

FŐVÁROSI ÍTÉLŐTÁBLA
19.Pf.20.431/2014/5. szám

A Fővárosi Ítéltábla dr. Dallos Zsolt ügyvéd ügyintézése mellett a Dallos Ügyvédi Iroda **felperesi jogi képviselő címe)** által képviselt felperes neve (**felperes címe)** felperesnek - dr. **M. P.** jogtanácsos által képviselt Budapest Főváros Önkormányzata (**alperes címe)** alperes ellen kártérítés iránt indított perében a Fővárosi Törvényszék 4.P.26.062/2010/47. sorszámú ítélete ellen a felperes által 48., az alperes által 49. sorszám alatt benyújtott fellebbezés folytán - tárgyaláson kívül - meghozta a következő

ítéletet:

Az ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét részben megváltoztatja: a késedelmi kamat mértéke 2008. november 12. és 2013. június 30. között a késedelemmel érintett naptári félévet megelőző utolsó napon érvényes jegybanki alapkamat 7 %-kal növelt összege, egyebekben helybenhagyja.

Az alperes köteles megfizetni a felperesnek 15 nap alatt 500 000 (Ötszázezer) forint fellebbezési költséget.

Ez ellen az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

Indokolás

Az alperes 2005. június 8-án a B.-i Központi Szennyvíztisztító Telep és kapcsolódó létesítményei megvalósításával kapcsolatos tájékoztatási és PR feladatok ellátására ajánlati felhívást tett közzé nyílt közbeszerzési eljárás megindítására. Az elvégzendő feladatokra műszaki leírást adott, a megkötendő szerződés időtartamát 68 hónapban, a szolgáltatás legmagasabb nettó értékét 1 732 000 euróban határozta meg. Az érték két részből áll: egyrészt a vállalkozó díjából, amely a vállalkozó vagy a szerződésben megnevezett alvállalkozó által alkalmazott szakértő díját, a vállalkozó általános rezsiköltségét, a szakértők utazási és kommunikációs költségeit, a titkársági és egyéb háttérfeladatok költségeit tartalmazza; másrészt a vállalkozónak az igazoltan felmerült, külön számlával igazolt dologi kiadásainak megtérítésére szolgáló PR tevékenység költségéből, annak kerete 1 126 000 euró. Az alvállalkozói díjakkal és a dologi kiadásokkal kapcsolatban a vállalkozó jutalékot nem számolhat el.

A bíráló bizottság az **I.** Kft. ajánlatát érvénytelennek nyilvánította, a **G.** Kft. - **M. E.** Kft., valamint a **C. R.** Kft. - **C. PR** Kft. közös ajánlatait értékelte és az utóbbi nyertességét hirdette ki.

A Közbeszerzési Döntőbizottság a **G.** Kft. és a **M. E.** Kft. közös kérelmére indult jogorvoslati eljárásban hozott D.781/32/2005. számú határozatával a **G.** Kft. kérelmének részben helyt adott, megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 8. §-ának (1) és a 90. §-ának (1) bekezdését, ezért 1 000 000 forint bírsággal sújtotta. Ezt meghaladóan a jogorvoslati kérelmet elutasította.

A határozat indokolása szerint a kérelmező a jogsértés megállapítását, az ajánlatkérő eljárást lezáró döntésének a megsemmisítését, költségeinek a megtérítését kérte. Az ajánlatkérő a Kbt. 8. §-ának rendelkezéseit azzal sértette meg, hogy a bíráló bizottság szavazati joggal rendelkező tagjai közül egyik tag sem bírt a közbeszerzés tárgya szerinti szakértelemmel. A Kbt. 90. §-ának (1) bekezdését azzal sértette meg, hogy az ajánlatokat nem az ajánlati felhívásban meghatározott pontszámokkal értékelte. Igazságügyi szakértő véleménye szerint az ajánlatkérő az értékelést helyesen végezte el, a nyertes személyét helyesen állapította meg. Ezért az értékelés eredményére vonatkozó kérelmet elutasította. A döntés megsemmisítését amiatt nem találta szükségesnek, hogy a Kbt. 8. §-ának sérelme nem vezetett az ajánlatok szakmai értékelésének a hibás voltahoz, a Kbt. 90. § (1) bekezdésének sérelme az ajánlatok értékelését érdemben - azaz az ajánlatok sorrendjét illetően - nem változtatta meg.

A határozat bírósági felülvizsgálata iránt indult perben a Fővárosi Bíróság 25.K.30.582/2006/43. sorszámú ítéletével az alperes keresetét elutasította, a felperes kereseti kérelme alapján az indokolást részben megváltoztatta. Megállapította, hogy az ajánlatok jogsértő értékelése megváltoztatta az ajánlattevők sorrendjét is. Az ajánlatokat nem a bírálati rész-szemponatok szerint értékelte, így az értékelés végeredménye is érdemben megváltozott.

A Fővárosi Ítéltábla 3.Kf.27.447/2008/6. sorszámú ítéletével az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyta. A Kúria Kfv.VI.37.183/2009/7. sorszámú ítéletével a jogerős ítéletet hatályában fenntartotta. Egyetértett azzal, hogy az ajánlatok jogsértő értékelése kihatott az ügy érdemére is.

A **G.** Kft., névváltozás folytán **W. S.** Kft., jelenleg **W. H.** Kft. felperes az 592 913 euró és 2008. november 12-től esedékes kamatai megfizetése iránti kereseti kérelmét - csatolva a **M. E.** Kft-vel kötött engedményezési szerződést - 838 796 euróra felemelte, amelyből 100 000 eurót nem vagyoni kárként érvényesített. A vagyoni kárát az ajánlati árból külső, bér-, és irodai költségek levonásával határozta meg. Nem vagyoni kárigényét arra alapozta, hogy tendernyertessége esetén a korszak legnagyobb PR projekt végrehajtását feltüntethette volna referenciájaként, indulhatott volna olyan közbeszerzési eljárásokon, ahol feltétel volt az EU forrásból végzett projektre vonatkozó referencia. 2008-ban és 2009-ben nem vált volna veszteségessé sem, amennyiben a tendert elnyeri. Az alperesnek felróhatóan nem indulhatott olyan eljárásokon sem, ahol feltétel volt a pozitív mérleg. Mindezek miatt presztízs-veszteség is érte, amely kevesebb megbízással járt. A szakértői vélemény alapján a vagyoni kárigényét 877 318 euróra felemelte.

Az alperes az ellenkérelmében a kereset elutasítását kérte, egyaránt vitatta a követelés jogalapját és összecszerúságát. Mentésülését is állította arra hivatkozással, hogy úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható. A közbeszerzési eljárást lezáró döntését szakértői vélemény alapján hozta meg, a döntést a Közbeszerzési Döntőbizottság

nem semmisítette meg, a kihirdetett nyertessel köteles volt szerződést kötni. Az alól a Kbt. 99. §-ának (3) bekezdésében írt feltétel hiányában nem mentesült, ezért az, hogy nem a felperessel kötött szerződést, nem jogellenes magatartás.

Az elsőfokú bíróság az ítéletében kötelezte az alperest 685 559 euró és 2008. november 12-től 2013. június 30-ig a késedelemmel érintett naptári félévet megelőző utolsó napon érvényes, az Európai Központi Bank által meghatározott irányadó (a főrefinanszírozási műveleteinél alkalmazott) kamatláb 7 % ponttal növelt mértékű, 2013. július 1-jétől a kifizetés napjáig a késedelemmel érintett naptári félév első napján érvényes, az Európai Központi Bank által meghatározott referencia (legutóbbi főrefinanszírozási műveleteinél alkalmazott) kamatláb 8 % ponttal növelt mértékű késedelmi kamatát, továbbá 6 000 000 forint perköltséget. Ezt meghaladóan a keresetet elutasította.

Az ítéletének indokolása során a Pp. 206. §-ának (1), 164. §-ának (1), a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (a továbbiakban: régi Ptk.) 339. §-ának (1), 355. §-ának (1) és 340. §-ának (1) bekezdése felhívásával rögzítette, hogy a felperesnek kellett bizonyítania az alperes jogellenes és felróható magatartása következtében a kára keletkezését, míg az alperesnek azt, hogy a kárfelelősség alól mentesült. A közbeszerzési eljárás során a jogellenesség kérdésében érdemi döntés született, az alperes jogsértései következtében az ajánlattevők sorrendje megváltozott. Az ajánlatok megfelelő értékelése esetén nyertesnek a felperest kellett volna kihirdetni. A szerződést vele kötötte volna meg, annak teljesítéséből a felperes jelentős haszonhoz jutott volna. A munka szükségessége, az Európai Unió Kohéziós Alapjából való részbeni finanszírozása miatt a perben nem merült fel olyan indok, amely valószínűsítette volna azt, hogy az alperes a pályázat eredménytelennek nyilvánításáról döntött volna.

A kár összegszerűségét dr. **Sz. P. I.** eseti szakértő szóban kiegészített, aggálytalan, ítélezése alapjául elfogadott véleménye alapján állapította meg. Utalt a szakértői vélemény egyes megállapításaira, a felek azzal kapcsolatos észrevételeire. A szakértő megállapította, hogy a felperes haszon-megállapítása a szakmai szabványok és általános gyakorlat szerint történt, az ügynökségi díj kalkulációja összhangban áll a piacon és a multinacionális ügynökségek körében is elfogadott, általánosan alkalmazott megoldással. A vélemény szerint a hasonló projektek átlagos nyereséghányada 20 %, multinacionális ügynökség esetén 30 %, hazai ügynökségnél 17,5 %. A projektek nyereségtartalma az utóbbi években tapasztalt válság hatására csökkent. Az ajánlati ár alapján a felperes hasznát minimum 685 559 euróban (41,65 %), maximum 1 069 900 euróban (65 %), a felperesi kalkuláció szerint átlagos ügynökségi jutalék és 2000. évi tényleges bérek mellett 731 549 euróban (44,444 %) határozta meg. A szakértő szerint a felperes elmaradt hasznának összegszerű, pontos meghatározása objektíve nem lehetséges. A pályázatában nem szereplő, perben csatolt költségelszámolásai megfelelnek a szakmában általánosan kialakult szabályoknak, szokásoknak. Ennek figyelembevételével határozta meg minimális hasznát.

Az elsőfokú bíróság szerint ettől nagyobb mértékű haszon elérését a felperes nem bizonyította. Ezt meghaladóan a nem vagyoni kárigényére is kiterjedően a keresetet elutasította. Indokai szerint a felperes azt sem bizonyította, hogy 2005. évet követően került kiírásra a tevékenységbe illő tender és az egyéb, e keretben hivatkozott előadását.

A késedelmi kamatról a régi Ptk. 360. §-ának (1) és a 301/A. §-ának (2) bekezdése felhívásával rendelkezett. A kamat mértéke kapcsán figyelembe vette az Európai Központi Bank által meghatározott referencia kamatlábat is a 2000/35/EK irányelv 2. cikk 4. és 3. cikk (1) bekezdés d) pontja, majd a 2011/7/EU irányelv 2. cikk 6. és 7. pontja alapján.

A perköltség viseléséről a Pp. 81. §-ának (1) bekezdése alapján, a felperes által megfizetett kereseti illetékre és előlegezett szakértői díjra figyelemmel határozott.

A felperes a fellebbezésében az első fokú ítélet megváltoztatását, az alperes keresete szerinti marasztalását kérte. Az elmaradt haszonként érvényesített kárigénye kapcsán azt sérelmezte, hogy az elsőfokú bíróság indokolás nélkül hagyta figyelmen kívül a szakértőnek az arra a kérdésre adott válaszát, hogy az ajánlat szerinti tartalommal történt szerződéskötés esetén az ajánlati árból az ajánlattevőknek milyen költsége merült volna fel, illetve nyeresége (haszna) keletkezett volna. Arra az esetre, ha ez nem kiszámítható, a szakmában szokásos mértékű nyereség figyelembevételével kell az ajánlati összeg költség-haszon megosztását meghatározni. A szakértő ezt érintő válaszából az elsőfokú bíróság indokolás nélkül fogadta el a 685 559 eurót.

Hangsúlyozta, hogy követelését másodlagosan általános kártérítésként érvényesítette. Ez alatt a nem vagyoni kárigényét értette, és hivatkozott a GK 34. és Pk 49. számú állásfoglalásokra. Érvei szerint az alperes jogsértése miatt tört meg pályájának felívelő szakasza, jogszerű eljárás esetén az árbevétele nagyobb, a mérlege nyereséges és a referenciája szélesebb körű lett volna. A jogsértés időpontjáig bevételeinek mintegy 50 %-a közbeszerzési megbízásaiból adódott, 2010-re ilyen megbízása nem maradt, veszteséges lett, összbevétele megközelítően 50 %-kal csökkent. Mindezek mindkét ajánlattevőre igazak. A nem vagyoni kára bizonyítatlansága nem volt a terhére róható, annak bizonyítása nem lehetséges és nem is szükséges. Megjelölt egy 2012. évi kiírást, amelynek az alperes jogszerű eljárása esetén megfelelt volna. A mérlegadatai kizárták a T. által kiírt meghívásos tender résztvevői közül is.

Kifogásolta, hogy érvei ellenére az elsőfokú bíróság indokolás nélkül mellőzte a magyar jegybanki alapkamat alkalmazását (LB Gfv.IX.30.260/2006/4., BH2006.111.). A 2011/7/EU irányelv 2. cikk 6. és 7. pontja szerint a Nemzeti Központi Bank által meghatározott referencia-kamatláb szerint kell a kamatot megállapítani, a késedelmi kamat mértékét 2013. július 10-ig a régi Ptk. 301/A. § (1) bekezdés alapján kérte meghatározni.

Az alperes a fellebbezésében az első fokú ítélet megváltoztatását, a kereset elutasítását, a bizonyítási eljárás nagy terjedelmű vagy teljes megismétlése, illetve kiegészítése szükségessége esetén a hatályon kívül helyezését kérte.

A kárfelelőssége hiányát arra hivatkozással állította, hogy a Kbt. 99. §-a alapján szerződéskötési kötelezettség terhelte. A döntését a Közbeszerzési Döntőbizottság a Kbt. 92. §-a alapján nem semmisítette meg és arra sem volt lehetőség, hogy ajánlatkérőként az eljárást eredménytelenné nyilvánítsa. A Kbt. 342. §-ának (1) bekezdése alapján új döntést nem kellett hoznia, illetve a (2) bekezdés alapján a megkötött szerződéstől nem állhatott el.

További érvei szerint hiányzik az ok-okozati összefüggés is. Hivatkozott az EBH2005. 1220. szám alatt közzétett eseti döntésre. Az elsőfokú bíróság tévesen állapította meg azt, hogy a bíráló bizottság összetétele az ő érdekkörében merült fel. Az Európai Unió Kohéziós

Alapjának a támogatására tekintettel a 14/2004. (VIII.13.) TNM-GKM-FMM-FVM-PM együttes rendelet 38. §-ának (6) bekezdése alapján a bírálatot a közreműködő szervezet, a Környezetvédelmi és Vidékfejlesztési Minisztérium által kijelölt bíráló bizottság végezte. Az általa delegált egy szavazó tagon túl további egy szavazót az irányító hatóság, az NFH adott. A pályázati eljárás előkészítése, lefolytatása és a bírálat az irányító hatóság és a közreműködő szervezet közreműködésével és felügyelete alatt valósult meg. A bíráló bizottság döntési javaslatától pedig nem térhetett el.

Az alperes álláspontja szerint a felperes a kárát sem bizonyította, az első fokú ítélet alapjául szolgáló szakértői vélemény megalapozatlan. Kifogásolta, hogy a szakvélemény kiegészítésére, illetve új szakértő kirendelésére tett bizonyítási indítványát az elsőfokú bíróság indokolás nélkül mellőzte. Fenntartotta és megismételte az elsőfokú eljárásban a szakértői véleményre tett észrevételeit. Hangsúlyozta, hogy hiányoznak a projektre vonatkozó konkrét számítások, az eredményt a levezetésekből nem lehet rekonstruálni, ahol mégis kísérlet történik valamilyen következtetésre, ott a számítás hibás. Nem tudni, hogy a szakértő a 41,65 % mértékű minimális nyereséghányadot mi alapján határozta meg. Hiányzik a felperes tényleges béradatainak és általános költségeinek az elemzése. Kiemelte, hogy a felperest is érintette volna a válság miatt bekövetkezett 20 % nyereségcsökkenés, ezért teljesen indokolatlan a 2005. évi nyereséghányad egész projekt élettartama alatt érvényesnek tekinteni. A mérlegadatok alapján a felperes és vele közös ajánlatot tevő gazdálkodása ilyen profitot nem eredményezett, semmi nem indokolja, hogy a projekt következtében közel 42 % nyereséget realizáljon. Az alperes érvei szerint a projekt nyereség tartamát nem lehet projekt szinten becsülni, a vállalati adatokból kell kiindulni. A számításokat a vállalati szinten realizált nyereség projektre vetítésével lehet elvégezni. További érvei szerint a felperes a közbeszerzési dokumentáció műszaki leírás 3.4. pontjával ellentétes ajánlata a Kbt. 88. §-a (1) bekezdésének f) pontja alapján érvénytelennek minősülne. Jogsértő tehát az ítélet indokolása annyiban, hogy a felperes ajánlatát kellett volna nyertesként kihirdetnie.

A késedelmi kamatfizetést érintő rendelkezés jogszabálysértő voltát azzal támasztotta alá, hogy a szerződésen kívül okozott kár iránti igényérvényesítés kapcsán a régi Ptk. 301/A. §-ának a rendelkezései nem alkalmazhatóak.

Az alperes fellebbezési ellenkérelmet nem terjesztett elő, a felperes a fellebbezési ellenkérelmében a fellebbezési kérelme szerinti határozathozatalt kért. Indokai szerint az alperes közigazgatási perben jogerősen megállapított jogsértése befolyásolta a közbeszerzési eljárást lezáró döntést. Az összecszerűség megállapításához szükséges speciális szaktudással a szakértő rendelkezett, kirendelése a felek konszenzusa alapján történt. A véleménye kapcsán felmerült kérdéseket, észrevételeket hiánytalanul megválaszolta.

A fellebbezések közül csak a felperesnek a kamatszámítást sérelmező kérelme alapos.

Az első fokú ítéletnek nem fellebbezett része nem volt, a fellebbezési kérelmek alapján a felülbírálatnak egyaránt tárgyát képezte az alperes kárfelelőssége, annak és a késedelmi kamatfizetésnek a mértéke.

Az ítélet tábla az elsőfokú bíróság által megállapított tényállást, a szakértő szóban kiegészített véleményét ítélezése alapjául elfogadta, egyetértett az elsőfokú bíróság

érdemi döntésével és annak indokaival is. Az elsőfokú tárgyalás megismétlésének, illetőleg kiegészítésének szükségessége nem merült fel sem az elsőfokú eljárás lényeges szabályainak megsértése, sem a bizonyítási eljárásnak nagy terjedelmű vagy teljes megismétlése, illetőleg kiegészítése érdekében. Ezért a Pp. 252. §-ának (2) és (3) bekezdése alapján az alperes másodlagos fellebbezési kérelme alaptalan volt.

Az ítéletábrán az első fokú ítélet érdemi felülbírálata során elsődlegesen a kárfelelősségét vitató alperes fellebbezési érveit kellett értékelni.

Az alperes a Közbeszerzési Döntőbizottság határozatára hivatkozással tévesen állította az eljárása jogszerűségét. A döntőbizottság érdemi határozata a Kbt. 346. §-ának (1) bekezdése alapján a bíróság által felülvizsgálatra került. A Fővárosi Bíróság 25.K.30.582/2006/43. sorszámú ítéletével a döntőbizottság határozatának az indokolását részben megváltoztatta, megállapította, hogy az ajánlatkérő alperes jogsértő értékelése az ajánlatok értékelését érdemben - azaz az ajánlattevők sorrendjét illetően - is megváltoztatta. Az ítéletet a Fővárosi Ítéletábra helybenhagyta, a felülvizsgálati eljárásban a Kúria jogerős ítéletét hatályában fenntartotta. A határozata indokolásában a Kúria is azt állapította meg, hogy az ajánlatok jogsértő értékelése az ügy érdemére is kihatott.

Az alperes jogellenes magatartása ebben áll, a kárfelelősségét ez alapozza meg.

Ezért alappal hivatkozott arra a felperes, hogy az alperesnek - jogszerű eljárása esetén - a Kbt. 91. §-ának (1) bekezdése alapján az eljárás nyerteseként őt és a vele közösen pályázó engedményezőt kellett volna megjelölnie, a (2) bekezdés alapján szerződést csak velük köthetett volna.

Az ajánlatkérő alperes 2005. október 27-én a közbeszerzési eljárását a Kbt. 330. §-ának (3) bekezdése alapján a Közbeszerzések Tanácsa Közbeszerzési Döntőbizottság érdemi határozatának a meghozataláig felfüggesztette. Annak azonban nem volt akadálya, hogy a Kbt. 347. §-ának (2) bekezdése alapján kérje a bíróságtól az általa is keresettel támadott határozat végrehajtásának felfüggesztését.

A közbeszerzési eljárás során az alperes az egyik ajánlattevő ajánlatát érvénytelennek nyilvánította, a felperes közös ajánlatát érdemben bírálta el. Annak az érvénytelenségére a perben alappal nem hivatkozhatott. A Kbt. 99. §-ának (1) bekezdése alapján és szerint a szerződést felperessel kellett volna megkötnie, a (3) bekezdésben írt, ez alóli mentesülés törvényi feltételeinek hiányáról maga az alperes nyilatkozott.

A felperes a kártérítési igényét a régi Ptk. 339. §-ának (1) bekezdése alapján az alperessel szemben érvényesíthette, annak Kbt. 350. §-ában írt törvényi feltételei teljesültek: a Közbeszerzési Döntőbizottság határozatának felülvizsgálata során a bíróság a közbeszerzési eljárást lezáró döntést is befolyásoló alperesi jogsértést megállapította. E rendelkezések alapján a felperes minden, az alperes jogellenes magatartásával bizonyítottan ok-okozati összefüggésben bekövetkezett kárát érvényesíthette a jelen perben. A Kbt. 351. §-a a kizárólag az ajánlat elkészítésével és a közbeszerzési eljárásban való részvétellel kapcsolatban felmerült költségek kártérítési igényként történő érvényesítésével kapcsolatban határoz meg eltérő bizonyítási szabályokat. A jelen perben a Pp. általános bizonyítási szabályai érvényesültek, a felperesnek az elmaradt haszna miatt követelt kára megítéléséhez a jogellenességen túl az okozati összefüggést és a kárt is bizonyítania

kellett. A Kbt. fent felhívott rendelkezéseire tekintettel az EBH2005. 1220. szám alatt közzétett eseti döntés a perben nem lehet irányadó.

Nem érinti az alperes okozott kárért való helytállási felelősségét az a körülmény sem, hogy az általa 358/2005. (IX.16.) számú határozattal létrehozott, közösségi értékhatárt meghaladó nyílt közbeszerzési eljárás bíráló bizottsága létszámát és összetételét úgy hagyta jóvá, hogy a bíráló bizottság szavazati joggal rendelkező szakmai kompetenciával nem bíró három tagja közül egy-egy tagot a közreműködő szervezet és az irányító hatóság delegált. Ez esetben irányadó a régi Ptk. 344. §-ának (1) bekezdése, mely szerint közös károkozás esetén a károkozók felelőssége a károsulttal szemben egyetemleges, a károsult az igényét bármelyikükkel szemben érvényesíthette.

A felperes azt, hogy ha a közbeszerzési eljárásban az alperesnek felróható módon nem történik jogszabálysértés, az érvényes ajánlatát nyilváníthatta győztesnek és vele kötötte volna meg a szerződést, bizonyította. Az alperes jogellenes magatartása és a felperes állított kára között tehát az ok-okozati összefüggés megállapítható. A felperes a régi Ptk. 355. §-ának (4) bekezdése alapján pedig elmaradt vagyoni előnyként a projekthez kapcsolódóan bizonyítottan elmaradt hasznát az alperessel szemben vagyoni kárként érvényesíthette. A felperesnek ehhez azt kellett bizonyítania, hogy az ügyletből milyen mértékű haszna származott volna. Ennek meghatározása nyilvánvalóan csak szakértői módszerekkel történhetett.

A fellebbezési kérelmek alapján az ítéletábrának a vagyoni kárösszegezésének kérdésében arról kellett határoznia, hogy az elsőfokú bíróság marasztaló, illetve a keresetet e keretben részben elutasító ítéleti rendelkezése aggálytalan szakértői megállapításokon alapul-e. Az elsőfokú bíróság által a felek konszenzusa alapján kirendelt szakértő véleménye a vagyoni kár megállapításához szükséges, azt a különleges szakértelmet volt hivatott a perben pótolni, amellyel a bíróság nyilvánvaló módon nem rendelkezik (Pp. 177. §-ának (1) bekezdése).

Az okleveles közgazdász, főiskolai docens szakértő kompetenciáját az alperes is csak a vélemény ismeretében tette vitássá. A szakértő a véleményét a közbeszerzési eljárás feltételrendszerének ismeretében, a pályázati felhívás, a pályázati dokumentáció és a felperes ajánlata ismeretében adta. A felek észrevételei és kérdései megválaszolása érdekében az elsőfokú bíróság a Pp. 182. §-ának (3) bekezdése alapján a 2013. november 5-i tárgyaláson a szakértőt a felek jogi képviselőjének jelenlétében személyesen meghallgatta. A szakértő hangsúlyozta, hogy a hivatkozott adatokon túl támaszkodott a szakmai tapasztalataira, illetve a szakmai körben beszerezett adatokra is. Jelentőséget tulajdonított annak, hogy az alperes a projekt teljes körű lebonyolítását igényelte. Figyelemmel volt a nyereség meghatározásánál fennálló számos bizonytalansági tényezőre. Erre figyelemmel a perbeli projekt nyereség-tartalmának meghatározására többféle számítást alkalmazott. Az alperes határozta meg a projekt szakmai tartalmaként a műszaki leírást. Az ajánlati ár PR költségvetéssel csökkentett összege nem egyezik meg a felperes vállalkozói díjával. Az ajánlattételkor a 44-45 % nyereséget reálisnak ítélte.

A projekt élettartama alatt a 2005. évi nyereséghányad, ezáltal a szerződéses díj érvényességét érintő alperesi fellebbezési érvek ellenében mutat rá arra az ítéletábrára, hogy a Kbt. 303. §-a alapján a felek csak akkor módosíthatják a szerződésnek a felhívás, a

dokumentáció feltételei, illetőleg az ajánlat tartalma alapján meghatározott részét, ha a szerződéskötést követően - a szerződéskötéskor előre nem látható ok következtében - beállott körülmény miatt a szerződés valamelyik fél lényeges jogos érdekét sérti. A szerződés tartama alatt a konszenzuson alapuló módosítás realitását az alperes - akár az általa kötött szerződés módosításának az igazolásával - még csak nem is valószínűsítette, arra a válságra való általános hivatkozása nem alkalmas.

Az pedig, hogy az alperes a szakértői véleményt a kiegészítését követően is aggályosnak, homályosnak és ellentmondónak ítélte, a Pp. 182. §-ának (3) bekezdésében írt feltételek hiányában más szakértő kirendelését nem alapozta meg. Mint ahogyan az a körülmény sem, hogy a szakértő jelenlétében további észrevételeket, kérdéseket csatolt. Ezek tisztázására ugyanis a tárgyaláson lehetősége volt. Ezt követően 45. sorszám alatt benyújtott előkészítő iratában pedig jogi álláspontját ismételte meg, illetve foglalta össze. Az elsőfokú bíróság ezért eljárási jogszabálysértés nélkül mellőzte az alperes más szakértő kirendelésére irányuló indítványát, mellőzésének indokait az ítélet tábla az előzőekkel pótolta.

Az ítélet tábla egyetértett az elsőfokú bírósággal abban a kérdésben is, hogy a felperes elmaradt hasznát a minimálisan elérhető mértékkel egyezően állapította meg. Ítéleti szintű bizonyossággal az alperes hibájából elmaradt szerződés kapcsán a felperes oldalán ettől nagyobb mértékű elmaradt vagyoni előny megalapozottan nem volt megállapítható.

Az alperes további érvei ellenében mutat rá arra az ítélet tábla, hogy a régi Ptk. 360. §-ának (2) bekezdése alapján a kárért felelős személy helyzetére a szerződés teljesítésében késedelmes kötelezettre irányadó szabályokat kell megfelelően alkalmazni. Ezért helyesen alkalmazta a késedelmi kamat mértékére az elsőfokú bíróság a régi Ptk. 301. §-ának (2) bekezdésében foglalt rendelkezéseket.

A felperes fellebbezési kérelme igényelte annak a vizsgálatát, hogy a jegybanki alapkamatot az elsőfokú bíróság jogszerűen cserélte-e fel az Európai Központi Bank által meghatározott irányadó kamatlábra a 2013. június 30-ig terjedő időszakban.

A régi Ptk. 301/A. §-a (2) bekezdésének ezt követően a - 2011/7/EU irányelv rendelkezésének való megfelelést szolgáló - 2013. évi XXXIV. törvény 14. §-ának (3) bekezdésével való módosítása kapcsán a törvény hatályba léptető rendelkezéseket nem tartalmaz. A módosító törvényhez fűzött általános indoklás utolsó bekezdése szerint Magyarország élni kívánt az irányelv 12. cikkének (4) bekezdésében szereplő azon opcionális rendelkezés nyújtotta lehetőséggel, hogy az új irányelv szabályait csak felmenő rendszerben, azaz csak 2013. március 16-ától megkötött szerződések esetén kelljen alkalmazni. Erre figyelemmel az ezen időpontot megelőzően megkötött, illetve a pénztartozás és a késedelmi kamat tekintetében ezt követően nem módosított szerződésekre a korábbi 2000/35/EK irányelv rendelkezései és az ennek megfelelő jelenleg is hatályos magyar jogszabályi rendelkezések maradnak irányadóak. A jogalkotásról szóló 2010. évi CXXX. törvény (Jat.) 15. §-ának (1) és (2) bekezdéséből is következően az alperes késedelmére a régi Ptk. 301/A. §-a (2) bekezdésének a módosítást megelőző rendelkezése az irányadó.

Az elsőfokú bíróság a nem vagyoni kárigény alaptalanságáról helytállóan foglalt állást. Arra alappal hivatkozik a felperes, hogy a nem vagyoni kártérítés megfelelő mértéke egzakt módon nem, csak bírói mérlegeléssel, az egyedi eset összes körülményeinek a figyelembevételével állapítható meg. Ez azonban nem általános kártérítés. Az a régi Ptk. 359. §-ának (1) bekezdése alapján vagyoni kár kapcsán alkalmazható, ha annak mértéke akárcsak részben pontosan nem számítható ki. A nem vagyoni kártérítés annyiban speciális kárfelelősség, hogy nem azonos nemű az okozott sérelemmel: a nem vagyoni sérelmet orvosolja másnemű, vagyoni természetű módon. Ebből fakad, hogy sem az elszenvedett kárnak, sem a kártérítés mértékének egzakt bizonyítása nem lehetséges.

A nem vagyoni kárigény eredményes érvényesítésének feltétele, hogy a kárt okozó magatartás valamely személyhez fűződő jog megsértéséből származzék. Az igényérvényesítés alapja a régi Ptk. 84. §-a (1) bekezdésének e) pontja azzal, hogy arra a 339. § (1) bekezdése irányadó. Ennek megfelelően a felperesnek személyhez fűződő joga megsértést és azzal okozati összefüggésben kára bekövetkezését kellett volna állítania és bizonyítania.

A felperes által előadottak csak következtetni engednek arra, hogy a régi Ptk. 78. §-ának (1) bekezdésében szabályozott jóhírnév sérelmére alapította ezen igényét. A nem vagyoni kártérítésre annak bizonyítottága hiányában, hogy jó hírnevének sérelme kapcsán a megítélése ténylegesen, a gazdasági lehetőségeire nézve hátrányosan megváltozott és milyen mértékben, nem kerülhetett sor. Ennek bizonyítása a perben nem történt meg, ennek a kereset elutasításában megnyilvánuló következményét a felperes viseli a Pp. 164. §-ának (1) és a 3. §-a (3) bekezdésének második mondata alapján.

Az ítélet tábla a fellebbezéseket a Pp. 256/A. § (1) bekezdésének f) pontja, illetve a (3) és (4) bekezdése alapján tárgyaláson kívül bírálta el.

A fent kifejtettekre tekintettel a fellebbezési kérelem és ellenkérelem keretei között a Pp. 253. §-ának (2) bekezdése alapján az elsőfokú bíróság ítéletét részben, a késedelmi kamat mértékét érintően megváltoztatta, egyebekben azt a fellebbezési érvek értékelésével az indokolás kiegészítésével helybenhagyta.

Az érdemet illetően a felek fellebbezése eredményre nem vezetett, a fellebbezésükkel kapcsolatban felmerült illeték a terhükön marad. A felperes a fellebbezési illetéket leróta, a személyes illetékmentes alperes a 6/1986. (VI.26.) IM rendelet 13. §-ának (1) bekezdése alapján az illeték megfizetésére nem kötelezhető, azt a 14. § szerint az állam viseli. A jogi képvisellel összefüggésben fellebbezési költséget az ítélet tábla a felperes javára állapított meg: az összes fellebbezett érték figyelembevételével a tiszta pernyertessége, az elsőfokú bíróság által megállapított ügyvédi munkadíj, a fellebbezések tárgyaláson kívüli elbírálása és a fellebbezés által indokolt ügyvédi tevékenység mérlegelésével a 32/2003. (VIII.22.) IM rendelet 3. §-ának (2), (5) és (6) bekezdése alapján mérsékelt összegben.

D e b r e c e n, 2014. október 16.

Dr. Csiki Péter s.k. a tanács elnöke, Dr. Kocsis Ottília s.k. előadó bíró, Dr. Veszprémy Zoltán s.k. bíró

A kiadmány hitelül:

- kiadó -