

Gfv. IX. 30.202/2012/9. szám

A Kúria a Marosi, Préda és Társa Ügyvédi Iroda dr. Marosi András ügyvéd által képviselt **felperesnek** az Oppenheim Ügyvédi Iroda dr. Fejes Gábor és dr. Marosi Zoltán ügyvédek és dr. Csenterics Ferenc ügyvéd által képviselt **I.rendű**, az Oppenheim Ügyvédi Iroda dr. Fejes Gábor és dr. Marosi Zoltán ügyvédek által képviselt **II.rendű III. rendű, IV. rendű**, a Kajtár, Takács, Hegymegi-Barakonyi Baker & Mckenzie Ügyvédi Iroda dr. Hegymegi-Barakonyi Zoltán ügyvéd által képviselt **VI. rendű alperesek** ellen **kártérítés megfizetése** iránt a Fővárosi Bíróság előtt 5.G.41.852/2009 számú alatt indult, és a Fővárosi Ítéltábla 14.Gf.40.521/2011/9. számú ítéletével jogerősen befejezett perében, a jogerős ítélet ellen a felperes részéről benyújtott felülvizsgálati kérelem folytán nyilvános tárgyaláson meghozta az alábbi

í t é l e t e t :

A Kúria mint felülvizsgálati bíróság a Fővárosi Ítéltábla 14.Gf.40.521/2011/9. számú ítéletét hatályában fenntartja.

Kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az I-IV. r. alpereseknek együttesen 1.500.000 (egymillió-ötszázezer) Ft „ÁFÁ”-t is magában foglaló felülvizsgálati eljárási költséget.

Ez ellen az ítélet ellen további felülvizsgálatnak nincs helye.

I n d o k o l á s :

A 4-es metró építéséhez kapcsolódóan a felperes által, 2002. március 27-én meghirdetett előminősítési eljárás megindításával lefolytatott nyílt közbeszerzési eljárásban, a B M körtéri és az F úton a B úti csomópontra, valamint a B útra az út-és járdaburkolati munkálatokra, illetve a villamosvágányok teljes felújítására, az ahhoz kapcsolódó közműépítési munkákra, a B úti gyalogos aluljáró megépítésére négy ajánlat érkezett. Ajánlatot tett: a perben nem álló B Sz és É Rt.- S Ú-V Kft. közös vállalkozása, a szintén perben nem álló A É Kft. - E E Ú Rt. konzorciuma, (a továbbiakban: Konzorcium), az I - IV. r., illetve a 2010.szeptember 30-ával az I.

r. alperes zrt.- be beolvadt, korábban V. r. alperes jogelődje, az S É Kft., valamint a 2007. szeptember 25-én végelszámolással megszűnt R K K T. Ez utóbbinak az S Kft. és a VI. r. alperes voltak a tagjai.

A felperes, az ajánlati ár mellett, a meghirdetett egyéb részszerzőpontok, illetve az azok alapján adott pontok figyelembe vételével a B úti csomópont kivitelezési munkáira nézve a legkedvezőbbnek a Konzorcium ajánlatát tartotta. 2002. július 16-án a nyertes ajánlattevő cégekkel megkötötte a vállalkozási szerződést. E szerződésben, az ajánlatban szereplő bruttó 3.662.794.469 Ft helyett, bruttó 3.391.788.873 Ft vállalkozói díjat kötöttek ki a szerződő felek. Utóbb, a felmerült többlet- és pótmunkákra tekintettel, a megállapodásukat többször módosították. A felperes a vállalkozó által benyújtott részszámlák alapján fizetett, az utolsó kifizetésre 2003. október 27-én került sor. A vállalkozói díj részletek fedezéséhez szükséges pénzüsszegeket az Önkormányzat biztosította, a felperessel 1999. január 29-én, a D-B-R metróvonal első szakaszának megépítésére illetve finanszírozására, valamint 2000. május 16-án, a felhalmozási célú pénzeszközök végleges átadására illetve átvételére kötött megállapodások alapján.

A Gazdasági Versenyhivatal (továbbiakban: Versenyhivatal) 2002. október 10-én versenyfelügyeleti eljárást indított a megelőzően említett közbeszerzési eljárásban részt vett cégekkel, illetve az S Kft. jogutódjaként, az S Rt.-vel szemben. A 2004. március 18-án kelt Vj-138/2002/79. számú határozatával megállapította, hogy a perbeli átépítési munkálatokra kiírt közbeszerzési eljárás során az S Kft. és az R Kkt. összehangolt magatartást tanúsított. Az S Rt.-t és az említett közkereseti társaságot versenyfelügyeleti bírsággal sújtotta. A versenyfelügyeleti határozattal szemben indult peres eljárásokban hozott, keresetet elutasító jogerős ítéletet, a Legfelsőbb Bíróság, felülvizsgálati eljárásban kelt, Kfv. III.37.451/2008/7. számú határozatával a jelen per VI. r. alperesét terhelő felügyeleti bírság összege tekintetében hatályon kívül helyezte, az elsőfokú bíróság ítéletét ebben a részében megváltoztatta, a versenyhivatali határozatot részben szintén hatályon kívül helyezte, és e körben új eljárást rendelt el. Egyebekben a másodfokú bíróság ítéletét hatályában fenntartotta.

A felperes a 2008. március 26-án benyújtott keresetében egyetemlegesen kérte kötelezni az alpereseket 654.874.079 Ft és ennek 2005. október 19-től a kifizetésig járó törvényes késedelmi kamatai megfizetésére, kártérítés címén, a Ptk. 339. § (1) bekezdése és a Ptk. 344. § (1) bekezdése alapján. Állította, hogy a versenyhivatali határozattal bizonyított, alperesek jogelődjeinek versenykorlátozó, jogellenes magatartása miatt, kára keletkezett. Az alperesi jogelődök a közbeszerzési eljárás során tett ajánlataikban megjelölt árakat előzetesen egymással egyeztették, az

R Kkt. az I-IV. r. illetve a korábban félként eljáró V.r. alperes jogelődjének hatására az árait megemelte. E magatartással olyan ajánlattevőt segítettek az építési munkálatokra vonatkozó pályázat elnyeréséhez, aki a piaci árnál magasabb árajánlatot tett. A felperes a kereseténekösszagszerűségét, az általa kifizetett vállalkozási díj 16%-os összegében jelölte meg, arra hivatkozva, hogy a nemzetközi szakirodalom ilyen mértékűnek tekinti a versenyt korlátozó, összehangolt magatartás árfelhajtó hatását.

Az alperesek a kereset elutasítását kérték.

Elsődlegesen vitatták a felperes keresethatósági jogát, arra hivatkozással, hogy a káreseménnyel érintett vagyonnak nem volt tulajdonosa, továbbá, hogy a perbeli építési és felújítási munkálatok ellenértékét a felperes nem a saját vagyona terhére fizette ki, a pénzügyi fedezetet az Önkormányzat biztosította. A kapott pénz csak a munkálatok elvégzését igazoló számlák kiegyenlítésére volt fordítható, a felperest e tekintetben az Önkormányzattal szemben elszámolási kötelezettség terhelte.

Az alperesek hivatkoztak a felperesi igény elévülésére is.

Állították azt is, hogy a versenyfelügyeleti határozat nem alkalmas a kártérítést megalapozó együttes, jogszabályban előírt feltételek fennállásának bizonyítására. Sem a felperes által sérelmezett magatartással okozott kár bekövetkeztét, sem annakösszagszerűségét nem igazolja. Ez utóbbiak ugyanis nem képezték a versenyfelügyeleti vizsgálat tárgyát. Utaltak arra is, hogy a nyertes pályázó tekintetében a Versenyhivatal nem állapított meg jogsértést, továbbá, hogy a pályázati árál alacsonyabb áron került sor a szerződés megkötésére. Vitatták, hogy a felperes a jelen peres eljárás során az okozati összefüggésre vonatkozó bizonyítási indítványát a bíróság által előírt határidőben megtette, továbbá, hogy a keresetben állított jogellenes magatartással okozati összefüggésben bekövetkezett kár bizonyítására, az általa indítványozott szakértői vélemény beszerzése lenne szükséges.

A VI. r. alperes előadta azt is, hogy a versenyhivatali határozat kizárólag az érintettek összehangolt magatartására és nem árkartell létrejöttére vonatkozóan tartalmaz megállapítást. Állította, a metróépítéssel kapcsolatos, egy másik közbeszerzési eljárás során megvalósult versenykorlátozó magatartás miatt indult kártérítési per anyagát a kártérítést megalapozó okozati összefüggés bizonyítására - a felperes eljárás során kifejtett álláspontjával ellentétben - a jelen perben nem lehet felhasználni. A VI. r.

alperes jogelődjével szemben ugyanis nem került sor annak megállapítására, hogy a másik perrel érintett közbeszerzési eljárásban jogellenes magatartást tanúsított.

Az elsőfokú bíróság a felperes keresetét elutasította.

Jogi álláspontja az volt, hogy a felperes nem rendelkezett perbeli legitimációval. Kártérítés iránt ugyanis az terjeszthet elő keresetet, akinél a kár ténylegesen felmerült. A perbeli munkálatok ellenértékét az Önkormányzat által rendelkezésére bocsátott pénzügyből, és nem a saját vagyonából fizette a felperes. Ha a Versenyhivatal határozatában írt, az alperesek jogelődjeinek jogellenes magatartása miatt, a piaci árnál magasabb vállalkozói díj kikötésére sor is került, nem őt érte kár, nem vált károsulttá. A bíróság utalt arra is, hogy az Önkormányzat célhoz kötötte, elszámolás terhével biztosította a pénzügyi fedezetet. A fel nem használt vagy rendeltetés ellenesen felhasznált pénzügyi összeg tekintetében visszafizetési kötelezettsége volt a felperesnek.

Az első fokú bíróság érdemben is alaptalannak ítélte a felperes keresetét. Véleménye az volt: a felperes a Pp. 164. § (1) bekezdése alapján őt terhelő bizonyítási kötelezettség ellenére nem bizonyította a Ptk. 339. § (1) bekezdésben a kártérítés alapjául előírt együttes jogszabályi feltételek fennállását.

A keresettel nem támadott, illetve a bíróság által felülvizsgált versenyhivatali határozatban megállapított törvénysértésről szóló döntésnek a más bírósági eljárásban való kötőerejéről rendelkező, a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tptv. 88/B. § (6) bekezdését - mivel azt a jogalkotó 2005. november 1-jét követően indult eljárásokban rendelte alkalmazni és a perbeli közbeszerzési eljárásban részes cégekkel szembeni versenyfelügyeleti eljárás megindítására ezt megelőzően került sor - a jelen peres eljárásban nem tartotta irányadónak. Utalt a Pp. 4. § (1) és (2) bekezdésében írtakra is, miszerint a bíróságot más hatóság döntése, az azokban megállapított tényállás nem köti, kizárólag a jogerősen elbírált bűncselekmény vagyoni jogkövetkezményei felől határozó perben nincs mód arra, hogy a bíróság a határozatában azt állapítsa meg, hogy az elítélt a terhére rótt bűncselekményt nem követte el.

Az elsőfokú bíróság annak azonban nem látta jogi akadályát a szabad bizonyítás elvét magában foglaló Pp. 3. § (5) bekezdés alapján, hogy a Versenyhivatal határozatát az alperesek - a Tptv. 11. § (2) bekezdésébe ütköző, általuk sem vitatott - jogellenes magatartásának bizonyítékeként az eljárása során értékelje.

Rámutatott, a Versenyhivatal az I. r. alperesi jogelőd és az R Kkt. összehangolt magatartását ugyan alkalmasnak tartotta piaci hatás kiváltására, de azt nem állapította meg, hogy az, ténylegesen

befolyásolta volna a gazdasági versenyt, más vállalkozás annak folytán kedvezőbb helyzetbe került volna. Az elsőfokú bíróság hangsúlyozta azt is, hogy a Versenyhivatal nem foglalkozott a felperest ért kárral, illetve e kár és a megállapított jogellenes magatartás közötti okozati összefüggés fennállásával.

Az elsőfokú bíróság szerint a felperes által a kárösszegezerősítésének és az okozati összefüggésnek a megállapítására indítványozott szakértői bizonyítás elrendelése nem volt indokolt. Részben azért, mert a felperesnek hiányzott a keresetösszegezerősítés joga, részben azért, mert a szakértőhöz általa feltenni indítványozott kérdések nem az alperesi jogelődök jogellenes magatartása és a felperes kára közötti okozati összefüggés megállapítására irányultak. Az elsőfokú bíróság szükségesnek tartotta volna, hogy a felperes legalább azt bizonyítsa, hogy az alperesi jogelődök jogellenes magatartásának hiányában kedvezőbb feltételekkel tudott volna szerződést kötni. Az okozati összefüggés fennállását elsősorban ténykérdésnek és nem szakkérdésnek tartotta, amit okiratokkal, tanúvallomásokkal látott igazolhatónak.

Az elsőfokú bíróság szerint a felperesnek azt is bizonyítania kellett volna, hogy az alperesi jogelődök jogellenes magatartása és a perbeli szerződésmódosítások között ugyancsak fennállt az okozati összefüggés. Abból, hogy a felperes nem írt ki újabb közbeszerzési pályázatot, továbbá, hogy a felmerült többlet- és pótmunkák miatt a szerződésben kikötött ár felemelésében megállapodott, és nem kérte azok eredetileg kikötött ár ellenében történő elvégzését, bár ekkor már az érintettekkel szemben a versenyfelügyeleti eljárás folyamatban volt, szintén arra következtetett, hogy az okozati összefüggés nem áll fenn.

Az elsőfokú bíróság az okozati összefüggés hiányát látta azzal is alátámasztottnak, hogy az alperesek jogelődjei nyílt előminősítéses közbeszerzési eljárásban tanúsították a perbeli jogellenes magatartásukat, és a felperes nem velük, hanem a jogsértésben el nem marasztalt azzal a Konzorciummal kötött szerződést, amely a versenytársak árajánlatának megismerése után már nem módosíthatta jogszerűen az ajánlatát.

Az elsőfokú bíróság kifejtette: a felperes csak állította, de nem bizonyította azt sem, hogy az alperesi jogelődök célja a kiválasztott, nyertes ajánlattevő kedvező helyzetbe hozása volt, és, hogy valójában ez utóbbi is összejátszott velük.

Az elsőfokú bíróság kitért arra is, hogy az alperesek ellenkérelmében foglaltakra tekintettel kellett foglalkoznia a perbeli szerződés megkötését megelőzően lefolytatott közbeszerzési eljárással. Az általa megjelölt bizonyítékok, illetve az eljárás során, a közbeszerzési eljárás lefolytatásával kapcsolatosan meghallgatott tanú vallomása mellett további tanúk meghallgatását szükségtelennek tartotta. A rendelkezésre álló okiratok alapján a közbeszerzési eljárásra nézve minden vitás, a jogvita tekintetében

eldöntendő kérdést megválaszolhatónak tartott.

A Legfelsőbb Bíróság Pfv. X.20.630/2011/8. számú, felülvizsgálati eljárásban hozott végzésével elrendelt, megismételt másodfokú eljárásban az ítéltábla a felperes fellebbezését alaptalannak tartotta, az elsőfokú bíróság ítéletét helyben hagyta.

A Legfelsőbb Bíróság az eljárt bíróságok jogi álláspontjával ellentétben a felperes keresetösségi jogát fennállónak tartotta. Végzésében elrendelte az alperesek elévülési kifogásának, illetve az elévülés kizártsága esetén, a kereset érdemi elbírálására vonatkozó elsőfokú bírósági döntés felül bírálatát. A másodfokú bíróság erre az utasításra utalással fejtette ki a jogi álláspontját.

A perbeli vállalkozói díj utolsó részletének 2003. október 27-i kifizetésére tekintettel, a 2008. március 26-án benyújtott, az alperesek jogellenes magatartásával okozati összefüggésben keletkezett, a piaci árnál magasabb díjfizetési kötelezettségből eredő kárának megfizetése iránti keresetet - a Ptk. 324. § (1) bekezdésében előírt - öt éves elévülési időn belül előterjesztettnek tartotta.

Megállapította, hogy a felperes alaptalanul hivatkozott arra, hogy az elsőfokú bíróság a versenyfelügyeleti eljárásban hozott határozatban foglaltak ellenére, az alperesek által tanúsított jogellenes magatartás bizonyítására kötelezte.

A másodfokú bíróság szerint az elsőfokú bíróság a versenyhivatali határozatot bizonyítékként figyelembe vette, és a versenyjogi jogsértés tényét bizonyítottanak találta, a kártérítési igényt megalapozó egyik feltétel, a jogellenesség hiányára nézve ítéletében nem tett megállapítást.

A felperesi fellebbezést elbíráló ítéltábla egyet értett az elsőfokú bírósággal abban, hogy mivel a felperes a perbeli, sérelmesnek tartott, számlával igazolt vállalkozói díj kifizetéséhez az Önkormányzattól kapta meg végleges jelleggel, ingyenesen a szükséges pénzt, vagyonsökkenés, kár nem érhetett. Véleménye az volt, amíg a felperessel szemben az Önkormányzat nem lépett fel az alperesi jogellenes magatartás miatt kifizetett többlet vállalkozói díj visszafizetése iránt, addig ebből eredően ugyancsak nem merülhetett fel kár. Az erre hivatkozással megjelölt kártérítési követelés idő előtti.

A másodfokú bíróság helyesnek tartotta az elsőfokú bíróságnak azt a megállapítását is, hogy a felperes az alperesi jogellenes magatartás és az állítottan őt ért kár között fennálló okozati összefüggést sem bizonyította. Tanúkkal és okiratokkal igazolható tény- és nem szakkérdés, miszerint az alperesi jogelődök jogellenes magatartása hiányában a felperes kedvezőbb feltételekkel köthetett volna meg a perbeli vállalkozási szerződést. Az ítéltábla

szükségesnek tartotta volna annak bizonyítását is, hogy a nyertes pályázó ajánlatát az alperesi jogelődök összehangolt magatartása befolyásolta, illetve, hogy ilyen magatartás hiányában a közbeszerzési eljárásban sor került volna kedvezőbb ajánlat megtételére.

A másodfokú bíróság utalt arra, hogy a perbeli pályázat kiírása előtt a felperes független mérnökellenőrt vett igénybe a várható kiviteli költségek megismerése végett. A nyertes pályázó ajánlata ugyan a többi pályázó ajánlatához képest 10%-al alacsonyabb vállalkozói díjat tartalmazott, az viszont a mérnöki árnál 10%-al magasabb volt. A nyertes ajánlatának pontosításával, és annak alapján a vállalkozási szerződés megkötésével azonban a vállalkozói díj már csak 2,6%-al tért el a mérnöki ártól. A felperes a kárát a piaci ár és a vállalkozási szerződés módosításait követően ténylegesen kifizetett ár 16%-os különbözetében jelölte meg, ez viszont ellentmondott a megelőzően említett tényeknek. A másodfokú eljárásban már a mérnöki árat is kartellárnak állította, mivel az volt a véleménye, hogy valójában az általa felkért mérnök is - a pályázattal érintett területen működők csekély száma miatt - a kartellárnak minősülő piaci árból indult ki. A másodfokú bíróság ezt az érvelést nem találta bizonyítékokkal alátámasztottnak. Rámutatott: annak a ténynek a bizonyítására, hogy a mérnökár kartellár, a felperes még csak bizonyítási indítványt sem terjesztett elő az elsőfokú eljárásban. Ez az állítás ezért már nem volt vizsgálható a másodfokú eljárásban, a Pp.235.§(1) bekezdése értelmében.

A másodfokú bíróságnak az volt a véleménye, hogy a mérnöki ár és az eredetileg elfogadott, legjobb pályázati ár közötti 10%-os különbözet kiküszöbölése érdekében a felperesnek módjában állott volna a közbeszerzési eljárást eredménytelennek nyilvánítania.

A felperes a jogerős ítélet elleni felülvizsgálati kérelmében kérte annak az elsőfokú bíróság ítéletére kiterjedő hatályon kívül helyezését, és az elsőfokú bíróság új eljárásra új határozathozatalra utasítását. Előadta, hogy a támadott határozat a Pp. 275. § (5) bekezdését sérti, mivel a megismételt eljárás során a másodfokú bíróság nem tett eleget a megelőzően eljáró felülvizsgálati bíróság végzésében írt utasításoknak illetve azokat félre értelmezte. Állította: annak alapján azt kellett volna vizsgálnia, hogy a felperes által megjelölt kár felmerülhetett-e, és pedig az alperesek magatartásával okozati összefüggésben. A másodfokú bíróság ezt úgy értelmezte, vizsgálatának tárgya: keletkezett-e kára a felperesnek, az alperesek magatartása miatt.

A felperesnek az volt a véleménye: mivel a felülvizsgálati bíróság az Önkormányzattal fennálló jogviszonyát elszámolási jogviszonyként értékelte, a másodfokú bíróság már nem vizsgálhatta volna azt, hogy a keresetben megjelölt kár hol merült, illetve merülhetett fel. A

kereshetőségi jog körébe eső kérdések ismételt vizsgálatával, ugyanazon tények alapján, a károsodás hiányára következtetett, elzárva a felperest attól, hogy bizonyítsa kárának felmerülését.

Utalt arra, hogy a pénzeszközöknek részére történt végleges átadását a másodfokú bíróság is megállapította. Állította, hogy, az alperesi jogelődök jogellenes magatartásával okozott kár is csak a felperesnél merülhetett fel, függetlenül egy, az Önkormányzattal való esetleges, elszámolás utáni visszafizetési kötelezettségtől. Érvelt azzal is, hogy a vállalkozói díj tényleges mértéke érinti a felperesi mérleget. A mérlegében találhatóak ugyanis, a piaci ár felett beszerzett eszközök.

A felperes ellentmondásosnak tartotta a másodfokú bíróság ítéletének indokolását. Az ugyanis azt tartalmazza, hogy a felperesi követelés elévülése akkor kezdődött, amikor a felperes a fizetéseit teljesítette, tekintettel arra, hogy a vagyona ekkor csökkent.

A felperes sérelmezte a másodfokú bíróságnak a Tptv. 88/B.§ (6) bekezdésének a perbeli jogvita során való alkalmazhatatlanságával kapcsolatos álláspontját is.

Utalt arra: a felülvizsgálati bíróság útmutatást adott, miszerint a megismételt eljárás során az okozati összefüggés keretében azt kell vizsgálni, az összehangolt magatartásnak volt-e befolyása arra, hogy a felperes kivel, milyen áron szerződött, illetve szerződött volna-e reális feltételek mellett más pályázóval. Állította, a másodfokú bíróság valójában nem vizsgálta az okozati összefüggés fennállását, ha vizsgálta, a szükséges adatok a helytálló tényállás kellő felderítése hiányában nem álltak rendelkezésre. A felperes sérelmezte, az elsőfokú bíróság nem hívta fel őt arra, hogy az állításait tanukkal, okiratokkal bizonyítsa, az indítványozott szakértői bizonyítást pedig - megsértve a Pp. 3. § (2) bekezdésében illetve a 163. § (1) bekezdésében foglaltakat - mellőzte. A kereshetőségi jog hiányával kapcsolatos téves álláspontja miatt a kár összecszerűsége és az okozati összefüggés felderítése végett szükségtelennek tartotta a teljes körű bizonyítást. A felperes szerint a másodfokú bíróságnak a felsoroltak miatt az elsőfokú bírósági eljárás megismétlését kellett volna elrendelnie.

A felperes vitatta azt a másodfokú bírósági álláspontot, hogy az okozati összefüggés nem szakkérdés, hanem ténykérdés, ami tanukkal, okiratokkal bizonyítható. Állította: az árajánlat megítélése, annak viszonyítása a piacon megjelenő hasonló munkák áraihoz, olyan összetett feladat, amelyet csak megfelelő ismeretekkel rendelkező szakértő tud elvégezni.

Véleménye szerint a nyertes jogsértő magatartásának megállapítása hiányában is, a perrel érintett versenyhivatali határozatból kitűnik, hogy a Konzorcium tagjai is összejátszottak, s volt kapcsolatuk az alperesi jogelődökkel.

A felperes előadta azt is: a másodfokú bíróság álláspontjával szemben, bemutatta, hogy miként torzította a versenyt a két, marasztalt pályázó összejátszása, a kartellben nem részes pályázókra is kiterjedően.

A felperes tévesnek tartotta azt a másodfokú bírósági vélekedést, hogy az árakban való összejátszás azonos az extraprofittal járó tevékenységgel. Rámutatott: kartellnak nem az extraprofit elérése a célja, hanem a piac befolyásolása, a verseny torzítása, a verseny kockázatának a csökkentése. Utalt arra, hogy a versenyhivatali fellépés miatt 2001-től jelentősen csökkent az 1 m²-nyi út fajlagos előállítási költsége.

A felperes szerint a kartellkár megtérítése iránti perekben, a bizonyítás hazai és nemzetközi szakirodalom által egyedül hatékonynak tekintett módszere a szakértő kirendelése, amelyre vonatkozó indítványát az elsőfokú eljárásban megtette. A bizonyítási eljárás során lett volna arra lehetőség, hogy igazolja, a mérnöki ár, és az azt 10%-kal meghaladó nyertes ár is kartellár. Vitatta, hogy a másodfokú eljárásban e tény állítása - a Pp. 235. § (1) bekezdése értelmében - már nem volt vizsgálható. Az okozati összefüggés teljes körű feltárásához a nyertes ajánlatnak a szakértő általi vizsgálatát, annak a Bartók Béla úti felújítások, vagy más városokban végzett felújítási munkáknak áraival való, szakértő általi összehasonlítását tartotta volna szükségesnek. Állította: e vizsgálat eredményeként bizonyítást nyert volna, hogy a pályázatok előkészítését, a nyertes pályázatot miként befolyásolta az alperesi jogelődök magatartása.

Az I-IV. r. alperesek a felülvizsgálati ellenkérelmükben elsődlegesen a felülvizsgálati kérelem hivatalbóli elutasítását kérték. Előadták, hogy a felperesi 400 millió Ft-ot meghaladó, perben érvényesített követelés miatt, a pert kiemelkedő jelentőségűnek kell tekinteni a Pp. 386/A. § (1) bekezdés a) pontja értelmében. A Pp. 386/I. § alapján ezért a felperes a jogerős ítélet kézhezvételétől számított 30 napon belül volt jogosult a felülvizsgálati kérelmét benyújtani. Ezzel szemben, annak előterjesztésére a 42. napon - igazolási kérelem nélkül - került sor. Az alperesek az álláspontjuk alátámasztása érdekében, hivatkoztak a Kúriának a 2012.évi BH 203.szám alatt közzétett eseti döntésében foglaltakra is.

Az I-IV. r. alperesek a felülvizsgálati kérelem érdemi elbírálása esetén, a jogerős ítélet hatályban fenntartását indítványozták. Vitatták a felperes által állított jogszabálysértéseket, azt, hogy a másodfokú bíróság nem a megelőzően eljáró felülvizsgálati bíróság útmutatása szerint, azt helyesen értelmezve járt el a megismételt eljárás során. Állították, az Önkormányzat és a felperes közötti szerződéses jogviszonyt helytállóan vizsgálva és értelmezve következtetett arra, hogy a felperest az alperesi jogelődök

magatartása miatt kár nem érhetette.

Előadták, téves a felperesnek az, az állítása, hogy az okozati összefüggés megállapítása végett az elsőfokú bíróság a szükséges bizonyítást nem folytatta le, ezért az elsőfokú eljárás megismétlésének elrendelése lett volna indokolt. Utaltak arra is, hogy a felperes az okozati összefüggés bizonyítására nem tett célszerű indítványt. Kizárólag a kár összegének megállapítása végett kérte szakértő kirendelését. Hivatalból - a Pp. 164. § (2) bekezdése szerint - bizonyítás elrendelésére az okozati összefüggés megállapítása végett nem volt jogi lehetőség.

Az I-IV. r. alperesek a nyílt közbeszerzési eljárás sajátossága miatt az alperesi jogelődök jogellenes magatartása és a felperes által állított kár közötti okozati összefüggés hiányát nyilvánvalónak tartották és ez okból a szakértői bizonyítás szükségességét vitatták. Iratellenesnek minősítették azt a felperesi állítást, hogy a versenyhivatali határozat megállapította, miszerint a nyertes pályázó és az I-IV. r. alperesek jogelődjei között volt kapcsolat felvétel. Állították: a nyertes pályázó jogellenes befolyástól mentesen alakította ki az árait.

A VI. r. alperes elsődlegesen az I-IV. r. alperesek által hivatkozott okból a felperes felülvizsgálati kérelmének érdemi vizsgálat nélküli elutasítását kérte. A felülvizsgálati kérelem érdemi elbírálása esetén a jogerős ítélet hatályban fenntartása iránt terjesztett elő kérelmet.

Vitatta, hogy a másodfokú bíróság ítélete a felperes által megjelölt Pp.275.§(5) bekezdését sérti. Állította, a megismételt eljárás során az ítéeltábla a megelőzően eljárt felülvizsgálati bíróság utasításait helyesen értelmezte és azokat betartotta. A felperesi keresetösségi jog fennállására tekintettel, elsődlegesen az alperesek elévülési kifogását bírálta el. A követelés elévülésének bekövetkezése hiányában, érdemben vizsgálta a kártérítést megalapozó jogszabályi feltételek együttes fennállását. A VI. r. alperes szerint a másodfokú bíróság a bizonyítékok okszerű mérlegelésével állapította meg a tényállást és azt, hogy a felperes nem bizonyította az alperesi jogelődök jogellenes magatartásával okozati összefüggésben keletkezett kárát. A VI. r. alperes tévesnek tartotta azt a felperesi állítást, hogy a másodfokú ítélet ellentmondásos indokolást tartalmaz, mert az elévülés kérdésében való döntéssel a követelés érvényesíthetőségét megállapította, utóbb mégis akként foglalt állást, hogy a felperest, nem érte kár. A VI. r. alperes hangsúlyozta: egy érvényesíthető követelés nem feltétlenül alapos. Előadta azt is, a felperes alaptalanul sérelmezte, hogy a másodfokú bíróság érdemben nem foglalkozott a Pp. 235.§ (1) bekezdésére hivatkozással, azzal a fellebbezési eljárásban tett új állítással, miszerint a mérnöki ár is kartellár

volt. A VI. r. alperes úgy vélte, a felperesnek ezt az egyébként semmivel nem bizonyított ténytet már az elsőfokú határozat meghozatala előtt ismernie kellett.

A VI.r. alperes vitatta, hogy a másodfokú bíróság a jogvita eldöntéséhez szükséges tényállást nem derítette fel, továbbá, hogy a felperes erre vonatkozó állítása a felülvizsgálati eljárásban elbírátható, annak ellenére, hogy e körben jogszabálysértést nem jelölt meg.

A VI. r. alperes szerint a felperes a felülvizsgálati kérelmében a korábbi eljárások során kifejtett, és az eljáró bíróságok által elbírált érveit ismételte meg. Azok azonban a felülvizsgálati eljárás tárgyát nem képezhetik, mivel a felülvizsgálati bíróságnak azzal kell foglalkoznia, hogy a jogerős ítélet megfelel-e a jogszabályoknak.

A VI. r. alperes hivatkozott arra is, hogy a felperes a felülvizsgálati kérelmében több iratellenes állítást is tett, például: az elsőfokú bíróság érdemben nem vizsgálta a keresetet, a másodfokú bíróság teljes egészében egyet értett az elsőfokú ítélet indokolásával, megismételte a korábbi eljárásban kifejtett indokait.

A jelen felülvizsgálati eljárásban a Kúriának először abban kérdésben kellett állást foglalnia, hogy a felperes felülvizsgálati kérelme alapján a jogerős ítélet érdemben vizsgálható-e, vagy a felülvizsgálati kérelmet hivatalból el kell utasítani, mert elkésett, mivel annak benyújtására nem a Pp. 386/I. § - ban meghatározott 30 napon belül, hanem a Pp. 272. § (1) bekezdésében előírt 60 napon belül került sor.

Nem vitásan, a felek közötti vagyoni per pertárgyértéke a 400 millió Ft-ot meghaladja. A 2011. július 13-ától hatályos, és a folyamatban lévő ügyekben is alkalmazandó, az egyes eljárási és igazságszolgáltatást érintő egyéb törvények módosításáról szóló 2011. évi LXXXIX. törvény 24.§ (2) bekezdésével beiktatott, a kiemelt jelentőségű ügyekre vonatkozó Pp. 386/A. §-386/M.§, a jelen eljárásban - a Kúria jogértelmezése szerint - ennek ellenére nem volt irányadó.

A kiemelt jelentőségű ügyekre vonatkozóan ugyanis a jogalkotó egy speciális eljárási rendet vezetett be, amely az elsőfokú eljárástól kezdődően az általánostól eltérő szabályokat tartalmaz. Például: már az elsőfokú eljárásban kötelező a jogi képviselő, kérelem hiányában is az elsőfokú bíróságnak soron kívüli ügyintézkést kell elrendelnie, a keresetlevelet nyomban, de legkésőbb a bírósághoz érkezéstől számított 8 napon belül meg kell vizsgálnia, az első tárgyalást 60 napon belül - hacsak törvény rövidebb határidőt nem ír elő - ki kell tűznie; speciálisak a folytatólagos tárgyalás kitűzésére, a szakértő kirendelésére, a belföldi lakóhellyel nem

rendelkező peres felek idézésére, az őket képviselő ügygondnokra, a tanúk meghallgatására, a rész - illetve a közbenső ítélet meghozatalára vonatkozó előírások; a bíróságot nem terheli tájékoztatási kötelezettség a bizonyításra szoruló tényekre, a bizonyítási teherre nézve, stb.

A másodfokú eljárásban a jogerős ítélet kézbesítésének illetve az iratoknak az elsőfokú bírósághoz történő visszaküldésének határideje, a felülvizsgálati eljárásban a felülvizsgálati kérelem benyújtására nyitva álló határidő tér el az általános szabályok szerint folyó eljárásban előírttól.

A Kúria egységes jogértelmezése szerint a folyamatban lévő eljárásokban a kiemelt jelentőségű ügyekre vonatkozó szabályok akkor irányadóak, ha az ismertetett speciális eljárási rend már az elsőfokú eljárásban is érvényesült.

A jelen ügy elsőfokú tárgyalása a Pp. 386/A. - 386/M. § - inak hatályba lépése előtt kezdődött meg illetve fejeződött be. A felperes fellebbezését elbíráló, utóbb, felülvizsgálati eljárásban hozott végzéssel hatályon kívül helyezett jogerős ítélet meghozatalára 2010. december 10-én került sor. A megismételt eljárás a másodfokon indult újra az általános szabályok szerint. Az ügy nem került vissza az elsőfokú bíróságra, ezért a kiemelt jelentőségű ügyekre vonatkozó speciális eljárási rend szerinti tárgyalásra jogi lehetőség nem volt. A felülvizsgálati kérelem benyújtására is emiatt az általános szabályokat kellett alkalmazni. A felperes a Pp. 272. § (1) bekezdésében meghatározott 60 napos határidőn belül terjesztette elő a jogerős ítélet elleni felülvizsgálati kérelmét, az a fent kifejtettekre tekintettel nem késett el, azt érdemben kellett elbírálni.

A megelőzőekkel ellentétes álláspontot az alperesek által hivatkozott, a 2012. évi BH-ban 203.számon közzétett kúriai határozat sem tartalmaz. Abban ugyanis az került kifejtésre, hogy az elsőfokú bíróság értesítette a feleket arról, miszerint a pert kiemelt jelentőségűnek minősítette. A felülvizsgálati kérelmet benyújtó félnek ezért tudnia kellett, hogy a beadványát 30 napon belül kell előterjesztenie.

A Kúria a felülvizsgálati kérelem alapján, annak keretei között a jogerős ítéletet - mindezek után - érdemben vizsgálta, és azt nem találta a felperes által megjelölt okokból jogszabálysértőnek.

Úgy ítélte, a felperes alaptalanul állította, miszerint a másodfokú bíróság az eljárása és a döntésének meghozatala során nem a megelőzően eljáró felülvizsgálati bíróság hatályon kívül helyező végzésében írt iránymutatás szerint járt el, megsértve ezzel a Pp.

275. § (5) bekezdésében írtakat.

A hatályon kívül helyező végzés azt tartalmazta: a felperes keresetösségi jogának fennállása miatt vizsgálni szükséges, hogy a felperesi igény elévült-e, és az erre adott nemleges válasz esetén, a keresetet érdemben kell elbírálni. Az érdemi elbírálás során azt kell eldönteni, hogy az alperesek jogelődjeinek tilalmazott magatartása miatt felmerülhetett-e a felperes által megjelölt szerződésen kívüli kár, volt-e a sérelmezett összehangolt magatartásnak bármilyen kihatása arra, hogy a felperes a Konzorciummal és nem más pályázóval kötötte meg a szerződést. A megelőzően eljáró felülvizsgálati bíróság a másodfokú bíróság mérlegelésére bízta annak eldöntését, hogy szükséges-e és milyen terjedelemben a felsorolt kérdések megválaszolásához a bizonyítási eljárás megismétlése illetve kiegészítése, az meghaladja-e a másodfokú eljárás kereteit, és a miatt indokolt-e az elsőfokú bíróság újabb eljárásra, újabb határozathozatalra utasítása.

A Kúria megítélése szerint az ítélet tábla az ismertetett iránymutatásoknak megfelelően járt el. Állást foglalt az elévülés kérdésében. A felperesi követelést nem találta elévültnek, és ezért vizsgálta, hogy a kártérítést megalapozó, a Ptk. 339. § (1) bekezdésében felsorolt, együttes jogszabályi feltételek fennállnak-e.

A Kúria osztotta a perben eljáró másodfokú bíróságoknak azon álláspontját, hogy a Tpv. 88/B. § /6/ bekezdése helyesen akként értelmezendő, a bíróság a Versenyhivatal határozatának, illetve az azt felülvizsgáló bíróság határozatának törvénysértést, vagy annak hiányát megállapító részéhez akkor van kötve, ha a per folyamatban léte alatt a Versenyhivatal arról tájékoztatja a bíróságot, hogy az érintett ügyben versenyfelügyeleti eljárást indított, és emiatt a bíróság a pert felfüggesztette. (A Kúria ezzel egyező álláspontját az EBH 2012. 1. számú határozatban már kifejtette.) A Tpv. 88/B. §-ának /6/ bekezdése az adott ügyben már irányadó volt, figyelemmel arra, hogy a peres eljárás a hivatkozott rendelkezés hatályba lépése után indult (2005. évi LXVIII. törvény 61. § /3/ bekezdés). Az idézett jogszabályi feltételek - a peres eljárás folyamatban léte alatt versenyfelügyeleti eljárás megindítása, erről a peres bíróság értesítése, a per felfüggesztése - nem valósult meg, ezért a bíróságokat az adott tényállás mellett nem kötötte a Versenyhivatal törvénysértést megállapító, a felperesi kereset benyújtását megelőzően hozott határozata. Ennek ellenére, az abban írtak bizonyítékként értékelhetők és értékelendők voltak. A versenyhivatali határozat megállapításai az alperesek jogelődjeinek jogellenes, a Tpv.11.§(1) bekezdése által tiltott - összehangolt - magatartását igazolták.

A Versenyhivatal határozatából az is kitűnik, hogy a versenyfelügyeleti hatóság a sérelmezett magatartást alkalmasnak tartotta piaci hatás kiváltásra, mivel az egyeztetett ajánlatok más versenytársat hozhattak kedvezőbb helyzetbe. Az elvi lehetősége tehát megvolt annak, hogy a pályázat nyerteseinek ajánlatát az alperesek kartellező magatartása befolyásolja.

Az azonban, hogy ez ténylegesen meg is történt, a felperesnek bizonyítania kellett volna. Erre akár írásbeli dokumentum, akár tanúvallomás bizonyítékul szolgálhatott volna. Ilyen bizonyítékokat a felperes nem ajánlott fel, annak ellenére, hogy az elsőfokú bíróság az eljárása során a 2009. november 11-én kelt 2. sorszámú és a 2010. február 18-án kelt 11. sorszámú végzéseivel a bizonyításra szoruló körülményekről, és arra vonatkozó jogszabályi kötelezettség hiányában nyilvánvalóan nem a célszerűnek tűnő bizonyítási eszközökről - a Pp. 3.§ (3) bekezdésének megfelelően - őt tájékoztatta.

Helyesen állapította meg ezért a másodfokú bíróság, a felperes nem tudta bizonyítani, hogy a Versenyhivatal határozatában megjelölt alperesi jogellenes magatartás és az állított kára között ok - okozati összefüggés áll fenn.

Az ok-okozati összefüggés fennállásának bizonyítására a felperes által indítványozott szakértői vélemény beszerzése nem lett volna alkalmas, ahogy arra a perben eljáró bíróságok egyezően rámutattak. Ehhez az indítványhoz egyébként az elsőfokú bíróság - a felperes állításával szemben - a Pp. 3.§ (4) bekezdése értelmében nem volt kötve. A szakértő arra tudott volna választ adni, hogy az alperesi jogelődök összehangolt magatartásának volt-e és milyen mértékű piaci áremelő hatása. Azt a tényt azonban nem igazolta volna, hogy a nyertes pályázóknak a tiltott magatartást tanúsítók ajánlatáról, előzetes egyeztetéseiről voltak ismereteik, sőt azokban részt vettek, győztes ajánlatukat mind ez befolyásolta.

Az eljárás során feltárt tények alapján tehát a Kúria nem találta iratellenesnek, a logika alapvető szabályaival ellentétesnek a perben eljáró bíróságok azon egyező álláspontját, miszerint a perbeli vállalkozási szerződésben kikötött ár meghatározása független volt az alperesi jogelődök jogellenes magatartásától. Az nem minősül az összehangolt magatartás eredményeként kialakított árnak.

Az ok-okozati összefüggés fennállása igazolásának hiánya miatt, a Kúria mellőzte annak vizsgálatát, hogy merült-e fel kár, illetve ha a felperes által hivatkozott kár felmerült, az a felperesi

vagyonban, vagy az Önkormányzat vagyonában idézett-e elő vagyonsökkenést.

A már megelőzően említett, az elsőfokú bírósági kioktatásra és az elsőfokú bíróság által a jogvita elbírálása érdekében a szükséges körben lefolytatott bizonyítási eljárásra tekintettel a Kúria azt sem tudta megállapítani, hogy a jogerős ítélet meghozatalára a Pp. 163. § (1) bekezdésének megsértésével került sor. Egyet értett abban is a másodfokú bírósággal, hogy a fellebbezési eljárás során előterjesztett az a tényállítás, miszerint a mérnöki ár is kartellár volt, a Pp. 235. § (1) bekezdése értelmében már nem volt figyelembe vehető. Annak értékelése sem vezethetne azonban a felperes számára kedvező eredményre, az okozati összefüggés bizonyítottságának hiánya miatt.

Mindezekre tekintettel, a felülvizsgálati kérelemben hivatkozott eljárási és anyagi jogszabálysértés nélkül meghozott jogerős ítéletet a Kúria hatályában fenntartotta a Pp. 275. § (3) bekezdése alapján.

A felperes az eredménytelen felülvizsgálati kérelem miatt, köteles az alperesek ügyvédi munkadíjból álló felülvizsgálati eljárási költségét megtéríteni a Pp. 270. § (1) bekezdése folytán alkalmazandó Pp. 78. § (1) bekezdése értelmében, figyelemmel a bírósági eljárásban megállapítható ügyvédi költségekről szóló 32/2003. (VIII.22.) IM.r. 3. § (5), (6) bekezdésében, illetve 4/A. § (1) bekezdésében írtakra.

Budapest, 2012. szeptember 18.

Dr.Vezekényi Ursula sk. a tanács elnöke
Dr.Pethőné dr.Kovács Ágnes sk. előadó-bíró
Dr.Csőke Andrea sk. bíró