

A Magyar Köztársaság Legfelsőbb Bírósága a dr. Kalmár Jenő ügyvéd által képviselt felperesnek a dr. Cseh Lajos ügyvéd és a dr. Szabó J. Gábor ügyvéd által képviselt I. rendű és a dr. Révész Zoltán jogtanácsos által képviselt II. rendű alperesek ellen kártérítés iránt a Bács-Kiskun Megyei Bíróság előtt 7.G.40.314/2009. számon megindított és a Szegedi Ítéltábla Gf.III.30.612/2010/5. számú jogerős ítéletével befejezett perében az I. rendű alperes által 20. sorszám alatt és a II. rendű alperes által 21. sorszám alatt benyújtott felülvizsgálati kérelem folytán meghozta a következő

r é s z í t é l e t:

A Legfelsőbb Bíróság a jogerős ítéletet hatályon kívül helyezi, az elsőfokú bíróság ítéletét részben megváltoztatja, és a felperesnek az I. rendű alperessel szemben a keresetet teljesen elutasító elsőfokú ítéleti rendelkezést helybenhagyja.

Kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az I. rendű alperesnek 2.500.000 (kettőmillió-ötszázezer) forint együttes első-, másodfokú és felülvizsgálati eljárási költséget.

Ezt meghaladóan a II. rendű alperes vonatkozásában az elsőfokú bíróságot új eljárásra és új határozat hozatalára utasítja.

A felperes felülvizsgálati eljárási költségét 275.000 (kettőszázhetvenötezer) forintban, a II. rendű alperesét 250.000 (kettőszázötvenezer) forintban állapítja meg.

Ez ellen a részítélet ellen jogorvoslatnak nincs helye.

I n d o k o l á s

A jogerős ítélet - részben megváltoztatva az elsőfokú bíróság II.r. alperest marasztaló és az I.r. alperessel szemben a keresetet elutasító ítéletét - kötelezte az alpereseket, hogy egyetemlegesen

fizessenek meg a felperesnek 11.753.333 forintot és ebből 763.238 forint után 2004. november 16. napjától, 128.765 forint után 2005. április 8. napjától, 1.861.330 forint után 2005. november 9. napjától és 9.000.000 forint után 2006. július 3. napjától a kifizetésig járó törvényes mértékű kamatot. Ezt meghaladóan a keresetet elutasította. Rendelkezett az első- és másodfokú perköltség, valamint illeték viseléséről.

A jogerős ítélet által megállapított tényállás szerint a .. (korábban: ..) a fajtabejelentője és fenntartója az 1980-ban törzskönyvezett Pipacs I. típusú meggyfajtának. A fajtabejelentő 1987-ben a fajtát elhelyezte az I.r. alperes jogelődjénél, az .. központi törzssültetvényében. A korábban egyéni vállalkozó .. 1989-ben különböző fajtájú, többek között 5 db Pipacs I. elnevezésű, vírusmentes gyökérnyakba oltott, elit meggyfaoltvány előállítására adott megrendelést az I.r. alperes jogelődjének. A megrendelés alapján az I.r. alperes jogelődje a központi törzssültetvényből származó szaporítóanyag felhasználásával 5 db oltványt előállított, amelyeket Pipacs I. fajtaként vett nyilvántartásba, majd hatósági ellenőrző szemlének vetette alá. A II.r. alperes jogelődje hatósági jogkörében eljárva, az oltványokat az 1990. október 20-án tartott szemle során - a törzsszámot is feltüntetve - fémzárral látta el. Az I.r. alperes jogelődje a fémzárolt oltványokat minőségi származási igazolvánnyal együtt átadta a megrendelőnek. .. az oltványokat a kecskeméti ültetvényében eltelepítette. Egyéni vállalkozói tevékenységét 1991. végén megszüntette és betéti társaságot alapított; az ültetvényt apport formájában a gazdasági társaság tulajdonába adta. A II.r. alperes jogelődje 1996. február 1-jén a gazdasági társaság ültetvényét üzemi törzssültetvényé minősítette. A gazdasági társaság, illetve jogutódja, a felperes a növényegészségügyi jogszabályok és a gyümölcsfaiskolai szaporítóanyagok előállítására vonatkozó szabványok betartásával, az eltelepített oltványokról a szíromnyílás előtt minden évben eltávolította a virágokat a vírusátvitel megelőzése céljából. A II.r. alperes 1990-től 2003-ig évente hatósági ellenőrzést tartott és a perbeli 5 db törzsfát fajtaazonosnak fogadta el.

Az érintett fajta felhasználásával szaporítóanyag előállítására első alkalommal a ..-től származó megrendelés alapján került sor. A felperes 2001. októberében 2200 db oltványt adott át a megrendelő részére, amelyet az a keceli ültetvényében telepített el. A meggyfák termőre fordulását követően az .. 2003. június 11-én a gyümölcsösben helyszíni szemlét tartott és megállapította, hogy a telepített meggy nem fajtaazonos a megrendelittel. Az eljáró hatóság azt is megállapította, hogy a felperes üzemi törzssültetvényében lévő 5 db törzsfa sem Pipacs I. fajtájú, így a törzsszámmal ellátott törzsfák felhasználásával történő további szaporítóanyag termesztést megtiltotta és a fákat zárolta. A II.r. alperes megerősítette, hogy a felperes gazdasági társaságba bevitt

törzsfákon található fémszám jelölése megegyezik az I.r. alperes jogelődje által kiállított minőségi származási igazolványon található törzsszámmal.

A .. által hibás teljesítés miatt a felperessel szemben megindult polgári eljárásban a felek között létrejött egyezségnek megfelelően a felperes 2004. október 19-től 2006. július 3-ig összesen 11.753.333 forint követelést fizetett meg, melyből 9.000.000 forintot önként teljesített, míg a különbözet megfizetésére végrehajtási eljárás keretében került sor.

A felperes 2007. április 27-én előterjesztett, majd módosított keresetében kérte az alperesek 43.274.200 forint kárának és törvényes kamatainak egyetemleges megfizetésére kötelezését. Keresetének jogalapját az I.r. alperes vonatkozásában a Ptk. 310. és 339. §-ai, míg a II.r. alperes esetén a Ptk. 349. §-a alapján jelölte meg. Kereseti álláspontja szerint a perbeli egyezségnek megfelelően megtérített igényén túlmenően, a végrehajtási eljárásban az ingófoglalás és az árverési értékesítés következtében 31.520.860 forint vagyoncsökkenésből és elmaradt vagyoni előnyből származó kára is felmerült.

Az alperesek a kereset elutasítását kérték. Az I.r. alperes elsődlegesen az elévülésre hivatkozott. Érdemben azzal érvelt, hogy a Pipacs I. fajta bejelentője és a II.r. alperes kötelezettsége volt a fajtatisztaság megőrzése és ellenőrzése. A II.r. alperes állította, hogy az ellenőrzés során kellő gondossággal járt el. A növényfajta vegetatív részeinek morfológiai vizsgálata a helyszínen nem végezhető el, a termést pedig nem állt módjában megtekinteni, ezért a fajtakeveredés észlelésére nem volt lehetősége.

A jogerős ítélet indokolása szerint a perben nem álló .. és az I.r. alperes között 1989-ben - egyebek mellett - a Pipacs I. megnevezésű meggyfaoltvány előállítására tárgyában a Ptk. 417. §-a alapján vállalkozási típusú mezőgazdasági termékértékesítési szerződés jött létre. Az I.r. alperes az előállított szaporítóanyagot a megrendelőnek, az ellenérték megfizetése ellenében leszállította. A felperes a tulajdonába került meggyfák felhasználásával állított elő és értékesített a megrendelőjének meggyfaoltványokat, melyből eredően a megrendelő - I.r. alperes hibás teljesítésére visszavezethető - kárát megtérítette. A megtérítési igény alapja a felperes helytállási kötelezettsége, aki az ebből eredő költségeit érvényesítette a Ptk. 310. §-a alapján a szerződési láncolatban távolabbi pozícióban lévő I.r. alperessel, mint közreműködővel szemben. A Ptk. 422. § (4) bekezdése folytán alkalmazandó Ptk. 398. §-ának a közreműködő helytállási kötelezettségére vonatkozó, 1993. november 1-jétől hatályos rendelkezése, figyelemmel arra, hogy a felperes követelése a megrendelőjével 2001-ben kötött szerződésből eredő megtérítési igény, a jelen ügyben alkalmazható. A felperest

megilletik mindazok a jogok, amelyek a jogelőd és az I.r. alperes között létrejött szerződésszegésből erednek és miután a Ptk. 360. § (1) bekezdése értelmében a kártérítés a károsodás bekövetkeztekor nyomban esedékes, a felperes kára a megrendelő felé teljesített kártérítés első részletének megfizetésekor, 2004. október 19-től kezdődően keletkezett. Így a Ptk. 339. § (1) bekezdés alapján érvényesített kárigény nem évült el.

A jogerős ítélet az I.r. alperes teljesítésének időpontjában hatályos 14/1978. (III.1.) MT rendelet 10. § (2) bekezdésének, valamint a 6/1990. (III.31.) MÉM rendelet 26. § (2) bekezdésének rendelkezései egybevetésével megállapította, hogy a termék azon tulajdonságai tekintetében, amelyeket az I.r. alperes által kiállított szállítólevél-származási igazolvány tanúsított, a megrendelőt további megvizsgálási kötelezettség nem terhelte. Az I.r. alperes hibásan teljesített, amikor nem Pipacs I. fajtájú meggyfaoltványt adott át a megrendelőnek. A felperes a hibás teljesítéssel okozati összefüggésben bekövetkezett kárát bizonyította, az I.r. alperes pedig a kártérítési felelősség alól magát kimenteni nem tudta. Ezért az I.r. alperes nem mentesülhet a - Ptk. 318. § (1) bekezdése folytán alkalmazandó - Ptk. 339. § (1) bekezdése alapján a kár megtérítése alól.

A jogerős ítélet megállapította, hogy a II.r. alperessel szemben érvényesített kárigény tekintetében a Ptk. 349. § (1) bekezdésében előírt speciális anyagi jogi feltétel fennáll. A II.r. alperes - elévülési kifogás hiányában - az 1990-től 2003-ig folyamatosan végzett ellenőrzési tevékenysége során ugyancsak felróható, jogellenes magatartást tanúsított. Nem fogadható el a II.r. alperesnek az az érvelése, hogy a fajtaazonosság megállapítása nem képezte a feladatát, mert azt a fajta fenntartójának és az I.r. alperesnek, mint a központi törzsültetvény fenntartójának, illetve a felperesnek, mint a kecskeméti törzsültetvény fenntartójának kellett volna elvégeznie. A hatósági ellenőrzés során foganatosítható intézkedéseket tartalmazó 90/1997. (XI.28.) FM rendelet 11. § (1) bekezdése alapján, ha a szaporítóanyag fajtaazonossága tekintetében kétség merül fel, vagy a termelő kéri, akkor a szaporítóanyag ellenőrző természetét kell elrendelni. A II.r. alperes úgy engedélyezte a szaporítóanyag forgalmazását 2001. október 1-jén, hogy nem győződött meg a morfológiai jegyek alapján nehezen felismerhető oltvány fajtaazonosságáról. A hivatkozott rendelet 18. § (4) bekezdése szerint a helyes eljárás az lett volna, ha zárolja a szaporítóanyagot és az elrendelt ellenőrző kitermelés eredményétől függően engedélyezi a szaporítást. Nem fogadható el a II.r. alperesnek az a védekezése, hogy az ellenőrzések során csupán az alkalmazott dokumentációs rendszer és a technológiai eljárások megfelelőségének vizsgálatára volt köteles. A II.r. alperes nem a rendeletben előírt módon és a tőle elvárható gondossággal végezte a tevékenységét. Ezért mulasztása

miatt a kártérítési felelősség alól nem mentesülhet.

Mindezek alapján megállapította a jogerős ítélet, hogy az alperesek a Ptk. 344. § (1) bekezdése alapján a kárt közösen okozták, amelyet a felperes megtérített, így vele szemben az alperesek egyetemlegesen kötelesek helytállni. A felperes magatartása nem hatott közre a kár bekövetkezésében, ezért a Ptk. 340. § (1) bekezdése nem alkalmazható. A keresetben érvényesített összeg részben, a közreműködő szerződésszegő magatartásával okozati összefüggésben bekövetkezett, a felperes és a megrendelője között létrejött egyezségben meghatározott követelés tekintetében alapos. Erre tekintettel a jogerős ítélet az alpereseket egyetemlegesen marasztalta, ezt meghaladóan a keresetet elutasította.

A jogerős ítélet ellen az alperesek nyújtottak be felülvizsgálati kérelmet.

Az I.r. alperes a jogerős ítélet hatályon kívül helyezését és az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyását kérte. Felülvizsgálati álláspontja szerint jogszabályt sértve állapította meg a jogerős ítélet, hogy a perbeli oltványok vonatkozásában .. és között mezőgazdasági termékértékesítési szerződés jött létre. A perben és a felülvizsgálati kérelemhez is csatolt származási igazolványok, valamint bevételi pénztárbizonylat alapján megállapítható, hogy a megrendelt oltványok közül a perbeli Pipacs I. oltvány a .. tulajdonát képezte, amelyre vonatkozóan ő számlát nem is állíthatott ki és amelynek ellenértékét .. nem fizette meg, így azokon tulajdonjogot sem szerezhettek. ViSSzamenőleges hatállyal, jogszabályt sértve alkalmazta a jogerős ítélet a .. létrejött jogügylet időpontjában még nem hatályos Ptk. 398. §-ának a számára terheőbb felelősséget szabályozó rendelkezését, és tévesen állapította meg, hogy a perbeli követelés nem évült el. A jogerős ítélet téves megállapításával szemben a felelősség alól mentesül azáltal, hogy a nála elhelyezett törzsfa fajtaazonosságát vizsgálnia nem kellett, így a fajtakeveredést nem észlelhette. Tevékenysége csupán arra korlátozódott, hogy a fajtajogosult tulajdonát képező és a törzsültetvényben elhelyezett törzsfákról szaporítást végezzen, amelyeket a II.r. alperes jogelődje fajtaazonosnak talált. Úgy járt el tehát, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható, ezért a felróhatósága nem állapítható meg.

A II.r. alperes a jogerős ítélet hatályon kívül helyezését és a vele szemben előterjesztett kereset elutasítását kérte. Felülvizsgálati álláspontja szerint tévesen állapították meg az eljáró bíróságok lényegében azt, hogy hatósági jogkörében eljárva, a szaporítóanyagok ellenőrzése során végzett tevékenysége objektív, eredmény felelősséget alapoz meg. Nem került a perben bizonyításra, hogy jogellenes magatartást tanúsított vagy mulasztott volna azzal,

hogy megszegte az ellenőrzésre vonatkozó szakmai szabályokat. Figyelmén kívül hagyta a jogerős ítélet azokat a jogszabályi rendelkezéseket, amelyek egyértelműen rendelkeznek a szaporítóanyag előállítójának felelősségéről, és tévesen állapította meg, hogy a fajtafenntartásnak nem része a fajtaazonosság vizsgálata. A 90/1997. FM rendelet rendelkezései szerint az ellenőrző hatóságnak a minőség tanúsítását csak a látható tulajdonságok vonatkozásában kell elvégeznie, így a fajtaazonosság ellenőrzése is csupán szemrevételezéssel történik. A perbeli esetben a termelés - a vírusátvitel megakadályozása érdekében a virágszirmok eltávolítása miatt - nem volt vizsgálható, az elitoltványok fémzárolásakor pedig a fajtaazonosság nem látható tulajdonság. Ezt megelőzően számos lehetőség van a fajtakeveredés bekövetkezésére, amelynek feltárására a hatósági ellenőrzést végzőnek nincs lehetősége. A minőségtanúsítás ezért azt jelenti, hogy a termelő a szaporító- és ültetvényanyagot az előírásoknak megfelelően állította elő és minősége a látható tulajdonságok vonatkozásában az előírásoknak megfelel. Miután az adott esetben a szemrevételezés alapján nem merült fel kétség a fajtaazonosságot illetően, nem volt szükség a 90/1997. FM rendelet 11. § (1) bekezdése alapján az ellenőrző termesztés elrendelésére. A felperes pedig azzal, hogy a másodfokú bíróságnak az elsőfokú ítéletet hatályon kívül helyező végzésében foglalt előírása ellenére a perben szakértő kirendelését nem kérte, nem bizonyította a kártérítési felelősségét. Nem lett volna mellőzhető ugyanis annak vizsgálata, hogy mi volt szakmailag a feladata a fajtaazonosság vizsgálata körében és megállapítható-e terhére olyan jogellenes magatartás vagy mulasztás, amely a felperest ért kárral okozati összefüggésben áll.

A felperes felülvizsgálati ellenkérelme a jogerős ítélet hatályában való fenntartására irányult. Fenntartotta azt az álláspontját, hogy az I.r. alperessel szemben a szerződéses jogviszonytól és a közreműködői minőségtől függetlenül a Ptk. 339. § (1) bekezdése alapján is érvényesítheti a kárigényét.

Az alperesek felülvizsgálati kérelme az alábbiak szerint alapos.

A Legfelsőbb Bíróság nem osztotta a jogerős ítéletnek azt az álláspontját, hogy a felperes teljesítésében az I.r. alperes, mint közreműködő felelőssége a Ptk. 398. §-a alapján megállapítható. Függetlenül attól, hogy az I.r. alperes teljesítésének időpontját követően a Ptk. 398. §-ának 1993. november 1-től hatályos rendelkezése a vállalkozó igényérvényesítésének lehetőségét az alvállalkozó mellett a szerződés teljesítésében az egyéb közreműködővel szemben már nevesítetten is biztosítja, az alvállalkozó és az egyéb közreműködő értelemszerűen csak a vállalkozási szerződés megkötését követően vehet részt a szerződés teljesítésében. A felperes a perben a megrendelőjével 2001-ben kötött vállalkozási szerződés hibás teljesítése miatt bekövetkezett

kárát érvényesítette az I.r. alperessel szemben. Az I.r. alperes jogelődje 1990-ben értékesítette ..nek a megrendelése alapján előállított meggyfaoltványokat. Nem állapítható meg, hogy az I.r. alperes jogelődjének szerződéses teljesítése, az attól függetlenül, mintegy tíz évvel később - más személyek között - létrejött jogügyletben való közreműködésnek minősül.

Az nem kétséges, hogy eredetileg az I.r. alperes jogelődje és a felperes jogelődje, .. között jött létre a meggyfaoltványokra vonatkozó szerződés. A felperes az I.r. alperessel maga semmiféle szerződést nem kötött. A vállalkozási szerződés esetén a vállalkozó mind alvállalkozót, mind közreműködőt szerződéses kötelezettségének teljesítése érdekében igénybe vehet, és az ezzel kapcsolatos jogi kötelezettséget szabályozza egyebek mellett a jogerős ítélet által hivatkozott Ptk. 398. §-a. A vállalkozó és az alvállalkozó vagy közreműködő közötti jogviszonyt is ugyanakkor - szükségképpen a vállalkozó által megkötött vállalkozási szerződés megkötése után - a vállalkozó és az alvállalkozó vagy közreműködő által kötött alvállalkozói vagy közreműködői szerződés hozza létre. Olyan személy tehát, aki a vállalkozóval semmilyen szerződést nem kötött, nyilvánvalóan nem minősülhet a vállalkozó alvállalkozójának vagy közreműködőjének. Miután a felperes az I.r. alperessel, illetve annak jogelődjével szükségképpen semmiféle szerződést nem kötött, fogalmilag kizárt, hogy a felperesnek, mint vállalkozónak a vele szerződő féllel kötött szerződés teljesítése során az I.r. alperes alvállalkozója vagy közreműködője legyen.

Az I.r. alperessel szemben kizárólag a vele szerződéses jogviszonyban álló .. érvényesíthet a Ptk. 310. §-a alapján hibás teljesítésből eredő kárigényt. Miután a perbeli oltványok tulajdonjogát a felperes a gazdasági társaságba való apportálás útján megszerezte, a kára megtérítése iránti igénnyel azzal szemben fordulhat, aki a tulajdonba adás során részére hibásan teljesített. Mindebből következik, hogy a gazdasági társaság felperes és az I.r. alperes között a Ptk. 310. § és 318. § (1) bekezdés alapján érvényesített kárigény a szerződéses jogviszony hiányában alaptalan. Téves a felperesnek az I.r. alperes Ptk. 339. § (1) bekezdése alapján fennálló önálló kártérítési felelősségére vonatkozó álláspontja. Miután az I.r. alperest nem terheli termékfelelősség, amely alapján a szerződéses láncolatban távolabb álló gyártóval szemben is érvényesíthető a kárigény, a perbeli jogvita elbírálása szempontjából nincs jelentősége annak, hogy az I.r. alperes hibásan teljesített-e. Az I.r. alperesnek a megrendelő .. fennálló szerződéses jogviszonya ugyanis az I.r. alperes szerződésen kívüli károkozásért való felelősségét, az esetleges hibás teljesítéssel okozott további károsult (a felperes) káráért már kizárja. Mindezekre tekintettel tévesen állapította meg a jogerős ítélet az I.r. alperes felperessel szemben fennálló kártérítő felelősségét. Ezért a Legfelsőbb Bíróság a Pp. 275. § (4)

bekezdés alapján a jogerős ítéletet hatályon kívül helyezte és a Pp. 253. § (2) bekezdés megfelelő alkalmazásával az elsőfokú bíróság ítéletének az I.r. alperessel szemben a keresetet elutasító - érdemben helyes - rendelkezését helybenhagyta.

A jogerős ítélet álláspontja szerint a Ptk. 349. § (1) bekezdés alkalmazásával a Ptk. 339. § (1) bekezdés alapján a II.r. alperes kártérítési felelősségének alapja az, hogy az évenként végzett hatósági ellenőrzés, illetve a felperes által a megrendelés alapján előállított oltványok forgalmazásának engedélyezése során nem észlelte a fajtaazonosság hiányát és nem rendelte el a szaporító anyag ellenőrző termesztését; e mulasztásával a felperesnek kárt okozott. A jogerős ítélet a II.r. alperes felelősségének jogszabályi alapjaként hivatkozott - egyebek mellett - a szőlő, komló, gyümölcs és dísznövény szaporítóanyagok előállításáról és forgalmazásáról szóló 90/1997. (XI. 28.) FM rendelet 11. § (1) bekezdésére, mely szerint, ha a szaporítóanyag fajtaazonossága vagy fajtisztasága tekintetében kétség merül fel, illetőleg az érdekelt termelő kéri, a szaporítóanyag ellenőrző termesztését kell elrendelni, továbbá a II.r. alperes, illetve jogelődjének az ellenőrzés során a rendelet 18. §-a szerint gyakorolható hatósági jogosítványaira.

A II.r. alperes védekezésének megítéléséhez, ahhoz, hogy a II.r. alperes részéről eljáró személynek a hatósági ellenőrzés során a szakembertől elvárható tudás alapján kellett-e észlelnie a fajtaazonosság hiányát és a felperes üzemi törzsültetvényén lévő, nem termő fák szemléje alapján tett megállapításai tekintetében terheli-e a II.r. alperest olyan mulasztás, amely a kártérítő felelősségét megalapozza, olyan különleges szakértelem szükséges, amellyel a bíróság nem rendelkezik. Ezért a perben nem volt mellőzhető a Pp. 177. § (1) bekezdése alapján az igazságügyi szakértő kirendelése, mint ahogy azt a másodfokú bíróság az elsőfokú ítéletet hatályon kívül helyező korábbi végzésében az elsőfokú bíróság részére helyesen előírta. A jogerős ítélet téves megállapításával szemben ez az iránymutatás nem vált tárgytalanná a megismételt elsőfokú eljárásban azáltal, hogy az elsőfokú bíróság tanúbizonyítást foganatosított. A fent ismertetett szakkérdés önmagában a - II.r. alperesnél korábban alkalmazásban állt - tanú nyilatkozatával nem bírálható el, különösen arra tekintettel, hogy a tanú előadása szerint - a 90/1997. (XI. 28.) FM rendelet 11. § (1) bekezdésének rendelkezésétől eltérően - a hatóság nem csupán a kétség felmerülése, hanem abban az esetben is köteles volt ellenőrző termesztést elrendelni, ha a morfológiai jegyek alapján nem tudta egyértelműen megállapítani a fajtaazonosságot. Mindezek alapján a jogerős ítélet az igazságügyi szakértői vélemény beszerzésének hiányában megalapozatlanul döntött a II.r. alperes felelősségéről. Ezért a Legfelsőbb Bíróság - a jogerős ítéletnek a Pp. 275. § (4) bekezdése alapján való hatályon kívül helyezése

mellett - a Pp. 252. § (3) bekezdés megfelelő alkalmazásával az elsőfokú bíróságot új eljárásra és új határozat hozatalára utasította.

Mindezekre tekintettel a Legfelsőbb Bíróság az I.r. alperessel szemben pervesztes felperest a Pp. 78. § (1) bekezdés alapján kötelezte az I.r. alperes jogi képviselőjével felmerült és a 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 3. § (2), (5) és (6) bekezdés alapján megállapított első-, másodfokú és felülvizsgálati eljárási költségének megfizetésére. Az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. tv. (Itv.) perindítás időpontjában hatályos 5. § (1) bekezdés d) pontja szerint személyes illetékmentes I.r. alperes az Itv. 80. § (1) bekezdés i) pontja alapján az általa tévesen lerótt 352.600 forint felülvizsgálati eljárási illeték visszatérítését kérheti. A Legfelsőbb Bíróság a felperes és a II.r. alperes felülvizsgálati eljárási költségét a Pp. 275. § (5) bekezdés alapján csupán megállapította, annak viseléséről az elsőfokú bíróság dönt.

A perben egyértelműen megállapítható tény az, hogy a II.r. alperes évente az általa szabályszerűnek tartott módon ellenőrizte a felperes ültetvényét és adott igazolást a fajtaazonosságról. Nem kétséges, hogy formális tevékenységén túlmenően az alperes a fajtaazonosság vizsgálata tekintetében semmilyen további hatósági intézkedést nem tett, azaz a felperes tulajdonában lévő fajtaazonosnak tekintett meggyfák ellenőrző vizsgálatát nem rendelte el. A Pp. 164. § (1) bekezdése alapján a fentiekből következően a II.r. alperest terheli annak bizonyítása, hogy magatartása a jogszabályi rendelkezéseknek, a szakmai előírásoknak és a tényleges szakmai gyakorlatnak megfelelt, azaz abban, hogy az általa ellenőrzött meggyfák fajtaazonosságának hiányát nem ismerte fel, vétlen, ami a kártérítő felelősségét kizárja. Ezért indítványára szakértői bizonyítást kell elrendelni. A szakértő feladatává kell tenni annak megállapítását, hogy megfelelő szakértelemmel rendelkező személy a felperes tulajdonában lévő, de termőre nem fordult meggyfák morfológiai vizsgálata eredményeként képes-e felismerni a fajtaazonosság hiányát. Amennyiben ez nem lehetséges, azt kell a szakértő útján vizsgálni, hogy szakember számára a morfológiai jegyek alapján a fajtaazonosság egyértelműen megállapítható volt-e, vagy - amint azt a jogszabály megköveteli - a szakember számára szükségképpen felvetődhetett-e annak gyanúja, hogy a felperes tulajdonában lévő meggyfák nem fajtaazonosak. Ha nem, akkor az ellenőrző természetesen vizsgálat hivatalbóli elrendelésének elmulasztása olyan vétlen mulasztás, amely az alperes kártérítő felelősségét kizárja. Ha igen, úgy a II.r. alperes vétkesen mulasztotta el a fajtaazonosság vizsgálatának elrendelését.

A szakértő a fentiekén túlmenően azt is köteles vizsgálni és adott esetben megítélni, hogy ..től, mint a felperes ügyvezetőjétől, aki

mezőgazdasági kertészmérnökként kellő szakértelemmel rendelkezik a mezőgazdasági termelői tevékenység tekintetében, elvárható-e, hogy a tulajdonában lévő, de termőre nem fordult meggyfák szemrevételezése útján megállapítsa a fajtaazonosság hiányát vagy legalább annak gyanúját. Amennyiben ugyanis a felperes szakember tagjától és képviselőjétől – ugyanúgy, mint a hatóság szakemberétől – ez egyértelműen elvárható, úgy a felperes terhére a Ptk. 340. § (1) bekezdése alapján kármegosztás alkalmazásának is helye lehet. Csak a fentiek vizsgálata után kerülhet az elsőfokú bíróság abba a helyzetbe, hogy a II.r. alperes kárfelelősségéről, illetve a felperes esetleges vétkes közrehatásáról megalapozott döntést hozzon.

Budapest, 2011. november 23.

Dr. Mészáros Mátyás sk. a tanács elnöke, Dr. Kovács Zsuzsanna sk. előadó bíró, Böszörményiné dr. Kovács Katalin sk. bíró

Vné

A kiadmány hitelül:

tisztviselő