

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN !

A Fővárosi Ítéltábla a Kacsóh és Társa Ügyvédi Iroda, ügyintéző: dr. Kacsóh József ügyvéd által képviselt felperesnek a jogtanácsos által képviselt Magyar Energia Hivatal (1081 Budapest, Köztársaság tér 7., hivatkozási szám: ...) alperes ellen energiaügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata iránt indult perében - amely perbe az alperes pernyertességének előmozdítása érdekében a jogtanácsos által képviselt alperesi beavatkozó beavatkozott - a Fővárosi Bíróság 2008. évi február hó 11. napján kelt 19.K.32.212/2007/10. számú ítélete ellen a felperes által 11. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán - tárgyaláson kívül - meghozta a következő

í t é l e t e t :

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek és az alperesi beavatkozónak külön-külön 10.000 (azaz tízezer) - 10.000 (azaz tízezer) forint másodfokú perköltséget, valamint az államnak - az illetékügyekben eljáró hatóság külön felhívására - 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 alperesi beavatkozó mint elosztói engedélyes biztosítja a felperes tulajdonában álló, ... szám alatt található ingatlan gázellátását.

Az alperesi beavatkozó ellenőrei 2006. évi október hó 24. napján helyszíni ellenőrzést végeztek a fogyasztási helyen. Az ellenőrzés során - a felperes jelenlétében felvett - jegyzőkönyvben rögzítették, hogy a gázmérő fémházán alul és felül horpadás található, a deformáció pedig befolyásolhatta a mérést. A felperes nem ismerte el a szabálytalan gázvételezést, nyilatkozata szerint nem okozott

sérülést és jóhiszeműen vette át a mérőórát. Az ellenőrök szakértői vizsgálat céljából a gázmérőt leszerelték. Az alperesi beavatkozó megbízásából ... gépészmérnök, igazságügyi műszaki szakértő a felperes és az alperesi beavatkozó jelenlétében az alperesi beavatkozó műszaki fejlesztési osztályának membrános gázmérő vizsgáló laboratóriumában megvizsgálta a gázmérőt. Az általa készített szakvélemény szerint a gázmérő alsó és felső síkján a gázmérő összenyomására utaló jellegzetes horpadások láthatók. A mérő belső-felső síkján a mérő fékezésére utaló körkörös kopásnyom látható. A gázmérő alsó és felső síkjának összenyomása a mérő befolyásolására irányuló szándékos cselekedet eredménye. A mérő összenyomása miatt az összenyomás idején a mérő fékeződött, kevesebbet mutatott, mint a rajta átáramló gázmennyiség. A beavatkozás ideje gázipari szakértői módszerekkel nem állapítható meg.

Az alperesi beavatkozó mindezekre figyelemmel a földgázellátásról szóló 2003. évi XLII. törvény (a továbbiakban: Get.) 43.§-ának (2) bekezdés c) és l) pontja szerinti közüzemi szerződésszegés miatt 312.300 forint kötbér, és 15.960 forint szakértői díj megfizetésére hívta fel a felperest.

A felperes fogyasztói panaszában sérelmezte a terhére megállapított közüzemi szerződésszegést, megkérdőjelezte mind a szakértő, mind az általa lefolytatott vizsgálat objektivitását. Az alperes a 2007. évi április hó 24. napján kelt ... számú határozatában a felperes fogyasztói panaszát elutasította. Határozatának indokolásában a Get. 22.§-ának (7) bekezdésére és 42.§-ának (6) bekezdésére hivatkozással kifejtette, hogy nem talált olyan körülményt, ami a szakértői vizsgálat objektivitását megkérdőjelezné.

A felperes keresetében a határozat megváltoztatásával a fogyasztói panaszának helyt adó döntés meghozatalát kérte. Állította, hogy a mérőóra sérülését nem ő okozta, arról a helyszíni vizsgálatig nem is volt tudomása. A mérőóra már a felszereléskor is sérült lehetett, illetve a sérülést az alperesi beavatkozó munkatársai is okozhatták. A leszerelést követően a mérőórát a csomagolás nem óvta meg a további fizikai és mechanikai behatásoktól. Vitatta a laboratóriumi vizsgálat jogszerűségét és a szakértő függetlenségét. Állította, hogy a mérőóra negyedórás ütlegetését követően a szakértő azt a megállapítást tette, hogy a mérőóra sérült, belül is mutatja a külső sérülés miatti elváltozást, ugyanakkor az ütlegetés következtében az óra belső szerkezete teljesen szétesett. A szakértői vizsgálat az alperesi beavatkozó által üzemeltetett laboratóriumban történt, ahol az alperesi beavatkozó munkatársai asszisztáltak. Hangsúlyozta, hogy a fogyasztási szokásaiban nem történt lényeges változás, aminek azért van jelentősége, mert ha sérül a mérő és a mérőórát megfékezik, akkor a fogyasztásnak is kevesebbnek kell lennie. Álláspontja szerint az alperes nem tett eleget a tényállás-tisztázási és az indokolási kötelezettségének, a határozat általános megállapításokat tartalmaz. Indítványozta a szakértő és a szakértői vizsgálaton jelen lévő ... tanúkenti kihallgatását. Azzal is érvelt, hogy az alperesi beavatkozó ... lakásában is leszerelte a gázmérőt sérülésre hivatkozással, azonban az ő esetében nem állapítottak meg szabálytalan vételezést. Indítványozta az ő tanúkenti meghallgatását is.

Az alperes az ellenkérelmében a kereset elutasítását kérte tekintettel arra, hogy a határozata megalapozott és jogszerű. Állította, hogy a helyszíni ellenőrzésről felvett jegyzőkönyvben rögzített adatok és a szakértői vizsgálat eredményeként készített szakvéleményben foglaltak alátámasztják a mérőóra befolyásolásának megtörténtét, amelynek jogszerű következménye volt a felperes terhére a kötbérfizetési kötelezettség megállapítása. A szakértői véleményben nem található olyan megállapítás, amely megkérdőjelezné a szakértő hozzáértését. A szakvélemény felülvizsgálatára az alperesnek egyébként sincs hatásköre. Érvelése szerint a jogvita eldöntése szempontjából a felperes fogyasztási adatainak nincs jelentősége.

Az alperesi beavatkozó a kereset elutasítását kérve állította, hogy az általa igénybe vett szakértő nem elfogult, a szakvélemény megállapításai polgári bíróság előtt vitathatók. A per során csatolta a felperes 1998-2006. évi fogyasztási adatait tartalmazó kimutatást.

Az elsőfokú bíróság ítéletével a felperes keresetét elutasította. Indokolásában leszögezte, hogy a mérő befolyásolt állapota már önmagában is szabálytalan vételezést jelentett, amely a Get. 43. § (2) bekezdés c) pontja alapján a felperesi fogyasztó közüzemi szerződésszegésének minősül. A szakvéleményben rögzített tények egyértelműen igazolják, hogy a fogyasztási helyen rongálás és erőhatás következtében a gázmérő több helyen sérült, amely sérülések a mérő működésének befolyásolása közben keletkeztek. A felperes tehát szabálytalanul vételezte a gázt. Mindezt megerősítette a szakértő a per során tett tanúvallomásában is. Kifejtette, hogy a Get. hivatkozott rendelkezései nem adnak lehetőséget a rongálást elkövető személyének és a közüzemi szerződésszegésről való fogyasztói tudomásszerzés, illetve annak hiányának értékelésére, ezért irreleváns az a felperesi állítás, miszerint nem tudott a mérőóra sérüléséről, illetve azt nem ő okozta. A Get. nem a fogyasztó személyes és közvetlen beavatkozásának esetére állapítja meg a fogyasztói szerződésszegést, ahhoz elegendő a fogyasztásmérő berendezés bárki részéről, bármilyen módon történt megkerülése, befolyásolása, illetve rongálása. A Get. 42. § (6) bekezdése alapján a gázmérő állagmegóvása és védelme a fogyasztó kötelezettsége. A közüzemi szerződésszegés tényét annak a személynek a terhére kell megállapítani és az a személy köteles a szerződésszegés következményeit viselni, aki a szerződésszegéssel érintett időszakban a szolgáltatóval közüzemi szerződéses jogviszonyban állt, azaz aki a fogyasztási hely fogyasztója volt függetlenül attól, hogy a gázmérőn keletkezett sérüléseket ténylegesen ki okozta. Rámutatott arra, hogy az alperesi beavatkozó részéről hitelesített és szabályos fogyasztómérő berendezés került felszerelésre és üzembe helyezésre, azon nem voltak találhatóak összenyomásra utaló horpadások. A gázmérő alsó és felső síkjának összenyomása a mérő befolyásolására irányuló szándékos cselekedet eredménye. Ennélfogva a felperes alaptalanul hivatkozott arra, hogy a sérülések a mérőóra felszerelése előtt és közben, valamint a leszerelést követően is keletkezhettek. A gázmérőt az alperesi beavatkozó a felperes jelenlétében leszerelte, műanyag zsákba helyezte és lezárta, a felperes a csomagolást lezáró

cím két aláírta. Az ellenőrzés során felvett jegyzőkönyv és a szakvélemény egyértelműen tartalmazza, hogy a fogyasztási helyen külső beavatkozás érte a mérőórát, ezért megállapítható, hogy az összenyomásra utaló horpadások a fogyasztási helyen keletkeztek a gázmérőn. A felperes sem a közigazgatási hatósági, sem pedig a bírósági eljárásban nem hivatkozott olyan tényre, körülményre, amely alkalmas lett volna a jegyzőkönyvben foglaltak valóságtartalmának megdöntésére. Az elsőfokú bíróság megítélése szerint a szerződésszegés megállapítása szempontjából nincs relevanciájuk a fogyasztási adatoknak sem, azok önmagukban ugyanis nem alkalmasak a szabálytalan vételezés tényének, vagy annak hiányának a bizonyítására. A csatolt iratok alapján egyértelműen megállapítható, hogy az alperesi beavatkozó az Üzletszabályzat 5/a. számú mellékletének 2.c) pontjában foglaltaknak megfelelően járt el, amikor vélelmezve a szabálytalan gázvételezést, szakértői vizsgálatot folytatott le. A gázmérő szerkezeti vizsgálatát az igazságügyi szakértői névjegyzékben feltüntetett igazságügyi szakértő végezte, a felperes részt vett a szakértői vizsgálaton, és részére az alperesi beavatkozó megküldte a szakvéleményt. A szakértői vizsgálat lefolytatása az alperes által jóváhagyott Üzletszabályzat rendelkezésein alapul, a közüzemi szerződésszegés megalapozott megállapítása érdekében az alperesi beavatkozó köteles biztosítani a szakértői vizsgálat lefolytatásának feltételeit, ezért nem kifogásolható, hogy az alperesi beavatkozó által működtetett laboratóriumban történt a szakértői vizsgálat elvégzése és azon részt vettek az alperesi beavatkozó munkavállalói is. A helyszíni ellenőrzésről felvett jegyzőkönyvben rögzített tények, adatok és a szakértői vizsgálat során készített szakvéleményben foglaltak alátámasztják a mérőóra befolyásolásának megtörténtét, így nincs jelentősége a szakértő és az alperesi beavatkozó munkavállalója által a szakértői vizsgálat során tett kijelentéseknek. Megjegyezte, hogy a felperes a közötte és az alperesi beavatkozó között fennálló közüzemi szerződéses jogviszonyra tekintettel az alperesi beavatkozótól kérheti a szakvélemény felülvizsgálatát, vagy pedig a polgári bíróság előtt folyamatban lévő eljárásban vitathatja a szakértői vélemény megalapozottságát. A közüzemi szerződésszegés megállapítása szempontjából a szabálytalan gázvételezés és a gázmérőrongálás tényének volt jelentősége. Mindezek alapján megállapította, hogy az alperes a Ket. 50. § (1) bekezdésében előírt tényállás-tisztázási kötelezettségének eleget tett, a döntése alapjául szolgáló tényeket, körülményeket az ügy elbírálásához szükséges mértékben feltárta. A határozat indokolásából pedig megállapítható a döntés jogszerűsége. Az elsőfokú bíróság megítélése szerint ... tanúvallomása nem volt alkalmas a szabálytalan vételezés tényének vagy annak hiányának, az alperesi beavatkozó eljárása jogszerűtlenségének bizonyítására, mert a szabálytalan vételezés tényét a mérőóra rongált állapota egyértelműen igazolta, és a szabálytalan vételezés megállapításához a mérő állapotának vizsgálata volt szükséges. Rámutatott még arra, hogy a bíróság kizárólag a keresettel támadott határozat felülvizsgálatára jogosult, ezért a más fogyasztóknál lefolytatott ellenőrzés tartalmát, illetve az annak eredményeként tett megállapításokat nem vizsgálhatta. Ennélfogva mellőzte a felperes által indítványozott ... tanúkénti meghallgatását, illetve a nála lefolytatott ellenőrzés során keletkezett iratok érdemi vizsgálatát. Megjegyezte még, hogy a

bíróságot nem kötik a fogyasztóvédelmi hatóság tájékoztató levelében foglaltak, így az abban leírtakat érdemben nem értékelte.

A felperes fellebbezésében az elsőfokú bíróság ítéletének hatályon kívül helyezését, és ugyanezen bíróság új eljárásra utasítását kérte. Előadása szerint az alperes nem tett eleget a fogyasztóvédelmi feladatának, csupán az alperesi beavatkozó által összeállított iratok alapján döntött. Kiemelte, hogy a fogyasztó kiszolgáltatott helyzetben van a szolgáltatóval szemben. A Get. végrehajtásáról szóló 111/2003. (VII. 29.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Vhr.) 2. számú mellékletének 4.6.13. pontja alapján hangsúlyozta, hogy amennyiben a szabálytalan gázvételezés tényleges időtartama nem állapítható meg, akkor 30 napos időtartamot kell figyelembe venni a fogyasztás mennyiségének meghatározásához. Állította, hogy a per során az alperesi beavatkozó által csatolt iratokból megállapítható, hogy a fogyasztásuk kiegyensúlyozott volt, különösen 2004. évtől. Az adatok önmagukért beszélnek, ezért azok nem szorulnak különösebb észrevételezésre. Nagyon szegény az a fogyasztó, aki befolyásolja a mérőt és közben nem is változik a felhasznált gáz mennyisége. Vitatta a ... által készített szakvélemény tartalmát. Hangsúlyozta, hogy a szakértő a tárgyaláson úgy nyilatkozott, hogy az a forgó műanyag része a mérőnek, amelyen a fém felkenődést kimutatták négy fordulatot tesz meg egy perc alatt. Ha a mérőt huzamosabb ideig összenyomják, akkor egy nap alatt az alkatrész 5760 fordulatot tesz meg. Ha ez az állapot volt végig, akkor a kemény műanyag forgórészre a fémből készült mérőház egyszerűen felkenődik. Ez esetben egy célzott csalás esetén a háznak ki kell lyukadnia, emellett a sűrűlódás miatt jelentős hőnek is kell keletkeznie. Hangsúlyozta, hogy a gázipari szakértői módszerekkel nem volt megállapítható a gázmérő összenyomásának időpontja és időtartama, márpedig ez a kötbér mértékének megállapítása szempontjából fontos lett volna. Állította, hogy vannak olyan mechanikus szakértők, akik a műanyag és a fém összedörzsölése kapcsán keletkezett anyagmaradványokból meg tudják állapítani azt, hogy a két rész feltehetően milyen időn keresztül érintkezett. Továbbra is kifogásolta a szakértő eljárásának és szakvéleményének objektivitását. A megismételt eljárásra nézve iránymutatásul azt kérte előírni, hogy az elsőfokú bíróság olyan szakértőt rendeljen ki, aki megkísérli megállapítani azt, hogy az adott gázmérő meddig volt befolyásolt állapotban.

Az alperes fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyását kérte. Állította, hogy a felperes fellebbezésében leírtak sem bizonyítják azt, hogy a szakértő nem a valóságnak megfelelő szakvéleményt adott. A szakvéleményből kiemelte, hogy a gázmérő alsó és felső síkjának összenyomása a mérő befolyásolására irányuló szándékos cselekedet eredménye. A mérő összenyomása miatt az összenyomás idején a mérő fékeződött, kevesebbet mutatott, mint a rajta átáramló gázmennyiség. A szakértői vélemény e megállapításából egyértelmű, hogy ezek a sérülések nem a mérő leszerelését követően keletkeztek és nem véletlen jellegű benyomódások. Hangsúlyozta, hogy a szakértő az eljárás során fényképfelvételeket is készített, a per során pedig tanúvallomásában megerősítette a szakvéleményében foglaltakat.

Az alperesi beavatkozó szintén az első fokú ítélet helybenhagyását kérte. Azzal érvelt, hogy a felperes azon kívül, hogy számára kedvezőtlen volt az alperes határozata, nem indokolta meg azt az állítását, miszerint az alperes nem gyakorolja megfelelően a törvényben meghatározott fogyasztóvédelmi hatásköreit. Továbbra is állította, hogy a szakértői vizsgálatot szakmailag teljes mértékben kompetens személy végezte el. A szakvélemény megállapításait pedig a felperes a közöttük jelenleg is folyamatban lévő polgári perben vitathatja. Ennélfogva a felperes fellebbezésében foglalt fejtegetés is csak a polgári peres eljárásban lehet releváns. Megjegyezte, hogy abban a perben - többek között - indítványozták független igazságügyi szakértő bíróság általi kirendelését. Erre is figyelemmel értelmezhetetlen a felperesnek a megismételt eljárásra vonatkozó szakértő kirendelésével kapcsolatos kérelme.

A felperes fellebbezése nem alapos.

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253. §-ának (3) bekezdése szerinti terjedelemben, az előterjesztett fellebbezés és fellebbezési ellenkérelmek korlátai között bírálta felül, a Pp. 340.§-ának (5) és (6) bekezdése alapján tárgyaláson kívül.

Ennek során megállapította, hogy az elsőfokú bíróság a Pp. 206.§-ában foglaltaknak megfelelően a rendelkezésre álló peradatok alapján a tényállást helyesen rögzítette, az abból levont jogi következtetése teljes mértékben helytálló volt, azzal a másodfokú bíróság mindenben egyetértett. A felperes fellebbezésében olyan érveket felsorakoztatni nem tudott, amelyek az elsőfokú ítélet megváltoztatását vagy hatályon kívül helyezését eredményezhették volna.

Amint arra az elsőfokú bíróság is - helyesen - utalt, az alperes a Get. 5.§-ának (1) bekezdés a) pontjában írt feladatát teljesítette, amikor a felperes fogyasztói panaszának kivizsgálása során a történeti tényállást felderítette, tisztázta, és az ügyben beszerzett ellentétes tartalmú bizonyítékokat okszerűen, az ésszerűség és a logika követelményeinek megfelelően, a Ket. 2.§-ának (3) és 50.§-ának (6) bekezdése szerint körültekintően, egyenként és összességükben, a súlyuknak megfelelően értékelve teljes körűen, valósághűen állapította meg. Indokolási kötelezettségének a szükséges körben maradéktalanul eleget tett. Kellő okát adta, hogy a felperes nyilatkozataival szemben miért az alperesi beavatkozó nyilatkozataiban, és az azokat alátámasztó helyszíni ellenőrzési jegyzőkönyvben, valamint az általa teljesen objektívnek ítélt szakvéleményben foglaltakat fogadta el a tényállás megállapítása során.

A felperesnek az alperes bizonyítékokat értékelő tevékenységét, a határozat indokolását és ezen keresztül a megállapított tényállást támadó fellebbezési érvelésére figyelemmel a Fővárosi Ítéltábla - az elsőfokú bíróság e körben kifejtett érvelését maradéktalanul elfogadva - kiemeli, hogy a gázmérő helyszíni ellenőrzési jegyzőkönyvét aláírta, nem vitatva az abban írt megállapítást, amely szerint a mérőóra fém házának alsó és felső része is horpadt. Ezzel kapcsolatosan

mindössze azt rögzítette a jegyzőkönyvben, hogy a gázmérőn semmiféle sérülést nem okozott, az órát jóhiszeműen vette át. Ennek alapján egyértelműen megállapítható, hogy a mérőóra az ellenőrzés időpontjában - a felperes által sem vitatottan - sérült volt. A sérült gázmérőt az alperesi beavatkozó munkatársai a felperes jelenlétében szerelték le, majd műanyag zsákba és dobozba csomagolták, a csomagolást lezáró címkét a felperes aláírta. A mérőóra - a szakértői vizsgálatról készült jegyzőkönyv szerint - sértetlen csomagolásban került a szakértőhöz, a szakértői vizsgálatnál a felperes is jelen volt. A szakértő személyével szemben a fellebbezésben írt felperesi kifogásokat a másodfokú bíróság nem tudta elfogadni, tekintettel arra, hogy az alperesi beavatkozó a vélemény elkészítése során az Üzletszabályzat 5/a. számú mellékletében írt eljárási rendet betartva járt el, továbbmenően a közigazgatási eljárásban az alperes megállapította, hogy a szakértői vizsgálat objektivitását megkérdőjelező körülményt nem talált, így a szakértővel szemben a Ket. 59.§-ának (1) bekezdése és 42.§-ának (3) bekezdése szerinti kizárási ok nem áll fenn. A szakértői véleményben foglaltak cáfolatára felhozott érveit pedig a felperes nem bizonyította (Pp. 164.§ (1) bek.), az elsőfokú bíróság ítéletének hatályon kívül helyezését arra figyelemmel kérte, hogy a megismételt eljárásban a szabálytalan befolyásolás időtartamának vizsgálata tekintetében is szakértő kirendelésére kerüljön sor. E bizonyítási indítványa azonban - figyelemmel a Pp. 235.§-ának (1) bekezdésére és 141.§-ának (6) bekezdésére, miután azt az elsőfokú eljárásban felhívás ellenére nem terjesztette elő - nem teljesíthető.

A megalapozottan megállapított tényállásból következően helyes az a jogi következtetés, hogy a felperes a közüzemi szerződést megszegte, amikor a gázmérő sérülését az alperesi beavatkozónak nem jelentette be, és a szolgáltatott gázt szabálytalan módon vételezte.

Amint arra az alperes a határozatában utalt, a Get. 42.§-ának (6) bekezdése szerint a gázmérő állagmegóvása és védelme a fogyasztó kötelezettsége. Ezzel összefüggésben pedig - az elsőfokú bíróság által is kifejtettek szerint - a Get. 43.§-ának c) és l) pontjaiban, valamint ezzel összhangban az Üzletszabályzat 4.8.1.4. pontjában írt - a felperes terhére rótt - magatartások fogyasztói szerződésszegésnek minősülnek, amelyek szankciójaként a Get. 44.§-ának (1) bekezdés b) pontja szerinti, a Vhr. 84.§-ának (4) bekezdésében írt időtartamra számított, az Üzletszabályzatban megállapított mértékű kötbér alkalmazása jogszerű volt.

Mindezek folytán a Fővárosi Ítéltábla a Pp. 254.§-ának (3) bekezdése szerint - lényegében helyes indokai alapján - helybenhagyta az elsőfokú bíróság ítéletét.

A sikertelenül fellebbező felperes a Pp. 78.§-ának (1) bekezdése alapján köteles az alperes, a Pp. 83.§-ának (1) bekezdése alapján pedig az alperesi beavatkozó másodfokú perköltségének megfizetésére, továbbá a bírósági eljárásban alkalmazandó költségmentességről szóló 6/1986. (VI.26.) IM rendelet 13.§-ának (2) bekezdése alapján az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény 39.§-ának (3)

bekezdés c) pontja és 46.§-ának (1) bekezdése szerinti mértékű fellebbezési illeték viselésére.

B u d a p e s t, 2009. évi február hó 19. napján

Borsainé dr. Tóth Erzsébet s.k. tanácselnök, **dr. Vitál-Eigner Beáta** s.k. előadó bíró,
dr. Bacsa Andrea s.k. bíró

A kiadmány hitelül:
bírószági írnok