés.

Részint a szerződés természetéből, részint a feleket terhelő együttműködési kötelezettségből kifolyólag a megvalósítás során a feleknek szorosan együtt kell működniük. Az együttműködés megvalósítása céljából a jogszabályok speciális rendelkezéseket tartalmaznak. Jogszabály kötelezően előírja, hogy a kivitelező köteles naprakész állapotban építési naplót vezetni. Az építési napló legfontosabb tartalmi elemei: az építőipari munka legfontosabb adatai, azon körülmények rögzítése, amelyek az építkezésre kihatással vannak. Az építési napló a kivitelező és az építető közös okmánya, abba mindketten bejegyzéseket tehetnek. Az építési napló legfontosabb célja, hogy a kivitelező és az építető egymással kicserélt véleménye dokumentálva legyen és mégis mellőzze a sokkal több adminisztrációs munkával járó levélváltást. Az építési naplóba történő bejegyzésekre legkésőbb nyolc napon belül kell válaszolni. A bejegyzés megjegyzés nélküli aláírása, illetve a bejegyzés aláírás nélkül hagyása a bejegyzés tudomásulvételét jelenti.

A Vhr. 119. §. (2) bek. utolsó mondata szerint a felek a szerződést az építési naplóban nem módosíthatják. Véleményem szerint ez a szabály kissé részletesebb megvilágítást igényel, mert kétféleképpen is értelmezhető.

Már volt szó arról, hogy az építési szerződés hallgatólagosan nem jöhet létre. Tekintettel arra, hogy a szerződésmódosításra a jogszabály nem ismétli meg a hallgatás beleegyezés elv tilalmát, de nem is engedi meg, arra lehet következtetni, hogy a hallgatás beleegyezés elv tilalma a szerződés módosítása esetén is fennáll. Abból, hogy az építési naplóba történő bejegyzések tudomásulvételével kapcsolatban érvényesül a hallgatás beleegyezés elve, következik, hogy az építési szerződést nem lehet úgy módosítani, hogy az egyik fél szerződés módosító nyilatkozatot jegyez be az építési naplóba és arra a másik fél nem válaszol. Véleményem szerint azonban annak nincs akadálya, hogy ha valamelyik fél az építési naplóba szerződésmódosító nyilatkozatot jegyez be, és

ezt a másik fél kifejezetten elfogadja, ezt a szerződés érvényes módosításaként fogjuk fel. Természetesen csak abban az esetben, ha a módosítás a jogszabályban körülírt egyéb feltételeknek megfelel. A szerződésmódosításnál is mint a megkötésnél az a lényeg, hogy a felek akarata valamilyen formába kifejezésre jusson — pl. a döntőbizottság a szóbeli módosítást is elfogadja — az közömbös, hogy az akarat milyen formában jut kifejezésre. Összefoglalva, véleményem szerint a Vhr. 119. §. (2) bek. utolsó mondata helyesen úgy értelmezendő, hogy az építési napló útján történő szerződésmódosítás csak akkor érvényes, ha azt a másik fél kifejezetten elfogadja. Ellenkező megoldás a jogszabály merev szó szerinti magyarázatát jelentené.

További problémaként jelentkezik, hogy az építési naplóba történő bejegyzésekre adott válasz határidejeként megadott 8 napos határidőt milyen jellegűnek tekintsük. Főleg kisebb jellegű építkezési munkánál előfordulhat, hogy az építető székhelye és az építendő létesítmény nem azonos helyen van. Megtörténik az az eset, hogy a műszaki ellenőr rajta kívül álló okból a 8 napos határidőn belül nem tud az építkezés színhelyén megjelenni. Ilyenkor vetődik fel az a kérdés, hogy a válasz nélkül hagyott bejegyzés elfogadottnak tekintendő-e, vagy az építető részéről milyen jogi lehetőség van arra vonatkozóan, hogy a bejegyzésre a választ utólag joghatályosan megtehesse.⁹ A kérdés gyakorlati súlyát növeli az, hogy általában ez a probléma olyan esetekben merül fel, amikor ez a teljesítés határidejét befolyásolja, vagy valamilyen költségkijárással jár. Például, alapozás közben pincetalálás, az előirányzattól eltérő más talajminőség előkerülése stb.

A jogszabály az említett 8 napos határidő jogi természetéről nem rendelkezik. A határidő jogvesztő jellegére kell következtetni egyrészt az idő rövidségéből, másrészt pedig abból, hogy a határidő elmulasztása a bejegyzés tudomásulvételét jelenti. A viszonylag rövid határidőnek nyilván az az indoka, hogy a felek, nem lehetnek sokáig kétségben az irányban, hogy nyilatkozzanak a másik fél milyen választ fog majd adni. Indoka továbbá az, hogy mivel ezek a körülmények a későbbiek során a felek között még felmerülnek — elszámolásnál, késedelem, vagy nem megfelelő minőségű szolgáltatás esetén stb. — ezeket a körülményeket könnyebb legyen bizonyítani.

A kérdés eldöntésénél figyelembe kell venni azt, hogy az építetöt ért kár a népgazdaságot is érinti, mert végeredményben minden beruházás népgazdasági érdeket szolgál. Ezért véleményem szerint indokolt az említett határidőt elévülési időnek tekinteni, aminek következtében az építető részére meg kell adni azt a lehetőséget, hogy ha mulasztását ki tudja menteni a bejegyzés ellenkezőjét bizonyíthassa.

Az építési napló kapcsán még egy kérdéstről kell beszélni, ami a gyakorlat szempontjából bír jelentőséggel. A Vhr. 119. §-a az építési naplóba a beruházó részéről történő bejegyzéseknél a műszaki ellenőrrel beszél. Az idézett jogszabályból azt a következtetést kell levonni, hogy az építető részéről az építési naplóba csak a műszaki ellenőr tehet bejegyzést, illetve a kivitelező által tett bejegyzés elfogadásának kérdésében csak a műszaki ellenőr bejegyzése bír jelentőséggel. A gyakorlatban azonban felmerül az a kérdés, hogy milyen jogha-

⁹ A problémát nem oldja meg a döntőbizottsági eljárás vonatkozásában érvényesülő officialitás elve, mert teljesen más az, hogy a döntőbizottság nem fogadja el a naplóbejegyzésben foglaltakat, vagy pedig az építetőnek joga van azt megtámadni.

tást kell tulajdonítani azon aláírásoknak, amelyeket nem a műszaki ellenőr, hanem az építető valamelyik vezető beosztású személye eszközöl. (Vezető beosztású személy alatt jelen esetben üzem, illetve osztályvezetők is értendők.)

Előre le kell szögezni, hogy ez a probléma az úgynevezett beruházó vállalatok vonatkozásában nem jelentkezik. A nem beruházó vállalatoknál annak ellenére, hogy a beruházást végző osztály (csoport) mindig a vállalat nevében köti meg a szerződéseket, a beruházásért mindig a vállalat mint jogi személy tartozik felelősséggel, a gyakorlatban azt tapasztaljuk, hogy a beruházást lebonyolító osztály (csoport) bizonyos fokig elkülönül a vállalattól és bizonyos önállóságot élvez, nem tart szoros kapcsolatot a vállalat termelő üzemeivel. Ilyen esetekben előfordul, hogy annak az üzemnek a vezetője, amelyik üzemnek a rekonstrukcióját végzik, az üzem jövőbeni működésére kiható utasításokat ad, amely utasításokat az építési naplóba jegyzi be.

A kérdés eldöntésénél a jogszabály pontos magyarozatából kell kiindulni.

A Vhr. 118. §. (5) bek. szerint a feleknek a szerződés megkötésekor közölniök kell egymással megbízottaik (építésvezető, műszaki ellenőr) nevét. Az építető az értesítésben köteles közölni azt is, hogyha a műszaki ellenőr intézkedési jogát korlátozza és egyben köteles megjelölni azokat az intézkedéseket, amelyeket a műszaki ellenőr intézkedési köréből kivon. Ezen közlés elmulasztása esetén a műszaki ellenőrt úgy lehet tekinteni, mint az építető teljesjogú megbízottját.

A fenti jogszabályhelyből az következik, hogy a műszaki ellenőr — ellenkező kikötés hiányában — az építető teljes jogú megbízottja. Ez indokolt is, mert a műszaki ellenőr ismeri az adott építkezés menetét, ismeri az esetleg felmerülő problémákat és ismeri intézkedéseinek további kihatásait is. Mivel a műszaki ellenőr az építető teljesjogú megbízottja a szerződéssel kapcsolatban mindennemű utasítás és ténybejegyzés csak akkor tekinthető érvényesnek, ha azt a műszaki ellenőr teszi meg, illetve a kivitelező részéről tett bejegyzés az építetővel szemben csak akkor hatályos, ha azt a műszaki ellenőr fogadja el.

Kivételt képezhet az az eset, ha a vállalatnak olyan alkalmazottjától származik a bejegyzés, illetve aláírás, aki a vállalat képviselőjére jogosult és a kivitelező jóhiszeműnek tekinthető.

További feltételként lehet megkövetelni, hogy az eljáró személynek adott ügyben legyen hatásköre. Ilyenkor a bejegyzéshez a joghatást minden további nélkül hozzá lehet fűzni, de minden más esetben nem. (Pl. az igazgató az építési naplóba ésszerűsítési javaslatot elfogad, ez a bejegyzés az elszámolásnál köti az építetőt.)

Szerződés teljesítése

Az építési szerződések körében is érvényesül a teljesítésre vonatkozó az a polgári jogi alapelv, hogy a szerződéseket tartalmuknak megfelelően, a megszabott helyen és időben a megállapított mennyiség, minőség és választék szerint kell teljesíteni. Az építési szerződések teljesítésénél a teljesítés általános szabályaihoz képest sok speciális rendelkezéssel találkozunk.

A szerződések teljesítése az úgynevezett műszaki átadás átvételi eljárás keretében bonyolódik le.

Általános tétel, hogy a szerződéseket a kijelölt határidőben, illetve határidőre kell teljesíteni. A Vhr. 122. §. (3) bek. szerint azonban: „Az építőipari munkát annak befejezése után a kivitelező haladéktalanul átadni, az építető pedig haladéktalanul átvenni köteles függetlenül a szerződésben meghatározott teljesítési határidőtől.” A Vhr. ezen rendelkezése azon megfontoláson alapszik, hogy igen fontos népgazdasági érdek fűződik ahhoz, hogy az elkészült beruházások minél hamarabb üzemelésre kerüljenek és belépjenek a termelésbe. Úgy vélem, hogy gazdaságpolitikailag ezt a megoldást vitatni nem lehet, de jogdogmatikailag a következők miatt nem a legszerencsésebb megoldás.

A Ptk. 282. §. (2) bek. szerint a kötelezett a határnapot megelőzően illetőleg a határidő kezdete előtt csak a jogosult beleegyezésével teljesíthet. A Ptk. a tervszerződéseket szabályozó XXXV. fejezetben nem tartalmaz olyan rendelkezést, amely kivételt képezne a fent idézett 282. §. (2) bek. alól, amiből viszont az következik, hogy a Vhr. 122. §. (3) bekezdésének nincs dogmatikai alapja, mivel magasabb inperatív rendelkezéstől alacsonyabb rendű jogforrás nem térhet el. Véleményem szerint az említett rendelkezésnek a kódexbe való felvételét mellőzni is lehetett volna és a korábban említett népgazdasági érdek sem szenvedett volna csorbát.

A gyakorlatban ugyanis az esetek legnagyobb százalékában az építető örül annak, ha a kivitelező korábban teljesít, illetve teljesíteni kíván. Ilyen esetben a felek a szerződést módosítják, illetve módosíthatják, vagy kifejezett nyilatkozással vagy pedig ráutaló magatartással úgy, hogy az építető a felajánlott teljesítést elfogadja. Abban az esetben, ha az építető nem akarja a korábbi átvételt, a kivitelező részére fennáll a lehetősége annak, hogy döntőbizottsághoz forduljon a szerződés határidejének módosítása érdekében. A döntőbizottságnak módjában áll, sőt kötelessége is vizsgálni, hogy a határidő előtt való teljesítés a népgazdaság érdekét szolgálja-e, vagy pedig a veszélyviselés átszarmasztatása a kivitelező célja. Ha a népgazdasági érdek megállapítható a döntőbizottság a szerződés határidejét módosítja (előrehozza) és ettől az időponttól kezdve köteles a létesítményt átadni, illetve az építetőt azt átvenni. Ha valamelyik fél ezt nem teszi szerződésszegést követ el, és a megfelelő szankciók alkalmazásának van helye.

Annál is inkább indokoltabbnak látszik ez a megoldás, mert pl. a szállítási szerződéseknel is igen sok esetben fennforog a korábbi teljesítéshez fűződő fenn vázolt népgazdasági érdek a korábbi teljesítésre azonban a jogszabály mégsem ad lehetőséget. Természetesen a feleknek a szállítási szerződések körében is megvan az itt vázolt megoldási lehetőség. Vitatható még a Vhr. 122. §. (6) bekezdésének a helyessége azon az alapon, hogy ez a rendelkezés lehetővé teszi, hogy egyik fél — gyakorlatilag csak a kivitelező — egyoldalú nyilatkozással egy kétoldalú megállapodást módosítson annak egyik legfontosabb elemén a teljesítési határidőn. E szabály egyébként mint később látni fogjuk más területen is felesleges bonyodalmakat okozhat.

Mielőtt a teljesítés további mozzanataival foglalkoznánk egy igen fontos gyakorlati kérdést kell megvizsgálnunk. Nevezetesen azt, hogy mi, illetve melyik időpont tekintendő teljesítési időnek.

A teljesítés idejének a meghatározása azért jelentős és problematikus, mert az építési szerződések körében a teljesítés nem egy aktussal, hanem egy cselekménysorozattal történik az úgynevezett műszaki átadás-átvételi eljárás keretén belül. A teljesítés idejére a jogszabály pontos megállapítást nem tar-

talmaz. A Vhr. 122. §. (1) bekezdés szerint „A kivitelező köteles az építőipari munka előrelátható befejezését legalább 15 nappal az általa jelzett átadási időpont előtt az építetővel írásban közölni.

(2) bekezdés: Határidőben teljesít a kivitelező, ha az átadás-átvételi eljárás a szerződésben előírt teljesítési határidőn belül megkezdődött és eredményesen befejeződik.”

A Vhr. 124. §. (2) bekezdés szerint: „Az átadás-átvételi eljárást annak megkezdésétől számított 10 nap alatt be kell fejezni...”

Látható, hogy a teljesítési határidő pontosan nincs meghatározva, holott annak pontos meghatározása szükséges. Igen nagy jelentősége van a teljesítési időnek a kivitelezői késedelemnél, ahol az a probléma, hogyha a kivitelező a szerződésben megállapított teljesítési határidő után jelenti készre a létesítményt, mely időpontban szűnik meg a késedelem, vagyis a késedelmi kötbért mely időpontig kell fizetnie. Jelentősége van továbbá az úgynevezett átvételi késedelemnél, amikor a kivitelező felajánlja a teljesítést — készre jelent — de az építető késlekedik a műszaki átadás-átvételi eljárás kifizetésével, vagy a létesítményt indokolatlanul nem veszi át.¹⁰

A teljesítési határidő megállapítására az irodalomban találkozunk olyan állásponttal, hogy a kivitelező a készrejelentéssel teljesít.¹¹ Ebből következően ezen álláspont képviselője azt a következtetést vonja le, hogyha az építető indokolatlanul nem veszi át a létesítményt, a kárveszélyviselés már a készrejelentés időpontjában átszáll, illetve a teljesítésnek már a készrejelentés időpontjában kell szerződésszerűnek lenni. Nézetem szerint ezen álláspont vitatható. Vitatható márcsak azért is, mert a készrejelentés csupán azt jelenti, hogy 15 nap múlva a kivitelező a létesítményt el fogja készíteni és az alkalmas lesz a teljesítésre. Nem is lehet megkövetelni a kivitelezőtől azt, hogy a készrejelentés időpontjában a létesítmény kész legyen, mert ha a szerződés szerinti lebonyolítást vesszük alapul, a készrejelentésnek a szerződésszerinti teljesítési határidő előtt 15 nappal kell megtörténni¹² és ha ezen időpontra megkívánnánk a létesítmény elkészültét ez a kivitelezési határidő indokolatlan lerövidítését jelentené. Nem szükséges bizonyítani, hogy 15 nap alatt mennyi munkát el lehet végezni.

Ugyanakkor figyelemmel kell lenni a Vhr. arra a rendelkezésére, hogy ha a műszaki átadás átvételi eljárás a szerződésben megállapított határnapon vagy a határidő utolsó napján megkezdődik és eredményesen befejeződik, a kivitelező szerződésszerűen teljesít.

Véleményem szerint a probléma megoldásához meg kell vizsgálni azt, hogy a teljesítés során melyik mozzanathoz kapcsolódik a teljesítés joghatálya. A jogszabály mindenhol átadás-átvételi eljárást említ, aminek keretébe történik meg a teljesítés.

¹⁰ Az átvétel megtagadásáról a következő részben lesz részletesebben szó.

¹¹ Dr. Majoros Richárd: Hibás átadási kötbér az építőiparban. Magyar Jog 1959. VI. 239—242. old. A teljesség kedvéért meg kell jegyezni, hogy a cikk megírásának időpontjában még a 10/1954. OEH—EM. sz. együttes utasítás volt hatályban. Tekintettel azonban arra, hogy a műszaki átadás-átvételi eljárásra a jelenleg hatályos R. és Vhr. lényegében azonos rendelkezéseket tartalmaz, hivatkozhatunk a szerző okfejtésére.

¹² Meg kell jegyezni, hogy a Központi Döntőbizottság is ellentétes gyakorlatot folytat. Lásd: Dr. Révai Gyula — Dr. Vasziljevics Sömjén László Építési szerződés. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó Budapest. 1963. 233. old.

Találkozunk olyan szerzővel,⁴³ aki arra az álláspontra helyezkedik, hogy az átadás-átvételi eljárás a beruházó cselekménye. Mint említettem ebből az álláspontból azt a következtetést vonja le, hogy a készrejelentés azonos a teljesítéssel. Ezt az álláspontot azzal indokolja, hogy ha pl. a kivitelező a létesítményt készrejelentette, de az építető indokolatlanul nem vette át, a kárveszélyviselés a szerződésszerű készrejelentés időpontjában száll át.

Nézetem szerint a fenti álláspont vitatható, mert a teljesítés joghatását a kárveszélyviselés átszállására redukálja. Nem kétséges, hogy a kárveszélyviselés átszállítása igen fontos következménye a teljesítésnek — noha ez néhány esetben akkor is bekövetkezik, ha nincs teljesítés, — de nem egyedülálló és talán joggal mondható, hogy nem a legjellegzetesebb következménye.

Véleményem szerint a teljesítési határidőt adott tényállás ismeretében lehet meghatározni. Többféle variáció képzelhető el. Ezek közül a leggyakoribbak:

1. A kivitelező a szerződésben megjelölt határnap vagy határidő utolsó napja előtt úgy készrejelent, hogy a műszaki átadás-átvételi eljárás még a szerződésben megállapított határnap vagy határidő utolsó napja előtt megkezdődik és eredményesen be is fejeződik. Ilyen esetben a műszaki átadás-átvétel befejezésének az időpontja tekintendő teljesítési időnek.

Ettől az időponttól száll át a kárveszélyviselés és ettől az időponttól kezdve következik be a szerződésnek a megszűnése.

Álláspontom szerint ugyanis nem lehet a műszaki átadás-átvételt egymástól elválasztani. Ezen eljárás keretében a kivitelezőnek is a készrejelentésen túlmenően vannak olyan kötelezettségei, amelyeket az építetővel közösen köteles elvégezni. Pl. tervtől eltérő kivitelezés megmagyarázása stb. Ezt az érvelést támasztja alá az a körülmény, hogy teljesítésről általában csak akkor beszélhetünk, ha a jogosult a szolgáltatást elfogadja.⁴⁴ Jelen esetben pedig jogszabályi kötelezettség írja elő, hogy milyen körülmények között — milyen eljárás eredményeképpen — fogadhatja el az építető a felajánlott szolgáltatást. Márpedig az építető ezek szerint csak akkor dönthet az elfogadás kérdésében, ha ezt az eljárást lefolytatta. További érvként felhozható az a gyakorlat is, hogy a kivitelező a létesítményt ténylegesen csak a műszaki átadás-átvétel keretében adja át. Pl. csak annak a lakásnak a kulcsát adja oda, amelyik lakást a bizottság már megtekintette. Ezeket a szempontokat figyelembevéve jelen esetben a teljesítési időt csak a műszaki átadás-átvételi eljárás befejezésének időpontjára lehet tenni.

2. Ha a kivitelező a létesítményt szabályszerűen készre jelentette, de az építető késlekedik a műszaki átadás-átvételi eljárás kitűzésével az építető a kivitelező készrejelentésétől számított 15 nap után, tehát a 16. napon esik késedelembe és a késedelmé mindaddig tart, amíg a műszaki átadás-átvételi eljárás meg nem kezdődik.

⁴³ Dr. Majoros Richárd: Hibás átadási kötbér az építőiparban. Magyar Jog. 1959. VI. 239—242. old.

⁴⁴ E tétel alól van kivétel, mint pl.: a jogosulti késedelemnél, de lényegében arról van szó, hogy ilyen esetben sem teljesítés van, hanem a teljesítésnek bizonyos jogkövetkezményei állnak be.

Álláspontom szerint ugyanis a Vhr. 122. §. (2) bekezdéséből kifolyólag a műszaki átadás-átvételi eljárás ideje a késedelem időtartamának a számítá-sakor egyik fél vonatkozásában sem vehető figyelembe.

Okszerűen kövekezik a fentiekből, hogy ha a kivitelező késedelmesen teszi meg a készrejelentő nyilatkozatot, akkor a késedelme a készrejelentő nyilatkozat megtételétől számított 15 napig tart, kezdő időpontja pedig a szerződés-ben megállapított határnap vagy határidő utolsó napja.

3. Előfordulhat, hogy a kivitelező a teljesítési határidő előtt kíván teljesíteni. Ilyenkor — bár mint fentebb rámutattam vitatható — az építető köteles a létesítményt átvenni, ha ezt nem teszi a készrejelentéstől számított 16. napon esik késedelembe.

A következőkben nézzük meg a műszaki átadás-átvételi eljárás mozzanatait, mert mint láttuk a teljesítés szempontjából döntő jelentősége van.

A beruházónak a készrejelentő nyilatkozat alapján kötelessége a műszaki átadás-átvételi eljárás kitűzése. Az eljárás kitűzését nem lehet megtagadni azon az alapon, hogy a létesítmény nem készült el. A döntőbizottsági gyakorlat szerint önmagában nem lehet az építető vétlenségét megállapítani — műszaki átadás-átvétel ki nem tűzése miatt — azon az alapon, hogy az építmény a készrejelentés időpontjában nem volt kész.¹⁵ Nem vitásan ez az álláspont a jogszabály kogens rendelkezésén alapszik (Vhr. 123. §. (2) bek.) tehát ebből a szempontból helyesnek kell minősíteni, ugyanakkor meggondolandó volna néhány szempont, ami kétséget támaszt a tétel helyességét illetően. Nevezetesen, ha az építető látja azt, hogy a műszaki átadás-átvétel időpontjára képtelenség a létesítményt befejezni, legyen joga a műszaki átadás-átvételi eljárás kitűzésének a megtagadására. Ilyen esetben ugyanis nyilvánvalóan felesleges eljárást kell lefolytatni. A jelenlegi gyakorlat szerint csak arra van lehetőség, hogy az építető felhívja a kivitelező figyelmét arra, hogy véleménye szerint az építmény nem fog elkészülni és javasolhatja a készrejelentés visszavonását. Továbbmenve még az is lehetséges, hogy a kivitelező köteles lesz az eredménytelen eljárás költségeit megtéríteni nyilván a Ptk. 339. §. (1) bekezdés, vagy az utaló magatartásokért való felelősség alapján. Az említett Elvi Határozat indokolása szerint erre azért van szükség mert:

1. A döntőbizottság dönt vita esetén abban, hogy a hiba vagy a hiány, amely miatt az átvételre nem került sor, kisebb jelentőségű vagy sem, érinti-e a rendeltetés szerinti használatot vagy nem.

2. A sikertelen műszaki átadás-átvételtől is kell felvenni jegyzőkönyvet, amelyben fel kell tüntetni a létesítmény hiányosságait és ez szolgál majd alapul a későbbiek során annak megállapítására, hogy az épületnek a sikertelen műszaki átadás-átvételi eljárás időpontjában milyen hiányosságai voltak. Ezek a szempontok főleg az utolsó igen elgondolkoztató és alapos, de véleményem szerint nem teszi feltétlen szükségessé a fent vitatott rendelkezést.

Abban az esetben ugyanis, ha az építető látja, hogy az épületet nem lehet elkészíteni a megadott határidőre és mégis kitűzni az eljárást a népgazdaság-

¹⁵ A Központi Döntőbizottság 284. sz. Elvi Határozata. Központi Döntőbizottság Elvi Határozatai és Közleményei (1948—1956) Közgazdasági- és Jogi Kiadó Budapest. 1956. 136. old.

nak okoz kárt.¹⁶ Ez a kár részint nehezen kimutatható — néha 15—20 embernek teljes munkaidőkiesés, aminek a megtérítését nem is lehet követelni, részint pedig dologi kiadások. Még abban az esetben is, ha a kivitelező ezeket megtéríti, népgazdasági szinten továbbra is kár marad.

Maga az Elvi Határozat indokolása is említi, hogy ha az építető nem tűzi ki a műszaki átadás-átvételi eljárást és utóbb megállapítható az, hogy a készrejelentésben megjelölt időpontban a létesítménynek olyan hiányai állottak fenn, amelyek miatt helye lett volna az átvétel megtagadásának az építető részéről átvételi késedelmet megállapítani nem lehet. Ennek elismerése pedig ellentmondó az Elvi Határozattal. Nyilvánvaló ugyanis az, hogy a létesítménynek a készrejelentéstől számított 15. napon kell „késznek” lenni. Ha a beruházó a műszaki átadás-átvételi eljárás kitűzését megtagadja, neki kell bizonyítania, hogy a létesítmény a készrejelentésben megjelölt időpontban olyan állapotban volt, hogy jogában állt volna az átvétel megtagadása. Ha ezt tudja bizonyítani szerződésszegését megállapítani nem lehet, tehát késedelmi kötbérfizetési kötelezettség nem terheli. Ha azonban ezt nem tudja bizonyítani, terhére átvételi késedelmet kell megállapítani és ennek megfelelően kell eljárni. Nem vitás az, hogy itt bizonyítási nehézségekkel kell számolni, ezek a nehézségek azonban részint az építési és a felmérési napló segítségével áthidalhatók, továbbá lehetőség van arra is, hogy az építető és a kivitelező közös jegyzőkönyvbe rögzítse a létesítmény állapotát. A bizonyítási probléma jelentőségét tompítja az a körülmény, hogy a bizonyítási teher az építetőt terheli, ami viszont arra ösztönzi az építetőt, hogy csak olyan esetben éljen a megtagadás jogával, ha az valóban indokolt és utóbb bizonyítani is tudja, hogy a készrejelentésben feltüntetett időpontban a létesítmény nem volt átvehető állapotban. Összefoglalva: az építetőnek legyen joga a műszaki átadás-átvételi eljárás kitűzésére, és ez nem eredményez átvételi késedelmet abban az esetben, ha bizonyítja, hogy a létesítmény a készrejelentéstől számított 15 napra nem volt olyan állapotban, hogy az átvehető legyen.

Úgy vélem egy ilyen megoldás jobban szolgálná a népgazdaság érdekét is és jobban összhangban volna a gyakorlat követelményeivel, végül nagyobb önállóságra nevelné az építetőket. A műszaki átadás-átvételi eljárás lefolytatása az építető feladata, célja pedig az, hogy a felek megállapítsák, hogy a teljesítés megfelel-e a szerződésnek, illetve a műszaki tervdokumentációnak.

Jogszabály előírja ugyan, hogy az építető köteles a műszaki átadás-átvételi eljárásra meghívni, nem rendelkezik azonban arról, hogy kinek a jelenléte szükséges ahhoz, hogy az eljárást érvényesen le lehessen folytatni. Ennek a kérdésnek az eldöntésénél figyelemmel kell lenni a meghívottak jogi helyzetére. A szerződés alanyain kívül, akik résztvesznek a műszaki átadás-átvételi eljárás során azt vizsgálják, hogy a kivitelezés során betartották-e azokat az előírásokat, amelyeket az építési engedélyben előírtak (pl. elsőfokú tűzrendészeti hatóság, Közegészségügyi és Járványügyi Állomás, elsőfokú építési hatóság stb.), részint pedig annak megállapítására, hogy a felek, de főleg az épít-

¹⁶ Itt mutatunk rá arra, hogy az alaptalan műszaki átadás-átvételi eljárás megelőzésére és visszavonására irányuló felhívás nem megfelelő, mert a felhívás elküldése és az arra adott válasz beérkezése az építető rendelkezésére álló 7 napot teljes egészében elfoglalja, tehát nem marad ideje arra, hogy a kivitelező válasza után — ha az ragaszkodik a műszaki átadás-átvételi eljárás kitűzéséhez — határidőben kitűzze az eljárást.

tető a rendelkezésre álló pénzügyi eszközöket megfelelően használta-e fel (pl. Magyar Beruházási Bank területileg illetékes fiókja, felügyeleti hatóság stb.).

Amint a fentiekből kitűnik az eljáráson résztvevő személyek igazgatási jellegű feladatokat látnak el, az építető és a kivitelező között fennálló polgári jogi jogviszonyba nem szólhatnak bele, állásfoglalásaik nem pótolhatják az építető állásfoglalását, nyilatkozataik kizárólag véleményező szereppel bírnak.

Mindebből viszont az következik, hogy a meghívottak távolmaradása nem gátolja az átvételhez fűződő joghatályok érvényesülését.

Nem túl gyakorlati, de esetenként előforduló jelenség, hogy a kivitelező nem jelenik meg a műszaki átadás-átvételi eljáráson. Ilyen esetben eldöntendő:

1. Meg kell-e, illetve meg lehet-e tartani a kivitelező távollétében a műszaki átadás-átvételi eljárást,

2. történik-e ilyen esetben teljesítés, illetve távolmaradás miatt van-e helye a kötbér kiszabásának.

A Központi Döntőbizottság álláspontja szerint¹⁷ a Vhr. rendelkezéseiből kifolyólag a generálkivitelező távollétében a műszaki átadás-átvételi eljárást lefolytatni nem lehet, de megengedhetőnek tartja a népgazdaság érdekét figyelembe véve, hogy az ilyen esetben felvett egyoldalú jegyzőkönyvet — abban az esetben, ha azt 45 napon belül a kivitelező nem támadja meg — jogérvényesnek tekintsük. Álláspontja szerint a kivitelező az átadással teljesít átadás alatt pedig „rite obláta” készrejelentést kell érteni és ettől kezdve a kárveszélyviselés az építetőre száll át. A kivitelező távolmaradása ebből kifolyólag kötbérkötelezettséget nem von maga után.¹⁸

Álláspontom szerint a fenti két tétel helyessége vitatható. A teljesítési időnél kifejtettem, hogy nézetem szerint a kivitelező nem a készrejelentéssel teljesít, hanem az átadás-átvételi eljárás keretében akkor, amikor a szolgáltatást valóban át is adja az építetőnek. A készrejelentéstől márcsak azért sem lehet a teljesítést számolni, mert a készrejelentés időpontjában a létesítménynek még nem kell kész lenni. Ezen kívül a kivitelezőnek a műszaki átadás-átvételi eljárás során egy sor cselekményt kell elvégezni, amiből következik az, hogy ő aktív résztvevője az eljárásnak. Véleményem szerint, tehát nem elegendő a kivitelezőnek a készrejelentés megtétele, hanem a műszaki átadás-átvételi eljáráson jelen is kell lennie, mert távollétében az építető nem tudja átvenni a létesítményt, amiből viszont okszerűen következik:

1. hogy a kivitelező távollétében megtartott műszaki átadás-átvételi eljárásához nem kapcsolódnak az átadáshoz fűződő joghatályok,

2. az érvényes műszaki átadás-átvételeig a kivitelező késedelemben van és ennek megfelelően késedelmi kötbérben kell marasztalni.

Az természetes és magától értetődő, hogy az építető távolléte átvételi késedelmet jelent.

A felek a műszaki átadás-átvételi eljárásról jegyzőkönyvet kötelesek felvenni, amelyet a jelenlevőknek alá kell írni. A jegyzőkönyvben kell az építetőnek nyilatkoznia a tekintetben, hogy a létesítményt átveszi-e vagy nem. A Vhr. 124. §. (5) bekezdése szerint a” rendeltetésszerű használatot nem gátló, kisebb jelentőségű hibák, illetőleg hiányok miatt az építető az átvételt nem tagadhatja meg.

¹⁷ Dr. Révai Gyula — Dr. Vasziljevics Sömjén László: im 243. old.

¹⁸ A fenti tétel csak abban a nem gyakori esetben áll, ha a szolgáltatás szerződásszerű és az átvétel a kivitelező távollétében is megejthető.

Át kell venni a munkát, ha a hibák kijavítása nem lehetséges vagy nem gazdaságos feltéve, hogy a kijavítás elmaradása a rendeltetésszerű használhatóságot, szilárdságot, vagy tartósságot nem csökkenti.”

Abban a kérdésben, hogy mi tekintendő rendeltetésszerű használatot gátló hibának, mindig adott esetben lehet állásfoglalni és a döntőbizottsági gyakorlat szerint mindig objektíve kell azt vizsgálni, hogy az adott hiba gátolja-e rendeltetésszerű használatot vagy sem.¹⁹

Problematicus eset, hogy ha az illetékes államigazgatási szerv képviselője a műszaki átadás-átvételi eljárás keretében kijelenti, hogy bizonyos kivitelezési hiányosságok miatt a használatbavételi engedélyt nem adja meg. Kérdés, hogy ilyenkor az építető ezen az alapon megtagadhatja-e létesítmény átvételét. Az nem vitás, hogy probléma csak olyan esetben van, amikor olyan hibáról, illetve hiányról van szó, aminek az elvégzése a szerződés, illetve a műszaki tervdokumentáció szerint a kivitelező feladata lett volna. Találkozunk olyan állásponttal, hogy az építető az államigazgatási szerv képviselőjének az álláspontját magáévá teheti, és megtagadhatja a létesítmény átvételét, de a döntőbizottsági eljárás keretében vizsgálni kell azt, hogy a hiány, illetve a hiba kisebb jelentőségű és pótolható-e. Ha igen, akkor az építető terhére átvételi késedelmet kell megállapítani és ennek megfelelően késedelmi kötbérben kell marasztalni.²⁰ Véleményem szerint ilyen esetben mérlegelésnek nincsen helye. Ugyanis, ha a hiba kisebb jelentőségű még egymagában nem elegendő alap arra, hogy az építető az épületet átvegye konjunktív feltétel még az, hogy a rendeltetésszerű használatot ez ne akadályozza. Márpedig, ha pont az adott hiba, illetve hiány miatt a használatbavételi, illetve üzembehelyezési engedélyt az építető nem kapja meg, ez az épület használhatóságát kizárja, tehát az átvételt megtagadó nyilatkozatát minden esetben jogszerűnek kell tekinteni.

A műszaki átadás-átvételi eljárás során felvett jegyzőkönyvben a jelenlevők nyilatkozatait fel kell tüntetni. Ha valamely kérdésben az építető és a kivitelező nem tud megegyezni, akkor mindkét fél álláspontját jegyzőkönyvileg rögzíteni kell és a kivitelezőnek megvan az a joga, hogy a jegyzőkönyv felvételétől számított 45 napon belül a műszaki átadás-átvételi jegyzőkönyvet, illetve annak vitatott részét a döntőbizottság előtt megtámadja. Ha ezt elmulasztja, az építető álláspontját kell érvényesnek tekinteni.²¹ A Vhr. szerint a műszaki átadás-átvételi jegyzőkönyvben részletesen fel kell tüntetni egymástól elkülönítve a mennyiségi hiányokat és a minőségi hibákat, azok költségvetési értékével együtt. E szabály betartása fontos, mert tételes jogunk szerint

¹⁹ Dr. Révai Gyula — Dr. Vaszilievits Sömjén László: im. 238. old.

²⁰ Dr. Révai Gyula — Dr. Vaszilievits Sömjén László: im. 238. old.

²¹ A teljesség kedvéért megjegyzendő, hogy a 45 napos jogvesztő határidő a döntőbizottságot nem köti, tehát ezen idő után is megváltoztathatja a jegyzőkönyv vonatkozó részét. Más dolog az, hogy ilyen esetben a megváltoztatás folytán az építető által esetleg fizetendő kötbért az állam javára kell megítélni. Ugyancsak itt említendő meg, hogy a jogszabály nem rendelkezik arról, hogy az építető utóbb megtámadhatja-e saját nyilatkozatát. Véleményem szerint ettől a jogtól a 45 napos határidőn belül megfosztani nem lehet. Ilyenkor a megtámadásra a Ptk. 236, s következő §-ai az irányadók, természetesen figyelemmel kell lenni a Ptk. 4. §. (3) bekezdésére, amely szerint saját felróható magatartására előnyök szerzése végett senki sem hivatkozhat.

más-más jogkövetkezmények kapcsolódnak a szerződösszegéshez mennyiségi hiány és minőségi hiba esetén.²² Fel kell továbbá tüntetni a hiánypótlási határidőt, amikor a kivitelező a hiányokat pótolja, illetve a hibákat kijavítja.

Szerződösszegés

A kivitelező kötelesége, hogy az épületet a rendelkezésre bocsájtott terv és költségvetés alapján készítse el, és a szerződésben megállapított határidőben adja át. Ha ezen kötelezettségének nem tesz eleget szerződösszegést követ el. Ennek megfelelően többféle szerződösszegési esetet ismerünk:

1. A kivitelező késedelmesen adja át a létesítményt.
2. A műszaki átadás-átvételi eljáráson megállapítást nyer, hogy a létesítménynek pótolható és a rendeltetésszerű használatot nem akadályozó hiányai vannak. Ilyenkor a hiányos rész vonatkozásában a pótlási, illetve a hiba kijavításáig a kivitelező késedelembe van.
3. A műszaki átadás-átvételi eljárás során megállapított hibákat, illetve mennyiségi hiányokat határidőre nem javítja ki, illetve nem végzi el.
4. A kivitelező nem adja át az úgynevezett átadás-i tervdokumentációt.
5. Az elkészített épületnek valamilyen minőségi hibája van. (hibás teljesítés)
6. Az építető az épületet nem veszi át. (átvételi késedelem)
7. A szerződés lehetetlenülése.

ad 1. A kivitelező késedelménél különösebb probléma nem merül fel. Ha határidőre nem teljesít és késedelmét kimenteni nem tudja a szerződésben megállapított határnaptól vagy a határidő utolsó napjától a tényleges teljesítésig a szerződési érték alapulvételével napi fél ezrelék összegű kötbért tartozik fizetni, amely azonban nem lehet több a szerződési érték 5⁰/₀-ánál.

A késedelemnél egy sajátos probléma jelentkezik. Nevezetesen, ha az építési munka több éven át valósul meg, akkor a Vhr. 107. §. (1) bekezdés f) pontja szerint a szerződésnek tartalmaznia kell:

- „ — az egyes években megvalósítandó előirányzatok összegét,
— részhatáridő esetét kivéve tájékoztató jelleggel az egyes években megvalósítandó létesítmények felsorolását és költségvetési összegét,”

Ilyen esetben, ha a kivitelező az adott évben az előirányzatot nem teljesíti, kérdés, hogy követ-e el szerződösszegést, és ha igen, akkor a késedelmé meddig tart.

Az első kérdésre a válasz: igen. Az építési szerződések körében az éves szerződési rendszertől a jelenlegi szabályozás eltér és előírja, hogy a teljes építőipari munkára kell a szerződést megkötni. Szükség van azonban az éves teljesítési előirányzatnak a meghatározására, mert ez biztosítja a rendelkezésre álló pénzeszközök tervszerű felhasználását. A kivitelező ennek megfelelően a szerződésben vállalja, hogy melyik évben mennyi összeget fog beépíteni. Ha ezen kötelezettségének nem tesz eleget, szerződösszegést követ el, és a nem teljesített összeg alapulvételével kötbérben kell marasztalni. Kérdésként vető-

²² A későbbiek során bemutatást nyer, hogy gyakorlatilag milyen nehézséget jelent a szabály pontos betartása, sőt egyes esetekben szinte megoldhatatlan feladatot jelent.

dik fel, hogy a szerződésben feltüntetett összeg tájékoztató-e vagy sem. Véleményem szerint nem, mivel az a pontos tervszámok lebontásán alapszik. Más lapra tartozik, hogy ha a kivitelező nem építi be az egész összeget, de a lemaradása minimális, kötbér kiszabását mellőzni lehet, azon az alapon, hogy a szerződésszegés enyhe. Ha elfogadnánk a tájékoztató jelleget a kivitelezőnek előnyt jelentene, mert sok szerződésszegés következménye alól mentesülne. Ugyanis a kivitelező szerződéseinek egy évi összege azonos az évi tervével. Ha az egyes esetekben ezeket tájékoztatónak tekintenénk és ezen az alapon nem nagy eltérés esetén nem alkalmaznánk vele szemben szankciót, végeredményben népgazdasági szinten egy nagyobb volumenű szerződésszegés maradna szankcionálatlanul. Ezért véleményem szerint ez a megoldás felel meg legjobban a népgazdasági érdekek és a tervszerűség biztosításának.

ad. 2. A kivitelező teljesít ugyan, de az átadás-átvételi eljárás során hiányok, illetve hibák fordulnak elő. Ilyen esetben természetesen csak a hibátlan rész vonatkozásában beszélhetünk teljesítésről. A hibás rész vonatkozásában a kivitelező nem tett eleget szerződéses kötelezettségének tehát szerződésszegést követett el. Ebben az esetben köteles a hibás részt utólag kijavítani, illetőleg a hiányt pótolni, tehát ezzel késedelemben van, ezért a hibás vagy hiányos rész költségvetési értékének alapulvételével napi fél ezrelékes késedelmi kötbért tartozik a kivitelező fizetni. (Vhr. 139. §.)

A Vhr. rendelkezése szerint a műszaki átadás-átvételi eljárás során felvett jegyzőkönyvben egymástól elkülönítve fel kell sorolni az el nem végzett munkák mennyiségét és azok költségvetési értékét, valamint a hibás minőségben készült, vagy meghibásodott munkák megnevezését és azok költségvetési összegét. (125. §. (3) bekezdés a) —b) pont.)

Az idézett rendelkezés tehát mereven szétválasztja egymástól a mennyiségi hiányt és a minőségi hibát. Ebből a kettéválasztásból következik az a döntőbizottsági gyakorlat, hogy ha a kivitelező az épületet olyan állapotban szolgáltatja, amikor annak minőséghibája van és a hiba kijavítható, akkor egyrészt 2,5%-os hibás átadási kötbérben (Vhr. 139. §. (2) bekezdés b) pont második fordulat), és napi fél ezrelékes késedelmi kötbérben marasztalja. A késedelmi kötbér a fenti okfejtésen alapul, a hibás átadási kötbér pedig a hibás teljesítéshez kapcsolódó szankció.

Érdemes ugyanakkor a problémát megfordítva is megvizsgálni, vagyis, ha a kivitelező a teljesítés időpontjára bizonyos munkafolyamatot, illetve munkafolyamatokat nem végzett el, tehát a teljesítésnek mennyiségi hiánya van, mi legyen ilyenkor az eljárás módja. Az nem vitás, hogy a mennyiségi hiány pótlásáig köteles lesz a napi fél ezrelékes késedelmi kötbért megfizetni. Kérdéses azonban az, hogy köteles lesz-e, illetve kötelezhető-e a késedelmi kötbér mellett hibás átadási kötbér fizetésére.²³ A Központi Döntőbizottság álláspontja szerint a kérdésre nemleges választ lehet adni.²⁴

A Központi Döntőbizottság álláspontja szerint azért kell nemleges választ adni, mert a mennyiségi hiány azt jelenti, hogy a kivitelező valamilyen munkafolyamatot nem végzett el, amit pedig nem csináltak meg, az nem létezik és

²³ A pontosság kedvéért megjegyzendő, hogy a hibás átadási kötbér a minőség-hibás szolgáltatáshoz kapcsolódik, különbség a minőségi kötbértől az, hogy az előbbi olyan hibás teljesítéshez kapcsolódik, ahol a hiba kijavítható, míg a másodiknál olyan hibával állunk szemben, ahol a hiba ki nem javítható.

²⁴ Dr. Révai Gyula — Dr. Vasziljevics Sömjén László: im. 247. o.

így nem lehet minőségi hibája, amihez a hibás átadási kötbér kapcsolódna. Álláspontja szerint meg kell várni, amíg azt a bizonyos munkát elvégzik, utána lehet megállapítani, hogy hibás-e a szolgáltatás és annak megfelelően kell a konzekvenciát levonni. A következő példa ilusztrálja ezt az álláspontot: Ha a kivitelező az épületben nem szereli fel a villanykapcsolókat nem lehet azt állítani, hogy azok hibásak, ha majd felszereli akkor kell megvizsgálni, hogy a rendeltetésszerű használatra alkalmasak-e vagy sem. Ha igen, akkor a szerződési kötelezettségének eleget tett — ha esetleg késedelmesen is — ha nem, akkor pedig a hibás teljesítés szabályait kell alkalmazni.

Első látásra a Központi Döntőbizottság álláspontja világosnak és helyesnek látszik. Véleményem szerint azonban vitatható a helyessége. Ez az álláspont abból az alapszemléletből fakad, hogy mereven kettéválasztják a mennyiségi hiányokat és a minőséghibákat, valamint hogy a mennyiségi hiányt önmagában vizsgálják és nem úgy tekintik, mint egy másik dolog szerves részét.

A kérdés eldöntésénél tehát ezekre is figyelemmel kell lenni, továbbá nem szabad szem elől téveszteni a Központi Döntőbizottság azon helyes gyakorlatát, hogy az építési szerződés tárgyát oszthatatlan szolgáltatásnak tekinti. Jelen probléma megoldása szempontjából jelentősége van a minőség fogalmának a meghatározására. Erre azért van szükség, mert ha be tudjuk bizonyítani, hogy a mennyiségi hiány meghatározott minőséget sért, úgy véljük, hogy álláspontunk alaptétele igazolva van.

A minőség fogalmának többféle meghatározása ismeretes. Tágabb értelemben:

„... mindazoknak a tulajdonságoknak az összessége, amely valamely dolog egész mivoltát, nagyságát, méreteit és szerkezetét is magában foglalja.”²⁵

Szűkebb értelemben vett minőség fogalmába Dr. Görgy álláspontja szerint: „... helyén valónak látszik, ha a szolgáltatás tárgyának minőségi meghatározottságában, illetőleg a minőség fogalmának tartalmában a mennyiségi meghatározottságot és a mértéknek megfelelően azt a kölcsönös viszonyt, ami a mennyiségi és minőségi meghatározottság között fennáll beleértjük.”²⁶

Nem tekintem feladatomnak a fenti meghatározások elemzését, de úgy vélem, hogy a meghatározások feltétlenül helyesek annyiban, amennyiben a minőség fogalmánál a mennyiségi oldalakat is figyelembe veszik. Ha ez így van, akkor ebből az következik, hogy a dolognak mennyiségi hiánya okozhatja a dolog minőségi romlását, illetve a mennyiségi hiány minőséghibássá teszi a dolgot. Visszatérve az eredeti problémafelvetéshez: ha a műszaki átadás-átvételi eljárás során megállapítják, hogy a kivitelező valamilyen munkafolyamatot nem végzett el — mennyiségi hiány — és a hiányzó munkarész utólag elvégezhető, helye lehet a kivitelezővel szemben a hibás átadási kötbér kiszabásának. Ha a hiányzó munkarész utólag nem végezhető el, akkor pedig a kivitelezővel szemben minőségi és megghiúsulási kötbért kell kiszabni. Az adott rész vonatkozásában nyílván megghiúsulás esete áll fenn, tehát indokolt az el nem végezhető munkarész után a megghiúsulási kötbér kiszabása. Ez a megoldás a következő példán keresztül mutatható be. A kivitelező a teljesítést felajánlja. A mű-

²⁵ Dr. Görgy Mihály: Minőségvédelem a szállítási szerződések körében. Kandidátusi disszertáció. Magyar Tudományos Akadémia Kézirattára. 87. old.

²⁶ Dr. Görgy Mihály: *im.* 94. old.

szaki átadás-átvételi eljárás során megállapítást nyer, hogy az — rendeltetés-szerű használatot nem akadályozó — ajtó harmadik mázolósa hiányzik. Ez a nem vitásan mennyiségi hiány kihat az adott építkezés, illetve lakás minőségére. Az ajtó mázolás hiánya miatt a szoba nem lesz megfelelő minőségű. Ezért tehát a kivitelezőt a hiány pótlásáig késedelmi kötbérben és a mázolósi érték alapulvételével pedig hibás átadási kötbérben kell marasztalni.

Ezt a megoldást támasztja alá az a döntőbizottsági gyakorlat, hogy az építési szerződés tárgya oszthatatlan szolgáltatás, tehát nem lehet az egyes szerkezeti részeket külön-külön vizsgálni. Álláspontom szerint ez a megoldás felel meg a hatályos jogszabályoknak is.

Eddigiekben azt a megoldást tárgyaltuk, amikor az építető a hiányok, illetve hibák ellenére átveszi az épületet. Megvizsgálandó azonban, hogy mi a jogi helyzet akkor, ha a mennyiségi hiány, illetve minőségi hiba miatt az építető az átvételt megtagadja. A kérdéssel a Központi Döntőbizottság 172. sz. Elvi Határozata foglalkozott.²⁷ A Központi Döntőbizottság ezen állásfoglalása meg lehetőségen nagy vitát váltott ki.²⁸ Az említett határozat indokolása szerint, ha az építető a műszaki átadás-átvételi eljáráson az építményt nem veszi át, mert annak mennyiségi hiányai, illetve minőségi hibái a rendeltetésű használatot akadályozzák, akkor abban az esetben, ha az át vétel megtagadása minőségi hiba miatt történt, a kivitelező köteles a hibás átadási kötbért is megfizetni a késedelmi kötbér mellett.

Dr. Péter Béla támadja ezt az álláspontot azon az alapon, hogy ha a kivitelező felajánlja a minőséghibás szolgáltatást és az építető azt nem veszi át, kétszeres szankció sújtja, mint abban az esetben, ha a szolgáltatást teljesítésre fel sem ajánlja. Ebből ő azt a következtetést vonja le, hogy az említett állásfoglalás arra ösztönzi a kivitelezőket, hogy az épületeket, létesítményeket később adják át, amikor nem fenyegeti őket az át nem vétel vagyis a kétszeres szankció veszélye. Ezen felül álláspontja szerint, ha műszaki átadás-átvételi eljárás sikertelen, nem beszélhetünk teljesítésről, tehát ennek alapján nem lehet hibás átadási kötbért kiszabni, mert ha nincs teljesítés, akkor nem lehet minőséget vizsgálni.

Dr. Majoros Richárd védelmébe veszi a 172. sz. Elvi Határozatot azzal az indokolással, hogy megfelel a népgazdasági érdekeknek és nem sérti a tételes jogszabályt sem. Álláspontját azzal indokolja hogy mivel a kivitelező a készrejelentéssel teljesít,²⁹ meghiúsult átadás esetén is beszélhetünk teljesítésről, indokolt tehát a hibás átadási kötbér kiszabása. Továbbá hivatkozik arra, hogy a minőségvédelem érdekében megfelel a népgazdaságnak az az álláspont, hogy ha minőséghiba okozza a késedelmet, ezt az egyszerű késedelemnél súlyosabban értékeli, mert a minőségrontás egy olyan többlet tényállás, ami indokolja a többlet szankció alkalmazását. Végső kihatásában arra az álláspontra

²⁷ Központi Döntőbizottság Elvi Határozatai és Közleményei (1948—1956) 244. old.

²⁸ A kérdéssel foglalkozik:

dr. Majoros Richárd: Hibás átadási kötbér az építőiparban. Magyar Jog 1959. VI. 239—242.

Dr. Péter Béla: Hibás átadási kötbér az építőiparban: Magyar Jog 1959. VI. 215—216.

Dr. Mélykúti Attila: Hibás átadási kötbér az építőiparban: Magyar Jog. 1959. VI. 337—338.

²⁹ Ezzel a tétellel kapcsolatos részletes fejtegetéseket lásd: a szerződés teljesítése című résznél.

helyezkedik, hogy azért mert tudta, hogy minőséghibás a szolgáltatás és mégis felajánlja, indokolt büntető vagyoni szankciót alkalmazni.

Dr. Mélykúti Attila álláspontja szerint helyes a fenti Elvi Határozat, a szállítási szerződések analógiájára alapozza álláspontját.

Tekintettel arra, hogy a 172. E. H. még a 10/1954. OÉH—ÉM számú utasítás hatálybaléptekor nyert megszövegezést a szállítási szerződési analógiát alkalmazza. Időközben megjelent R. szerint viszont az építési szerződések mögöttes jogterülete a Ptk., ezért a kérdést a R. Vhr. és a Ptk. tükrében kell vizsgálni.³⁰

Az előzőekben rámutattam arra, hogy véleményem szerint általában a teljesítésről az építési szerződések körében csak akkor beszélhetünk, ha a műszaki átadás-átvétel sikerre vezet. Ha nem vezetett eredményre teljesítés nincs, a kötelezettség továbbra is fennáll, és a kárveszélyviselés is a kivitelezőt terheli, kivéve természetesen azt az esetet, amikor az építető magatartása miatt sikertelen az eljárás.

A Vhr. 139. §. 2. pontja szerint hibás teljesítés esetén lehet — ha a hiba kijavítható — 2,5%-os hibás átadási kötbért kiszabni. Tehát a jogszabály feltételezi, a hibás átadási kötbér kiszabásánál azt, hogy teljesítés fennáll. Álláspontom szerint, ha a műszaki átadás-átvételi eljárás sikertelen, nincs teljesítés, tehát nem lehet helye hibás átadási kötbér kiszabásának. Továbbmenve aggályos az Elvi Határozat azért is, mert mint arra fentebb rámutattam, gyakorlatilag igen sok esetben a mennyiségi hiányt és a minőségi hibát nem lehet szétválasztani, tehát problematikus annak a megállapítása, hogy a műszaki átadás-átvétel sikertelenségét mennyiségi hiány vagy minőségi hiba okozta-e. Ami pedig azt a bizonyos többlétszankciót illeti, nem teljesen helyes, mert ha az épületnek minőséghibája van és felajánlja a teljesítést a szerző szerint ez az eljárása csalárd, ezért indokolt a többlétszankció.

Tételezzük fel, hogy az épületnek csak mennyiségi hiánya van, ezt tudja a kivitelező, de bízik abban, hogy ezt az építető nem veszi észre, a magatartása ugyan olyan csalárd, mégsem lehet vele szemben többlétszankciót alkalmazni. Itt csupán a késedelmi kötbér kiszabásának van helye.

Összegezve: ha a kivitelező nem teljesít (bár esetleg felajánlotta teljesítésre, de a műszaki átadás-átvétel sikertelen) csupán késedelmet valósít meg a magatartása, ha azonban teljesít, akkor beszélhetünk hibás teljesítésről és ennek a jogkövetkezményeit alkalmazhatjuk, illetve kell alkalmazni.

ad. 3. Abban az esetben, ha a műszaki átadás-átvételi eljáráson a felek valamilyen hiányt vagy hibát állapítanak meg, a kivitelező köteles azt a megadott határidőre pótolni, illetve kijavítani. A kijavítási határidőig késedelmi kötbért kell fizetnie, ha a határidőt elmulasztja, akkor pedig a szerződés értékétől függő napi 500,—, illetve 1000,— Ft bírságot tartozik fizetni az építetőnek. Abban a kérdésben úgy vélem, hogy egységes az álláspont, hogy ezt a bírságot is kötbérnek kell tekinteni, tehát a kötbérre vonatkozó szabályokat kell alkalmazni. A Vhr. 139. §. (2) bekezdés d) pontja szerint az így kifizetett bírság nem lehet több a szerződési érték 10%-ánál. A Vhr. 143. §. (6) bekezdés szerint: „ha az építető a hibák kijavítására, illetve pótlására megállapított határidő elmulasztásán alapuló kötbérgényével annak esedékessé válásától számított 45. nap elteltével fordul döntőbizottsághoz, az építető javára az érvé-

³⁰ A 172. sz. Elvi Határozat ma is hatályban van.

nyesítés napjáig legfeljebb 45 napra járó kötbér ítélhető meg. Az idézett jogszabályhely helyessége vitatható. A Ptk. 408. §. (1) bekezdése szerint a kötbérkövetelés hat hónap alatt évül el. A Ptk. 325. §. (2) bekezdése szerint a jogszabályban megállapított elévülési időnél csak a felek együttes megegyezés alapján térhetnek el. A két jogszabályhely egybevetéséből az következik, hogy a Vhr. fent idézett szakasza jogforrástanilag nem megfelelő, mert magasabbrendű jogforrással ellenkező rendelkezést tartalmaz. Ezért de lége ferende kívánatos volna a fenti szabálynak a Ptk. vonatkozó rendelkezésével való összhangbahozása.

Ezen felül véleményem szerint gazdaságpolitikailag sem indokolt ez a rendelkezés. Ahhoz, hogy ezt a tételt megindokoljuk, meg kell vizsgálnunk azt, hogy milyen szempontok vezették a jogalkotót akkor, amikor ilyen magas összegű és súlyos szankciót helyezett kilátásba.

A hiánypótlási kötelezettséget elmulasztó kivitelezővel szemben már korábban érvényben volt ún. 10-es rendelet is alkalmazni rendelte a napi 500,— illetve 1000,— Ft-os bírságot. Erre, az igen súlyos szankcióra azért volt szükség, mert igen sok esetben előfordult, hogy a kivitelező a műszaki átadás-átvételi eljárás lefolytatása után az építkezés helyéről elvonult és az átadás-átvételi jegyzőkönyvben feltüntetett mennyiségi, illetve minőségi hiányokat nem pótolta. A hiányok pótlása különösebben nem állt érdekében, mert legtöbbször kisebb értékű hiányról, illetve hibáról volt szó, és az azután fizetendő késedelmi kötbér is egész csekély összegű volt. A kivitelezők sokszor arra hivatkoztak, hogy nekik többbe kerül a hiba kijavítás, illetve a hiány pótlásához szükséges felvonulás, mint magának a munkának az elvégzése, vagy az el nem végzés miatt fizetendő csekély összegű kötbér.

Ez a helyzet a kivitelező vállalatok nemtörődőségének kedvezett és igen sok bosszúságot okozott a létesítmény használóinak. Annak ellenére ugyanis, hogy a hibák kisebb jelentőségűek voltak, a létesítmény használata során zavarólag hatottak. Ugyanakkor az ilyen eljárás súlyosan sértette a reális teljesítés elvét, mert igen sok esetben a hibák, illetve a hiányok nem nyertek pótlást, így bizonyos munkarészek vonatkozásában a szerződés nem lett teljesítve és az eredetileg természetben teljesítendő szolgáltatás a kötbér és esetleg kártérítés fizetés formájában átfordult pénzteljesítéssé.

A tapasztalat szerint tehát a rendelkezésre álló szankciók nem voltak megfelelőek, nem voltak alkalmasak arra, hogy a nemtörődőségnek gátat vessenek, kikényszerítsék a reális teljesítés elvének megfelelő szolgáltatást.

Ezért vezette be, a már említett 10-s rendelet a napi 500,— illetve 1000,— Ft-s bírság intézményét. A jogalkotó ennek a szankciónak a megkonstruálásával igyekezett a kivitelező vállalatokat arra ösztönözni, hogy a hibákat a megadott határidőre javítsák ki, illetve a hiányokat a megadott határidőre pótolják.

A szabály megalkotásakor a jogalkotó már eleve számolt azzal a körülménnyel, hogy sok esetben a kivitelezőt mulasztás terheli az általa fizetett bírság többszörösét fogja kitenni annak az összegnek, illetve értéknek, amit neki el kell végezni. A jogalkotónak azonban épp az volt az akarata, hogy valamilyen formában kényszerítse a kivitelező vállalatokat a hiányok, illetve a hibák pótlására.

A fenti szabály megjelenése után a döntőbizottsági eljárásban kezdett kialakulni egy olyan irányzat, amely szerint a döntőbizottság a bírság összegét

azon a címen mérsékelte, hogy nem áll arányba a hiányzó munka értékével. Ezt a gyakorlatot számolta fel a KDB. Elnökének az utasítása, amely szerint a hiánypótlás-elmulasztása miatt fizetendő napi 500,— illetve 1000,— Ft bírságot azon az alapon nem lehet mérsékelni, hogy a fizetendő bírság és az elvégzett munka értéke között feltűnő nagy aránytalanság van, mert a jogalkotó a szabály meghozatalakor számolt az aránytalansággal.

A Vhr. megalkotásakor megint felvetődött a napi 500,— illetve 1000,— Ft-os hiánypótlási bírság kérdése. A zemlített szempontok mellett szölkak, hogy a rendelkezést a továbbiakban is alkalmazni kell, szükség van rá. Így ezen rendelkezést felvették a Vhr.-be. Ugyanakkor felvetődött az a probléma is, hogy a fizetendő kötbér és a hiányzó munkarész értéke között igen sok esetben feltűnően nagy aránytalanság van. Az aránytalanság kiküszöbölését a fent idézett rendelkezés beiktatásával próbáltak segíteni. A jogszabály vonatkozó részének indokólása elöttem ismeretlen. A Közgazdasági és Jogi Könyvkiadónál 1963-ban megjelent „Beruházási Kódex”-hez fűzött megjegyzésekben, amely megjegyzéseket az Országos Tervhivatal, Pénzügyminisztérium és az Építésügyi Minisztérium képviselői készítették és ezen szervek hivatalos állásfoglalásnak tekinthető — ez olvasható: „... a beruházások és felújítások rendje hatályba lépése előtt érvényben volt rendelkezések nem korlátozzák az elévülési időn belül a kötbérkövetelés érvényesítését. A hiánypótlási kötbér összege azonban — éppen annak érdekében, hogy a mulasztó vállalatot mielőbbi teljesítésre serküntse olyan magas, hogy annak visszamenőleges érvényesítése indokólátlán eredményre vezetne. (Csekély hiba esetén is annak sokszorosát kitevő kötbért kellene fizetni.) Ezért korlátozza a jogszabály az ilyen igények érvényesítését és pedig késedelmes érvényesítés esetén maximálisan 45 napban.”

Feltehető, hogy a jogszabály indokólása is azonos érveket tartalmaz.

Ennek az érvelésnek a helyessége véleményem szerint vitatható.

Abban az esetben ugyanis, ha a jogosult az igényét az esedékességtől számított 45 napon belül érvényesíti, elvileg korlátlan ideig, a késedelem minden napjára igényelheti a napi 500,— illetve 1000,— Ft bírságot.

A kivitelező nem hivatkozhat arra, hogy nem tudott az igény fennállásáról, de véleményem szerint arra sem hivatkozhat, hogy ő úgy tekintette a beruházó hallgatását, mintha a jogáról lemondott volna. Nem érvelhet ezzel a kivitelező márcsak azért sem, mert tudnia kell, hogy a jogról való lemondás ebben a relációban semmis.

Vitatható a megjegyzés továbbá azért is, mert végeredményben kizárólag a kivitelező magatartásától függ, hogy mennyi ideig kell neki fizetni a napi 500,— illetve 1000,— Ft bírságot. Véleményem szerint helytelen két egymással össze nem függő magatartást egybékápcsolni. Jelen esetben ugyanis az egyik oldalon egy termelő, kivitelezői magatartás áll, a másik oldalon az építető adminisztratív tevékenység, amelynek nincs hatása az előbbire. Ugyanis, ha a beruházó késedelmesen érvényesíti az igényét, feltételezhetjük, hogy hanyagság vagy gondatlanság esete áll fenn. Ez a mulasztás azonban nincs kihatással a kivitelező magatartására, mert önéki az a kötelessége, hogy a hiányt minél hamarabb, minél jobb minőségben pótolja. Ezt a tevékenységet pedig nem akadályozza az építető esetleges ilyen jellegű mulasztása.

Az ilyen szabályozás, adott esetben, oda vezet, hogy az építető olyankor lesz kénytelen igénybe venni a döntőbizottsági utat, amikor még követelése

összecszerően nincs tisztázva. Pl. a kivitelező 45 nap elteltével még hozzá sem kezdett a munkához.

Az elmondottakat összefoglalva a Vhr. fent idézett rendelkezése dogmatikailag nem megfelelő, mert az elévülési időn belül még egy lényegesen rövidebb jogvesztő jellegű határidőt iktat be, aminek nincs meg a jogszabályi lehetősége. Gazdaságpolitikailag sem lehet a szabályt indokolni, mert a magas összegű kötbér pontosan egy igen fontos népgazdasági érdek megvalósítását van hivatva biztosítani, ha ezen kivételeket akarunk tenni, az csökkenti a szankció hatékonyságát, végül pedig az építető esetleges „mulasztása”, amely semmi összefüggésben nincsen a kivitelező tevékenységével, nem képezheti az alapját a kivétel előnyének.

Továbbmenve, véleményem szerint nincsen semmi szükség a hiánypótlási bírság korlátozása, mert maga a Vhr. 139. §. (1) bekezdés d) pontja szerint a hiánypótlási bírság nem haladhatja meg a szerződési érték 10%-át. Ha tehát valahol feltűnően nagy aránytalanság fordul elő, az említett rendelkezés ezt ki tudja küszöbölni, mivel figyelemmel van az egész munka költségvetési értékére, aminek az a jelentősége, hogy adott kis hiba esetén lehetséges, hogy a hiba az értékhez viszonyítva aránytalan a fizetendő kötbér, de a hiba egy nagy értékű épület használhatóságát zavarja és az épület értéke valamint a fizetendő bírság között már nem áll fenn az aránytalanság.

A hiánypótlási kötbérnél másik kérdés az, hogy ha a kivitelező határidő előtt teljesít és műszaki átadás-átvételnél hiányokat állapítanak meg és a hiánypótlási határidőig a hiányokat nem pótolja, illetve a hibákat nem javítja ki, de ezen kötelezettségének az eredeti szerződés teljesítési idejéig eleget tesz. Kérdés az, hogy ebben az esetben köteles lesz-e a kivitelező a hiánypótlási határidő elmulasztása miatt bírságot fizetni. Vagyis sikerrel hivatkozhatik a kivitelező arra, hogy az egész szerződést végeredményben az eredetileg kikötött határidőre teljesítette, tehát szerződésszegésért nem vonható felelősségre. Lényegében ugyanezt a kérdést veti fel az az eset, amikor a beruházó mennyiségi, illetve minőségi hiányok miatt perli késedelmi kötbérért ilyen tényállás mellett a kivitelezőt.

Ennek a kérdésnek az eldöntése szoros kapcsolatban van a már korábban tárgyalt azzal a problémával, hogy a teljesítési határidő előtt a beruházó köteles az épületet átvenni. Az itt adott megoldási javaslat esetében a kérdés megoldása nem okoz különösebb nehézséget. Ilyenkor ugyanis a szerződés az előbbre hozott teljesítési határidővel tekintendő érvényesnek és ehhez képest kell megfelelően alkalmazni a már kifejtettek szerint a késedelem következményét. Megfelelően ugyanezt a gondolatmenetet kell alkalmazni a részletteljesítésnél felmerülő problémára.

A jelenlegi szabályozás mellett a kérdés megoldása bonyolultabb. Annak ellenére, hogy a Központi Döntőbizottság álláspontja végső következtetésében megegyezik az itt adott megoldási móddal,³¹ a tételes szabályból csak úgy lehet levezetni ezt az eredményt, hogy a határidő előtti teljesítést úgy fognánk fel, mint a szerződésmódosítás egyik esetét, amikor a kivitelező egyoldalú akaratelhatározással módosítja a kötelmet, ami jogdogmatikailag nyilvánvaló hibás tétel lenne.

³¹ VIII. sz. Körzeti Értekezletről felvett jegyzőkönyv 17. pontja. Döntőbíráskodás 1963. IV. 120. old.

Ezért is helyesebb volna a határidő előtti teljesítésre a már korábban választott megoldást alkalmazni, mert ilyen problémák kiküszöbölhetőek volnának.

A késedelem vonatkozásában egy kérdést kell még tisztázni. Nevezetesen a Vhr. 139. §. (3) bekezdés szerint „ha a kivitelező határidő elmulasztása miatt korábban késedelmi kötbért fizetett, de az átadási véghatáridőt betartotta, az építető köteles a kötbért a kivitelezőnek visszafizetni”.

Ennek a szabálynak az az indoka, hogy a kivitelezőt jobban ösztönözze a határidőben való teljesítésre. Buzdítja a kivitelezőt arra is, hogy az erőt jobban összpontosítsa a határidő betartására. Ez végeredményben a kivitelező részére kedvezmény, mert egy korábbi szerződészegést későbbi magatartásával helyrehozhat és akkor mentesül a korábbi magatartásának a jogkövetkezménye alól. Kérdéses azonban az, hogy ez a kedvezmény megilleti-e a kivitelezőt abban az esetben, ha az eredeti határidőben teljesít ugyan, de műszaki átadás-átvételi eljárás során mennyiségi hiányokat, illetve minőségi hibákat állapítanak meg, amelyek ugyan a rendeltetésszerű használatot nem akadályozzák.

Véleményem szerint ilyen esetben a válasz nemleges, ez a kedvezmény nem illeti meg a kivitelezőt, mert egyrészt a fenti szabály kivétel, márpedig a kivételt szorosán kell értelmezni, amiből viszont az következik, hogy ez a kedvezmény csak szerződészerű teljesítéshez kapcsolódhat.

Végezetül a szabály célja az is, hogy arra ösztönözze a kivitelezőt, hogy szerződészerűen teljesítsen, ellenkező megoldás ugyanis arra vezetne, hogy a kivitelező elhanyagolja a rendeltetészerű használatot nem akadályozó hiányokat, és csak azokat a munkafolyamatokat végezné el, amelyek a létesítmény rendeltetészerű használatához szükségesek, így az épületet át tudná adni és részesülne az előbb említett kedvezményben.

Ezzel kapcsolatban utalni kell még a XVI. (székesfehérvári) körzeti értekezletre, ahol az az álláspont alakult ki, hogyha több létesítmény egy szerződésbe van ugyan foglalva, de azokat semmi sem kapcsolja egymáshoz, és az egyes létesítményeknek külön-külön van megállapítva a teljesítési határideje és — részhatáridőként — a részhatáridő elmulasztása miatt a kivitelező késedelmi kötbért fizetett, de az egész szerződésben vállalt teljesítési határidőt betartotta, nem igényelheti vissza az általa kifizetett késedelmi kötbért, mert ilyen esetben lényegében egymástól független szolgáltatásokról van szó és azokat külön-külön kell elbírálni.³²

ad. 4. *A kivitelező nem adja át az úgynevezett átadási tervdokumentációt*

Annak ellenére, hogy a R. illetve a Vhr. ezt az esetet nem a szerződészegések között tárgyalja, véleményem szerint szerződészegési eset. Arról van szó, hogy a kivitelezőnek kötelessége a terveken a kivitelezés közben keletkezett változásokat átvezetni. (Vhr. 158. §. (1) bekezdés.)

A kivitelezőnek ugyanis az a kötelezettsége, hogy minden olyan szolgáltatást teljesíteni kell, ami szükséges ahhoz, hogy az adott létesítményt rendeltetészerűen használni lehessen. Egyes esetekben különösen nagyjellegű építkezéseknél a pontos kivitelezést feltűntető rajz az üzemelésnek elengedhetetlen kelléke, ezért ennek a nem szolgáltatása a kivitelező részéről szerződésze-

³² Döntőbíráskodás. 1962. III. 274. old.

gést képez és adott esetben helye lehet ezen az alapon az átvétel-megtagadásának.

Az átadási-tervdokumentáció nem szolgáltatásának a következményei attól függnének, hogy az építető a létesítményt átvette-e vagy sem. Ennek megfelelően kell a már tárgyalt valamelyik szerződésszegési eset valamelyikét alkalmazni.

A hibás teljesítést az átvételi késedelem és a teljesítés lehetetlenné válás problémáikáját nem tárgyalom, mivel azok a gyakorlatban általában nagyobb problémát nem okoznak, részletesebb vizsgálatuk pedig meghaladná a jelen tanulmány kereteit.

Rögzített áras építési szerződés

Mint a bevezetőben említés történt róla, a rögzített áras építési szerződésnek a lényege az, hogy a felek a szerződésben megállapítják azt az összeget, amelyik összegért a kivitelező köteles a munkát elvégezni, függetlenül attól, hogy neki ténylegesen az mennyibe kerül.

A rögzített áras építési szerződés, viszonylag fiatal intézménye jogunknak. Először 1959-ben került bevezetésre, 1960-ban történt újraszabályozása után jelenleg a R. és Vhr. tartalmazza a rávonatkozó joganyagot.

A fixáras szerződésre is igen sok esetben alkalmazni kell a tételes elszámolás alapján lebonyolításra kerülő szerződés szabályait és ez alól csak néhány esetben van kivétel. Ezért én is csak a kivételekre fogok utalni és egy-két problémát felvetni.

A Vhr. 151. §-a meghatározza, hogy mely esetekben kell a feleknek az építési szerződést rögzített áron megkötni. Feltétel mindenképp az, hogy a terveket állami tervező készítse és a kivitelező állami vállalat legyen. Ilyen feltételek mellett rögzített áron kell a szerződést megkötni:

1. títusterv alapján megvalósításra kerülő valamennyi építkezésnél;
2. lakásszövetkezeti és öröklakásépítkezéseknél;
3. a kivitelezőt irányító hatóság által kijelölt építkezéseknél;
4. egyéb építkezéseknél is, ha a szerződő felek ebben megállapodtak.

A szerződéskötési eljárásban a Magyar Beruházási Bank területileg illetékes fiókját is be kell vonni, és 30, illetve 45 napos határidőt biztosítani részére abból a célból, hogy a műszaki tervdokumentációt, illetve a költségvetést áttanulmányozza és arra észrevételeket tegyen. Ezt követően kell a már ismertett szabályok szerint a szerződést megkötni.

A Vhr. 155. §. (7) bekezdés lehetőséget ad arra, hogy ha az említett határidők betartása valamelyik fél tervét veszélyeztetné, a szerződő felek a Bank bevonásával a szerződést az általános szabályok szerint megkötethetik és a kivitelezés ennek alapján megkezdhető. A szerződést annak létrejöttétől számított 60. egyedi terv esetén 90. napon belül rögzített áras szerződésre kell kicserélni.

A gyakorlatban probléma merül fel a fenti szabály alkalmazásával kapcsolatban. Az irányadó tényállás szerint a szerződés megkötésének az időpontjában nem állottak fenn azok a feltételek, amelyek szükségesek a fixáras szerződés kötéséhez. Amikor az építető utóbb biztosította ezeket a feltételeket, fixáras szerződéstervezet készítésére szólította fel a kivitelezőt. A kivitelező ál-

láspontra szerint ilyenkor nem kell új szerződést kötni, csak a meglévő szerződést kell módosítani. A kivitelező álláspontját a döntőbizottság elfogadta³³ azon indokolás alapján, hogy a szerződés tartalmi feltételei nem változtak, a szolgáltatás tárgya nem változott. Azzal, hogy utóbb a fixáras szerződés feltételei megváltoztak nem kell újabb szerződést kötni, mert új szerződésnek a szükségessége csak akkor merül fel, ha korábban megkötött szerződés valamilyen oknál fogva nem megy teljesedésbe.

Véleményem szerint a döntőbizottság fenti állásfoglalása bizonyos értelmű kiigazításra szorul. Ilyen tényállás esetében vizsgálni kell azt, hogy a munka tárgya szerint a felek kötelesek-e fixáras szerződést kötni (felsorolás 1—3. pontja) vagy pedig csak saját akaratelhatározásuk alapján kívánnak ilyen szerződéses kapcsolatra lépni.

Az előbbi esetben ugyanis, ha a felek kötelesek fixáras szerződést kötni, a tárgyalat kivételtől eltekintve, ha másfajta szerződést kötnek, ez a megállapodásuk, mint jogszabályba ütköző semmis, tehát nem jelent szerződést, illetve a megállapodást úgy kell tekinteni, mintha meg sem kötötték volna. Ha felek élnek a jogszabály adta kivételi lehetőséggel ez azt jelenti, hogy megállapodásuk csak meghatározott ideig, 60 illetve 90 napig érvényes, addig kötelesek biztosítani a szükséges előfeltételeket és át kell térni a fixáris szerződésre. Ez viszont amellet szól, hogy a feleknek az említett határidő alatt új szerződést kell kötni. Ha ezt nem teszik a kivitelezést nem lehet tovább folytatni és, akinek a hibájából az új szerződés megkötése elmaradt annak kell viselni az építkezés abbahagyásából származó összes kárt.

Ezt az álláspontot látszik alátámasztani az idézett jogszabály szövegezésének az a része, amely a szerződés *kicseréléséről* beszél. Ezzel az állásponttal szemben felhozható az a kifogás, hogy biztosítani kell a zavartalanabb átmenetet egyik szerződésről a másikra. Ez önmagában igaz, és nyilvánvaló, hogy a módosítás ilyen vonatkozásban rugalmas eszköz. Abban az esetben azonban, ha a felek a 60, illetve 90 nap alatt nem térnek át — olyan építkezésnél, ahol fixáras szerződést kell kötni — a KDB álláspontja szerint a régi szerződés hatályában fenn áll, tehát a felek egy kötelező jogszabályi rendelkezést hagytak figyelmen kívül, amit polgári jogi eszközökkel nem lehet szankcionálni. Úgy vélem ez nem szolgálja a népgazdaság érdekét, hanem pont annak csak kárára volna.

Teljesen más a helyzet abban az esetben, ha a felek nem kötelesek fixáras szerződést kötni, mert ilyen esetben a jogszabály a más módon megkötött szerződéshez nem fűzi az érvénytelenség szankcióját, tehát a fixáras szerződés elmaradása nem eredményezi az általános szabályok szerint megkötött szerződés megszűnését. Tekintettel arra, hogy ilyen esetben nincs jogszabályi kötelezettség az áttérésre, a felek saját megegyezésüknek megfelelően úgyis áttérhetnek egy másik szerződéses formára, hogy a meglévő szerződést módosítják, de úgy is, hogy új szerződést kötnek. Ha a felek nem tudnak megegyezni, abban az esetben bármelyik félnek joga van döntőbizottságnál szerződésmódosító vitát kezdeményezni és a döntőbizottság a népgazdasági érdekre való tekintettel belátása szerint jogosult eljárni.

³³ Döntőbíráskodás. 1962. III. 303. old.

Др. Лайош Бешенеи

НЕКОТОРЫЕ ПРИНЦИПИАЛЬНЫЕ И ПРАКТИЧЕСКИЕ ВОПРОСЫ ДОГОВОРОВ ПО СТРОИТЕЛЬСТВУ

(Резюме)

Договор по строительству относится к плановым договорам, являясь правовым средством, пригодным для осуществления капиталовложения строительного характера. В данной работе рассматривается те вопросом по этой теме, которые с точки зрения теории и практики являются спорными, в частности вопросы:

1. возникновение договора по строительству;
2. выполнения договора по строительству;
3. нарушения договора;
4. строительного договора по конкретно-установленной цене.

1. Договор по строительству никогда не может молчаливо. Порядок всегда должен составить проект договора, который должен быть подписан заказчиком и, в случае надобности совместно с протоколом разногласий возвращен порядчику в 15-ти дневный срок. Урегулирование разногласий всегда является обязанностью порядчика. Если он пропускает урегулирование, вступает в силу принцип: „молчание — знак согласия”. На мой взгляд это можно оспаривать, так как вследствие халатности какого-то служащего (делопроизводителя) могут пострадать важные интересы народного хозяйства.

2. В связи с выполнением договора по строительству, наиболее проблематичным является определение времени исполнения, что имеет решающее значение с точки зрения применения правовых последствий за неисполнение обязательство. В литературе встречается мнение согласно которому временем исполнения является момент уведомления порядчиком заказчика о готовности строительства, предшествующего акту технического сдачи-приемки. По моему это ошибочный тезис, так как уведомление о завершении стройки нужно отсылать не позднее 15-ти дней до производства акта технического сдачи-приемки, к моменту которого стройка не должна быть полностью готовой, т. е. находится в состоянии полной готовности. Принятие этой точки зрения, значит, сократило бы время исполнения. По-моему, временем исполнения нужно считать время технического приема-сдаточного процесса. Этим моментом возникают основные правовые последствия, связанные с исполнением: переход риска прекращения обстоятельства и т. д.

Другое дело, если имеет место исполнение не соответствующее договору (просрочка); тогда правовые последствия указанного исполнения нужно считать с другого времени. Так начальный момент просрочки порядчика — день исполнения, установленный в договоре или последний день срока исполнения, а конечный момент просрочки — 15-ый день с момента уведомления об окончании работ. В случае, если застройщик опаздывает с назначением приема-сдаточного процесса — просрочка в приеме стройки т. е. просрочка застройщика начинается с 16-ого дня после уведомления об окончании работ, а конечным сроком просрочки следует считать день начала технического приема-сдаточного процесса, так как время проведения приема и сдачи порядных работ, по моему мнению, не входит в срок просрочки ни одной из сторон.

3. Нарушение договора является той частью, которая быть может вызвала наибольший спор как в практике, так и в теории. Проблему эту можно объединить в двух вопросах, а именно:

а) Можно ли взыскать штраф за недоброкачественную передачу, за количественные недостатки, кроме штрафа за просрочку, если стройка обладает такими количествен-

венными недостатками, которые не мешают использованию ею по назначению, т. е. заказчик принимает стройку.

б) Можно ли присудить штраф за недоброкачественное исполнение, помимо штрафа за прострочку, если объект страдает такими *качественными* недостатками, которые мешают использованию им по назначению, и поэтому, застройщик не принимает его?

Что касается *первого* вопроса, то по моему мнению, за количественные недостатки установленные при техническом приемо-сдаточном акте наряду с принятием объекта может иметь место наложение штрафа за недостатки или за некачественное исполнение. Свое мнение я обосновываю тем, что количественная определенность вещей влияет на качество работки, следовательно, количественные недостатки работы, принимая во внимание правильный принцип, по которому предмет договора по строительству вообще является неделимым обязательством делают работу недоброкачественной.

Что касается *второго* вопроса, то, по моему, на него нужно дать отрицательный ответ. Выше я уже высказал свое мнение о том, что в области договоров по строительству можно говорить об исполнении лишь в том случае, когда технических приемо-сдаточный акт уже проведен и он увенчался успехом.

Если застройщик не принял объект, очевидно, нельзя говорить об исполнении. А если нет исполнения, тогда не может иметь место и наложение штрафа за переданную недоброкачественную работу, так, как штраф за недоброкачественную работу во всех случаях предусматривает исполнение, а оно в этом случае отсутствует.

4. Сущность договора по твердо установленной цене заключается в том, что стороны, при заключении договора, договариваются о цене и независимо от действительной стоимости работ, застройщик обязан выплатить эту сумму, а другая сторона имеет право инкассировать эту же сумму.

Закон предусматривает в каких случаях нужно заключать договор по твердо установленной цене. Если в перечисленных случаях отсутствуют необходимые условия, договор может быть заключен на основе сметы, но стороны должны обменять ее на договор по твердо установленной цене в течении 60-ти или 90-ти дней. По мнению Центрального Арбитража в таких случаях существующий договор подлежит лишь изменению.

По моему же мнению, изменение не достаточно а нужно заключить новый договор, ибо, если закон предусматривает заключение договора по твердо установленной цене, то договор другого вида, как противозаконный — недействителен. Договор, заключенный на основе сметы действителен в течение 60-ти или 90-ти дней, так, как закон устанавливает исключение лишь на этот срок, потом станет недействительным, значит, нужно устанавливать новую договорную связь. Этот вопрос тогда имеет особое значение, когда стороны в течении установленного срока не заключают новый договор.

DR. LAJOS BESENYEI

EINIGE PRINCIPELLE UND PRAKTISCHE FRAGEN DER BAUVERTRÄGE

(Zusammenfassung)

Der Bauvertrag gehört zu den Planverträgen und ist ein Rechtsmittel, zur Abwicklung der Bauinvestitionen. Der Aufsatz behandelt jene Probleme des Themenkreises, die theoretisch oder praktisch bestritten sind.

Es wird behandelt:

1. Das Zustandekommen des Bauvertrags
2. Die Erfüllung des Bauvertrags
3. Der Vertragsbruch
4. Der Bauvertrag zu fixen Preisen.

ad 1. Der Bauvertrag kann nie stillschweigend zustandekommen. Den Vertragsentwurf hat immer der Ausführende anzufertigen; der Bauherr hat ihn zu unterschreiben und zusammen mit der Äusserung über etwaige Meinungsverschiedenheiten dem Ausführenden binnen 15 Tagen zurückzusenden. Die Meinungsverschiedenheit hat immer der Ausführende beizulegen. Wenn er dies versäumt, gilt das Prinzip dass Schweigen Zustimmung bedeutet. Meines Erachtens wäre dies zu bestreiten, denn so

können aus der Fahrlässigkeit eines werktätigen (des Disponenten) bedeutende volkswirtschaftliche Interessen geschädigt werden.

ad 2. Im Zusammenhang mit der Erfüllung des Vertrages liegt das grösste Problem, in der Bestimmung des Zeitpunktes der Erfüllung, was wieder eine entscheidende Rolle bei der Anwendung der Rechtsfolgen einzelner Fälle des Vertragsbruchs spielt. Wir begegnen in der Literatur einer solchen Lösung, dass der Vertrag in dem Zeitpunkt erfüllt ist, da der Ausführende dem Bauherrn vor dem Verfahren der technischen Übergabe-Übernahme die Fertigmeldung zukommen lässt. Meines Erachtens ist dieser Standpunkt unrichtig, da die Fertigmeldung mindestens 15 Tage vor Festsetzung des Termins der technischen Übergabe-Übernahme erfolgen muss, als der Bau offenbar noch nicht in vollkommen fertigem Zustand, sondern bloss sozusagen in Bereitschaft zu stehen hat. Die Annahme dieses Standpunktes würde also die Ausführungsfrist verkürzen. Nach meinem Standpunkt hat man als Zeitpunkt der Erfüllung den Termin der technischen Übergabe-Übernahme zu betrachten. Zu diesem Zeitpunkt knüpfen sich die wichtigsten Rechtswirkungen, der Übergang der Schadegefahr, das Erlöschen einer Verpflichtung usw., die an die Erfüllung gebunden sind.

Eine andere Frage ist es, dass bei fehlender Vertragserfüllung (bei Verzug) die Rechtswirkungen von einem anderen Zeitpunkt zu rechnen sind. So beginnt der Ausführungsverzug mit dem vertraglich festgesetzten Termin oder mit dem letzten Tag der vertragsmässigen Frist und endet mit dem 15. Tage nach der Fertigmeldung. Falls der Bauherr die Festsetzung des technischen Übergabe-Übernahmetermins verzögert, — Übernahmeverzug —, beginnt der Verzug des Bauherrn mit dem 16. Tag nach der Fertigmeldung, und endet mit dem Beginn des technischen Übergabe-Übernahmeverfahrens, dessen Dauer nämlich meines Erachtens in die Verzugsfrist keiner der beiden Parteien einzurechnen ist.

ad 3. Der Vertragsbruch ist der Teil, der sowohl in der Praxis als auch in der Theorie vielleicht die stärksten Diskussionen ausgelöst hat. Das Problem lässt sich in zwei Fragen zusammenfassen:

a) Ist bei *quantitativen* Mängeln des Baues, die den bestimmungsmässigen Gebrauch nicht hindern; wenn also der Bauherr den Bau übernimmt, nach dem quantitativen Mangel neben der Verzugsstrafe eine Konventionalstrafe wegen der Qualität oder der mangelhaften Übergabe zu bemessen?

b) Ist bei *qualitativen* Mängeln des Baues, die den bestimmungsmässigen Gebrauch hindern; wenn also der Bauherr den Bau nicht übernimmt, neben der Verzugsstrafe auch eine Konventionalstrafe wegen der Qualität zu bemessen?

Was die erste Frage betrifft, kann meines Erachtens, wegen quantitativen Mängeln, die bei dem Verfahren der technischen Übergabe-Übernahme festgestellt werden, eine Konventionalstrafe wegen mangelhafter Übergabe bzw. Qualität verhängt werden. Ich begründe diesen Standpunkt damit, dass sich die quantitative Determination der Dinge auf ihre Qualität auswirkt, und daher das Ding durch seinen quantitativen Mangel — in Anbetracht des richtigen Prinzips, dass das Objekt des Bauvertrages eine unteilbare Leistung ist — auch qualitativ mangelhaft.

Bezüglich der zweiten Frage müsste meines Erachtens die Antwort verneinend lauten. Wie schon erwähnt können wir auf dem Gebiet der Bauverträge meiner Meinung nach nur dann von Erfüllung sprechen, wenn das Verfahren der technischen Übergabe-Übernahme erfolgreich zu Ende geführt wurde.

Wenn der Bauherr den Bau nicht übernimmt, kann von einer Erfüllung offensichtlich keine Rede sein. Wenn aber keine Vertragserfüllung vorliegt, kann auch keine Konventionalstrafe wegen mangelhafter Übergabe verhängt werden, da die Konventionalstrafe wegen mangelhafter Übergabe in jedem Fall von einer Erfüllung bedingt ist, die aber in diesem Fall nicht stattgefunden hat.

ad 4. Das Wesentliche bei den Verträgen zu fixen Preisen ist, dass die Parteien beim Abschluss des Vertrages über die Höhe der Gegenleistung übereinkommen und der Bauherr verpflichtet ist, diese Summe — unabhängig vom tatsächlichen Ausführungswert — zu bezahlen, der Ausführende hingegen berechtigt ist, diese Summe zu fordern.

Die Rechtsnorm schreibt vor, in welchen Fällen man Verträge zu fixen Preisen abzuschliessen hat. Wenn bei den aufgezählten Fällen die vorgeschriebenen Bedingungen nicht vorliegen, kann der Vertrag auch auf postenmässige Verrech-

nung abgeschlossen werden, jedoch besteht die Verpflichtung, ihn nach 60 bzw. 90 Tagen gegen einen Vertrag mit fixen Preisen auszutauschen. Nach dem Standpunkt der Zentralen Schiedskommission ist in diesem Falle nur der bestehende Vertrag zu ändern.

Meines Erachtens jedoch genügt eine blosse Änderung nicht, sondern es muss ein neuer Vertrag abgeschlossen werden. Wenn nämlich die Rechtsnorm den Abschluss eines Vertrags zu fixen Preisen vorschreibt, ist ein andersartiger Vertrag, da er gegen die Rechtsnorm verstösst, nichtig. Der Vertrag auf Grund postenmässiger Verrechnung gilt nur 60, bzw. 90 Tage lang — da die Rechtsnorm nur für diesen Zeitraum eine Ausnahme macht — nachher wird er nichtig, und daher muss eine neue vertragliche Verbindung zustandekommen. Diese Frage kommt dann zu besonderer Bedeutung, wenn sich die Parteien innerhalb der angegebenen Frist nicht auf einen neuen Vertrag geeinigt haben.