

Dr. Barta Judit*

A kivitelezési és tervezési szerződések új magánjogi szabályozásának társadalmi gazdasági hatásai

Bevezető

Az épített környezet éppoly fontos a civilizált társadalom számára, mint a természetes környezet, meghatározza a mindennapok komfortérzetét, tükrözi az adott társadalom gazdasági és kulturális fejlettségét, mintát és örökséget állít a jövő nemzedékei számára. Épp ezért nem mindegy annak minősége, mind materiális, mind esztétikai értelemben.

Az épített környezet minőségéért nem csak annak közvetlen létrehozói, a megrendelő, tervező és kivitelező felelős, hanem maga a társadalom is, mely felelősség leginkább a jogalkotásban tud formát ölteni, nem mindegy ezért milyen tartalommal és részletességgel, mennyire világosan, valamint hogy, milyen jogszabályi szinteken szabályozza azt. Természetesen a magánjog e rendszernek csak egy szelete a közjog és büntetőjog mellett.

Az épített környezet létrehozásához a tervezéstől a használatba vételig, több, egymásra épülő szerződés megkötésére van szükség. Magyarországon évente százezres nagyságrendben kötnek tervezési, építési vállalkozási szerződéseket, melyek érdekessége, hogy ezek között vannak milliárdos nagyságrendű, akár közérdekű vállalkozási szerződések (Puskás stadion átépítése, Nemzeti Színház építése, 4-es metró kivitelezése) és vannak néhány ezer forintos (pl.: garázs tervezése, kivitelezése) szerződések. Az építési beruházások szerepe a nemzetgazdaságban hangsúlyos, a közpénzek felhasználásának, így a közbeszerzéseknek kiemelt területe, mindemellett több ezer embernek biztosít megélhetést.

Sajnos, az elmúlt időszakban bekövetkező gazdasági válságának is köszönhetően, ezen ágazatban számos, nem kívánatos folyamat indult be, vagy erősödött fel.

1. Vállalkozói láncok kialakulása, mely számos problémának potenciális forrása. A nagyobb építési beruházások megvalósítása esetén, különösen a közbeszerzés alá tartozóknál, a megrendelő a könnyebb

* Dr. Barta Judit, egyetemi docens, Miskolci Egyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Kereskedelmi Jogi Tanszék, a Kereskedelmi Jogi Intézeti Tanszék vezetője, Miskolc

igényérvényesíthetőség, a munkaszervezés terhes feladatának elkerülése érdekében, továbbá, a részekre bontás tilalma miatt, egy vállalkozóval kíván szerződni, ugyanakkor a feladat megvalósításához több, különféle szakismerettel rendelkező vállalkozó szükséges. Vannak ezért nagyobb cégek, akik arra szakosodtak, hogy állandóan figyelemmel kísérik a piaci lehetőségeket, tájékozódnak a pályázatok és közbeszerzési kiírások terén, igyekeznek „elnyerni a munkát”, és a megrendelőkkel ők maguk szerződnek le, a megvalósításba számos más vállalkozót, alvállalkozóként bevonva. Ezek a kapcsolatok egy idő után aztán állandósulhatnak, a nagyobb cégek köré többé-kevésbé állandó alvállalkozói kör, mintegy holdudvar szerveződik. Nem ritka az sem, hogy az alvállalkozó maga is alvállalkozót vesz igénybe, és így tovább, újabb és újabb láncszemmel bővítve a kapcsolatrendszerét. Az alvállalkozói, kisebb cégek, megfelelő üzleti kapcsolatok hiányában, közvetlenül képtelenek volnának munkakapcsolatot létesíteni a megrendelővel, illetve, a fentiekben ismertetett okokból, a megrendelő számára sem kívánatos a több, különböző vállalkozóval történő szerződéskötés, tehát a fővállalkozó közbeékelődése szinte elengedhetetlen. Jelenleg tehát vállalkozói láncolatok szövik át a piacot, és e láncolatok számos tekintetben speciálisak.¹

2. A vállalkozói láncok kialakulása indította be az ún. *lánc tartozások* jelenségét, amikor vagy már maga a megrendelő nem fizet a vele szerződő vállalkozónak, így az sem tud fizetni az általa igénybe vett alvállalkozóknak, vagy ugyan a megrendelő fizet, de a láncban valahol a továbbfizetés elakad, akár rögtön a vállalkozónál (pl. autópálya építkezések, megyeri híd esete, M5-ös bekötő út esete). Ez, az alvállalkozók tönkremenetelével, vállalkozások megszűnésével, a munkanélküliség növekedésével jár együtt. A fizetni nem szándékozó „eltűnik”; végelszámolással megszűnik jogutód nélkül, vagy akár felszámoltatja magát, de előfordul az is, hogy cégnevet, székhelyet módosít, stb. Egyes elemzők a magyarországi helyzetet már nem körbetartozásnak, hanem egyenesen nemfizetési válságnak nevezik. A probléma azonban nem csak hazai eredetű. Számos külföldi projekt cég mulasztja el kiegyenlíteni az általa adott megrendelés utolsó, gyakran százmilliós nagyságrendű számláit, a vállalkozás azonban köteles a kivitelezett építményt átadni. A jelenség valójában nem ismer országhatárokat.²

3. Az is gyakori, hogy a fizetni nem akaró jogilag úgy kívánja fe-

¹ <http://cegvezetes.hu/2007/08-09/alvallahkozozi-szerzodesek/> (letöltve: 2014. 02. 14.).

² <http://cegvezetes.hu/2007/05/a-korbetartozas/> (letöltés: 2014. 02. 14.).

dezni magát, hogy *nem fogadja el a teljesítést*, vagy valamilyen, nehezen megítélhető szavatossági kifogással hozakodik elő, gyakori az ún. eltakart munkarészek hibájára való hivatkozás³, megtagadva a teljesítési igazolás kiadását, ezzel a díj kifizetését.

4. A fentiekén túl, jellemző e területen a minőség romlása, mely vagy a *szaktudás hiányában* vállalt munkákból, vagy a minél nagyobb haszonra való törekvésből, emiatt a silányabb minőségben történő teljesítésből ered. Emiatt fordul elő, hogy a kivitelező vállalkozások eltűnnek, mire a jótállási, szavatossági igények felmerülnének, viszont ugyanazok, ugyanazokkal az eszközökkel már egy másik társaságként vállalják a következő munkát.

5. Mindkét negatív jelenséghez hozzájárul az ún. „*táskás vállalkozások*” megjelenése, akik, csak mint „közvetítők” kötik a megrendelővel a vállalkozási szerződést, de ténylegesen sem szaktudásuk, sem pénzügyi, tárgyi eszközük nincs, nem is kívánnak vállalkozási tevékenységet kifejteni, ehelyett „továbbadják” a munkát az alvállalkozóknak, busás haszon fejében. Ez, megdrágítja a kivitelezést, miközben az alvállalkozóknak fizetett nyomott árak miatt, silány színvonalat eredményez.

6. Tendencia az is, hogy a vállalkozások a versenyeztetési eljárások során *a kivitelezés tényleges költségei alatt kalkulálnak* a nyereség érdekében, aztán később, *többletmunkának* minősítve egyes munkafázisokat, próbálnak a szerződött vállalkozói díjon felül, további díjhoz jutni.

Az illetékes minisztérium számos eszközzel küzd és küzdött az itt leírt folyamatok és azok negatív társadalmi-gazdasági hatásai ellen, többek között, az érintett magánjogi viszonyok direkt szabályozásával is. *Ennek köszönhetően az utóbbi években a magánjog rovására tört előre a közjogi szabályozás, melynek leglátványosabb megnyilvánulása épp a Ptk. (új), amelyben a tervezésre és kivitelezésre vonatkozó szerződési joganyag a töredékére csökkent.* A magánjogi kodifikátorok kiengedték műhelyükből e munkarészt, utat engedve magánjogi jogviszonyok közjogi szemléletű és technikájú szabályozásának, ami jelenti egyben azt is, hogy közigazgatási jogforrásokban, sőt, közigazgatási szervek által kibocsátott jogforrásokban, kormányrendeletben van rendezve e viszonyok többsége.

Az építési kivitelezési szerződés a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvényen {Ptk. (új)} túl, még két jogszabályban, az épí-

³ Eltakart munkarész pl. egy tető vízszigetelése, párazárása, tető-hőszigetelés, falak hangszigetelése, földem szigetelése, alapozás, padló hő- és hangszigetelése, stb.

tett környezet alakításáról és védelméről szóló 1997. évi LXXVIII. törvényben (Étv.) és az építőipari kivitelezési tevékenységről szóló 191/2009. (IX. 15.) Korm. rendeletben (Épkiv.), míg a tervezési szerződés az Étv.-ben, az Épkiv.-ben és az építésügyi és az építésüggyel összefüggő szakmagyakorlási tevékenységekről szóló 266/2013. (VII. 11.) Korm. rendeletben van szabályozva.

Alapvetően nem az illetékes minisztérium szándékával és a kitűzött célokkal van a baj, hanem a magánjogi jogviszonyok szabályozásának helyével és módszerével, továbbá annak várható hatásaival.

A tanulmány nem vállalja fel, hogy az érintett vállalkozási altípusok jogi szabályozásának minden részletét bemutassa, csak az exponált kérdésekre koncentrálnak.

A vállalkozási szerződések szabályozása a Ptk. (új)-ban (általános jellemzők)

Ptk. (új) vállalkozási szerződésekre irányadó szabályozása sok szempontból átalakult a Ptk.-hoz képest, a fejezet címe „A vállalkozás” helyett, „A vállalkozási szerződés” lett, melyet a szakértői Javaslat azzal indokolt, hogy a „vállalkozás” terminus technikus többféle értelemben használatos, a kifejezés szakmai tartalmát illetően is. A magánjogban a vállalkozás valamely szervezeti formát, jogalanyt jelent, a kötelmi jogban az egyik szerződéstípust és ezt a fogalmi átfedések elkerülése érdekében az elnevezésben is indokolt kifejezésre juttatni.⁴ A vállalkozási szerződés altípusainak száma annak ellenére gyarapodott, hogy összevonásra került az építési és szerelési szerződés, kivitelezési szerződés cím-szó alatt.

A sort az általános szabályok nyitják, majd az építési beruházásokhoz kötődő tervezési és kivitelezési szerződések következnek éppúgy egymás után, ahogyan a gyakorlatban is követi a tervezést a kivitelezés. Az utóbbi elnevezése építési szerződés helyett kivitelezési szerződés lett, az elnevezés tükrözni kívánja, a benne megtestesült építési, szerelési és más hasonló munkák jogi szempontból közös, lényegi vonását: azt, hogy a felek ennél a szerződéstípusnál a szolgáltatást főként tervdokumentáció alapján végzik. A vállalkozó nem általában valamilyen építmény, hanem engedélyköteles építkezés esetén, mindig konkrétan megtervezett épít-

⁴ Szerk.: Gárdos Péter: *Kézikönyv az új Polgári Törvénykönyvhöz* Budapest, Complex Kiadó, 2009, 656.

mény előállítását vállalja, a szolgáltatása a tervdokumentáció kivitelezésében áll.

Megmaradt a kutatási szerződés és az utazási szerződés, a lista végén két új szerződést találunk, a mezőgazdasági vállalkozási és a közszolgáltatási szerződést⁵, mely utóbbi vonatkozásában a vállalkozási elemet tekintette a jogalkotó jellegadónak. Újdonság annak törvényi biztosítása, hogy a vállalkozási szerződés lehet ingyenes is.

A vállalkozási szerződésre (az egyes altípusokra is) speciális norma hiányában alkalmazni kell a szerződések általános szabályait, a vállalkozási szerződés közös szabályait. A harmadik szinten a nevesített altípusok szabályanyaga áll, és negyedik szinten, egyes altípusok tekintetében, további közjogi normákba ágyazott különös rendelkezések vonatkoznak.

Az építési kivitelezési szerződés a Ptk. (új) anyagán túl, még két további közjogi jogszabályban, a tervezési szerződés még három további közjogi jogszabályban, az utazási szerződés részletszabályai pedig a 281/2008. (XI. 28.) Korm. rendeletben van rendezve.

A Ptk. (új) vonatkozó rendelkezései megváltozásának *több indoka van*.

1. Az egyik indok a törvény absztrahálási, általánosítási szándéka, melynek következtében egyes vállalkozási rendelkezések a kötelmi általános részbe, míg mások az altípusokból a vállalkozás általános szabályi közé épültek be.

1. a) Vállalkozási rendelkezések kötelmi általános részbe kerülése. A törvény indoklása szerint, a vállalkozási szerződés szabályaiból több rendelkezés nevesített szerződési jogi általános szabállyá vált, példaként a *közbenső szerződésszegést* említi, de ez inkább igaz az ún. *előzetes szerződésszegésre*, illetve az *alvállalkozóért való felelősségre*.

A közbenső szerződésszegés nevesített esete, mikor a munkát a megrendelő által kijelölt helyen kell végezni, és a megrendelő a munkahelyet nem bocsátja megfelelő állapotban a vállalkozó rendelkezésére (Ptk. 392.§ (1)-(2) bekezdések), akadályozva ezzel a vállalkozó munkájának megkezdését. Ez a szabály csekély módosítás mellett, továbbra is megmaradt a vállalkozási szerződések általános rendelkezései között, függetlenül attól, hogy a közbenső szerződésszegés megjelent a kötelmi

⁵ Ezekről lásd bővebben: Boóc Ádám: Gazdasági szerződések Magyarország új Polgári Törvénykönyvében *Gazdaság és Jog*, 2013. 09. szám, 3-5.

általános szabályai között is⁶, melyhez a vállalkozás közös joganyaga inkább az egyik alap gondolatot adta.

A Ptk. a vállalkozás közös szabályai között az ún. előzetes szerződészegés két esetét szabályozza: az előzetes késedelembe esést és az előzetes hibás teljesítést.

Az előzetes késedelembe esés a teljesítési határidő lejárta előtt nyilvánvalóvá váló számottevő vállalkozói késedelem, *az előzetes hibás teljesítés* pedig az, amikor a teljesítést jóval megelőzően, már a munka végzése során egyértelművé válik, hogy a teljesítés hibás lesz. Mindkettő esetében megrendelő előzetesen gyakorolhatja a szerződészegés jogkövetkezményeit. Az előzetes szerződészegés intézményét a törvényalkotó teljes egészében kiemelte a vállalkozások általános szabályaiból, az kimondottan kötelmi közös szabállyá vált.⁷

1. b) Altípusokból a vállalkozás általános szabályai közé beépült rendelkezések. Az absztrahálás elvének eredménye az is, hogy a Ptk.-ban az egyes vállalkozási altípusok között szabályozott intézményeket a törvény a vállalkozási szerződés általános szabályai közé emelte át, ha az nem csupán egyetlen altípus esetén alkalmazható. Így vált általános szabállyá például a többletmunkára és az átadás-átvételi eljárásra vonatkozó rendelkezés, amelyet a Ptk. az építési szerződés szabályai között tartalmazott, de amely e szerződéstípuson túl más vállalkozási szerződés esetén is jelentőséggel bír.

2. A Ptk. (új) vonatkozó rendelkezései megváltozásának *másik indoka*, hogy néhány altípus közjogi szabályozása felerősödött, a törvény ezeknek elegánsan utat engedve, csupán az adott altípus fogalmát és legfőbb szabályait határozza meg a maga absztrakciós szintjén, míg a részletszabályokat a kapcsolódó közjogi normák tartalmazzák (pl.: átadási/átvételi eljárás a kivitelezési szerződéseknél). Vannak azonban olyan lényeges előírások is, melyek rendezése teljes egészében átkerült a közjogi és sajnos alsóbbrendű joganyagokba (alvállalkozó fogalma, illetve terminológiája, eltakart munkarészek ellenőrzése és az ehhez szükséges előzetes tájékoztatás (Ptk. 394.§ (2) bek.) stb.).

3. További indoka a változásoknak, hogy egyes rendelkezések elkülönült szabályozására már nincs szükség mert azt az egyéb, a magánjogi kódex új rendelkezési kiváltották, vagy mert a továbbiakban önálló szabályozása nem indokolt (pl.: ajánlatkészítésre irányuló szer-

⁶ Ptk. (új) 6:150.§.

⁷ Ptk. (új) 6:151. §.

zódás Ptk. 390.§ (1)-(2), alvállalkozó igénybevétele Ptk. 391.§ (2), alkalmatlan anyag átadása Ptk. 392.§ (3), vállalkozó értesítési kötelezettsége Ptk. 392.§ (2), vállalkozó védett ismereteinek védelme Ptk. 394.§ (3), fővállalkozás 401.§).

A jogi szabályozás megosztottsága és a problémakezelés

1. Vállalkozói láncok kialakulása

A vállalkozói láncok kialakulása bonyolult jogi kapcsolatrendszer hoz létre (megrendelő-vállalkozó és azok alvállalkozói, esetleg ezek további alvállalkozói viszonylatában), melynek kezelhetősége igényli a megfelelő és világos jogi szabályozást, egyrészt a megrendelő irányába fennálló felelősség, másrészt a vállalkozók egymással szembeni felelőssége és a vállalkozói díj kifizetése területén. Elvárás, hogy a tételes jog ne csak tartalmilag, de pro forma, terminológiai szinten is megfelelő legyen.

A Ptk. (új) vállalkozási szerződések általános szabályai közül mindezek ellenére elmaradt az a rendelkezés, hogy a vállalkozó *alvállalkozó igénybevétele*re jogosult. A jogalkotó úgy gondolta, hogy elegendő az, ha a kötelmi általános részben a törvény alaptételként mondja ki, hogy a felek kötelezettségük teljesítéséhez, vagy joguk gyakorlásához más személy közreműködését vehetik igénybe.⁸

Az alvállalkozóra vonatkozó rendelkezés hiánya *tartalmi és terminológiai szinten is megjelenik*. A közreműködő egy általános kategória, pl. az építési vállalkozó kötelezettsége teljesítéséhez többféle közreműködőt vehet igénybe, mint fuvarozó (építési anyagok helyszínre juttatása), szállító (egyres anyagok, tartozékok szériagyártása) felelős műszaki vezető, projektmenedzser, egyebek – akik megbízási, fuvarozási, szállítási, stb. szerződések alapján segítik az eredmény létrehozását – és *alvállalkozót, aki kizárólag vállalkozási szerződés alapján működik közre*. Az alvállalkozó kiemelkedik a közreműködők közül azért, hogy közvetlenül és maga is vállalkozási kötelemmel kapcsolódik a felvállalt eredmény megvalósításához, ezért indokolt a külön terminológia használata és rendezése a vállalkozási szerződések közös szabályai között.

Az Épkiv. ugyan használja az alvállalkozó kifejezést, de egyrészt a magánjogtól idegen meghatározást ad arra, másrészt ez a jogsza-

⁸ Ptk. (új) 6:129.§ (1) bekezdés.

bály csak a kivitelezési szerződésekre és nem minden vállalkozási szerződésre vonatkozik, bár az alvállalkozó kifejezés, amely a vállalkozóval vállalkozási jogviszonyban lévő közreműködő megkülönböztetésére szolgál, más vállalkozási szerződéseknél is használatos.

Az Épkiv. megkülönböztet *fővállalkozót* és *alvállalkozót* aszerint, hogy a vállalkozási láncban milyen helyet foglalnak el. Eszerint *fővállalkozó* kivitelező az építetetővel építési szerződést kötő, építőipari kivitelezési tevékenységet végző vállalkozó kivitelező.⁹ *Alvállalkozó* pedig a megrendelő vállalkozó kivitelezővel építési szerződést kötő vállalkozó kivitelező.¹⁰ Végeredményben, a megrendelővel szerződést kötő vállalkozót nevezi fővállalkozónak, aki pedig vele szerződést köt az már alvállalkozó.¹¹ A fővállalkozó alvállalkozója is köthet mással vállalkozási

⁹ Épkiv. 2. § l) pont.

¹⁰ Épkiv. 2. § m) és n) pontok.

¹¹ A *fővállalkozás* a Ptk. vállalkozás közös rendelkezéseinek végén szabályozott jogintézmény, melyet a Ptk. (új) nem vett át. A törvényalkotó ezt azért helyezte el még az altípusok elé, mert ezzel is ki kívánta emelni azt, hogy mind a felvállalt feladat, mind pedig a felvállalt tevékenységek (tervezés, szerelés, kivitelezés) komplexitása megjelenik e jogintézményben.

E konstrukció alapján a fővállalkozó mentesíti a megrendelőt „mindazoktól a nehézségektől, amelyek a beruházás megvalósításából adódnak,” így az összetett feladat megvalósításán akár eltérő időpontokban, akár egy időben fáradozó számos vállalkozó munkájának az összehangolása, együttműködésük biztosítása alól, nem szólva az igényérvényesítés terhének megkönnyítéséről, a megrendelő egyetlen vállalkozóval (fővállalkozó) van jogviszonyban, aki mindenkiért és mindenért, a teljes eredményért felel (UJVÁRINÉ dr. Antal Edit: „Speciális vállalkozási szerződések” In.: Barta-Fazekas-Harsányi-Kovács-Miskolczi-Ujváriné: *Kereskedelmi Szerződések* Miskolc, Novotni Kiadó, 2009., 143.)

A fővállalkozás komplex feladata (teljes beruházás megvalósítása) és komplett eredményfelelőssége magasabb szintű tervezést, koordinálást, szervezést, kalkulációt igényelt, mint pl. egy olyan, ugyan összetett feladat, melynek megoldása csak az egyik altípus alá tartozó szerződések megkötését igényli, alvállalkozók bevonásával, vagy bár több nevesített szerződést kell kötni, de azok csak a beruházás egy részét fogják át.

A fővállalkozás valamennyi vállalkozó és teljesítési segéd, egyéb résztvevő (hatóságok) közötti koordinációt is jelentette. Mindezek miatt, a fővállalkozó a vállalkozási tevékenységért általában felszámítható díjon felül, ún. fővállalkozói díjat számolhatott fel, mely ellentételezte a magasabb szintű munkát és fokozott kockázatot (Lásd bővebben: *A Polgári Törvénykönyv magyarázata* 2. kötet Budapest, Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1981., 1917–1926.)

A gyakorlatban aztán elterjedt a „fővállalkozó” (generálvállalkozó) kifejezés, annak lényegi tartalma nélkül, azokat a vállalkozókat kezdték el így hívni, akik a tevékenység elvégzéséhez alvállalkozókat vettek igénybe. A fővállalkozás tartalmi többlete aztán lassan kikopott a gyakorlatból, és így a magánjogi kódexből.

szerződést, ekkor ő *megrendelő vállalkozó* lesz, akivel köti pedig szintén alvállalkozó. A fővállalkozó, ha van alvállalkozója, egyben megrendelő vállalkozó is. A lánc tehát a következőképp néz ki: megrendelő – fővállalkozó (megrendelő vállalkozó) – alvállalkozó (megrendelő vállalkozó) – alvállalkozó és így tovább.

A közreműködőért való felelősséget az új magánjogi kódex egy másik témakörben, a szerződésszegés általános szabályai között rendezi¹², mely lényegi változtatás nélkül, magába olvasztotta az alvállalkozóért fennálló felelősség szabályait is.

Ha a vállalkozó jogosan, tehát nem szerződésbe ütközően vesz igénybe közreműködőt, akkor azért úgy felel, mintha a munkát maga végezte volna. A közreműködő jogosulatlan igénybevétele esetén (megrendelő kizárta a közreműködő igénybevételét, vagy nem értett egyet annak személyével) a vállalkozó minden olyan kárért felelős, amely e nélkül nem következett volna be. A vállalkozó számára kockázatot jelent a közreműködő bevonása, hiszen a megrendelő irányában felelősséggel tartozik annak magatartásáért.¹³

A legfelsőbb bírói fórum Gazdasági Kollégiumának 18. számú állásfoglalása rögzíti, hogy a szerződés megszegése esetén a vállalkozó a jogkövetkezmények alól akkor mentesülhet, ha bizonyítja, hogy a szerződés megszegéséért sem ő, sem a teljesítéshez igénybe vett közreműködő alvállalkozó nem felelős.

A felelősséggel kapcsolatban számos részletkérdést továbbra is a bírói gyakorlat rendez, mert ezek tételes jogi szabályozására, jellegük miatt, nincs mód. Szintén a bírói gyakorlat rögzíti azon tételt, hogy szerződésszegés esetén, a megrendelő ezen a jogcímen nem fordulhat a vele szerződéses jogviszonyban nem álló közreműködővel szemben (csak a vállalkozó fel érvényesíthet ilyen jogcímen igényt), de ez nem zárja ki, hogy a közreműködő alvállalkozó szerződésszegése következtében keletkezett kárát deliktuális felelősség címén követelje a közreműködő alvállalkozótól.¹⁴

¹² Ptk. (új) 6:148. §.

¹³ A közreműködő alvállalkozóért viselt felelősség joggazdaságtani megközelítéséről lásd: Szalai Ákos: *A magyar szerződési jog gazdasági elemzése* L' Harmattan Kiadó, 2013. 206-208 ([http://lawecon-hu.org/images/PTK-konf/Szalai - A magyar szerzodesi_jog_gazdasagi_elemezese.pdf](http://lawecon-hu.org/images/PTK-konf/Szalai_-_A_magyar_szerzodesi_jog_gazdasagi_elemezese.pdf)).

¹⁴ *Az alvállalkozó nem tartozik helytállással a vállalkozó megrendelőjével szemben szerződésszegéssel okozott (kontraktuális) kártérítés címén. Közvetlen felelőssége deliktuális, szerződésen kívüli kártérítés címén azonban fennállhat, ha a szerződés*

Mindez tehát azt jelenti, hogy a megrendelő irányában a fővállalkozó tartozik felelősséggel, ha a közreműködő alvállalkozó magatartása a megrendelővel kötött vállalkozási szerződés megszegését eredményezte és csupán megtérítésre tarthat igényt alvállalkozójával szemben.

Az ítélezési gyakorlat foglalkozik annak a kérdéssel is, hogy a fővállalkozó, ha kimentette saját magatartását, milyen szintig köteles a vállalkozási láncban alatta szereplő alvállalkozók magatartását kimenteni. Egyöntetű az álláspont abban, hogy az alvállalkozóért való felelősség jegyében a fővállalkozó nem csak a vele közvetlenül szerződő alvállalkozó magatartásáért felelős, hanem felel a vele közvetlen szerződéses jogviszonyban nem álló azon alvállalkozók magatartásáért is, akik a szerződéses láncolat távolabbi pontjain helyezkednek el (közvetett felelősség), hiszen ő felel megrendelő felé a felvállalt eredményért. A szerződéshez alóli mentesüléshez nem elegendő tehát a fővállalkozó és közvetlen alvállalkozója magatartását kimenteni, hanem azt is vizsgálni kell, hogy az alvállalkozó vett-e igényben alvállalkozót és annak magatartása is kimenthető-e és így tovább. A gyakorlatban egy-egy kiterjedtebb láncolat fővállalkozójára szinte teljesíthetetlen feladat hárul, ha mentesülni kíván a megrendelővel szemben fennálló felelőssége alól.

2. Láncartozások elleni küzdelem

A láncartozások elleni küzdelem első lépcsőfoka, azon garanciális előírás, hogy a tervezési és kivitelezési szerződéseket írásba kell foglalni, továbbá egyes kötelező tartalmi elemek meghatározása, mint pl. a vállalkozás díja és annak esedékessége. Az írásba foglalás egyik előnye, a kétségtelen bizonyíthatóság, ugyanakkor – érdekes módon – nem feltétlenül ösztönöz a szerződés betartására.¹⁵

Az Étv. 16/A. § (2) bekezdése a *településtervezési szerződésre*, a 32/A. § pedig az *építészeti-műszaki tervezési szerződésre* vonatkozóan tartalmazza a Ptk. (új) rendelkezéseit meghaladó szabályokat, többek között azt, hogy a szerződést írásban kell megkötöni.

tartalmától, kötelezettségeitől függetlenül is - szerződésen kívül - károkozó magatartást valósít meg (BDT2007. 1622.).

¹⁵ A formakényszer szerződés teljesítésére gyakorolt hatásáról ír Szalai Ákos: *A magyar szerződési jog gazdasági elemzése* c. könyvében. L' Harmattan Kiadó, 2013. 356-360. (http://lawecon-hu.org/images/PTK-konf/Szalai_-_A_magyar_szerzodesi_jog_gazdasagi_elemezese.pdf).

Az építésügyi és az építésüggyel összefüggő szakmagyakorlási tevékenységekről szóló 266/2013. (VII. 11.) Korm. rendelet 17. § (1) bekezdése részletezi, hogy a Ptk. (új) és az Étv. elvárásain túl, mit kell kötelezően tartalmazni a tervezési szerződésnek.

Az Épkiv. 9. § (2) bekezdése a *kivitelezési dokumentáció* elkészítésére irányuló tervezési szerződés kötelező tartalmi elemeit sorolja fel.

Az Épkiv. 3. § (1) bekezdésének előírása alapján, az építési (kivitelezési) szerződést üzletszerű gazdasági tevékenységként folytatott építőipari kivitelezési tevékenység esetén, *írásba kell foglalni*. A jogszabály meghatározott esetre az ügyvédi ellenjegyzést is előírja, azonban a hivatkozott esetkör hatályon kívül van helyezve.

Az Épkiv. 3. § (2) bekezdése kimerítő felsorolást tartalmaz a kivitelezési szerződés tartalmát illetően, a (3) bekezdés további tartalmi követelményeket határoz meg az alvállalkozói kivitelezési szerződésre vonatkozóan.

A közjogi szabályozás hátránya, hogy a tartalmi előírásokat eltűlozva, az elérni kívánt célt meghaladó mértékben tartalmazza (pl.: a felek adatai, elérhetősége, a fizetés módja, alvállalkozó igénybevételenek engedésére vonatkozó nyilatkozat, stb.) terjengőssé és követhetlenné téve a szerződés tartalmát, ráadásul e szabályok kőgensek, kérdéses, hogy egy-egy kötelező tartalmi elem kihagyása, milyen jogkövetkezémmennyel is járhat? Amennyiben jogszabály követel meg kötelező tartalmi elemet, az lényegesnek minősül. Ha a felek, valamely lényeges tartalmi kérdésben nem állapodnak meg, a polgári jogi szabályok szerint, nem jön létre a szerződés. A jogalkotó akarata biztosan nem ez volt.

A Ptk. (új) fő szabályként mondja ki, hogy a *vállalkozói díj a szerződés teljesítésekor esedékes*. A szabályozás diszpozitív jellegére való tekintettel, a felek ettől közös akarattal eltérhetnek.

A gyakorlatban elterjedt, időnként visszaélészerűen, hogy a vállalkozói díj kifizetésére nem a teljesítést követő ésszerű határidőn belül, hanem hónapokkal később került sor, a szerződés kikötése alapján. Ez szintén indikálhat láncartozásokat, ami ellen már uniós szinten is folyik a küzdelem. Ennek hatására került bele a Ptk. (új) kötelmi általános részébe, hogy a vállalkozások közötti szerződés esetén az ellenkező bizonyításáig *tisztességtelen kikötésnek kell tekinteni* a jóhiszeműség és tisztesség követelményének megsértésével egyoldalúan és indokolatlanul a

jogosult hátrányára eltérő olyan szerződési feltételt, amely *a pénztartozás teljesítésére hatvan nappal hosszabb határidőt határoz meg*.¹⁶

A gyakorlatban elterjedt, hogy a vállalkozók, attól tartva, a kiállított számlát nem fizetik ki, de ők, ennek ellenére az adót kötelesek megfizetni, mindaddig nem állítják ki a számlát, míg meg nem bizonyosodnak afelől, hogy megrendelő fizetni fog. Megrendelők ezt kihasználva, saját nem fizetésük leplezésére azzal érveltek, hogy számla hiányában, nem esedékes a vállalkozói díj megfizetése. A bírói gyakorlat úgy foglal állást, ha a vállalkozó késlekedik a számla kiállításával – nyilvánvalóan attól tartva, hogy nem fizetik ki és az adókötelezettség további veszteséget okoz neki – az ellenszolgáltatás teljesítéskor való esedékessé válását ez nem érinti, de a jogosulti késedelmet kizárja, azaz megrendelőtől késedelmi kamat nem követelhető.¹⁷

Az Étv. a tartozási láncok kialakulásának megakadályozása és az alvállalkozók védelme céljából tartalmazza, hogy a kivitelező az építőipari kivitelezési tevékenységet *csak akkor vállalhatja*, ha az őt terhelő kötelezettségek teljesítéséhez (beleértve az alvállalkozók díjazását) *szükséges fedezettel rendelkezik*. A fedezet a megrendelőtől kapott előleg is lehet. Az előírás azonban nem váltható aprópénzre, mert nem számonkérhető és nem ellenőrizhető, kivéve az építetői fedezetkezelést, ami csak szűk körben előírás.

A törvény megköveteli azt is, hogy az alvállalkozók felé teljesítendő vállalkozói díj fizetési határideje nem lehet hosszabb, mint a megrendelővel kötött építési szerződésben meghatározott fizetési határidő. Előírás az is, hogy az építetővel szerződést kötő kivitelező az elvégzett munka után járó díj teljes kiegyenlítésére csak akkor jogosult, ha igazolta az alvállalkozók kifizetését.¹⁸ A rendelkezés a szerződésben való eltérés lehetőségét, ezzel az esetlegesen kényszerhelyzetben levő alvállalkozóval szembeni „főlénnyel” való visszaélés lehetőségét kívánja kizárni.

A díj esedékességével kapcsolatban meg kell említeni az Étv. *építetői fedezetkezelésre vonatkozó előírásait*, melynek alkalmazása meghatározott esetekben kötelező. Az építetői fedezetkezelés célja - az építető és a vállalkozó kivitelező között létrejött építési szerződés teljesítése érdekében - az építőipari kivitelezési tevékenység fedezete célhoz

¹⁶ Ptk. (új) 6:130. § (4) bekezdés.

¹⁷ BH1989. 237.

¹⁸ Étv. 39/A. § (5)-(6) bekezdések.

kötött felhasználásának biztosítása.¹⁹ A fedezetkezelés részletszabályait az Épkiv. tartalmazza.

Építetői fedezetkezelő (Magyar Államkincstár vagy fizetési számla kezelésére jogosult pénzforgalmi szolgáltató) működik közre a vállalkozó védelmében az építőipari kivitelezési tevékenység építési szerződésben meghatározott ellenértéke pénzügyi fedezete, valamint a biztosíték összege célhoz kötött felhasználásának biztosítása érdekében. A fedezetkezelő vezeti a fedezetkezelői számlát, kezeli a számlán nyilvántartott összeget és jogszabályban meghatározottak szerint a teljesítés-igazolásban elismert ellenértéket kifizeti a kivitelező részére.

A Ptk. (új) fenntartja a vállalkozók védelmében, a vállalkozói díj biztosítására szolgáló *törvényes zálogjogot*.²⁰ A vállalkozással együtt járhat, hogy a megrendelő bizonyos vagyontárgyai a vállalkozó birtokába kerülnek, átalakítandó, feldolgozandó, javítandó dolgok, szolgáltatott anyag, stb. Ez lehetőséget nyújt arra, hogy a vállalkozó a vállalkozói díj meg nem fizetése esetén biztosítékot kapjon, a díjkövetelés erejéig, kiegészítve a költségekkel, törvényes zálogjog formájában. A törvényes zálogjog csak azon ingó vagyontárgyakra terjed ki, melyek *a megrendelő vagyontárgyai és az érintett vállalkozási szerződés következtében, azzal összefüggésben kerültek a vállalkozó birtokába*.²¹

A lánc tartozások kialakulásában szerepet játszik az, hogy a piaci versenyhelyzetben a vállalkozók olyan alacsony áron vállalják a munkát, ami nem fedezi még a költségeket sem, eleve úgy kalkulálnak, hogy alvállalkozóikat nem, vagy csak részben fizetik ki. A kormány ezért előírta az *építőipari minimális rezsioradíj* meghatározását az Építőipari Ágazati Párbeszéd Bizottság ajánlása alapján. Az adott évre érvényes minimális építőipari rezsioradíj mértékét az építésügyért felelős miniszter rendeletével hirdetik ki. Ennek használata nem kötelező, viszont a közbeszerzési eljárásokban számon kérhető. Az építési beruházások közbeszerzésének részletes szabályairól szóló 306/2011. (XII. 23.) Korm. rendelet előírja, hogy amennyiben értékelési szempont a rezsioradíj mértéke, aránytalanul alacsony árajánlatnak minősül, és köteles az ajánlatkérő indokolást kérni, ha az ajánlattevő által alkalmazott rezsioradíj alacsonyabb a mi-

¹⁹ Étv. 39/B. § (1)-(2) bekezdések.

²⁰ Ptk. (új) 6:246.§.

²¹ Ptk. (új) 6:246. § A vállalkozót a vállalkozói díj és a költségek biztosítására zálogjog illeti meg a megrendelőnek azokon a vagyontárgyain, amelyek a vállalkozási szerződés következtében birtokába kerültek.

nizster rendeletében megállapított minimális építőipari rezsioradíj mértékénél.

Az aránytalanul alacsony árra vonatkozóan hasonló rendelkezést tartalmaz az Épkiv. 3.§ (6) és (11) bekezdése is.

Újdonság az Étv.-ben és annak végrehajtására szolgáló kormányrendeletekben, az az előírás, hogy a tervező, vagy kivitelező fővállalkozó, megrendelő vállalkozó nem fizetése esetén, ha azt jogerős ítélet is megállapítja, a bíróságok ún. marasztalási jelzést küldenek az illetékes miniszter által működtetett *Országos Építésügyi Nyilvántartásnak*, ami egyrészt nyilvánosságot biztosít, másrészt szankció-adatbázist kezel. A jogerős ítélet ellenére történő nemfizetés következménye a tevékenység felfüggesztése, meghatározott idő elteltével pedig a tevékenységi engedély törlése.²²

3. A teljesítés megtagadása, indokolatlan szavatossági kifogás

A Ptk. (új) a teljesítéshez kapcsolódó ún. *átadás-átvételi eljárást* átemelte az építési szerződésből az általános szabályok közé.

A vállalkozó a művet átadás-átvételi eljárás keretében köteles átadni, amelynek során a felek elvégzik az adott üzletágban szokásos azon vizsgálatokat, amelyek a teljesítés szerződésszerűségének megállapításához szükségesek.²³

A vállalkozási szerződések körében gyakori probléma, hogy a megrendelő indokolatlanul elhúzza az átadás-átvételi eljárás időtartamát, kitolva ezzel a vállalkozói díj fizetésének alapjául szolgáló teljesítési igazolás kiadásának időpontját.

A Ptk. (új) szerint, az átadás-átvétel időtartama harminc nap. Amennyiben a szerződés indokolatlanul tér el a vállalkozó hátrányára az átadás-átvétel időtartamára vonatkozó ezen rendelkezéstől, úgy azt a vállalkozó megtámadhatja.²⁴

A törvényhely (2) bekezdése a kereskedelmi ügyletekhez kapcsolódó késedelmes fizetések elleni fellépésről szóló 2011/7/EU irányelv 3. cikk (4) bekezdésének és a 4. cikk (5) bekezdésének való megfelelést szolgálja, annak érdekében, hogy teljesüljön az irányelvnek az átadás-

²² Étv. 58.§ (11)-(13) bekezdések.

²³ Ptk. (új) 6:247. § (1) bekezdés.

²⁴ Ptk. (új) 6:247. § (2) bekezdés.

átvételi eljárás keretében történő teljesítés határidejére vonatkozó előírása.

A 3. cikk (4) bekezdés írja elő, hogy amennyiben az áruk vagy a szolgáltatások szerződészerű teljesítését átvételi vagy ellenőrző eljárással kell megállapítani, a tagállamoknak biztosítania kell, hogy ezen eljárás időtartama ne haladja meg a 30 naptári napot, kivéve, ha a szerződésben kifejezetten másként állapodtak meg, és ez nem súlyosan hátrányos a hitelezővel (díjra jogosulttal) szemben.

A kivitelezési tevékenység befejezésekor követendő eljárást az Épkiv. szabályozza.²⁵ A kivitelezési tevékenység befejezésekor *műszaki átadás-átvételi eljárást* kell lefolytatni, melynek résztvevőit a fővállalkozó kivitelező e-főnaplóban jelzett kezdeményezésére a megrendelő hívja össze. A megrendelő az e-főnaplóba történő bejegyzésével értesíti az illetékes építésfelügyeleti hatóságot, a fővállalkozó kivitelezőt és egyéb érdekeltet.

A megrendelők a vállalkozói díj fizetését azzal is el szokták odázni, hogy késlekednek az eljárás kitűzésével. Egyelőre ezt a visszaélészerű magatartást csak a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény (Kbt.) reagálta le, amennyiben a megrendelő az átadás-átvételi eljárás megkezdésére meghatározott határidőt követő tizenöt napon belül nem kezdi meg az átadás-átvételi eljárást, a teljesítésigazolást köteles kiadni²⁶, ugyanakkor e rendelkezésnek helye lenne legalább a kormányrendelet szintjén.

A műszaki átadás-átvételi eljárás célja annak ellenőrzése, hogy az építető és a fővállalkozó kivitelező közötti építési szerződés tárgya szerinti építési tevékenység vagy a technológiai szerelés a szerződésben és jogszabályban előírtak alapján, a kivitelezési dokumentációban meghatározottak szerint maradéktalanul megvalósult-e, és a teljesítés megfelel-e az előírt műszaki és a szerződésben vállalt egyéb követelményeknek és jellemzőknek.

A műszaki átadás-átvételi eljárásról elektronikus jegyzőkönyvet kell készíteni, abban meg kell jelölni az megrendelő szavatossági kifogásait és igényeit. A hibák hiányosságok kijavítását követően kerülhet sor *a teljesítésigazolás* kiadására. A megrendelő a teljesítésigazolás alapján kiállított számla ellenértékét - eltérő törvényi rendelkezés hiányában - a

²⁵ Épkiv. 31.§-33.§§.

²⁶ Kbt. 130.§ (1) bekezdés.

számla kézhezvételének napját követő 30 napon belül fizeti ki a fővállalkozó kivitelezőnek.

Csak a számla ellenértékének kézhezvételét követően köteles a vállalkozó kivitelező – a kormányrendeletbe foglaltak szerint – átadni megrendelőnek az építési munkaterületet az elkészült építménnyel együtt.

A Ptk. (új) szerint, nem tagadható meg az átvétel a mű olyan hibája miatt, amely, illetve amelynek kijavítása vagy pótlása nem akadályozza a rendeltetésszerű használatot.²⁷

Az átvétel megtagadása a megrendelő részéről nem lehet önkényes, ennek feltételeit a törvény előírja. Olyan kisebb hiányok miatt, amelyek a rendeltetésszerű használatot nem gátolják, a megrendelő az átvételt nem tagadhatja meg. A jelentéktelen, kisebb hibák együttes előfordulása vagy azok javítása miatt a megrendelő az átvételt akkor tagadhatja meg, ha azok megakadályozzák, ellehetetlenítik a rendeltetésszerű használatot. A mű létrehozatala után végzett javítások természetes velejárója, hogy kényelmetlenséget, a használatban fennakadást okoznak, a teljesítés időpontját illetően azonban csak az olyan hibáknak, hiányoknak van jelentősége, melyek a létesítmény rendeltetésszerű használatát oly mértékben akadályozzák, hogy ezzel a mű használatát, például a létesítmény működését lehetetlenné teszik. Ha azonban a kisebb hibák olyan mennyiségűek, hogy azok elhárítása, kijavítása a használatba vételt megakadályozza, az átadás nem minősíthető eredményesnek. A főszabálytól a felek eltérhetnek, így megállapodhatnak abban, hogy teljesítésnek kizárólag a hibáktól és hiányoktól mentes átadás minősül.

Természetesen, a fent részletezett szabályokra figyelemmel történik az átadás-átvételi eljárás a fővállalkozó-alvállalkozó között is.

A gyakorlatban mind többször fordul elő, hogy a megrendelők (fővállalkozók) kitalált hibákra hivatkozva tagadják meg az átvételt, azért, hogy késleltessék a vállalkozói díj kifizetését. Emiatt rendelkezett a törvényalkotó az ún. *Teljesítésigazolási Szakértői Szerv (TSZSZ)* felállításáról az építmények tervezésével és kivitelezésével kapcsolatos egyes viták rendezésében közreműködő szervezetről, és egyes törvényeknek az építésügyi lánc tartozások megakadályozásával, valamint a késedelmes fizetésekkel összefüggő módosításáról szóló 2013. évi XXXIV. törvényben.

²⁷ Ptk. (új) 6:247. § (3) bekezdés.

A TSZSZ építészeti-műszaki tervezési, építési, kivitelezési szerződés teljesítéséből eredő, vitás kérdésekben ad szakvéleményt, a megrendelő, a tervező, a kivitelező vagy az alvállalkozó megbízása alapján. A szakvéleményt akkor adja, ha a teljesítésigazolás kiadása nem történt meg, ha a teljesítésigazolás kiadása vitás, vagy a teljesítésigazolás kiadásra került, de a kifizetés nem történt meg. A TSZSZ eljárását a 236/2013. (VI. 30.) Korm. rendelet rendezi részleteiben.

A megrendelői kifogások között gyakran szerepel, hogy a vállalkozó valamely eltakart munkarészt nem, vagy hiányosan végzett el, ami gyakran társul rosszhiszeműséggel abban az értelemben, hogy az utólagos nehéz feltárás és bizonyíthatóság miatt elhúzódhat a teljesítésigazolás kiadása, ezzel a vállalkozói díj kifizetése. Ráadásul örökös probléma, hogy az utólagos feltárás költségeit kinek kell viselnie. A probléma kapcsán kardinális kérdés, hogy a vállalkozó tájékoztatta-e előzetesen és megfelelő időben megrendelőt az eltakart, beépített munkarészről, annak érdekében, hogy az ellenőrzési jogosultságnak eleget tudjon tenni.

Miután a Ptk. (új) nem szabályozza az eltakart, vagy beépítésre kerülő munkarészekre vonatkozó előzetes tájékoztatási kötelezettséget, és eljárást, és ennek jelentősége alapvetően a kivitelezési szerződések körében érvényesül, ezért az Épkiv. veszi át e feladatot.

Az építőipari gyakorlatban több évtizedes szabályozott hagyománya volt az egyes egymáshoz kapcsolódó munkafázisok építés közbeni ellenőrzésének. Régen a szabályozás a szabványokkal (jelen esetben MSZ-04-800 és MSZ-04-803 sorozat), valamint az Építőipari Kivitelezési Szabályzattal történt. Miután ezek kötelező jellege régen megszűnt, egységes építés közbeni minőségellenőrzési eljárás nincs. Ennek következménye a rejtett hibák gyakoriságának növekedése, ráadásul ezek utólagos feltárása, javítása jelentős többletköltségekkel jár. Emiatt, fontos követelmény az építés közbeni minőség-ellenőrzés és annak szabályozása. Ez a tervezőkre és a kivitelezőkre hárít elsősorban kötelezettséget. A minőség-ellenőrzés műszakilag és gazdaságilag is akkor hatékony, ha megelőző jellegű. Ez előre tervezést jelent, ami a tervező által készített „*minőségellenőrzési ütemterv*” formájában jelenik meg, a tervdokumentáció részeként. Természetesen, a kivitelező kötelezettsége, az ellenőrzéssel kapcsolatos mindennemű tájékoztatás berögzítése az elektronikus építési naplóba.

A kivitelező kötelezettsége a minőségellenőrzési ütemterv alapján a saját munkájához kapcsolódó előző technológiai munkarészek ellenőrzése is, az eltakarásra kerülő szerkezetek ellenőrzésének - az építési

műszaki ellenőr felhívása alapján a minőségellenőrzési ütemtervben meghatározottakon túl további vizsgálatok feltételeinek - biztosítása, valamint az ellenőrzések eredményének az elektronikus építési naplóban történő rögzítése.

Amennyiben az eltakarásra kerülő szerkezetek ellenőrzésekor kiderül, hogy az nem felel meg a minőségellenőrzési ütemtervben megadott, vagy az építési műszaki ellenőr által indokoltan kért vizsgálatok követelményeinek, úgy a hibás szerkezet részhez kapcsolódó további technológiai munkarészek a hibák kijavításáig nem kezdhetők el.²⁸

Amennyiben az építető az igazolt írásbeli tájékoztatás ellenére is elmulasztotta az eltakart, vagy beépített munkarészek ellenőrzését, a későbbi ellenőrzések során szükségessé váló bontások és helyreállítások költségeit viselnie kell.

A gyakorlatban előfordult, hogy a megrendelő egyszerűen nem folytatja le az átadás-átvételi eljárást, hogy ne váljon esedékessé a vállalkozói díj kifizetése, ugyanakkor birtokba lép. A Ptk. (új) a joggyakorlat eredményeit felhasználva (*GKT 92/1973., BDT 2006. 1324*) építi be a törvényszövegbe, hogy ha a megrendelő az átadás-átvételi eljárást nem folytatja le, a teljesítés joghatásai a tényleges birtokbavétel, illetve használatbavétel alapján is beállnak.²⁹

4. Szaktudás és 5. a saját tevékenység kifejtésének követelménye

A tételes jogi szabályok között nem szerepel az, hogy a vállalkozónak a tevékenységet saját magának kell kifejtenie. Ismételten előtérbe kerül hát a kérdés, a vállalkozónak saját maga kell eljárnia akár részben, akár egészben, vagy a tevékenységet teljes egészében elvégeztetheti mással (közreműködő). A Ptk. hatályba lépése előtti időszak magánjogászai azon az elvi alapon voltak, hogy a vállalkozó csak külön kikötés esetében köteles a művet személyesen előállítani, ennek hiányában, előállíthatja azt akár részben (alvállalkozó igénybe vétele mellett) akár egészben mással. A vállalkozási szerződésnek nem fogalmi alkotóeleme az, hogy a vállalkozó a műnek saját személyes tevékenységével történő előállítására kötelezze magát.³⁰ A Ptk. hatálybalépését követően, még a

²⁸ Épkiv. 12. § (2) bekezdés *n)-o)* pontok.

²⁹ Ptk. (új) 6:247. § (4) bekezdés.

³⁰ Szerk.: Szladits Károly: *A Magyar Magánjog Negyedik Kötet* Kötelmi Jog Különös Rész. Budapest, Grill Károly Könyvkiadóvállalata, 1942, 647.

szocializmus alatt keletkezett jogirodalom új szemlélettel állt a kérdéshez, e szerint, a törvény szándéka szerint, elejét akarja venni annak, hogy valaki vállalkozói cégér alatt voltaképpen üzletszerzői tevékenységet folytasson és termelő munka helyett illegális közvetítői tevékenységre építse egzisztenciáját. Az eredményt magának a vállalkozónak kell létrehoznia, esetleges közreműködőivel együtt.³¹ Ez a megközelítés aztán lassan eltűnt, ismét helyet adva annak a felfogásnak, hogy a vállalkozónak nem kell a vállalt eredményt magának létrehoznia, illetve abban közreműködnie.

A fent jelzett problémák viszont arra ösztönözték a jogalkotót, hogy egyes altípusok esetében, előírja a vállalkozó saját tevékenységki-fejtését és azt is, hogy a felvállalt munkához megfelelő szakértelemmel rendelkezzen.

Az építésügyi és az építésüggyel összefüggő szakmagyakorlási tevékenységekről szóló 266/2013. (VII. 11.) Korm. rendelet 6.§ (4)-(7) bekezdései előírják, hogy cég műszaki-tervezési tevékenység végzésére csak akkor vállalkozhat, ha személyesen közreműködő tagja, legalább heti 20 órában foglalkoztatott munkavállalója, vezető tisztségviselője rendelkezik a vállalásnak megfelelő tervezési jogosultsággal, írásban megkötött szerződése van, és *az általa vállalt tervezési feladathoz kapcsolódó különböző tervezési tevékenységek közül legalább az egyiket a cég végzi.*

Az Épkiv. 12. § (1) bekezdés b) pontja írja elő a jogosultsággal rendelkező kivitelező számára azt, hogy kivitelezési tevékenységet csak akkor vállalhat, *ha a vállalt kivitelezői tevékenység végzésében közvetlenül részt vesz.*

A közjogi szabályok írják elő, hogy kivitelezői tevékenységet csak olyanok folytathatnak, akik az ipari és kereskedelmi kamaránál regisztrációval rendelkeznek, ennek hiányában, csak igen szűk körben, „családon belül” végezhetnek kivitelezési tevékenységet (Étv., Épkiv.). Azokban az esetekben, mikor a vállalkozó a jogszabályi előírást megszegve, engedély, vagy képesítés, akár mindkettő hiánya nélkül köti a szerződést, a jogkövetkezmény az irányadó bírói gyakorlat szerint az

³¹ Szerk.: Világhy Miklós: *Magyar Polgári Jog* egyetemi tankönyv II. kötet. Budapest, Tankönyvkiadó, 1962, 24.

érvénytelenség lesz. Tételes jogi szabályozás hiányában, a már kialakult ítélkezési gyakorlat rendezi e kérdést.³²

6. A többletmunkák elszámolása

A Ptk. építési szerződésre vonatkozó részéből a közös szabályok közé került a többletmunka fogalma, és definiálva lett a pótmunka.

Ptk. (új) 6:244. § [Többletmunka. Pótmunka]

(1) A vállalkozó köteles elvégezni a vállalkozási szerződés tartalmát képező, de a vállalkozói díj meghatározásánál figyelembe nem vett munkát és az olyan munkát is, amely nélkül a mű rendeltetésszerű használatra alkalmas megvalósítása nem történhet meg (többletmunka).

(2) A vállalkozó köteles elvégezni az utólag megrendelt, különösen tervmódosítás miatt szükségessé váló munkát is, ha annak elvégzése nem teszi feladatát aránytalanul terheesebbé (pótmunka).

A pótmunka a bírói gyakorlat során formálódott fogalom, mely gyökeret eresztett a mindennapokban, jelentőségét elismerve került be az új magánjogi kódexbe.

A többletmunka, pótmunka fogalmának pontos meghatározása és megkülönböztetése a *vállalkozói díj megfizetése szempontjából lényeges kérdés*, kifejezetten akkor, ha a felek a vállalkozói díjat *átalánydíj* formájában határozták meg. Az ún. tételes költségelszámolás alapján meghatározott vállalkozói díj esetén ezeknek nincs jelentősége, hiszen a vállalkozó a ténylegesen elvégzett munka után és igazolt költségei alapján járó díjat kapja meg.³³

³² *Kemenes István: A szerződés érvénytelenségének egyes kérdései a gazdasági szerződéses gyakorlatban Polgári Jogi Kodifikáció 2002. 2. szám, 7-27.*

³³ *Átalány díj alatt a gyakorlat azt érti, hogy a vállalkozó előre, egy összegben határozza meg díját, mely mindent magában foglal, így a kalkulált költségeit, a munkadíjat és a nyereséget is. Az átalány díj lényege, hogyha a vállalkozó alulkalkulált, akkor ennek következményeit, illetve kockázatát neki kell viselnie. A tételes költségelszámolás azt jelenti, hogy a szerződés megkötésekor a felek egy tájékoztató irányárban állapodnak meg, de a vállalkozó teljesítéskor számol el a megrendelővel, díját az általa pontosan kimutatott és számlával igazolt költségek, munkadíj alapján határozzák meg. Ez utóbbi kevesebb kockázatot hordoz magában, mert az előre nem látott, vagy esetleg számításba nem vett és igazolt tételek is elszámolhatóak, ugyanakkor a megrendelő számára transzparens a vállalkozói díj, így az abba foglalt nyereség is.*

A Ptk. 403.§ (4) bekezdés csak a többletmunkát nevesíti az építési szerződés körében, mint a tervben szereplő, de a költségvetésből hiányzó munkát. E bekezdésben szerepel ugyanakkor az is, hogy a vállalkozó köteles elvégezni azokat *a műszakilag szükséges munkákat is*, amelyek nélkül a létesítmény rendeltetésszerűen nem használható. Ezen előírás egyrésztől elhelyezkedése miatt, másrésztől tartalma miatt vitára adott okot, mégpedig annak eldöntése során, hogy a műszakilag szükséges munka többletmunkának minősül, vagy pótmunkának? A bírói gyakorlat a többletmunkához történő besorolás mellett foglalt állást. Ha a munkatétel a szerződés alapját képező dokumentációban – annak bármely részében, tervdokumentáció, szakhatósági előírás, szakvélemény, tűzvédelmi leírás, stb. szerepelt –, vagy *a munkavégzés azokból műszakilag következett*, azt a vállalkozónak saját költségére el kell végeznie többletmunkaként (műszakilag szükséges munka).

A kivitelezők versenyeztetése, közbeszerzés, során előfordul, hogy a munka megnyerése érdekében a vállalkozói átalánydíjat tudatosan alulkalkulálják, szándékosan irreális alacsony árat adva meg. Később pedig arra törekcszenek, hogy műszaki szükségességből felmerült munkarészekre hivatkozva, az átalánydíjon felül további díjat csikarjanak ki a megrendelőtől. A műszakilag szükséges munka többletmunka körébe történő sorolása ennek gátat szab.

A műszaki szükségességből felmerült munka a bírói gyakorlatra tekintettel került be a Ptk. (új)-ban a többletmunka fogalmi ernyője alá, beleértendő a mű rendeltetésszerű használatra alkalmas megvalósítása körébe.

A *pótmunka* a szerződés tartalmában nem szereplő olyan munka, mely utólag kerül megrendelésre, valójában a szerződést módosítja.

Az Épkiv. is tartalmazza a többletmunka és pótmunka fogalmát³⁴, de a Ptk. (új)-tól eltérően.

A többletmunka a szerződéskötés alapját képező (ajánlatkérési vagy kivitelezési) dokumentációban kimutathatóan szereplő, de a szerződéses árban (vállalkozói díjban) figyelembe nem vett tétel.

A pótmunka a szerződés alapját képező dokumentációban nem szereplő, külön megrendelt munkatétel (munkatöbblet). A kivitelező - az erre vonatkozó külön megállapodásban foglaltak szerint - a műszaki szükségesség, vagy a rendeltetésszerű és biztonságos használat miatt

³⁴ Épkiv. 2. § e) és f) pontok.

szükséges pótmunkát köteles elvégezni (3.§ (9) bekezdés), melynek elvégzésére külön szerződést kell kötni.

Lényeges eltérés a két szabály között, hogy a kormányrendelet a műszaki szükségesség, illetve a rendeltetészerű és biztonságos használathoz szükséges, a szerződés alapját képező dokumentációban nem kifejezetten szereplő, de abból következő, a megvalósításhoz szükséges munkát pótmunkának minősíti, a Ptk. (új)-ban ez a többletmunka körébe tartozik.

Összegzés

A lánctartozások és a rossz minőségű munka elleni küzdelem részben a magánjogra tartozik, azonban, láthatóan nem magánjogi, hanem többségében közjogi szintéren valósul az meg. A közjogi szabályozás méltányolható törekvései ellenére, akaratlanul is kivált negatív hatásokat:

- a szabályozás több szintű és töredezett, még azonos jogszabályon belül is az egyes, összefüggő normák elszórtan találhatók (Étv.),

- a szerződések tartalmi előírásai terjengősek, túlrészletezők, a magánjogi, felek tényleges megállapodását igénylő elemeken túl, adminisztratív elemekkel terheltek (bankszámlaszám, telefonszám, adószám, stb.) számos, lényegtelen kérdésben való megállapodásra köteleznek. Mindez felveti a kockázatos kérdést, mi lesz a jogkövetkezménye, ha a felek jogviszonyuk szempontjából nem hangsúlyos, de a jogszabály által kötelezően előírt tartalmi elemekben nem állapodnak meg.

- egyes fogalom-meghatározások elnagyoltak, sőt a Ptk. (új) rendelkezésével nem harmonizáltak,

- több előírás ismétlődik, pl. Ptk. (új)-Épkiv., Étv.-Épkiv.,

- vannak egymással konkuráló {Étv.-Ptk. (új)} rendelkezések (pl.: vállalkozói díj esedékessége, megrendelő kötelezettségei),

- a vállalkozók és megrendelők magánjogi természetű kötelezettségei keverednek a közjogi kötelezettségekkel,

- a normák gyakran csak többszöri olvasásra érthetők meg, olykor nehezen követhetőek,

- a kormányrendeletek gyakran módosulnak.

A jogbiztonság, a jog alkalmazhatósága megkívánja, hogy a mértékadó és kifejezetten magánjogi jogintézmények a Ptk.-ban szerepeljenek, különösen akkor, ha ezek megfelelő absztrakciós szintje elérhető.

Ahol szükséges a speciális szabályozás, ott is törekedni kell a törvényi szint megtartására, vagy elérésére, a rossz súlyozás aránytalanságokhoz vezet. Nem méltányolható, hogy a törvényinél alacsonyabb szintű jogforrások szabályozzák a magánjogi viszonyokat, különösképp úgy, hogy ezek rangjuk következtében, könnyen változtathatók.

A felsorolt problémák a jogkövetés fellazulását eredményezik, épp azok válnak arra közömbössé, akiket ösztönözni szeretnének.