

Fővárosi Ítéltábla ítélete

Szöveg: Fővárosi Ítéltábla

4.Kf.27.015/2009/6. szám

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN!

A Fővárosi Ítéltábla a Takácsné Dr. Kovács Éva ügyvéd (8200 Veszprém, Radnóti tér 2/a.) által képviselt Pápa Város Önkormányzata (8500 Pápa, Fő u. 12.) felperesnek az Uherné Dr. Laczi Orsolya jogtanácsos által képviselt Közbeszerzések Tanácsa Közbeszerzési Döntőbizottság (1024 Budapest, Margit krt. 85.) alperes ellen közbeszerzési ügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata iránt indult perében a Fővárosi Bíróság 2008. évi november hó 19. napján kelt 14.K.32.009/2008/5. számú ítélete ellen a felperes által 6. sorszám alatt, az alperes által 8. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán az alulírott helyen 2009. évi május hó 13. napján megtartott nyilvános tárgyalás alapján meghozta a következő ítéletet:

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét megváltoztatja és a felperes keresetét elutasítja.

Kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 50 000 (azaz ötvenezer) forint együttes első-és másodfokú perköltséget.

A kereseti és a fellebbezési illetéket az állam viseli.

Ez ellen az ítélet ellen további fellebbezésnek nincs helye.

Indokolás

A felperes a közbeszerzési értesítőben 2007. december 3-án a KÉ.18676/2007. számon közzétett ajánlati felhívással a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) VI. fejezete szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított a pápai Tarczy Lajos Általános Iskola részére, bútorok, berendezések, felszerelések beszerzésére.

A ajánlati felhívás VI.3.10. pontjában - a Kbt.71.§ (1) bekezdés a/-b/ pontjaiban előírt sorrendiség felcserélésével - az a/ pontjában előírta, hogy meg kell jelölni az ajánlatban az ajánlattevő által a szerződés teljesítéséhez a közbeszerzés értékének 10%-át meghaladó mértékben igénybe venni kívánt alvállalkozókat, és a b) pont szerint, a közbeszerzésnek azt a részét, amellyel összefüggésben az ajánlattevő harmadik személlyel szerződést fog kötni, e szervezet (személy) meghatározása nélkül.

Az alperes a 2008. március 25-én kelt D-61/21-I/2008. számú határozatában megállapította, hogy a nyertesnek kihirdetett ajánlattevő az ajánlatában a Kbt.71.§ (1) bekezdés b/ pontjára azt nyilatkozta, hogy a szerződés teljesítéséhez 10%-ot meghaladó mértékben nem vesz igénybe alvállalkozót, míg a 71.§ (1) bekezdés a/ pontja szerinti harmadik személlyel szerződést fog kötni egyebek mellett a Hohenloher gyártmányúként megjelölt iskolai székekre és asztalokra amelyek nettó összára 6.289.204 forint. Ez a lista szerinti 35.040.247 forint összár 18%-a, illetőleg a 41.200.105 forint teljes nettó ajánlati ár 15%-át teszi ki. A beszerzés e része a közbeszerzés értékének a 10%-át meghaladja, ezért a nyertes ajánlattevőnek a közreműködő harmadik személyt, mint a közbeszerzés értékének 10%-át meghaladó mértékben igénybe venni kívánt alvállalkozót kellett volna megjelölnie a Kbt.71.§ (1) bekezdés b/ pontja, illetve az ajánlati felhívás VI.3.10. pontjának a/ pontja szerinti előírás alapján, és ezzel összhangban az előírt szakmai, műszaki megfelelőségre az igazolásokat csatolnia kellett volna. Ennek hiányában a nyertes ajánlata, a Kbt. 88.§-ának (1) bekezdés f) pontja alapján érvénytelen, s mivel

ezt a felperes nem állapította meg megsértette a Kbt. 81.§-ának (3) bekezdését. Az elbírálás körébe bevont, és a bírálati szempont szerint az összességében legelőnyösebb ajánlatként értékelt ajánlat érvénytelen volt, a felperes megsértette a Kbt. 91.§-ának (1) bekezdését is. Nemzeti értékhatáros beszerzés valósult meg, nem reparálható súlyos jogsértéssel, nettó 41.200.105 forint ellenszolgáltatásra. Az ajánlatkérő először tanúsított törvénybe ütköző magatartást, és mindezekre tekintettel a Kbt. 341.§-ának (4) bekezdése szerint a 340.§ (3) bekezdésének e) pontja, valamint a (4-6) bekezdése szerint 5.000.000 forint bírságot szabott ki a felperessel szemben.

A határozat ellen a felperes keresetét az elsőfokú bíróság részben, a bírság kiszabására vonatkozó rendelkezésében megalapozottnak ítélte, ezért a határozatot hatályon kívül helyezte és e körben az alperest új eljárás lefolytatására kötelezte, ezt meghaladóan a jogkérdésben a felperes keresetét elutasította. Megállapította, hogy az eljárás során felmerült költségeket a felek maguk kötelesek viselni, míg a kereseti illetéket az állam viseli.

A Kbt. 71.§-ának (1) bekezdés a) pontjában, 4.§-ának 2. pontjában, 317.§-ának (1) bekezdésében előírtakra utalással indokolásában megállapította, hogy a nyertes nem nyilatkozott az igénybe venni kívánt alvállalkozókkal kapcsolatosan. A jogorvoslati eljárás keretében az alperes nyilatkozattételre hívta őt fel, de egyetlen alkalommal sem tett egyértelmű nyilatkozatot, hogy a Hohenloher típusú bútorok beszerzésére nem kíván szerződést kötni a közbeszerzés értékhatár 10%-ban meghaladóan alvállalkozóval, holott a listaárak alapján ezen termékek értéke elérte, illetve meghaladta a közbeszerzés értékének a 10%-át. A nyilatkozat elegendő lett volna, hogy ne állapítsa meg a jogsértést az alperes, így az alperes határozatának azon része, amelyben a jogsértést megállapította, megfelelt az anyagi jogi és eljárás jogi jogszabályoknak ugyanis a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 50.§-ának (1) bekezdése értelmében az alperesnek lehetősége volt, hogy a tényállás teljes körű tisztázása érdekében nyilatkozatra hívja fel a nyertest.

A bíróság kiszabásával összefüggésben kifejtette, hogy a Kbt. 340.§-ának (4) bekezdése ugyan mérlegelési lehetőséget biztosít az alperesnek azonban a kiszabott bírság a közbeszerzési érték kb. 12%-a, mely a Kbt. 341.§-ának (4) bekezdésében foglalt rendelkezést is figyelembe véve, ahol a közbeszerzési érték 30%-ig terjedhet, lényegében majdnem eléri a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése miatt kiszabható bírság összeg felét, és az alperes nem mérlegelte kellő súllyal azt a körülményt, hogy a felperes először tanúsított a Kbt.-be ütköző magatartást, és vele szemben eddig semmilyen szankciót nem alkalmazott. Erre tekintettel az alperesi határozat bírságot kiszabó rendelkezését hatályon kívül helyezte, és az alperest új eljárás lefolytatására kötelezte azzal, hogy a megismételt eljárás során a bírság összegének megállapításakor különös súllyal vegye figyelembe, hogy a felperest korábban nem szankcionálta.

Az elsőfokú bíróság ítélete elleni fellebbezésében a felperes az ítélet megváltoztatását, a terhére rótt jogsértés, valamint a bíróság kiszabásának mellőzését, avagy az ítélet hatályon kívül helyezését, és az alperes új eljárás lefolytatására való kötelezését kérte.

Álláspontja szerint az elsőfokú ítélet úgy a keresetét elutasító részében, mind a kiszabott bírság vonatkozásában megalapozatlan. Értelmezésében a bíróság az ítélet indokolásában (a 8. oldal) azon az alapon állapította meg az alperesi

határozat jogsértést megállapító rendelkezésének megalapozottságát, hogy a nyertes ajánlattevő a jogorvoslati eljárás során az alperes felhívására nem tett egyértelmű nyilatkozatot, illetve, hogy nyilatkozattételt elmulasztotta. Ezzel szemben az alperes nem a nyertes ajánlattevő terhére állapított meg jogsértést és szabott ki bírságot, hanem a nyertes ajánlattevő mulasztása miatt az ajánlatkérőt marasztalta, és ezen logikai ellentmondást osztotta az elsőfokú bíróság is az ítéletben. A Kbt. 71.§-ának (1) bekezdés a) pontjára tett nyilatkozat alapján a szerződés teljesítésében részt vevő személyeket nem kell megnevezni. Ha pedig a jogszabály erre nem ad lehetőséget, akkor a nyertes ajánlattevő nyilatkozatát sem lehetett volna megkérdőjelezni, így ajánlatát sem lehetett volna érvénytelennek nyilvánítani. Az elsőfokú bíróság tévesen foglalt állást a tekintetben, hogy a Döntőbizottságnak a Kbt. 250.§ (1) bekezdés alapján a tényállás tisztázása érdekében joga volt rákérdezni a nyertes ajánlattevőre, hogy kivel és milyen értékben fog szerződést kötni. A jogorvoslati eljárás során a bizonyítási teher a kérelmezőn volt, neki kellett volna bizonyítani azt, hogy a nyertes ajánlatában megjelölt Hohenloher típusú irodabútorokat kizárólag a Hohenloher Kft.-től tudja a nyertes ajánlattevő beszerezni. A kérelmezett nem tudta bizonyítani, sőt a tárgyalási jegyzőkönyv 3. oldalán a döntőbizottság kérdésére úgy nyilatkozott, hogy ilyen típusú iskolabútorok mástól is beszerezhetők. Ezt a nyilatkozatot az alperes figyelmen kívül hagyta, és a jogorvoslati eljárás során a nyertes ajánlattevőt kötelezte annak bizonyítására, hogy nem vesz igénybe 10% feletti alvállalkozót, holott erre vonatkozóan a nyertes ajánlattevő az ajánlatában már nyilatkozott. A jogorvoslati eljárásban a 3. személyek általi teljesítésre nyilatkozott úgy, hogy velük szerződést nem kötött, ezért az alperes által elvárt tartalommal nem tudott nyilatkozni. Az elsőfokú bíróságnak a Kbt. 348.§-ának 5. pontja alapján lehetősége lett volna saját hatáskörben mérsékelni a kiszabott bírság összegét, annak megállapítása mellett, hogy az okszerű mérlegelési követelményeknek nem felel meg.

Az alperes az ítélet elleni fellebbezésében az ítélet megváltoztatását és a felperes kereseti kérelmének teljes egészében való elutasítását kérte. Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság túllépte hatáskörét a határozat bírság kiszabására vonatkozó rendelkezésének hatályon kívül helyezésével, ugyanis határozata e vonatkozásban is megfelelt a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 339/B.§-ában foglaltaknak. A jogsértés megtörtént, a mérlegelésnél irányadó valamennyi szempont helyesen alkalmazott, és azt megfelelően indokolta. A Kbt. 341.§-ának (4) bekezdésében meghatározott 30%-os felső mértéknél alacsonyabb mértékben állapította meg a bírság összegét. Minimális alsó határt e jogszabályhely nem határoz meg, arra tekintettel, hogy a bírság kiszabása és mértékének meghatározása az alperes mérlegelési jogkörébe tartozik. A kiszabott bírság a jogszabályban előírt felső határt nem érte el, jogsértés megállapítása mellett a bíróságnak nincs jogszabályi lehetősége a mérlegelés szempontjainak felülmérlegelésére, a kiszabott bírság mellőzésére vagy mérséklésére. Az elsőfokú bíróság lényegében felülmérlegelte az alperesi döntést, amikor az új eljárásban arra kötelezte, hogy fontolja meg a magas összegű bírság mérséklését.

Az alperes a fellebbezési ellenkérelmében a felperes fellebbezésének az elutasítását kérte. Álláspontja szerint a fellebbezés megalapozatlan, mivel nem a nyertes mulasztása miatt marasztalta el a felperest, hanem azért, mert felelős a közbeszerzési eljárások okszerű lefolytatásáért, az érvénytelen ajánlatot tevő nyertesnek való kihirdetéséért. Egyébként a nyertes ajánlattevő a jogorvoslati

eljárásban nyilatkozatot tett, mely egyértelmű volt a vonatkozásban, hogy 10% feletti árura szerződést fog kötni, nem nevesítette ugyan a személyt, de nem vitatta a jogorvoslati kérelemben megnevezett Hohenloher Kft. alvállalkozóként való igénybevételét.

A felperes fellebbezési ellenkérelmében a fellebbezésében kifejtett indokai alapján maga is az ítélet megváltoztatását, a bírság mellőzését, vagy jelentős mérséklését kérte. Fellebbezésének indokolását kiegészítette azzal, hogy a közbeszerzési eljárás során a Kbt. és az ajánlati felhívás, illetve a dokumentáció feltételrendszer alapján az ajánlatkérő további nyilatkozatokat, igazolásokat az ajánlattevőtől jogszerűen nem kérhetett, az egyértelmű ajánlattevői nyilatkozatban foglaltakkal ellentétes minősítésen alapuló döntést nem hozhatott. A nyertes ajánlattevő Kbt. 71.§-ának (1) bekezdésre adott nyilatkozatát köteles volt elfogadni, és nem állapíthatta azt meg, hogy az a) pontja szerinti harmadik közreműködők valójában a b) pontja szerinti 10 % feletti alvállalkozónak minősülnek. Arra tekintettel, hogy a nyertes ajánlattevő a jogorvoslati eljárás során nem nyilatkozott, a szankciót a Kbt. 338.§-ának (1) bekezdés b) pontja alapján vele szemben és nem a felperessel szemben lehetett volna alkalmazni.

Az alperes fellebbezése alapos, a felperes fellebbezése nem alapos.

Az elsőfokú bíróság a tényállást helytállóan állapította meg, a jogkérdésben okszerű következtetésre jutott, indokolásával a másodfokú bíróság nagyrészt - az alperesi eljárással kapcsolatos indokolási rész kivételével - egyetértett. Tévesen állapította meg azonban, hogy a bírság kiszabásánál és mértékénél az alperes nem mérlegelt valamennyi körülményt.

A másodfokú bíróság mindenekelőtt kiemeli, hogy a közbeszerzési eljáráskor a Kbt. 71.§-ának hatályban volt (1) bekezdés rendelkezése szerint, az ajánlatban - ha ezt az ajánlatkérő az ajánlati felhívásban előírta - meg kell jelölni a) a közbeszerzésnek azt a részét, amellyel összefüggésben az ajánlattevő harmadik személlyel szerződést fog kötni, e szervezet (személy) meghatározása nélkül, illetve b) az ajánlattevő által a szerződés teljesítéséhez a közbeszerzés értékének tíz százalékát meghaladó mértékben igénybe venni kívánt alvállalkozókat.

A felperes az ajánlati felhívás VI.3.10. pontjának a/ pontjában az idézett jogszabályhely b/ pontjának követelményét, míg a b/ pontjában az a/ pontban előírt követelményt írta elő, felcserélve a sorrendiséget, holott a jogszabály alkalmazása során felmerült értelmezési kérdésekben sok esetben választ ad a jogszabály szerkesztése. Mindkét esetben a közbeszerzés értéke a meghatározó. Míg a beszerzés összértékének 10%-át meg nem haladó részére (értékére) kötetendő bármely szerződés esetében a harmadik személy megnevezése nem szükséges, addig 10%-át meghaladón a teljesítéshez igénybevett alvállalkozó személyét meg kell nevezni. A Kbt. 71.§ (1) bekezdés a/ pontjának 2009. április 1-től hatályos rendelkezése a jogszabály helyes értelmezése és alkalmazása végett mondja ki *expressis verbis*, hogy az ajánlatban meg kell jelölni a közbeszerzésnek azt a részét (részeit), amelynek teljesítéséhez az ajánlattevő a közbeszerzés értékének tíz százalékát meg nem haladó mértékben alvállalkozót vesz igénybe.

Az ajánlattevőnek ahhoz, hogy ajánlata más ajánlatokkal a szerződés elnyerése érdekében versenyezhesen, elsősorban a kizáró okok hiányát és az alkalmasságát kell igazolnia. Ez utóbbit szolgálják a Kbt.-nek azok az előírásai, melyek segítségével az ajánlatkérő a szerződés teljesítésére pénzügyi-, gazdasági-, műszaki-, szakmai szempontból leginkább megfelelő ajánlattevőket kiválaszthatja.

Az alvállalkozók esetében a Kbt. megkülönböztetést tesz a teljesítésbe bevonás mértéke szerint a teljesítésbe 10%-ot meghaladó mértékben bevonni kívánt alvállalkozók esetében, ugyanis a Kbt. szigorúbb feltételeket állapít meg, mint a 10% alatti bevonni kívánt alvállalkozók vonatkozásában. A Kbt. 71.§-ának (1) bekezdés a) pontja szerint igénybe venni kívánt személyek nevesítését nem kéri, ugyanakkor az ilyen szervezettel elvégzendő munkanemeket - beszerzés részét - értelemszerűen a teljesítés mértékének meghatározása végett kell megjelölni, míg a b) pont esetében egyértelmű elvárás a 10%-ot meghaladó mértékben igénybe venni kívánt alvállalkozók nevesítése.

A nyertes ajánlattevő ajánlatának a 11. oldalán akképpen nyilatkozott, hogy a Kbt. 71.§ (1) bekezdés a) pontja szerint mint ajánlattevő harmadik személlyel szerződést fog kötni: iskolaasztalok, székek, nyelvi labor, és táblák beszerzésére, míg a b) pontja szerint alvállalkozókat nem kíván igénybe venni, és a Kbt. 71.§-ának (3) bekezdésére utalással nem állnak fenn olyan kizárási feltételek, melyek szerint alvállalkozót nem vehet igénybe. A harmadik személlyel kötendő szerződés a Hohenloher gyártmányú asztalok és székekre 6.289.204 forint nettó összárban már meghaladja a teljes beszerzés értékének 10%-át, ezért a kötendő szerződés alvállalkozói jogviszony keretében történhet, tehát a Kbt. 71.§ (1) bekezdésének b/ pontjának megfelelően kellett volna az ajánlatban nyilatkoznia, és ennek megfelelően eljárnia.

Az alperes a jogorvoslati eljárásban a Kbt. 71.§-ának (1) bekezdésére hivatkozással, lényegében azt állapította meg, hogy a nyertes által megjelölt beszerzési részekre a harmadik közreműködő személy alvállalkozónak minősül. Az alperesi határozat indokolásának a 14. oldalán az alperes szerint ezt megtehetette, ugyanis az alvállalkozó definíciója a Kbt. 4.§-ának 2. pontjában megtalálható, mely szerint az alvállalkozó az a szervezet (személy) amellyel (akivel) az ajánlattevő a közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződés teljesítése céljából, e szerződésre tekintettel fog szerződést kötni, vagy módosítani, kivéve ha a szervezet (személy) tevékenységét kizárólagos jog alapján végzi. Az alperes a jogorvoslati eljárásban szükségtelenül folytatott le bizonyítási eljárást és hívta fel a nyertest nyilatkozatra, és ebben a kérdésben az elsőfokú bíróság tévesen foglalt állást, hiszen az alperesnek a jogorvoslati kérelem keretében abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlati felhívásnak megfelelően nyilatkozott- e a nyertes ajánlattevő a szerződés teljesítéséhez igénybe venni kívánt személyek vonatkozásában, és ha nem, mennyiben befolyásolta a közbeszerzés eredményét. A közbeszerzési eljárás befejezését követően jogorvoslati eljárásban az ajánlat hiányossága nem pótolható, erre vonatkozóan téves az ítélet indokolása, azt a másodfokú bíróság mellőzte, annak megállapítása mellett, hogy nem hatott ki az ügy érdemi döntésére az alperes szükségtelenül lefolytatott bizonyítási eljárása.

Az alperes helytállóan állapította meg, hogy a beszerzendő iskolaasztalok, székek értéke, meghaladja a közbeszerzés értékének a 10%-át, melyről a nyertesnek az ajánlati felhívás VI.3.10. pontjának a/ pontjában előírtaknál kellett volna az ajánlatában nyilatkoznia, és mivel ezt nem tette meg, az ajánlata nem felelt meg az ajánlati felhívásban foglaltaknak, érvénytelennek kellett volna nyilvánítani.

A felperes az első helyre rangsorolt ajánlatot jogsértően minősítette érvényesnek, a helytelen értékelése alapvetően befolyásolta a közbeszerzési eljárás eredményét, így a jogsértések megállapítása mellett indokolt volt a pénzbírság alkalmazása a Kbt. 341.§-ának (3) bekezdése alapján.

A Kbt. 340.§-a (2) bekezdésének c/ pontja szerint, a Közbeszerzési Döntőbizottság határozatában megállapítja a jogsértés megtörténtét. A 340.§ (3) bekezdés e/ pontja alapján ha a Közbeszerzési Döntőbizottság a (2) bekezdés c/-e/ pontja szerint határoz, egyben bírságot szabhat ki az e törvény szabályait megszegő, illetőleg a nyilvánvaló jogsértés ismeretében szerződést kötő szervezettel (személlyel), valamint a jogsértésért, illetőleg a szerződéskötésért felelős személlyel, illetőleg a szervezettel jogviszonyban álló, a jogsértésért felelős személlyel és szervezettel szemben.

A Kbt. 341.§-ának (3) bekezdése értelmében a Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, illetőleg a bírság összegének megállapításában az eset összes körülményét - így különösen a jogsérelem súlyát, a közbeszerzés tárgyát és értékét, a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyását, az e törvénybe ütköző magatartás ismételt tanúsítását, a jogsértőnek az eljárást segítő együttműködő magatartását - veszi figyelembe. A bírság összegének megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.

Az alperes a jogorvoslati eljárás eredményeként hozott határozatában a Kbt. 340.§-ának (2) bekezdése szerint meghatározott jogkövetkezményeket alkalmazhatja, akár együttesen is. A Kbt. 340.§ (2) bekezdés c/ pontja szerinti jogsértés megállapításának két esetben kötelező, minden más esetben, így a perbeli jogsértés esetén is, lehetséges jogkövetkezménye a bírság kiszabása.

Amennyiben a bírság kiszabása nem kötelező, mérlegelési jogkörben dönt az alperes először a jogintézmény alkalmazásának szükségességéről, majd a bírság mértékének meghatározásáról. Az alperesi határozatból egyértelműen kitűnt, hogy a bírság jogalapja a Kbt. 340.§-a (3) bekezdésének e/ pontja, megállapításának szükségessége és összezszerűsége pedig a Kbt. 341.§-ának (3) és (4) bekezdésén alapul. Az alperes nem állapította meg a felperes esetében a jogsértés nyilvánvalóan szándékos voltát, így azt a bírság összegének megállapításánál sem vette figyelembe. Az alperes határozatában nevesítette a bírság szükségességét és összezszerűsége meghatározó, általa figyelembevett szempontokat azt, hogy az érvénytelen ajánlattevő nyertesnek nyilvánítása súlyos jogsértésnek minősül, mely a megkötött szerződés miatt nem volt reparálható.

A Kbt. 341.§-ának (4) bekezdése a 340.§ (3) bekezdés e/ pontja, valamint a (4)-(6) bekezdés szerinti bírság mértékét a közbeszerzés értékéhez köti, melynek legfeljebb harminc százaléka lehet. A közbeszerzés értékén a Kbt. 298.§-ának (1) bekezdése szerint, a közbeszerzés megkezdésekor annak tárgyáért általában kért, illetőleg kínált - általános forgalmi adó nélkül számított, a 36-40.§-ban foglaltakra tekintettel megállapított - legmagasabb összegű teljes ellenszolgáltatást kell érteni (becsült érték). Az alperes e jogszabályi keretek között állapította meg a bírság mértékét, - a közbeszerzés nemzeti értékhatáros beszerzésén belüli 41.200.105 forint értékéhez képest - . A felperes keresetében, de fellebbezésében sem hivatkozott olyan lényeges körülményre, melyet az alperes elmulasztott volna mérlegelni.

A fentiekben kifejtettek alapján a felperes fellebbezése nem járt sikerrel, sem a jogkérdésben sem a szankció vonatkozásában.

Az alperes fellebbezésében előadottakkal összhangban, a Pp. 339/B.§-a értelmében a mérlegelési jogkörben hozott közigazgatási határozat akkor tekintendő jogszerűnek, ha a közigazgatási szerv a tényállást kellő mértékben feltárta, az

eljárási szabályokat betartotta, a mérlegelés szempontjai megállapíthatóak, és a határozat indokolásából a bizonyítékok mérlegelésének okszerűsége kitűnik. A bírság megállapítása az alperesnek mérlegelési jogkörben hozott döntése. Felülmérlegelésre a bíróságnak lehetősége nincs. Ennek ismeretében osztotta a másodfokú bíróság az alperes fellebbezésében foglaltakat, rámutatva arra, hogy a jogorvoslati eljárásban kiszabott bírság megváltoztatására akkor kerülhet sor, ha a bíróság olyan új tényt vagy körülményt állapít meg, amely a bírság összegének módosítását indokolja (BH 2004/487. eseti döntés). Az elsőfokú bíróság nem tárt fel olyan új tényt, amely a bírság mértékét befolyásolná, és ami miatt az új eljárás lefolytatására az alperest kötelezte, míg az ítéleti utasítás szerint a felperes korábbi jogkövető magatartását az alperes a bírság kiszabásánál értékelte. Mindezek alapján a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253.§-ának (2) bekezdése alapján megváltoztatta, és a felperes keresetét elutasította. Az alperest megillető első és másodfokú perköltség megfizetésére a Fővárosi Ítéltábla a felperest a Pp. 78.§-ának (1) bekezdése alapján kötelezte, míg az illetékfeljegyzési jog folytán le nem rótt kereseti és fellebbezési illetéket a felperes személyes illetékmentességére tekintettel, a 6/1986. (VI.26.) IM. számú rendelet 14.§-a alapján az állam viseli. Budapest, 2009. évi május hó 13. napján
Dr. Rothermel Erika s.k. a tanács elnöke, Dr. Losonczy Erzsébet s.k. előadó bíró,
Huszárné dr. Oláh Éva s.k. bíró