

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN!

A Fővárosi Ítéltábla a Budapesti 5000. Ügyvédi Iroda, ügyintéző: dr. Molnár Attila ügyvéd (...) által képviselt ... (...) felperesnek a jogtanácsos által képviselt Magyar Energia Hivatal (1081 Budapest, Köztársaság tér 7., Hiv.szám: ...) alperes ellen energiaügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata iránt indult perében a Fővárosi Bíróság 2006. évi november hó 20. napján kelt 3.K.31.913/2006/7. számú ítélete ellen az alperes által 8. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán az alulírott helyen 2007. évi szeptember hó 19. napján megtartott nyilvános tárgyalás alapján meghozta a következő

í t é l e t e t:

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletének fellebbezéssel nem támadott rendelkezéseit nem érinti, fellebbezéssel támadott rendelkezését megváltoztatja és a felperes keresetét teljes egészében elutasítja.

Kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 30.000 (azaz harmincezer) forint együttes első- és másodfokú perköltséget, valamint az államnak - az illetékügyekben eljáró hatóság külön felhívására - további 8.250 (azaz nyolcezer-kettőszázötven) forint kereseti és 24.000 (azaz huszonnégyezer) forint fellebbezési illetéket.

Ez ellen az ítélet ellen további fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

Az alperes 2004. október 26. napján ellenőrzést tartott a felperesnél többek között az együttműködő földgázhálózat fejlesztéséért szedhető csatlakozási díjról szóló 4/2004. (I.19.) GKM rendelet (a továbbiakban: Rendelet) alkalmazásával kapcsolatban. Az ellenőrzést lezáró, 2005. január 27. napján kelt iratban az alperes tájékoztatta a felperest a csatlakozási díj számítási képletében szereplő „x” tényezővel (x tényező: a csatlakozási díjra hatályos törvények alapján figyelembe veendő minimális társasági adó mértéke) kapcsolatos álláspontjáról. Az alperes rámutatott arra, hogy a hatályos számviteli szabályok alapján a befolyó csatlakozási díj teljes összegét el kell határolni és a beruházás élettartama alatt az értékcsökkenéssel arányos részben visszacsöpögtetni, ennek megfelelően, amíg a számviteli elszámolás szabályai nem változnak, az „x” tényező értékét nullának kell venni.

Az alperes 2005. október 5. napján hatósági ellenőrzést rendelt el a felperesnél a Rendelet végrehajtásának vizsgálata céljából. A vizsgálat a Rendelet mellékletének 2. pontjában foglalt, a bekapcsoláshoz képest nagyobb műszaki beruházással megvalósítható új - a 2005. január 1.-je utáni - csatlakozások eseteire terjedt ki. Az ellenőrzés során megállapította, hogy a felperes a Rendelet mellékletében foglalt képlet alkalmazása során az „x” megjelölésű mutatót 16%-os értéken számította és ennek figyelembevételével kötött szerződést a fogyasztókkal a csatlakozási díj mértékére vonatkozóan, ezzel figyelmen kívül hagyta az alperes korábbi figyelemfelhívását. A vizsgálat során megállapítást nyert az is, hogy a felperes 2005. január 1.-jétől kezdődően 93 esetben, 19.000.000 forint többletbevételt realizált a számítási mód alapján. Az alperes eljárása során beszerezte a Pénzügyminisztériumtól a 2006. február 27. napján kelt 3822/2006. iktatószámú állásfoglalást, amely a korábbi álláspontját támasztotta alá.

Mindezek alapján az alperes a 2006. március 3. napján kelt ... számú határozatával arra kötelezte a felperest, hogy a Rendelet mellékletének 2. pontja alapján beszédett csatlakozási díjakat vizsgálja felül és a határozatban foglalt szabályok szerint számított összegeket az egyes fogyasztóknak 15 napon belül fizesse vissza, melynek tényleges megtörténtéről írásos tájékoztatást kért. Kötelezte továbbá a felperest 19.000.000 Ft bírság megfizetésére. Az alperes határozati álláspontja az volt, hogy a társasági adó szabályai alapján a csatlakozási díj teljes összege elhatárolásra kerül és a beruházás élettartama alatt értékcsökkenéssel arányos részben kell elszámolni, így a felperesnek a beszédett csatlakozási díj után társasági adófizetési kötelezettsége nem keletkezik, mely okból a csatlakozási díj számítására szolgáló képletből az „x” tényezőt nulla értéken kell számítani. Mivel a felperesi társaság 16%-os értékkel számolt, azt jogszabálysértő eljárásnak tekintette. A bírság tekintetében kiemelte, hogy a csatlakozási díj jogellenes növelése jelentős érdeksérelmet okozott a fogyasztók széles körének, így a gázellátásról szóló 2003. évi XLII. törvény (a továbbiakban: Get.) 13.§-ának (1) bekezdés d) pontja alapján szabta ki a bírságot, melynek összegét a 111/2003. évi (VII.29.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Vh. rendelet) 19.§-ának (1) bekezdésében foglalt körülmények közül a fogyasztói érdeksérelme súlyára, kiterjedtségére és a jogsértő állapot fennállása időtartamára, a felperes felróható magatartására, a

korábbi intézkedés érvényesülését gátló felperesi eljárásra, valamint a korábbi jogsértések miatt korábban már alkalmazott bírságokra figyelemmel állapította meg.

A felperes keresetében elsődlegesen az alperesi határozat hatályon kívül helyezését, másodlagosan a rendelkező rész megváltoztatásával a bírság mellőzését, illetőleg a magas összegű bírság mérséklését kérte. Fenntartotta a korábbi ellenőrzés során kifejtett azon jogi álláspontját, hogy a rendelet mellékletében szereplő „x” tényező kötelező alkalmazása azt jelenti, hogy a társasági adóról és osztalékadóról szóló 1996. évi LXXXI. törvény 19.§-a alapján azt 16%-os értékben kellett meghatározni, mivel a jogszabály kivételeket és feltételeket nem állapít meg, és így nincs lehetőség arra, hogy az „x” tényezőt a társasági adó tényleges mértékétől függetlenül 0 értékűnek tekintse. Kiemelte, hogy a jogértelmezési ellentmondások feloldására az alperes korábbi eljárása nem adott módot, mivel az alperes a korábbi ellenőrzését nem határozattal, hanem jogértelmezését tartalmazó tájékoztató levéllel zárta, amely ellen önálló jogorvoslatnak nem volt helye. Eljárási kifogásként hivatkozott az államigazgatási eljárás általános szabályairól szóló 1957. évi IV. törvény (a továbbiakban: Áe.) 59.§-ának (1) bekezdésére, továbbá a Get. 13.§-ának (1) bekezdésére kiemelve, hogy az általa alkalmazott számítási gyakorlat jogszabálysértő volta nem került formálisan megállapításra, a korábbi hatósági ellenőrzést lezáró un. kiértékelő levél pedig nem felel meg a hatósági intézkedésre vonatkozó, az Áe-ben, illetőleg a Get-ben rögzített követelményeknek. A megállapított bírságnak nem csak a jogalapját, hanemösszepszerűségét is vitatta rámutatva arra, hogy annak kiszabása indokolatlan és eltúlzott volt, az alperes nem teljes körűen és tévesen értékelve vette figyelembe a körülményeket és számos enyhítő körülményt nem értékelte. Álláspontja szerint a Pénzügyminisztérium állásfoglalásának beszerzése, illetőleg a felperesi észrevétel biztosításának hiánya az Áe. 2.§-ának (6) bekezdésében foglalt alapelv sérelmét jelentette. Vitatta, hogy 2005. január 1-től 2005. december 1-ig tartó időszak beszámítható lenne a jogsértő állapot fennállásának időtartamába, különös figyelemmel arra, hogy a jogsértő állapot kimondására a 2004. október 26-i hatósági ellenőrzés eredményeként határozati formában nem került sor. Utalt arra, hogy felróható magatartása körében értékelni kellett volna azt, hogy eltérő jogalkalmazásról és pénzügyi számviteli gyakorlatról van szó, nem tételes jogszabálysértésről. Vitatta, hogy más körben elkövetett jogsértések kapcsán kiszabott bírságok figyelembevételére sor kerülhet.

Az alperes ellenkérelmében a kereset elutasítására tett indítványt és fenntartotta az együttműködő földgázhálózat fejlesztéséért szedhető csatlakozási díj számításának rendeletben foglalt képlet „x” tényezőjének az alkalmazása során kifejtetteket, rögzítve, hogy a felperes jogsértő magatartást tanúsított, mert az „x” mutatót - a vonatkozó adószabályozás ellenére - 16%-os értéken számította fel és ennek figyelembevételével kötött szerződést a fogyasztókkal a csatlakozási díj mértékére vonatkozóan. A csatlakozási díjmegállapítás keretében utalt a Get. 25.§-ának (1) bekezdésének b) pontjára, továbbá a Rendelet mellékletére, és ismételten kiemelte, hogy a csatlakozási díjra figyelembe veendő minimális társasági adómértéket a hatályos adótörvények alapján kell megállapítani, és társasági adófizetési

kötelezettség hiányában az „x” mutató értéke nem lehet más, csak nulla. Visszautalt a korábbi hatósági ellenőrzésre és az azt lezáró tájékoztató iratra, és fenntartotta, hogy eltérő jogi álláspontjáról kellő mértékben tájékoztatta a felperest. Nem értett egyet azzal, hogy eljárása akár az Áe., akár a Get. rendelkezéseit sértette volna, és fenntartotta, hogy a bírság kiszabása körében is jogszerűen járt el. Hivatkozott a Vh. rendelet 19.§-ának (1) bekezdésében foglalt körülmények értékelésére és a határozatban foglaltakat e körben változatlanul fenntartotta. Az alperes jogi álláspontjának alátámasztásaként utalt arra is, hogy a csatlakozási díj számítása körében a Get. 25.§-ának (4) bekezdéséből kell kiindulni, ami egyértelműen előírja, hogy a szolgáltató - a felperes - csak az indokolt költségek vonatkozásában állapíthat meg díjat.

Az elsőfokú bíróság 7. sorszámú ítéletével a felperes keresetének részben helyt adott, és az alperes ... számú határozatának a bírság kiszabására vonatkozó részét hatályon kívül helyezte, ezt meghaladó részében a keresetet elutasította. Álláspontja szerint a felperes tévedett a csatlakozási díj számítása tekintetében alkalmazandó „x” tényező mértékének megállapításakor, miután figyelmen kívül hagyta a számvitelről szóló 2001. évi C. törvény 45.§-ának (1) bekezdés a) pontját, (2) bekezdését, illetőleg (5) bekezdését, amely egyértelművé teszi, hogy társasági adó alapjaként a vállalkozás ténylegesen realizált jövedelmét lehet csak figyelembe venni. Elfogadva a Pénzügyminisztérium állásfoglalását és az alperes jogi álláspontját arra a következtetésre jutott, hogy mivel a csatlakozási díjat a felperes befekteti, abból beruházást valósít meg, így fokozatosan leírja a csatlakozási díj ellenében megvalósított beruházási értéket, az „x” tényező csak 0 lehet. E körben utalt a Rendelet 3.§-ának (4) bekezdésére és egyetértett azzal, hogy a felperes jogsértő módon és hibásan alkalmazott képlet alapján olyan többletbevételt realizált az egyes fogyasztókkal szemben, amelynek egyrészről a visszafizetésére köteles, másrészről amely a vonatkozó jogszabályi rendelkezésekkel ellentétesen megállapított volt.

Az elsőfokú bíróság elfogadta a felperes eljárási kifogásait és e körben rögzítette, hogy a 2004. évi vizsgálatot lezáró alperesi levél kizárólag egy olyan tájékoztatás volt, amely alperes véleményét fogalmazta meg és nem tartalmazott a felperesre nézve kötelező előírást, így az alperes nem teljesítette az Áe. 2.§-ának (2) és (4) bekezdésében foglalt alapvető követelményt, illetőleg a figyelemfelhívás a Get. 13.§-ának (1) bekezdés a) pontjában foglaltaknak sem felelt meg, mivel nem volt egyértelmű és imperatív. Mivel az alperes tájékoztatója nem volt hatósági határozatnak tekinthető és közlése nem felelt meg a Get. szabályainak, ezért szankcionálható kötelezettséget sem keletkeztetett. Mindemellett rögzítette, hogy jogértelmezésében az alperes sem volt bizonyos, egyértelmű és határozott véleményéről kizárólag a támadott határozatból értesült a felperes. Álláspontja szerint az alperesnek már a 2004. évi ellenőrzést követően tisztáznia kellett volna a tényállást, a hatályos jogszabályok egyértelmű és kogens tartalmát és meg kellett volna állapítania a jogsértést, továbbá határozati formában kellett volna felhívnia a felperest a jogkövető magatartásra. A felperes önkéntes jogkövető magatartását csak egy konkrét, egyértelmű kötelezést tartalmazó, jogkövetkezményeket kilátásba helyező hatósági döntés tette volna lehetővé, ennek elmulasztása pedig nem róható

a felperes terhére. Lényeges hiányosságnak tartotta, hogy az alperes támadott határozatában sem állapított meg a felperes részéről jogsértést, holott bármiféle jogkövetkezmény alkalmazásának ez szükséges előfeltétele. Véleménye szerint azzal, hogy a határozat első felében az alperes elszámolásra kötelezte a felperest, a fogyasztói jog- és érdeksérelem elháríthatóvá vált, így a jogkövetkezmény megítélése szempontjából sem a jogsérelem súlya, sem annak kiterjedtsége, illetőleg a jogsértő állapot fennállása nem lehet releváns. A jogkövetkezmény szempontjából nem tartotta meghatározónak a korábbi, egészen más tényállás miatt megállapított felperesi jogsértéseket és az azok miatt kiszabott bírságot, mivel azon felperesi magatartás felróhatósága és minősítése más jogi alapon nyugodott.

Az alperes fellebbezésében az ítélet megváltoztatását és határozatának helybenhagyását, a felperesi kereset teljes elutasítását kérte. Változatlan álláspontja volt, hogy a bírság kiszabására jogszerűen került sor, mivel a jogkövetkezmény alkalmazásakor hatósági jogkörét gyakorolta, és a bírság megállapítására a Get. 13.§-ának (1) bekezdés d) pontja alapján került sor. Rámutatott arra, hogy a Get. 13.§-ának rendelkezései sorrendiséget nem tartalmaznak, és a jogsértő magatartás tanúsítása miatt a felperes bírságozható volt. A jogsértő magatartás tényét az elsőfokú bíróság ítéletében megállapította, mely elegendő a jogkövetkezményről való rendelkezéshez, mivel jogszabály nem ír elő előzetes intézkedést ahhoz, hogy jogsértés következtében bírságot lehessen alkalmazni. Utalt a korábbi ellenőrzésre és az azt lezáró hatósági tájékoztatóban foglalt álláspontjára. Állította, hogy biztos volt az „x” mutatóra vonatkozó jogértelmezése helyességében. A felperes tudatában volt annak, hogy a beszedett csatlakozási díj után társasági adót nem fizet, ezért indokolt költségként ez a tétel fel sem merülhetett, így egyértelmű az is, hogy a Get. 25.§-ának (4) bekezdése alapján a csatlakozási díjban a társasági adót nem számíthatta fel, tehát az „x” mutató kizárólag 0 lehetett. Nem jogi véleményének bizonytalansága, hanem a körültekintő eljárás iránti szándék volt a Pénzügyminisztérium jogi álláspontja beszerzésének indoka. Álláspontja szerint a jogszabályok betartása minden külön intézkedés nélkül kötelező, így a jogszabályok nem helyes értelmezése önmagában sem mentesítheti a felperest a jogkövetkezmények alól. Határozatának rendelkező része egyértelmű kötelezést tartalmaz, az megfelel az Áe. 43.§-ának (1) bekezdés b) pontjában foglalt előírásoknak, míg az indokolásból megállapítható, hogy a felperes mely jogsértő magatartása indokolta az intézkedést. Állította, hogy a bírság mértékét a körülmények megfelelő mérlegelése mellett, az enyhítő és súlyosbító körülmények figyelembevételével állapította meg. A jogsértően beszedett csatlakozási díjak fogyasztók részére való visszafizetése nem mentesíti a felperest a bírság alól, mivel a visszafizetés csupán a jogszerű állapot helyreállítását jelenti, az nem a felperes jogsértő magatartásának szankciója.

Az alperes kiegészített jogi álláspontja szerint a fogyasztói érdeksérelem súlyát és kiterjedtségét nem csökkenti, hogy az elsőfokú bíróság ítélete a határozat rendelkező részében fenntartotta hatályában a fogyasztók részére történő visszafizetésről való rendelkezést. A jogsértő állapot fennállásának időtartamát pedig nem érinti, hogy a jogsértés formálisan kimondásra került-e, vagy sem,

egyértelműen annak kezdetét a jogsértő módon beszédett „x” mutató ellenértékének téves megállapításától indította. A levél formában adott figyelemfelhívást úgy tekintette, hogy azzal a felperes tudomást szerzett eltérő jogi álláspontjáról és a saját álláspontjának helytelenségéről. A felperesi magatartás felróhatóságát véleménye szerint egyértelműen alátámasztja, hogy a figyelemfelhívás ellenére a felperes továbbfolytatta jogsértő gyakorlatát. A korábban kiszabott bírságokat változatlanul figyelembe vehetőnek tekintette, függetlenül attól, hogy a jogsértés tárgya nem volt azonos.

A felperes fellebbezési ellenkérelmében az alperesi fellebbezés elutasítását és az elsőfokú ítélet helybenhagyását kérte. Változatlanul fenntartotta a csatlakozási díj mértékének megállapítása során alkalmazott számítási móddal, azaz az „x” tényezővel kapcsolatos korábbi jogi álláspontját, és az eljárásjogi, továbbá a bírsággal kapcsolatos kifogásait. Fellebbezéssel nem élt.

Az alperes fellebbezése alapos.

A másodfokú bíróság a Pp. 253.§-ának (3) bekezdése alapján az elsőfokú bíróság ítéletét csak a fellebbezési kérelem és a fellebbezési ellenkérelem korlátai között vizsgálhatja, változtathatja meg. Figyelemmel arra, hogy az alperes kizárólag a bírságkiszabás kérdéskörében vitatta az elsőfokú ítélet megállapításait és a felperes csatlakozó fellebbezést sem terjesztett elő, a másodfokú bíróság nem érintette a jogsértés elkövetésével kapcsolatos ítéleti megállapításokat.

Az elsőfokú bíróság a peradatoknak a Pp. 206.§-ának (1) bekezdése szerinti helytálló mérlegelésével állapította meg a tényállást, azonban a bírság kiszabása, alkalmazhatósága tekintetében téves következtetésre jutott, mely okból a másodfokú bíróság az alperes fellebbezési kérelmére figyelemmel e körben az elsőfokú ítélet megváltoztatására lehetőséget látott az alábbi indokok alapján.

A Get. 13. §-ának (1) bekezdése alapján, aki a földgázipari tevékenységet a jogszabályban, az engedélyében, a Hivatal határozatában, illetőleg az üzemi és kereskedelmi szabályzatban vagy az üzletszabályzatban előírtaktól eltérő módon gyakorolja, azzal szemben a Hivatal megteszi a szükséges intézkedéseket, így különösen:

a) az engedélyes figyelmét felhívja az engedélyben, a szabályzatokban, illetőleg a jogszabályokban foglalt kötelezettségei teljesítésére és határidő tűzésével kötelezi a jogsértés abbahagyására,

d) bírságot szabhat ki.

Az elsőfokú bíróság az alperessel egyetértve azt állapította meg, hogy a felperes megsértette az együttműködő földgázhálózat fejlesztéséért szedhető csatlakozási díjról szóló jogszabályi rendelkezéseket, mivel a Rendeletben (annak mellékletében) szereplő képlet egyik tényezőjét nem a hatályos társasági-adó

jogszabály alapján állapította meg. A felperes ennek alapján a jogszabályban előírtaktól eltérő módon gyakorolta földgázipari tevékenységét. Ez pedig a Get. 13.§-ának (1) bekezdése alapján azt eredményezi, hogy az alperes vele szemben a szükséges intézkedéseket jogszerűen megteheti.

A másodfokú bíróság álláspontja szerint a 2004. évi ellenőrzést lezáró hatósági tájékoztatást (melyet a felek tájékoztató levélként nevesítettek), nem lehet minden joghatályt nélkülözőnek tekinteni, az az alperesi ellenőrzés tapasztalatairól szóló hivatalos hatósági irat volt. A hivatalos hatósági tájékoztató iratban pedig az alperes méltányosan eljárva felhívta a felperes figyelmét - a Get. 13.§-ának (1) bekezdés a) pontja alapján - arra, hogy jogsértő gyakorlatot folytat. E hatósági iratban, melyet az alperes a felperes vezető tisztségviselőjének címzett, indokolta jogi álláspontját és pontosan leírta a helyes számítási módot.

Tévedett tehát az elsőfokú bíróság, amikor a felperes vezető tisztségviselőjéhez címzett, egy hatósági ellenőrzés tapasztalatait rögzítő és hatósági álláspontot kétségtelenül rögzítő hivatalos iratnak nem tulajdonított jelentőséget, és azt nem találta a Get. 13.§-ának (1) bekezdés a) pontja szerint minősülő figyelemfelhívásnak.

Mindezen túlmenően helytállóan érvelt az alperes, amikor arra mutatott rá, hogy a jogsértő magatartás tanúsítása esetén nincs előzetes felhívási kötelezettsége, a bíróság alkalmazásának elégséges feltétele a jogsértés megvalósulása. Azzal is helyesen érvelt, hogy a Get. 13.§-ának (1) bekezdése sorrendiséget az egyes intézkedések között nem állít fel, az alperes szabadon dönthet a jogsértés súlyára figyelemmel, hogy melyik intézkedést tartja kellő erejűnek a hatósági fellépés során.

Ezt a jogértelmezést támasztja alá az Áe. 59.§-ának (1) bekezdése is, mely szerint a közigazgatási szerv jogszabálysértés megállapítása esetén köteles a szükséges intézkedéseket megtenni, így különösen:

- a) hatósági jogkörét e törvény szerint gyakorolni,
- b) az ügyfél vagy a felettes (érdekképviselői) szerv figyelmét felhívni a tapasztalt jogszabálysértésre,
- c) más közigazgatási szervet intézkedés végett megkeresni,
- d) fegyelmi, szabálysértési, polgári, büntető vagy egyéb eljárást kezdeményezni.

Mivel a jogszabálysértés megállapítása nem kétséges, az intézkedési kötelezettség körében hozott döntés jogszerűségét sem lehet megkérdőjelezni.

Figyelemmel arra, hogy az alperes intézkedési kötelezettsége körében járt el és szabadon választhatta meg a szükséges jogkövetkezményt, amelyet előzetes felhívás nélkül is alkalmazhatott, a másodfokú bíróság a mérlegelési jogkör gyakorlásának jogszerűségét csak abban a körben vizsgálhatta, hogy az alperes a döntését e körben indokolta-e, számot adott-e a figyelembe vett és mérlegelt tényekről, körülményekről, továbbá mérlegelése okszerű volt-e.

A Get. 13.§-ának (1) bekezdésének d) pontjához tartozó, a Get. egyes rendelkezéseinek végrehajtásáról szóló 111/2003. (VII. 29.) Korm. rendelet - a Vh. rendelet - 19.§-ának (1) bekezdése a bírság kiszabásához azt az útmutatót tartalmazza, hogy az alperes a körülmények mérlegelését köteles elvégezni, különös tekintettel a jogsértés súlyára (a gázellátás veszélyeztetésének mértékére, a fogyasztói érdekek sérelmének körére, kiterjedtségére); a jogsértő állapot fennállásának időtartamára; a jogsértéssel okozott vagyoni hátrány mértékére, illetve a jogsértéssel elért vagyoni előny mértékére; a jogsértő piaci helyzetére, befolyására; a jogsértésnek a földgázpiaci viszonyokra gyakorolt káros hatására; a magatartás felróhatóságára; a korábbi jogsértő magatartásra; a jogsértő állapot megszüntetésére hozott intézkedéseket segítő magatartásra; a jogsértő állapot megszüntetésére tett, a Hivatal eljárását megelőző, attól független tevékenységre.

Az alperes határozatában pontosan felsorolta azokat - a Vh. rendeletben egyébként nevesített - szempontokat, körülményeket, amelyeket a bírság mértékének megállapításakor figyelembe vett. A másodfokú bíróság álláspontja szerint az értékelt körülmények a jogsértés súlya szempontjából relevánsak, az alkalmazott szankció mértékének megválasztásakor okszerűen értékelhetők voltak.

A felperes tudatos és felróható magatartásának megállapításához kétség sem férhet, hiszen kézhez vette az ellenőrzést megelőzően az alperes felhívását, abból pontosan megállapítható volt téves jogértelmezése, illetőleg tudomással bírt arról is, hogy a csatlakozási díjak után társasági adófizetési kötelezettsége nem áll fenn, így önmagában már a Get. 25.§-ának (4) bekezdése alapján sem követelhetette az adóval növelt értéket a fogyasztóktól. A jogsértés időtartamát az alperes a felhívást követő időszakra jogszerűen és méltányosan vette figyelembe, nem téve említést a 2004. évi elszámolásról. A 91 eset, a lakossági fogyasztók érintettsége a fogyasztói érdeksérelem súlyát és kiterjedtségét is egyértelműen igazolja, amelyet nem orvosolhat a visszafizetésre kötelezés sem.

A másodfokú bíróság álláspontja szerint a felperes az alperes jogértelmezését makacsul elutasítva folytatott jogszabálysértő gyakorlatot hosszú időn keresztül, a fogyasztók széles körét érintően, amely önmagában indokoltá teszi nem csak az elszámolási kérdések rendezését, hanem figyelmeztető jellegű intézkedés alkalmazását is. Mivel az alperes kellő mértékben indokolta a bírság mértéke körében mérlegelési jogkörben hozott döntését, és mert az általa figyelembe vett körülmények a jogsértés súlyának megítéléséhez tartoztak, az érvelése pedig okszerű volt, a másodfokú bíróság nem látott okot a döntés megváltoztatására.

Az kétségtelen tény, hogy az alperes külön nem adta indokát annak, hogy a bírság összegét miért a jogosulatlanul elért bevétel összegével azonos mértékben állapította meg. Ez azonban nem minősül az ügy érdemére kiható súlyos eljárási szabályszegésnek, mivel a bírság mértéke a Vh. rendelet 19.§-ának (3) bekezdésében meghatározott maximális bírságmértéket nem érte el, illetve nem haladta meg (erre a felperes nem is hivatkozott). A másodfokú bíróság - a

Legfelsőbb Bíróság Közigazgatási Kollégiumának KK. 31. számú állásfoglalására is figyelemmel - az alperesi határozat hatályon kívül helyezésére ily módon indokot nem látott. Az alperesi döntés felülmérlegelésére a helyes tényállás mellett és az eljárási jogszabályok alperes által való betartása folytán a másodfokú bíróságnak jogszerű lehetősége nem volt. A másodfokú bíróság a nem vitás jogsértés miatt a felperessel szemben kiszabott bírság összegét - a körülmények alapján - a jogsértés súlyával arányban állónak találta. A Vh. rendelet 19.§-ának (1) bekezdése nem taxatív módon, hanem példálódzó jelleggel sorolja fel a bírság mértékének meghatározásakor értékelendő körülményeket. A Vh. rendelet 19.§-ának (1) bekezdés f) pontja szerint ilyen értékelendő körülmény a (jogsértő) magatartás felróhatósága. A másodfokú bíróság álláspontja szerint felróható egy adott magatartás, ha az eltér a társadalmilag általában elvárható magatartástól. A felperes magatartása felróható volt, mert tevékenységének hatósági ellenőrzését követően, a jogsértő gyakorlatára a figyelmet felhívó hivatalos tájékoztató irat ellenére folytatta tovább nem jogszerű gyakorlatát. A felróható magatartással elért jogosulatlan bevétellel azonos mértékű szankció nem tekinthető jogsértőnek.

Mindezek alapján a másodfokú bíróság a Pp. 253.§-ának (2) bekezdése alapján az elsőfokú ítélet fellebbezéssel nem támadott rendelkezéseit nem érintette, fellebbezett rendelkezéseit megváltoztatta és a felperes keresetét teljes egészében elutasította.

A Fővárosi Ítéltábla a pervesztes felperest a Pp. 78.§-ának (1) bekezdése alapján kötelezte az első- és másodfokú eljárásban felmerült együttes alperesi perköltség megfizetésére, míg a további kereseti, valamint fellebbezési illeték viselésére a 6/1986. (VI.26.) IM rendelet 13.§-ának (2) bekezdése alapján köteles a felperes.

Budapest, 2007. évi szeptember hó 19. napján

Borsainé dr. Tóth Erzsébet s.k. a tanács elnöke, **dr. Fehérné dr. Tóth Kincső** s.k. előadó bíró, **dr. Bacsa Andrea** s.k. bíró

A kiadmány hitelül:
bírósági írnok