

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN!

A Fővárosi Ítéltábla az által képviselt felperesnek, a 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 2010. évi május hó 7. napján kelt 20.K.34.864/2009/9. számú végzéssel kijavított 2010. évi április hó 16. napján kelt 20.K.34.864/2009/8. számú ítélete ellen az alperes által 9. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán az alulírott helyen 2011. évi február hó 16. napján megtartott nyilvános tárgyalás alapján meghozta a következő

í t é l e t e t :

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

A fellebbezési illetéket az állam viseli.

Ez ellen az ítélet ellen további fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

A a közbeszerzési törvény VI. fejezete szerint előzetes összesített tájékoztatót jelentetett meg 2009. március 9. napján a Közbeszerzési Értesítőben 3872/2009. szám alatt. Az ajánlatkérő nyílt közbeszerzési eljárás megindítására vonatkozó ajánlati felhívása 2009. április 4-én jelent meg 5746/2009. számon. Az ajánlati felhívásban meghatározta a beruházás teljes mennyiségét, a teljesítés befejezésének időpontját, a közbeszerzési eljárás részvételi feltételeit, a kizáró

okokat, a gazdasági és pénzügyi, illetve a műszaki, szakmai alkalmassági feltételeket és azok igazolási módjait. A részekre történő ajánlattételt nem tette lehetővé, a hiánypótlás lehetőségét nem biztosította. Az ajánlatok elbírálásának szempontja az összességében legelőnyösebb ajánlat kiválasztása volt.

Az ajánlatkérő meghatározta az eljárási határidőket. Az ajánlattételi határidő 2009. május 4., az eredményhirdetés időpontja 2009. május 6., a szerződéskötés tervezett időpontja 2009. május 14. napja volt.

Az ajánlattételi határidő lejártáig két ajánlat érkezett. Ajánlatot nyújtott be a nettó 189.519.535.-Ft és a felperes nettó 183.647.926.-Ft ajánlati árral.

Az ajánlatkérő 2009. május 6. napján kelt GMF.X-32-11/2009. iktatószámú levelében tájékoztatta az ajánlattevőket arról, hogy az eredményhirdetés elhalasztásra kerül, és mivel nem érkezett az ajánlatkérő rendelkezésére álló anyagi fedezet mértékére tekintettel megfelelő ajánlat, az ajánlatkérő a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 254.§ (1) bekezdés a) pontja alapján tárgyalásra fogja felkérni az ajánlattevőket.

A 2009. május 22. napján kelt levelében ajánlatkérő tájékoztatta az ajánlattevőket, hogy Kbt. 94.§ (2) bekezdése szerint elhalasztott nyilvános eredményhirdetését 2009. május 28. napján tartja meg.

Az ajánlatkérő 2009. május 26. napján elbírálta az ajánlatokat és megállapította, hogy mindkét ajánlat érvényes.

Az eredményhirdetésen az ajánlatkérő ismertette a bírálati összegzésben foglaltakat, majd kihirdette, hogy mindkét ajánlat érvényes, azonban az eljárás a Kbt. 92.§ c) pontja alapján eredménytelen, mivel egyik ajánlattevő sem tett az ajánlatkérő rendelkezésére álló anyagi fedezet mértékére tekintettel megfelelő ajánlatot.

A felperes jogorvoslati kérelmet terjesztett elő az alpereshez, amely kérelmet az alperes a D-272/8/2009. számú határozatával részben elutasított, részben pedig a jogorvoslati eljárást megszüntette. Az alperes határozata szerint az ajánlatkérő részére a Kbt. 254.§-a lehetőséget biztosít, hogy bizonyos törvényben meghatározott esetekben nyílt eljárásban is tárgyalást tartson, azonban hangsúlyozta, hogy tárgyalás tartása ebben az esetben nem kötelező, az ajánlatkérő nem tér át a tárgyalásos eljárásra. Az alperes a határozatában megállapította, hogy az ajánlatkérő a 2009. május 6. napján kelt levelével nem hívta fel az ajánlattevőket tárgyalásra és ezzel jogsértést sem valósított meg, mert nyílt eljárásban a 254.§ alapján tartott tárgyalás csak lehetőség az ajánlatkérőnek, az ő döntési jogkörébe tartozik, hogy tárgyalást tart-e vagy sem.

A felperes a keresetében kifejtette, hogy az ajánlatkérő magatartása nem felel meg a polgári jogok gyakorlása során törvényben rögzített jóhiszeműség, tisztesség és a kölcsönös együttműködés, valamint a verseny tisztasága alapelveinek. Hangsúlyozta, hogy az ajánlatkérő kötve van a nyilatkozatához, az abban

foglaltakat nem teljesítette. Erre tekintettel kérte, hogy a bíróság az alperes határozatát helyezze hatályon kívül és állapítsa meg, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzési törvényt, amikor kifejezett nyilatkozata ellenére a Kbt. 128.§-át figyelmen kívül hagyva nem tartott tárgyalást.

Az elsőfokú bíróság az alperes határozatát a Kbt. 254.§ (1) bekezdés a) pontja vonatkozásában hatályon kívül helyezte és az alperest új eljárás lefolytatására kötelezte, ezt meghaladóan a felperes keresetét elutasította. A bíróság a rendelkezésre álló iratokból - utalva a Fővárosi Ítéltábla 3.Kf.27.390/2008/4. számú ítéletében foglaltakra is - megállapította, hogy az ajánlatkérő ebbéli szándékát eltérően a törvény adta kezdeményezés lehetőségétől, nem a törvényi feltételek felmerülésekor, hanem saját diszkrecionális döntése következtében a tájékoztató levelében kikötötte. E kikötésnek, függetlenül a megfogalmazás módjától csak abban az esetben van értelme, ha az ajánlatkérő magára nézve azt kötelezőnek tekinti.

A döntésével a felperes az ajánlat részévé tette a tárgyalás kezdeményezését, lemondott arról a jogáról, hogy a tárgyalás kezdeményezésének lehetőségéről csak az ajánlatok Kbt. 81.§ (4) bekezdés szerint elvégzett értékeléseket követően döntsön. A megismételt eljárás során felhívta a bíróság az alperest, hogy a felperes 2009. június 23. napján érkezett észrevételét a megismételt eljárás során vegye figyelembe.

Az elsőfokú bíróság ítélete ellen az alperes élt fellebbezéssel annak megváltoztatása és a felperes keresetének elutasítása, valamint perköltség megállapítása iránt. Hivatkozott arra, hogy az elsőfokú bíróság jogsértően hagyta figyelmen kívül a Kbt. 254.§-ának szabályozását. Utalt arra, hogy ezen szabályozás számos tartalmi és formai követelményt támaszt arra vonatkozóan, hogy mikor és milyen feltételekkel kerülhet sor nyílt eljárásban a tárgyalás kezdeményezésére, elsődlegesen csak az ajánlatoknak a Kbt. 81.§ (4) bekezdése szerinti értékelését követően.

Az időpontok összevetéséből, a 2009. május 26-ai értékelésből és magából a 2009. május 6-ai levélből is megállapítható, hogy az csak egy előzetes jelzés volt az ajánlatkérő részéről és nem minősíthető tárgyalásra való kezdeményezésnek.

Alperes álláspontja szerint a konkrét ügy tekintetében nem hagyható figyelmen kívül az a tény sem, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 92.§ c) pontja alapján a közbeszerzési eljárását eredménytelenné nyilvánította. Utalt arra is határozata meghozatala során, hogy figyelembe vette a felperes 2009. június 23-án alpereshez érkezett észrevételét, tekintettel arra is, hogy a határozat kelte és postázása június 30. volt.

A felperes fellebbezési ellenkérelmet nem terjesztett elő.

A fellebbezés nem alapos.

A Fővárosi Ítéltábla, mint másodfokú bíróság a fellebbezési eljárás terjedelmét a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. tv. (a továbbiakban: Pp.) 247.§-a (2) bekezdésére figyelemmel - alkalmazva a Pp. 253.§-ának (3) bekezdését - az

alperesi fellebbezésben előadottak szerint határozta meg. Ennek keretében megállapította, hogy az elsőfokú bíróság az alapul szolgáló tényállást helyesen állapította meg, és jutott arra a következtetésre, hogy az alperes határozata az alkalmazott Kbt. rendelkezéseit nem sértette meg, következtetéseivel a másodfokú bíróság egyetért.

A Kbt. 246. § (2) bekezdésének értelmében a nyílt és meghívásos eljárásban az - a 254. § szerinti eset kivételével - nem lehet tárgyalni.

A Kbt. 94.§ (2) bekezdése értelmében az ajánlatkérő az eredményhirdetés időpontját - indokolt esetben - egy alkalommal, legfeljebb harminc nappal elhalaszthatja.

Az ajánlatkérő az eredeti határidő lejárta előtt köteles a halasztásról és annak indokáról, valamint - ha szükséges (99.§ (2)bekezdése) - a szerződéskötés új időpontjáról az összes ajánlattevőt egyidejűleg, közvetlenül, írásban tájékoztatni.

A Kbt. 254. § (1) bekezdése lehetővé teszi az ajánlatkérő számára, hogy az ajánlatok 81. § (4) bekezdése szerinti értékelését követően meghatározott feltételek fennállása esetén tárgyalást kezdeményezzen, melyre irányuló szándékát a tárgyalásra való írásbeli felhívás megküldésével jelzi az ajánlattevőknek.

Az ajánlatkérő tárgyalástartási szándékát, eltérően a törvény adta kezdeményezés lehetőségétől, nem a törvényi feltételek felmerülésekor, a Kbt. 254. § a)-d) pontjában előírt feltételek valamelyikének bekövetkezésekor, hanem saját döntése következtében

a tartalmi és formai követelmények mellőzésével, az ajánlatok Kbt. 81.§ (4) bekezdés szerinti értékelését megelőzve jelezte az ajánlattevőknek.

A törvényi előírások minden előzetes kikötés nélkül biztosítják az ajánlatkérő számára a tárgyalás kezdeményezésének lehetőségét, az erre utaló tájékoztatás megküldésével a tárgyalás tartására való kötöttség bekövetkezik, függetlenül attól, hogy a Kbt. fenti szabályozása - ahogyan azt alperes is hangsúlyozta - tartalmi és formai követelményeket támaszt arra vonatkozóan, hogy mikor és milyen feltételekkel kerülhet sor nyílt eljárásban tárgyalás kezdeményezésére.

A perbeli esetben az ajánlatkérő a 2009. május 6-án kelt iratában egyértelműen arról tájékoztatta az ajánlattevőket, hogy az eredményhirdetés halasztásra kerül és - mivel nem érkezett az ajánlatkérő rendelkezésére álló anyagi fedezet mértékére tekintettel megfelelő ajánlat - tárgyalásra fogja felkérni az ajánlattevőket.

Megállapítható, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. kógens rendelkezéseit, amikor anélkül döntött a tárgyalás tartásáról - melyről értesítette az eljárás résztvevőit -, hogy indokát adta volna a kezdeményezésnek, meghatározta volna a tárgyalás lefolytatásának menetét, az ajánlatkérő által előírt szabályokat, a tárgyalás időpontját.

Nem vitásan a jogszabály értelmében a tárgyalásra való felhívást megelőzően rögzíteni szükséges a kötelező tartalmi elemeket, ugyanakkor a másodfokú bíróság álláspontja szerint ennek hiányában is meg kell tartani a tárgyalást, ha az ajánlatkérő ez irányú felhívását megteszi az ajánlattevők felé.

Osztva az elsőfokú bíróság álláspontját, ezzel a döntésével az ajánlatkérő lemondott arról a jogáról, hogy a tárgyalás kezdeményezésének lehetőségéről csak az ajánlatok Kbt. 81. § (4) bekezdése szerint elvégzett értékeléseket követően döntsön.

Az ajánlatkérőnek ez esetben már nincs választási lehetősége, a 254. §-a alapján kezdeményezett tárgyalást meg kellett volna tartania akkor is, ha megtartásának egyébként a jogszabályban megkövetelt feltételei nem álltak fenn. Ennek elmaradása jogsértő magatartást valósított meg az ajánlatkérő részéről.

Mindezekre tekintettel a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság jogszabálynak megfelelő ítéletét a Pp. 253.§-ának (2) bekezdése alapján helybenhagyta.

A felperesnek a másodfokú eljárásban költsége nem merült fel, míg az alperes személyes illetékmentessége folytán a fellebbezési illetéket a 6/1986. (VI.26.) IM. rendelet 14.§-a alapján az állam viseli.

Budapest, 2011. évi február hó 16. napján

dr. Rothermel Erika s.k. a tanács elnöke, dr. Rácz Krisztina s.k. előadó bíró,
Huszárné dr. Oláh Éva s.k. bíró

A kiadmány hitelül:
tisztviselő