

A Kúria mint felülvizsgálati bíróság dr. Petruska Emil ügyvéd által képviselt **felperesnek** dr. Molnár Judit ügyvéd által képviselt **Budapest Főváros Önkormányzata Főpolgármesteri Hivatala I.r.** és dr. Csán Krisztina jogtanácsos (1052 Budapest, Városház u. 9-11.) által képviselt **Budapest Főváros Önkormányzata II.r. alperesek** ellen **kártérítés megfizetése** iránt a Fővárosi Bíróság előtt 2.G.40.327/2008. szám alatt indult és másodfokon a Fővárosi Ítéltábla 14.Gf.40.498/2010/3. számú ítéletével befejezett perében az említett jogerős ítélet ellen a II.r. alperes által benyújtott felülvizsgálati kérelem folytán, a 2012. január 10-én megtartott tárgyaláson meghozta a következő

í t é l e t e t :

A Kúria mint felülvizsgálati bíróság a Fővárosi Ítéltábla 14.Gf.40.498/2010/3. számú ítéletének felülvizsgálattal érintett rendelkezéseit hatályában fenntartja.

Kötelezi a II.r. alperest, hogy fizessen meg a felperesnek 15 nap alatt 325.000 (Háromszázhuszonötezer) Ft felülvizsgálati perköltséget.

A le nem rótt felülvizsgálati eljárási illetéket az állam viseli.

Ez ellen az ítélet ellen további felülvizsgálatnak nincs helye.

I n d o k o l á s :

A felülvizsgálati kérelem szempontjából irányadó tényállás szerint a II.r. alperes nevében és megbízása alapján eljáró I.r. alperes 2000. április 19-én közzétett ajánlati felhívásában nyílt közbeszerzési eljárást hirdetett az Emlékmű rekonstrukciója tárgyában. A felhívás alapján a felperes, az Sz Kft. és a C Kft. nyújtott be ajánlatot. Az ajánlatkérő 2000. június 29-én mindhárom ajánlatot érvénytelennek, a közbeszerzési eljárást pedig eredménytelennek minősítette. Ezt a döntést az ajánlattevők közül csak a felperes támadta meg jogorvoslattal, melyet a Közbeszerzések Tanácsa Közbeszerzési Döntőbizottság (a továbbiakban: döntőbizottság) számú 2000. augusztus 29-én meghozott határozatával elutasított. A határozat indoklása szerint a felperes ajánlata nem felelt meg az ajánlati felhívásban foglaltaknak, ugyanis a felperes

annak ellenére jelölt meg ajánlatában 2001. július 31-i teljesítési határidőt, hogy az ajánlati felhívásban, illetve a dokumentációban teljesítési határidőként 2001. augusztus 10-e szerepelt. A felperes által e határozat ellen benyújtott keresetet a Fővárosi Bíróság 2001. április 24-én meghozott 3.K.35.580/2000/6.számú ítéletével elutasította. A felperes fellebbezése alapján eljáró Legfelsőbb Bíróság azonban 2001. november 6-án meghozott Kf.III.37.551/2001/4.számú ítéletével megváltoztatta a Fővárosi Bíróság ítéletét, valamint a döntőbizottság határozatát és megsemmisítette az ajánlatkérőnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntését.

2000. augusztus 2-án - még mielőtt a döntőbizottsági határozat meghozatalára sor került volna - a nyílt eljárás eredménytelenségére és az 1995. évi XL. törvény (Kbt.) 70. § /1/ bekezdés a) pontjára alapítottan tárgyalásos eljárás megindítására vonatkozó részvételi felhívás közzétételére került sor az Emlékmű rekonstrukciója tárgyában, a 2000. április 19-én közzétett ajánlati felhívásban írt feltételek szerint. A részvételi felhívásra a felperes, az Sz Kft. és a C Kft. is jelentkezett, és mindhárman tettek ajánlatot. A 2000. október 12-én megtartott tárgyaláson a felperes korábbi ajánlatát - melyben 89.992.000 Ft vállalási árat jelölt meg - fenntartotta, a másik két résztvevő viszont jelentős mértékben módosította korábbi ajánlatait. A 2000. október 24-ei eredményhirdetés szerint az eljárás nyertese a legelőnyösebb ajánlatot tevő Sz Kft. volt 45.000.000 Ft ajánlati árral. II.r. alperes és a nyertes 2000. november 2-án vállalkozási szerződést kötöttek egymással.

A felperes már 2000. augusztus 8-án jogorvoslati kérelmet terjesztett elő a tárgyalásos eljárás megindítására vonatkozó részvételi felhívás miatt. A döntőbizottság a felperes jogorvoslati kérelmét elutasította, az e határozat bírósági felülvizsgálata iránt indult perben pedig - megismételt eljárásban - a Fővárosi Ítéltábla 2005. április 27-én hozott 3.Kf.27.228/2004/5. szám alatt befejező határozatot. A jogerős ítélet - a döntőbizottsági határozat és az elsőfokú ítélet megváltoztatásával - megállapította, hogy a II.r. alperesnek a 2000. augusztus 2-án közzétett részvételi felhívása jogszabálysértő volt, mert a Legfelsőbb Bíróság Kf.III.37.551/2001/4. számú ítélete értelmében a tárgyalásos eljárás megindításának a Kbt. 70. § /1/ bekezdés a) pontjában írt feltétele nem állt fenn.

A felperes végleges keresetében kártérítés címén 17.500.000 Ft és ennek 2001. november 6-tól járó kamataiban kérte az alperesek egyetemleges marasztalását. A Fővárosi Ítéltábla 3.Kf.27.228/2004/5. számú ítéletére és a Legfelsőbb Bíróság Kf.III.37.551/2001/4. számú ítéletére hivatkozással állította, hogy az alperesek jogellenes magatartásukkal 12.500.000 Ft vagyoni kárt és 5.000.000 Ft nem vagyoni kárt okoztak a felperesnek. A jogerős ítéletek értelmében ugyanis a nyílt közbeszerzési eljárásban a három résztvevő közül csak a felperes tett érvényes ajánlatot, így

amennyiben az alperesek jogsértő módon nem nyilvánítják érvénytelennek a felperes ajánlatát, akkor a nyílt közbeszerzési eljárás nyertese szükségszerűen a felperes lett volna. Előadása szerint vagyoni kára elmaradt haszon formájában merült fel, mert 12.500.000 Ft üzleti nyereségtől esett el amiatt, hogy nem kötöttek vele szerződést. Nem vagyoni kár megtérítésére azért tartott igényt, mert az Emlékmű kiemelkedő referencia értékkel bíró felújítása a szakmai elismerésen túl mind hazai, mind nemzetközi viszonylatban jelentős megrendeléseket eredményezett volna számára.

Az alperesek a kereset elutasítását kérték.

A Fővárosi Bíróság 30.sorszámú ítéletével a II.r. alperest 17.500.000 Ft és ennek 2001. november 6-tól járó kamatai megfizetésére kötelezte a felperes javára, a felperes I.r. alperessel szembeni keresetét pedig elutasította.

Az elsőfokú ítélet szerint a közbeszerzési eljárás szabályszerű lebonyolítása esetén a három pályázó közül a felperessel kellett volna a szerződést megkötni a Kbt. 62. § /1/ bekezdése alapján. A II.r. alperesnek tehát szerződéskötési kötelezettsége keletkezett, mivel pedig jogszabálysértően zárta le a közbeszerzési eljárást, a Ptk. 339. §-a alapján köteles a jogellenes magatartásával felperesnek okozott kár megtérítésére. Megjegyezte, hogy e jogkövetkezmény alól arra hivatkozással sem mentesülhet, hogy a felperes a későbbi közbeszerzési eljárás során nem módosította az ajánlati árat. Az elsőfokú bíróság szakértői bizonyítás lefolytatása után bizonyítottanak találta, hogy a felperest 17.500.000 Ft összegű kár érte, mely a II.r. alperes jogellenes magatartásával okozati összefüggésben keletkezett.

A felperes és a II.r. alperes által benyújtott fellebbezések alapján eljáró másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét helyes indokai alapján helybenhagyta.

Kiemelte, hogy alaptalanul hivatkozott a II.r. alperes fellebbezésében felróhatóságának hiányára. A II.r. alperes tudott arról, hogy a tárgyalásos eljárás alkalmazásának jogszabályi feltétele a nyílt (vagy meghívásos) eljárás eredménytelensége, és tudott arról is, hogy a felperes jogorvoslati kérelmet nyújtott be az ajánlatkérő 2000. június 29-én meghozott, a közbeszerzési eljárást eredménytelenné nyilvánító döntése ellen. Az ajánlatkérő a tárgyalásos eljárásra való áttérésről annak kockázatával döntött, hogy utóbb a jogorvoslati eljárásban, vagy a bírósági felülvizsgálatban magatartását jogsértőnek minősíthetik, és felelnie kell azon károk megtérítéséért, melyek a bíróság által utóbb jogellenesnek minősített magatartásával okozati összefüggésben merültek fel.

A II.r. alperes felülvizsgálati kérelmében a jogerős ítélet hatályon kívül helyezését és elsődlegesen a felperes keresetét

elutasító új határozat meghozatalát, másodlagosan új eljárás lefolytatását kérte. Álláspontja szerint a jogerős ítélet a Pp. 206. § /1/, 164. § /1/ és 3. § /3/ bekezdésébe ütközik. Felülvizsgálati kérelmét az alábbiakkal indokolta:

Nem állapíthatták volna meg az eljárt bíróságok a II.r. alperes kártérítési felelősségét, mert a jogellenes magatartás kivételével a kártérítési felelősség valamennyi eleme hiányzik.

A felperes tisztában volt azzal, hogy ajánlata eltért az ajánlati felhívásban írtaktól és azzal is, hogy emiatt ajánlata érvénytelen. A felperesi ajánlat érvénytelenségét mind a döntőbizottság, mind a Fővárosi Bíróság mint elsőfokú közigazgatási bíróság megállapította. A II.r. alperes a jogerős és végrehajtható közigazgatási határozat alapján kezdte meg az új, tárgyalásos közbeszerzési eljárás előkészítését, joggal bízhatott a közigazgatási szerv döntésének jogszerűségében. A kialakult bírói gyakorlat szerint nem állapítható meg felróhatóság olyan esetben, amikor közigazgatási szerv a jogszabályt tévesen értelmezte, mert a jogszabály téves értelmezése önmagában nem meríti ki a felróhatóság fogalmát. A felróhatóság megállapítására minden esetben csak a nyilvánvaló és kirívó jogsértés fennállása esetén kerülhet sor (BH.2000/55., EBH.2001/526. számú határozatok). A II.r. alperes jogi fogalmak (határidő, előteljesítés) téves értelmezése miatt nyilvánította a közbeszerzési eljárást eredménytelennek, és emiatt felróhatóságát megállapítani nem lehet.

A másodfokú bíróságnak alkalmaznia kellett volna a Ptk. 339. § /2/ bekezdését. Figyelembe kellett volna vennie, hogy a jogsértő 2000. június 29-ei döntés meghozatala és jelen per megindítása között közel 8 év telt el, a felperes csak az elévülési határidő letelte előtt 2 hónappal intézett fizetési felszólítást az alperesekhez, és utána még éveket várt igénye érvényesítésével. A II.r. alperes viszont a töle elvárható gondossággal járt el, törekedett a jogszabályok betartására, eljárása során közigazgatási határozatot hajtott végre. A kár bekövetkeztében így a II. r. alperes közrehatása „korlátozott” volt, és ez megalapozza a felelősség alóli részbeli mentesítését. A II.r. alperes magatartása megfelelt a közbeszerzési törvényben rögzített ésszerű közpénzfelhasználás követelményének is, mert „a szolgáltatást azonos minőségben, alacsonyabb áron sikerült beszereznie”.

Az ajánlat érvényessége még nem garancia a szerződéskötésre, az eredményhirdetés után is beállhat olyan körülmény, amely miatt a szerződés megghiúsul. Ezt támasztja alá a Kbt. 55. § /4/ bekezdése és 62. § /3/ bekezdése is. Európai Unió támogatásból megvalósítandó közbeszerzés esetén például előfordulhat, hogy az esetleges támogatást az ajánlatkérőtől megvonják, vagy a saját forrás nem nyújt elegendő fedezetet. A perbeli esetben nem tárta fel a bíróság, hogy a nyílt közbeszerzési eljárásban a szerződés megkötésére a forrás ténylegesen rendelkezésre állt-e. Csupán feltételezés tehát az, hogy ha a felperes került volna ki nyertesként a közbeszerzési eljárásból, akkor garantált a vele való

szerződéskötés.

A II.r. alperes a per során mindvégig vitatta, hogy a felperes elmaradt haszon címén előterjesztett igénye megalapozott lenne, a felperes pedig nem bizonyította, hogy elmaradt haszna következtében károsodott volna. Jogszabálysértően marasztalta tehát elmaradt haszon címén a bíróság a II.r. alperest.

Azt sem bizonyította a felperes, hogy nem vagyoni hátrány érte volna a II.r. alperes magatartása miatt. A felperesnek bizonyítania kellett volna, hogy a perbeli rekonstrukciós munkák elvégzése esetén szakmai hírneve jelentősen növekedett volna és további megrendelésekkel számolhatott volna. Ennek bizonyítására azonban nem került sor. A nyertes Sz Kft. ugyanakkor 2011. július 12-én kelt - a felülvizsgálati kérelemhez csatolt - nyilatkozatában egyebek mellett azt is kijelentette, hogy a rekonstrukciós munkák elvégzése nem eredményezett számára további megrendeléseket, nem növelte jelentősen a cég szakmai hírnevét. Elmaradt a nem vagyoni kárösszegezésének bizonyítása is. Az igazságügyi szakértői vélemény nem pótolja a nem vagyoni kár jellegének, fennállásának terjedelmének, mértékének bizonyítását, a felperes viszont még bizonyítási indítványt sem terjesztett elő erre vonatkozólag. Az eljárás bíróságok a nem vagyoni kár megítélésékor nem tettek eleget indokolási kötelezettségüknek sem.

A tárgyalásos közbeszerzési eljárás során a felperesnek lehetősége nyílt arra, hogy a verseny követelményeinek eleget téve a közbeszerzési eljárás nyertesévé váljon. Azzal, hogy ajánlatán nem változtatott, közrehatott a kára felmerülésében. Az eljárás bíróságoknak alkalmazniuk kellett volna a Ptk. 340. §-át.

Nem szorul különösebb magyarázatra, hogy kár és felróható magatartás hiányában a kártérítési felelősség másik lényeges eleme, az okozati összefüggés is értelemszerűen hiányzik.

A Kúria a jogerős ítéletet a felülvizsgálati kérelem keretei között vizsgálta, vizsgálhatta felül, és azt a felülvizsgálati kérelemben megjelölt okokból nem találta jogszabálysértőnek.

A kártérítés megfizetése iránti perben az eljárás bíróságoknak azt kellett vizsgálniuk, hogy a II.r. alperes követett-e el jogellenes magatartást, hogy a felperest érte-e vagyoni és nem vagyoni kár és ezt a a II.r. alperes jogellenes magatartása váltotta-e ki, tehát hogy a felperes a kárt a II.r. alperes jogellenes magatartásával okozati összefüggésben szenvedte-e el. Emellett azt is vizsgálni kellett, hogy a jogellenesen kárt okozó II.r. alperes magatartása felróható volt-e, ugyanis a károkozó kimentheti magát a felelősség alól, mentesül, ha bizonyítja, hogy úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható volt. A károsultnak kell bizonyítani a kárt, annak mértékét és az okozati összefüggést, azt viszont a károkozónak kell bizonyítania, hogy károkozása nem volt felróható.

Jelen felülvizsgálati eljárásban ténynek kell tekinteni, hogy a

II.r. alperes jogellenes magatartást követett el. A II.r. alperes azért minősítette a felperes ajánlatát érvénytelennek, mert az ajánlati kiírásban megjelölt 2001. augusztus 10-i teljesítési határidő helyett a felperesi ajánlat 2001. július 31-ében jelölte meg a teljesítés időpontját, holott az ajánlati kiírás az előteljesítést is kizárta. A Legfelsőbb Bíróság mint másodfokú bíróság Kf.III.37.551/2001/4. számú ítélete egyértelműen tartalmazta azt, hogy az ajánlatkérő tévesen minősítette a felperes július 31-i teljesítését előteljesítésnek, mert a felperes nem előteljesítésre, hanem az ajánlatkérő által megadott határidőn belüli teljesítésre tett ajánlatot. Félre nem érthető módon állapította meg a jogerős ítélet hogy jogszabályt sértett az ajánlatkérő, amikor a felperesi ajánlat érvénytelenségét megállapította és e jogszabálysértés miatt döntött a közbeszerzési eljárást lezáró döntés megsemmisítéséről a Kbt. 88. § /1/ bekezdés c) pontja alapján. Mindezekre figyelemmel a kártérítési felelősség fennállásának vizsgálatakor az eljáró bíróságoknak abból kellett kiindulniuk, hogy a felperes ajánlatának érvénytelenségét jogszabálysértően állapította meg a II.r. alperes. Ezért figyelmen kívül hagyta a Kúria a felülvizsgálati kérelem azon állítását, hogy a felperes érvénytelen ajánlatot nyújtott be és erről saját maga is tudott.

A felülvizsgálati kérelem a felróhatóság hiányával kapcsolatban iratellenesen hivatkozik arra, hogy a II.r. alperes a jogerős és végrehajtható közigazgatási határozat kézhezvételét követően kezdte meg az új, tárgyalásos közbeszerzési eljárás előkészítését. 2006. június 29-én nyilvánította a II.r. alperes érvénytelennek a közbeszerzési eljárást, a felperes a döntés ellen 2000. július 14-én nyújtott be jogorvoslati kérelmet, a jogorvoslati kérelmet elutasító D-311/8/2000. számú határozatát pedig 2000. augusztus 29-én hozta meg a döntőbizottság. Ténynek kell tehát tekinteni, hogy a felperes jogorvoslati kérelmének benyújtása után, de a döntőbizottsági határozat meghozatala előtt kezdeményezett tárgyalásos közbeszerzési eljárást a II.r. alperes. Helyesen állapította meg ezért a másodfokú bíróság, hogy a II.r. alperesnek számolnia kellett azzal, hogy esetleg akár a döntőbizottság, akár a bíróság nem a II.r. alperes, hanem a felperes jogi álláspontjával érthet egyet és viselnie kell majd annak jogkövetkezményét, ha a közigazgatási perben eljáró bíróság jogellenesnek minősíti a II.r. alperes közbeszerzési eljárást lezáró döntését. A Kúria szerint az alperes nem úgy járt el, ahogy az adott helyzetben általában elvárható lett volna. A II.r. alperes magatartásával kockáztatta a felperes kárának bekövetkezését, holott a felróhatóság hiányát csak akkor lehetett volna megállapítani, ha úgy járt volna el, hogy a kár bekövetkezése megelőzhető legyen. Nem mentheti ki kártérítési felelősségét arra alapítottan sem, hogy jogellenes magatartása „nem kirívó jogsértésen”, hanem jogszabály téves értelmezésén alapult. A II.r. alperesnek nem önmagában a 2000. június 29-én kihirdetett,

jogszabály, illetve jogi fogalmak téves értelmezésén alapuló döntése váltotta ki a felperes károsodását, ez a téves döntés csak közvetve okozta kár bekövetkeztét. A károsodás közvetlen oka az volt, hogy bár tudott a 2000. június 29-i döntéssel szembeni jogorvoslati kérelem benyújtásáról, 2000. augusztus 2-án tárgyalásos eljárás megindítására vonatkozó részvételi felhívást tett közzé, majd ezen eljárás nyertesével kötött 2000. november 2-án szerződést. Nem felelt meg az adott esetben elvárhatóság követelményének a tárgyalásos közbeszerzési eljárás lefolytatása annak figyelmen kívül hagyásával, hogy a jogorvoslati eljárásban, illetve a bírósági felülvizsgálati eljárásban sor kerülhet a 2000. június 29-i döntés jogsértőnek minősítésére. Ez a vállalkozási szerződés megkötése után egy évvel a Legfelsőbb Bíróság Kf.III.37.551/2001/4. számú ítéletével megtörtént, ez a döntés pedig maga után vonta a 2000. augusztus 2-án közzétett részvételi felhívás jogsértő voltának megállapítását. Mindezekre tekintettel a felróhatóság hiányát megállapítani nem lehet.

A II.r. alperesnek az a védekezése, hogy jogellenes magatartása megfelelt az „ésszerű közpénzfelhasználás követelményének”, a Kúria szerint nem ad alapot a Ptk. 339. § /2/ bekezdésének az alkalmazására, mert ez nem teszi a II.r. alperes eljárását jogszerűvé és a felróhatóságot nem szünteti meg. A Ptk. 339. § /2/ bekezdésének alkalmazására az sem ad alapot, hogy a felperes csak valamennyi közigazgatási eljárás befejezése után jelentette be kártérítési igényét az I.r., majd a II.r. alperesnek és a többszöri felszólítás eredménytelensége után csak 2008. márciusában nyújtotta be keresetét. Követelése nem évült el, az ily időpontban történt perindítás pedig nem tekinthető a felelősség alóli mentesítésre alapot adó, rendkívüli méltánylást érdemlő körülménynek.

A II.r. alperes fellebbezésében idézte és nem vitatta az elsőfokú ítélet azon megállapítását, hogy a II.r. alperesnek jogszerű eljárás esetén szerződést kellett volna kötni a felperessel. A felperes megjelölte, hogy ennek elmulasztása miatt milyen vagyoni és nem vagyoni károk érték és állításait a lefolytatott szakértői bizonyítási eljárás megfelelően alátámasztotta. Mindezek alapján azt kell megállapítani, hogy az eljárás bíróságok nem nyilvánvalóan okszerűtlenül és nem a logika alapvető szabályait megsértve jutottak arra a következtetésre, hogy a felperest kár érte, továbbá, hogy okozati összefüggés állt fenn az alperes jogellenes magatartása, valamint a felperes kára között.

A Kbt. kifejezett rendelkezése szerint eredményes közbeszerzési eljárás esetén a nyertes személlyel meg kell kötni a szerződést. A szerződés megkötésének kötelezettsége alóli mentesülést azonban lehetővé teszi a Kbt. 62. §-ának /3/ bekezdése abban az esetben, ha az ajánlatkérő az eredményhirdetést követően, általa előre nem látható ok következtében beállott körülmény miatt nem képes a

szerződés megkötésére, vagy a szerződés teljesítésére. Ilyen körülmény korábbi felmerülése esetén egyébként a Kbt. 55. §-ának /4/ bekezdése és 60. § /1/ bekezdésének e) pontja szerint - az ajánlatkérőnek az ajánlatokat el sem kell bírálnia, az eljárást eredménytelenné kell nyilvánítania. A per során azonban egyetlen olyan adat, körülmény sem merült fel, mely kétségesse tette volna, hogy a nyílt közbeszerzési eljárás lezárásának időpontjában a II.r. alperes a szerződés megkötésére, illetve teljesítésére képtelen lett volna, az elsőfokú ítélet elleni fellebbezésében sem vitatta a II.r. alperes a károsodás tényét arra alapítottnak, hogy önmagában a felperes ajánlatának érvényessége „nem garantálja” a szerződéskötést. Mindezekből következően az eljáró bíróságok alappal tekintették ténynek, hogy a perbeli esetben fennállt a II.r. alperesnek a Kbt. 62. § /1/ bekezdése szerinti speciális szerződéskötési kötelezettsége. Ez pedig azt jelenti, hogy a szerződéskötés elmaradása folytán felperes által elszenvedett vagyoni hátrány a Ptk. 355. § /4/ bekezdése szerinti kárnak minősül, melynek megtérítésére a II.r. alperes köteles. Megjegyzendő, hogy a felülvizsgálati kérelem még csak nem is állította, hogy 2000. nyarán a II.r. alperes oldalán felmerültek olyan körülmények, melyekre tekintettel a szerződés megkötésére, vagy teljesítésére képtelen lett volna, ilyen körülmények felmerülésére csak általánosságban, a perbeli tényállástól elvonatkoztatva, elvi értelemben hivatkozott.

Iratellenesen állítja a felperes, hogy az elmaradt haszonösszezszerűségének tisztázása érdekében semmiféle bizonyítás lefolytatására nem került sor, mert a 27. sorszám alatt csatolt egyesített szakértői vélemény a kár összezszerűségét is érintette. A II.r. alperes egyébként a szakvéleményre észrevételt nem tett és az összezszerűség tisztázása érdekében bizonyítási indítványt sem terjesztett elő, az elsőfokú ítélet elleni fellebbezésében pedig a kártérítés összegének mérséklését csak a felperes károkozásban való közrehatására alapítottnak kérte.

A II.r. alperes az elsőfokú ítélet elleni fellebbezésében nem hivatkozott arra, hogy az 5.000.000 Ft összegű vagyoni kár megítélése azért megalapozatlan, mert elmaradt a felperes részéről annak bizonyítása, hogy a rekonstrukciós munkák elvégzése ténylegesen további megrendeléseket eredményezett volna számára, hogy az ténylegesen növelte volna szakmai hírnevét. A fellebbezési kérelem és ellenkérelem keretei között eljáró másodfokú bíróság ezért nem vizsgálhatta a nem vagyoni kárban való marasztalás ezen ok miatti megalapozatlanságát, és a felülvizsgálati kérelemben hivatkozott új körülmény tekintetében a Kúria sem vizsgálódhatott. A felülvizsgálati kérelem tárgya ugyanis a jogerős ítélet, és a felülvizsgálati eljárásban nem vehető figyelembe a fél olyan új tényállításai, hivatkozásai, amelyek elbírálására az eljárási szabályokra tekintettel nem kerülhetett sor a másodfokú eljárásban.

A felülvizsgálati kérelemhez csatolt nyilatkozat figyelembevételét a Pp. 275. § /1/ bekezdése zárta ki.

A Ptk. 340. § /1/ bekezdése értelmében a károsult maga viseli a kárnak azt a részét, amely abból származott, hogy az általában elvárható magatartást elmulasztotta, tehát ilyen esetben a károkozó és a károsult közötti kármegosztásnak van helye. Az viszont az adott esetben nem volt elvárható, hogy a felperes a tárgyalásos közbeszerzési eljárásban leszállítsa saját vállalási árát kárának csökkentése érdekében. A kárenyhítés célja nem a károkozó mentesítése a kártérítés megfizetése alól, ezért sem volt elvárható a felperestől, hogy saját károsodását a vállalási ár leszállításával igyekezzon elhárítani. Nem tekinthető tehát felróható magatartásnak, hogy ezt nem tette meg, így helytállóan mellőzte a másodfokú bíróság a Ptk. 340. § /1/ bekezdés alkalmazását.

Mindezekre tekintettel a Kúria a Pp. 275. § /3/ bekezdése alapján a rendelkező rész szerint döntött.

A II.r. alpees eredménytelenül nyújtott be felülvizsgálati kérelmet, ezért köteles megfizetni a felperes ügyvédi munkadíjaként felmerült felülvizsgálati perköltségét a Pp. 270. § /1/ bekezdése és 78. § /1/ bekezdése alapján. Ennek összegét a Kúria a 32/2003.(VIII.22.) IM rendelet 3. § /5/ és /6/ bekezdése alapján, ÁFA-val növelten állapította meg a kifejtett ügyvédi munkával arányosan. A II.r. alperes személyes illetékmentessége folytán le nem rótt felülvizsgálati eljárási illeték a 6/1986.(VI.26.) IM rendelet 13. § /1/ bekezdése és 14. §-a alapján az állam terhén marad.

Budapest, 2012. január 10.

Dr.Vezekényi Ursula sk. a tanács elnöke
Dr.Lőrincz Györgyné sk. előadó-bíró
Gyöngyösiné dr.Gyügyei Klára sk. bíró