

FŐVÁROSI ÍTÉLŐTÁBLA
3.Kf.27.581/2011/7. szám

A Fővárosi Ítéltábla a jogtanácsos által képviselt **Közbeszerzési és Ellátási Főigazgatóság** (1024 Budapest, Margit körút 85-87.) felperesnek a jogtanácsos által képviselt **Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság** (1024 Budapest, Margit krt. 85.) alperes ellen közbeszerzési ügyben hozott közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata iránt indított perében a Fővárosi Bíróság 2011. szeptember 20. napján kelt 13.K.32.719/2011/4. számú ítélete ellen az alperes 5. sorszám alatt bejelentett fellebbezésére meghozta az alábbi

Í T É L E T E T

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi az alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg a felperesnek 50.000 (ötvenezer) forint másodfokú perköltséget.

A fellebbezési illetéket az állam viseli.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

A felperes a 2009. december 29-én feladott hirdetményével részvételi felhívást tett közzé a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 124. § (2) bekezdés b) pontja alapján hálózati aktív és passzív eszközök beszerzésére, valamint kapcsolódó szolgáltatások teljesítésére két részben. A részvételi határidőre huszonegy társaság nyújtotta be részvételre jelentkezését, közülük a felperes mások mellett a ... Kft, a ... Kft. és az ... Kft. közös ajánlattevőket (a továbbiakban: Kérelmező I.) a második részre, a ... Kft., a ... Zrt. és a ... Kft. közös ajánlattevőket (a továbbiakban: Kérelmező II.), valamint a ... Kft.-t (a továbbiakban:

Kérelmező III.) mindkét részre ajánlattételre hívta fel, és részükre az ajánlattételi felhívást és a dokumentációt megküldte. A dokumentációban a jótállásra és az alkatrész biztosításra vonatkozó nyilatkozatot összevontan (papíralapon és adathordozón), a mintafeladatot és árlistát csak adathordozón kérte benyújtani. A rendelkezésre bocsátott üres árlista táblázat V oszlopában a megajánlott termék jótállási idejét kérte feltüntetni azzal, hogy a V oszlop adatait az általa megadott képlet automatikusan átmásolja az S oszlopba. Az excel fájlok sorainak átírását, megváltoztatását - beleértve a képlet hivatkozásait is - megtiltotta. Felhívta a figyelmet arra, hogy az árképzésnek - mind a két részteljesítés esetén - gyártmánycsaládnak, termékkategóriáknak termékkörön és gyártón belül azonosnak kell lennie. A mintafeladatra adott százalékos kedvezmény mértékének meg kell egyeznie az azonos gyártótól az adott termékkategóriába eső termékek százalékos kedvezményével, melyet az excel táblázat N oszlopa tartalmaz.

Az ajánlattételi határidőben a Kérelmező I. a második részre, a Kérelmező II-III. mindkét részre ajánlatot tett. A végső ajánlattételi határidőre benyújtott ajánlatukban az I-III. rendű kérelmezők az árlista egyes sorainak S és V oszlopában eltérő adatokat szerepeltettek, a Kérelmező III. ezen túlmenően ugyanazon termékkör és gyártó esetén az árlista 2369. sorában az „N” oszlopban 20% kedvezményt jelölt meg, míg a többiben 30% kedvezményt tüntetett fel. Többszöri indoklás és felvilágosítás kérést követően a 2010. május 6-án megtartott eredményhirdetésen a felperes az első rész vonatkozásában a Kérelmező II-III. ajánlatát más ajánlatok mellett az árlistában szereplő több terméknel az S és V oszlopok eltérő jótállási idő feltüntetése miatt, a második rész vonatkozásában a Kérelmező I-III. ajánlatát ugyanezen okból érvénytelenné nyilvánította, a Kérelmező III. esetében további érvénytelenségi okként jelölte meg az ugyanazon termékkörön és gyártón belüli eltérő árképzést és kedvezmény mértéket.

A Kérelmező I-III. jogorvoslati kérelmére eljár alperes D.375/31/2010. számú határozatával a felperes terhére a Kbt. 88. § (1) bekezdés f) pontjára tekintettel a Kbt. 81. § (3) bekezdésének megsértését állapította meg, és ezért a kérelmezők részajánlatait érvénytelenné nyilvánító és az eljárást lezáró ajánlatkérői döntést a két rész tekintetében megsemmisítette. A felperest 2 millió forint pénzbírság megfizetésére kötelezte, ezt meghaladóan a jogorvoslati kérelmeket elutasította. Döntését a Kbt. 70. § (1) bekezdése alapján azzal indokolta, hogy a V és S oszlopok tartalma azonos volt, az S oszlop rendeltetése arra irányult, hogy az adatok onnan kerüljenek át a honlapra. Az árlista V oszlopát mindhárom kérelmező megfelelően töltötte ki, az eltérő jótállási időket az S oszlop tartalmazta. A felperes egyértelmű előírása alapján az ajánlattevőknek kizárólag a V oszlopot kellett kitölteniük, ha azt megfelelően tették, megfelelték az ajánlati felhívás és dokumentáció előírásainak, ezért a felperes jogsértően nyilvánította ajánlatukat az S oszlopban megadott eltérő adattartalom miatt érvénytelenné. Megállapította, hogy a két oszlop közötti eltérést a nem megfelelő ajánlatkérői tájékoztatás eredményezte, amely nem értékelhető a kérelmezők terhére. Kifejtette, hogy a felperes eljárása, az, hogy több mint százszor követelte meg a kedvezmény mértékének ismételt közlését, az alapelvekre és arányossági elvárásra is tekintettel nem nyújthatott

volna alapot az érvénytelenné nyilvánításra a „nyilatkozatok esetleges problémája” miatt.

Az alperes határozatának elsődlegesen megváltoztatása, a terhére rótt jogsértés mellőzése és a bírság törlése iránt a felperes terjesztett elő keresetet. A Fővárosi Bíróság 13.K.33.421/2010/40. számú ítéletével az alperes határozatának az I-II. rendű kérelmező jogorvoslati kérelme alapján a Kbt. 81. § (3) bekezdés sérelmét megállapító, és a közbeszerzés első részét megsemmisítő rendelkezést mellőzte, a pénzbírságot megállapító rendelkezést hatályon kívül helyezte és ebben a körben az alperest új eljárás lefolytatására kötelezte, egyebekben a felperes keresetét elutasította. A mindkét peres fél fellebbezése folytán eljáró Fővárosi Ítéltábla 3.Kf.27.116/2011/3. számú végzésével az elsőfokú bíróság ítéletét hatályon kívül helyezte és az elsőfokú bíróságot a per újabb tárgyalására és újabb határozat hozatalára utasította azzal az indokkal, hogy a beszerzés két részt érintett, de az elsőfokú bíróság ítéletének rendelkező része csak a beszerzés első részére tartalmazott rendelkezést, ami azt eredményezte, hogy ugyanazon indokok alapján míg az elsőfokú bíróság az első részre nézve a felperes keresetét alaposnak találta, a második részre vonatkozóan viszont azt elutasította. Ez utóbbi vonatkozásban az elsőfokú bíróság indokolási kötelezettségének sem tett eleget. Az elsőfokú bíróság ezen túlmenően túlterjeszkedett a felperes keresetén, mert olyan jogsértést állapított meg a felperes terhére, amelyet az alperes határozata nem tartalmazott. Iránymutatásként előírta, hogy az elsőfokú bíróságnak mindkét rész tekintetében állást kell foglalnia az alperes határozatának jogszerűségéről olyan indokok mentén, amelyet a határozat tartalmaz.

A megismételt eljárás során hozott ítéletével az elsőfokú bíróság az alperes D.375/31/2010. iktatószámú határozatát megváltoztatta, a Kbt. 81. § (3) bekezdés sérelmét megállapító, a közbeszerzési eljárás első és második részét lezáró döntés megsemmisítését, valamint a felperes pénzbírság megfizetésére kötelező rendelkezését mellőzte. Döntését azzal indokolta, hogy a Kbt. 81. § (3) bekezdése értelmében a felperesnek a felhívás és dokumentáció előírása alapján kellett az ajánlatok érvényességét megvizsgálni. A felhívás és dokumentáció előírásait az arra jogosultak nem vitatták, a Kbt. 334. § (1) bekezdése alapján az alperes sem járt el hivatalból, ezért az alperes tévesen vizsgálta a V, S és N oszlopok közbeszerzési eljárásban betöltött szerepét, csak abban kellett volna állást foglalnia, hogy a dokumentum előírásainak megfelelően bírálta-e el a felperes az ajánlatot vagy nem. A dokumentáció az árlista adathordozón történő benyújtását írta elő, e célra egy üres árlista táblázatot bocsátott rendelkezésre, melynek V és S oszlopaiban a jótállási időt kellett feltüntetni úgy, hogy a V oszlopot kellett kitölteni, annak adatát a felperes által rendelkezésre bocsátott képlet automatikusan átmásolta az S oszlopba. A felperes elvárása a V és S oszlopok adatazonossága volt, vagyis az az ajánlat felelt meg a dokumentáció előírásainak, amelyhez csatolt árlista V és S oszlopa azonos adatot tartalmazott. Tényként állapította meg, hogy az I-III. rendű kérelmező árlistájában egyes termékeknél a V és S oszlop adatai nem voltak azonosak. Nem fogadta el azt a határozati megállapítást, hogy az eltérő adatközlést a felperes nem megfelelő tájékoztatása eredményezte, mivel az adatok automatikus másolására vonatkozó előírás egyértelmű volt és arra nézve sem merült fel adat,

hogy a felperes által biztosított képlet ne lett volna alkalmas a V oszlop adatainak az S oszlop adataiba való másolására. Az objektív elbírálás követelményének megfelelően a felperes helytállóan nyilvánította érvénytelennek azokat az ajánlatokat, amelyek a dokumentáció előírásával ellentétben a terméklistában feltüntetett jótállási határidőt eltérően tüntették fel a V és S oszlopban. A kedvezmény százalékos mértéke kapcsán azzal érvelt, hogy a felperes elvárása szerint a terméklistában ugyanazon termékkör és gyártó esetében az ajánlattevőknek azonos mértékű kedvezményt kellett megajánlaniuk. A III. rendű kérelmező a közbeszerzés második részére vonatkozó árlista 2369. sorának N oszlopában 20%, míg ugyanebbe a termékkörbe tartozó többi ... termékre 30% kedvezményt tüntetett fel, vagyis két eltérő kedvezmény mértéket adott meg, így ajánlatát a felperes jogszerűen nyilvánította érvénytelenné. Az alperes tévesen állapította meg a felperes terhére a jogsértéseket, ezért nem volt helye pénzbírság kiszabásának sem. Az előzetes vitarendezés, illetve a meg nem engedett keresetmódosítás már nem volt tárgya a megismételt eljárásnak.

Az alperes az elsőfokú bíróság ítéletének megváltoztatása, a kereset teljes terjedelmében történő elutasítása és perköltség iránt nyújtott be fellebbezést, amelyben határozati álláspontja fenntartásával a V és S oszlopok vonatkozásában azzal érvelt, hogy a dokumentáció előírása szerint (V.pont.17.) a jótállásról összevont nyilatkozatot kellett adni, vagyis azt nemcsak adathordozón, hanem papíralapon is be kellett nyújtani, és irányadónak a papíralapú nyilatkozatot kellett tekinteni. Az összevont nyilatkozatban az I-II. rendű kérelmezők a V oszlopot helyesen töltötték ki, összhangban a papíralapú nyilatkozattal, így ajánlatukat nem lehetett volna a Kbt. 88. § (1) bekezdés f) pontja szerint érvénytelennek nyilvánítani. Állította, hogy az elsőfokú bíróság figyelmen kívül hagyta a Kbt. 70. § (1) bekezdése szerinti rendelkezést, azt, hogy az ajánlatkérő a megfelelő ajánlattételhez ténylegesen szükséges mértékben írhat elő formai követelményt. A felperes hivatkozása szerint az S oszlop a keret-megállapodásból következően az eljárás második szakaszában, a későbbi ajánlattételek kapcsán a jótállás idejére vonatkozó adattartalom ellenőrzését célozta. A V és S oszlopok közbeszerzési eljárásban betöltött funkciójára figyelemmel az érvényesség szempontjából kizárólag a V oszlop adatai voltak figyelembe vehetők. Álláspontja szerint az ajánlatkérői tájékoztatás nem volt megfelelő a szoftver használati feltételeiről. A dokumentáció funkciója a megfelelő ajánlattétel elősegítése, ezért a felperes jogszerűen nem állapíthatott volna meg érvénytelenségi következményt olyan előírással kapcsolatban, melyet a keretmegállapodásos eljárás második szakaszában, a felhasználók miatt határozott meg. A kedvezmény mértékével kapcsolatban arra hivatkozott, hogy a bírálat alapját a mintafeladat képezte, amelyben az adathordozón szereplő adatok elsődlegességét írta elő a felperes. Ebben a kedvezmény mértéke valamennyi ... termékre 30% volt, a III. rendű kérelmező a második rész mindegyik tételsorára 30% kedvezményt kívánt megajánlani. A felperes által előírt, több mint száz esetben megkívánt kedvezmény ismételt közlése nem nyújthatott az alapelvi előírásokra és az arányossági elvárásra tekintettel jogalapot arra, hogy a sokszorosán megkövetelt nyilatkozatok esetleges eltérése miatt érvénytelenné nyilvánítsa az ajánlatot.

A felperes fellebbezési ellenkérelmében az ítélet helybenhagyását és perköltséget kért. Vitatta azt az alperesi érvelést, hogy az S oszlop kitöltése felesleges formai előírás lett volna, állította, hogy annak informatikailag volt fontos szerepe, a közbeszerzési portálnak megfelelően kellett a felperesnek az ajánlati ártáblát kialakítani. A dokumentáció a jótállásra vonatkozóan összevont nyilatkozatot írt elő, az adathordozó és a papíralapú nyilatkozat között nem volt eltérés. Az érvénytelenséget a mintakonfiguráció S és V oszlopok közötti eltérés miatt állapította meg a jótállási időre vonatkozóan, melyet csak adathordozón kellett megadni. Az oszlopok adattartalmának eltérése indokolta az ajánlatok érvénytelenné nyilvánítását.

A fellebbezés nem alapos.

Az elsőfokú bíróság érdemben helyesen foglalt állást az ajánlatok érvénytelenné nyilvánításának jogszerűségéről mind a mintakonfiguráció V és S oszlopában feltüntetett jótállási határidő, mind az excel táblázat N oszlopában írt kedvezmény mértékét illetően. A felperes előírása szerint az árképzésnek gyártmánycsaládnak/termékkategóriáknak termékkörön és gyártón belül, a dokumentáció 19. és 20. oldalán megadottak szerint azonosnak kellett lennie. A mintafeladatra adott százalékos kedvezmény mértékének meg kellett egyeznie az azonos gyártótól az adott termékkategóriába eső termékek kedvezményével. A közbeszerzés második részére vonatkozó terméklista 2369. sorának N oszlopában a III. rendű kérelmező 20% kedvezményt jelölt meg, míg az ugyanebbe a termékkörbe tartozó ... termékre 30% kedvezményt tüntetett fel, ezért az elsőfokú bíróság helytállóan jutott arra a következtetésre, hogy az ajánlat nem felelt meg a dokumentáció követelményének, ezért azt a felperes jogszerűen nyilvánította érvénytelenné.

A másodfokú bíróság sem fogadta el e tárgyban az alperes indokait arra nézve, hogy a több mint száz esetben megjelölni kért kedvezmény mérték egy esetben való előírása nem eredményezhette volna az ajánlat érvénytelenné nyilvánítását.

Az elsőfokú bíróság a Kbt. 70. § (1), 81. § (3) és 88. § (1) bekezdésének alapján helytállóan állapította meg, hogy a felperes feladata annak vizsgálata volt, hogy az ajánlatok benyújtására az ajánlattételi felhívás és dokumentáció követelményeinek megfelelően került-e sor. Helyesen mutatott rá arra, hogy az ajánlattételi felhívást és dokumentációt jogvesztő határidőn belül jogorvoslati kérelemmel senki nem támadta, az alperes annak jogszerűségére vizsgálatát hivatalból nem terjesztette ki, ezért sikerrel nem érvelhetett a szükséges mértéket meghaladó követelményeket támasztó kiírással, mert az ajánlati kötöttség miatt erre nem volt jogszerű lehetőség. A felperest ugyanis kötötte az alperes által kifogásolt tartalmú kiírás, az eljárást lezáró döntés jogszerűségének megítélésakor az alperes ezért csak azt vizsgálhatta, hogy a felperes jogszerűen állapította-e meg az ajánlatok érvénytelenségét az okból, hogy azok egyéb módon nem feleltek meg az ajánlattételi felhívásnak és dokumentációnak. Függetlenül ezért attól, hogy a kedvezmény mértékének feltüntetésére több helyen kellett sort keríteni és az eltérést feltehetően előírás okozta, annak érvénytelenségét eredményező

jogkövetkezményét az alkalmazandó Kbt. alapján a felperessel azonosan az alperesnek is le kellett volna vonnia.

A 2010. évi LXXXVIII. törvénnyel (a továbbiakban: Tv.), a Kbt. 85. § 2010. szeptember 15-étől hatályos - a felvilágosítás kérés szabályait módosító - rendelkezéseinek célja az volt a törvényhez fűzött indokolás szerint, hogy csökkentse az ajánlatok érvénytelenségének esélyét, segítse elő, hogy az ajánlatkérő a ténylegesen legkedvezőbb ajánlatot tevővel köthessen szerződést. A Kbt. 85. §(1) bekezdése a kizáró okokkal, az alkalmassággal, illetőleg az ajánlati felhívásban vagy a dokumentációban előírt egyéb iratokkal kapcsolatos nem egyértelmű kijelentések, nyilatkozatok, igazolások tartalmának tisztázására nyújt az ajánlatkérő számára lehetőséget. A felvilágosítás megadása a (2) bekezdésben foglalt kivétellel nem eredményezheti az ajánlat módosítását. A (2) bekezdés az ajánlat különböző pontjain eltérő tartalommal szerepeltetett adat korrekcióját biztosítja további korlátok között. Ez a lehetőség tipikusan az elírások kijavítására szolgál, de ez korábban egyáltalán nem volt biztosított az eljárásban szereplők számára. A korrekció egyfelől csak az ajánlatnak az (1) bekezdésben meghatározott részeit érintheti, másfelől nem tartozhat a Kbt. 81. § (4) bekezdése szerint értékelendő adatok körébe. A Tv. 35. §-a értelmében a Kbt. 2010. szeptember 15. napjától hatályos 85. § csak a hatályba lépés után megkezdett beszerzésekre, tervpályázati eljárásokra, és ezen eljárások alapján megkötött szerződésekre, továbbá az ezen eljárásokkal kapcsolatban kérelmezett, kezdeményezett vagy hivatalból indított jogorvoslati eljárásokra, illetőleg kérelmezett előzetes vitarendezési eljárásokra alkalmazható. A felperes eljárását 2009. december 29-én indította meg, ekkor még nem volt hatályban a módosított 85. §, így a III. rendű kérelmező ajánlatában az elírás, amely a kedvezmény mértékénél egy esetben a 30% helyett 20%-ot jelölt meg, nem volt korrigálható. Önmagában az a körülmény, hogy több mint száz esetben kellett a kedvezmény mértékét meghatározni, és ebből egy esetben elírás történt, nem adhat felmentést a Kbt. kogens rendelkezéseinek alkalmazása alól.

Az alperes szükségtelenül vizsgálta V, S és N oszlopok közbeszerzési eljárásban betöltött szerepét, és a dokumentáció előírásaival szemben helytelenül jutott arra a következtetésre, hogy a felperes feleslegesen többszörözte mind a jótállási időre, mind a kedvezményre vonatkozó előírását. Az ajánlati kötöttség fennállása miatt nem lehetett eltekinteni a kiírás tartalmától ez esetben sem, ezért annak a vizsgálata, hogy az S oszlopnak a közbeszerzési eljárásban volt-e lényegi szerepe vagy nem, nem lett volna elvégezhető. Helyesen állapította meg az elsőfokú bíróság, hogy az ajánlatkérő előírása - ha bonyolult megfogalmazással is -, de egyértelmű volt a tekintetben, hogy a V oszlopot kell kitölteni, annak adatát az S oszlopba az adott képlet automatikusan átmásolja. Az is egyértelmű előírás volt, hogy az excel fájlok sorait átírni, megváltoztatni, beleértve a képlet hivatkozásait is, nem lehetett.

Helyesen érvelt a felperes azzal, hogy az ajánlat 17. sorában megjelölt jótállásról az ajánlati dokumentáció előírása szerint összevont nyilatkozatot kellett adni, ami azt jelentette, hogy mind adathordozón, mind papíralapon kellett a jótállásról

nyilatkozni. Arra az esetre írta elő a dokumentáció a papíralapú nyilatkozat elsőbbségét, ha eltérés van az összevont nyilatkozat tartalmában. A 17. pont szerinti nyilatkozatban azonban ilyen eltérés nem volt, nem is ez volt az ajánlatok érvénytelenné nyilvánításának indoka.

A felperes azért nyilvánította a kérelmezők ajánlatát érvénytelenné, mert az árlistában adtak meg több termékre eltérő jótállási határidőt a V és S oszlopban. Az árlistát a mintakonfiguráció tartalmazta, ezt pedig kizárólag adathordozón kellett benyújtani. Tévesen hivatkozott ezért arra is az alperes egyebek mellett, hogy eltérés esetén a papíralapon beadottak az irányadók, mert ez esetben nem volt ilyen kettősség.

Mindezekre figyelemmel a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253. § (2) bekezdése értelmében helybenhagyta.

A sikertelenül fellebbező alperest a Pp. 78. § (1); (2) és 79. § (1) bekezdése értelmében kötelezte a felperes másodfokú perköltségének megfizetésére.

Az alperes személyes illetékmentességére figyelemmel a feljegyzett fellebbezési illetéket a költségmentesség alkalmazásáról szóló 6/986.(VI.26.) IM rendelet 14. § (1) bekezdése értelmében az állam viseli.

Budapest, 2012. február 8. napján

**Dr. Sára Katalin s.k. a tanács elnöke, Dr. Páldy Zsuzsanna s.k. előadó bíró,
Dr. Szőke Mária s.k. bíró**

A kiadmány hitelül:

tisztviselő