

FŐVÁROSI ÍTÉLŐTÁBLA
3.Kf.27.025/2012/9. szám

A Fővárosi Ítéltábla a dr. Horváth István ügyvéd által képviselt **Zala Megyei Önkormányzat Integrált Szociális Intézménye** (8900 Zalaegerszeg, Külsőkórház út 2.) felperesnek a közbeszerzési biztos által képviselt **Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság** (1026 Budapest, Riadó utca 5.) alperes ellen közbeszerzési ügyben hozott közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata iránt indított perében, amely perbe az alperes oldalán a Dr. Kovács Éva Ügyvédi Iroda (ügyintéző: dr. Kovács Éva ügyvéd) által képviselt beavatkozott, a Zala Megyei Bíróság 2011. december 6. napján kelt 9.K.21.456/2011/7. számú ítélete ellen a felperes 8. sorszám alatt bejelentett fellebbezésére meghozta az alábbi

Í T É L E T E T

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét megváltoztatja, az alperes D.507/21/2011. számú határozatát hatályon kívül helyezi és az alperest új eljárásra kötelezi.

Kötelezi az alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg felperesnek 30.000 (harmincezer) forint másodfokú perköltséget.

A kereseti és a fellebbezési illetéket az állam viseli.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

A felperes a 2011. április 12-én feladott hirdetménnyel, az intézményben ellátottak gyógykezeléséhez kapcsolódó különféle gyógyszerek két évben (24 hónap) szükséges kiszolgálása közvetlen lakossági gyógyszer ellátás tárgyban, a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) IV. fejezete szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított. Ajánlatot nyújtott be mások mellett a ... Kft. és az alperesi beavatkozó, amelynek ajánlatát a felperes

érvénytelennek nyilvánította, az eljárás nyertese a ... Kft. (a továbbiakban: nyertes ajánlattevő) lett. Az alperesi beavatkozó - miután az ajánlatát érvénytelenné nyilvánító döntés miatt kezdeményezett előzetes vitarendezés iránti kérelmét az ajánlatkérő elutasította - jogorvoslati kérelemmel fordult az alpereshez, melyben az előzetes vitarendezés során kifogásoltak mellett már a nyertes ajánlat érvényességét is kérdésessé tette, ez utóbbi kérelmét a jogorvoslati eljárás során további három elemmel kiegészítette. Az alperes azt követően, hogy a kérelmező hiánypótlási felhívására igazolta a 720.000 forint igazgatási szolgáltatási díj átutalását, a jogorvoslati eljárást megindította, és ennek eredményeképpen hozott D.507/21/2011. számú határozatában a kérelemnek részben helyt adott, az utóbb előterjesztett három kérelmi elem tekintetében pedig a jogorvoslati eljárást elkészttség miatt megszüntette. Az ajánlatkérő terhére Kbt. 88. § (1) bekezdés f) pontjára tekintettel a Kbt. 81. § (1) és (3) bekezdésének sérelmét azért állapította meg, mert a nyertes ajánlattevő nem tett az ASA 75-EP filmtablettára ajánlatot, ajánlata ezért nem felelt meg az ajánlati felhívásban és dokumentációban meghatározott feltételeknek, azt az ajánlatkérőnek érvénytelenné kellett volna nyilvánítania.

Az alperes határozatának felülvizsgálata iránt, eljárási és anyagi jogi jogsértésre hivatkozva a felperes terjesztett elő keresetet, melyet az elsőfokú bíróság elutasított. A Kbt. 96/A. § (1) bekezdésének szabályaiból arra következtetett, hogy a jogorvoslati eljárásnak nem feltétele az előzetes vitarendezési eljárás kezdeményezése, ezért az alperes jogszerűen járt el, amikor érdemben vizsgálta a nyertes ajánlat érvényességét. A kérelem Kbt. 325. § (2) bekezdés f) pontja szerinti érdemi vizsgálat nélküli elutasításának pedig azért nem volt helye, mert a Kbt. 317. §-a szerint alkalmazandó a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 153. §-a alapján az alperesnek jogában állt hiánypótlás keretében felhívni a kérelmezőt az igazgatási szolgáltatási díj befizetésének igazolására, amely annak eleget tett. A kérelmező, mivel előzetes vitarendezési eljárást kezdeményezett, annak ellenére jogosult volt a Kbt. 324. § (3) bekezdésének második fordulója szerinti kedvezményes szolgáltatási díjra, hogy a jogorvoslati kérelemben olyan jogsértést is panaszolt, melyben előzetes vitarendezést nem kért. Ha 900.000 forint lett volna a lerovandó igazgatási szolgáltatási díj, a különbözet beszédésének az elmulasztása nem olyan súlyú eljárásjogi szabálysértés, amely a döntés érdemére kiható lett volna. Az elsőfokú bíróság érdemben vizsgálva az alperes határozatát, azzal egyező indokolással foglalt állást a nyertes ajánlattevő ajánlatának érvénytelenségéről.

Az elsőfokú bíróság ítéletének megváltoztatása, az alperes határozatának hatályon kívül helyezése iránt a felperes terjesztett elő fellebbezést. Fenntartotta azt a kereseti álláspontját, hogy a kérelmező az előzetes vitarendezési kérelmében a nyertes ajánlat érvényességét nem kifogásolta, ezért nem volt jogosult a mérsékelt igazságszolgáltatási díjra. Súlyos eljárásjogi jogszabálysértésnek minősítette azt, hogy az alperes a kérelem elutasításáról szóló végzés kötelező meghozatala helyett az eljárást tovább folytatta, a kérelmet érdemben elbírált. Az anyagi

jogsabálysértés miatt a nyertes ajánlat érvényességét megállapító döntésének helyessége mellett érvelt.

Az alperes a fellebbezésre tett ellenkérelmében az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyását kérte, és költséget igényelt. Egyetértett az igazgatási szolgáltatási díj kedvezmény igénybevételével kapcsolatos ítéleti érvekkel, és azzal a megállapítással is, hogy nem kellett felhívnia a kérelmezőt az igazgatási szolgáltatási díj 900.000 forintra történő kiegészítésére. Osztotta a nyertes ajánlat érvénytelenségével kapcsolatos ítéleti érveket.

Az alperesi beavatkozó észrevételében az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyását és a felperes perköltségben marasztalását kérte. Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság az eljárásjogi jogszabálysértés hiányára vonatkozó megállapításai helyesek, az anyagi jogi jogszabálysértés tekintetében pedig azt emelte ki, hogy az ajánlattevőknek, így a nyertesnek is, minden egyes termékre érvényes ajánlatot kellett volna adnia.

A fellebbezés az alábbiak szerint alapos.

A közigazgatási perben a bíróság jogszerűségi felülvizsgálatot végez; a kereseti kérelem folytán elsődlegesen azt kell elbírálnia, hogy az alperes eljárása összhangban áll-e az eljárásjogi jogszabályokkal, másodsorban azt, hogy határozata megfelel-e az anyagi jogi rendelkezéseknek. Mindebből következően helyesen járt el az elsőfokú bíróság amikor előjáróban azt vizsgálta, hogy az alperes határozata megfelelt-e az irányadó Kbt. eljárásjogi rendelkezéseinek, ennek során helyesen fogalmazta meg azt, hogy az eljárásjogi jogszabálysértés abban az esetben eredményezheti a határozat hatályon kívül helyezését, ha az ügy érdemére kiható, a bírósági eljárásban nem orvosolható jogsérelem történt. Ennek eldöntéséhez megfelelően vette alapul a Kbt. alkalmazandó, hatályos jogszabályi rendelkezéseit, különösen a Kbt. 96/A. §-át és a 324. § (3) bekezdését, azonban a felhívott rendelkezésekből levont jogkövetkeztetését a másodfokú bíróság az alábbiak szerint nem osztotta:

A Kbt.-nek az előzetes vitarendezésre (Kbt. 96/A. § és a 97. §), a jogorvoslati eljárás kezdeményezésére, az ahhoz szükséges igazgatási szolgáltatási díj megfizetésére, ennek hiányában a hiánypótlásra (Kbt. 324. § (3) bekezdése, 325. § (2) bekezdése), és a jogorvoslati kérelem érdemi vizsgálat nélküli elutasítására (Kbt. 325. § (3) bekezdése) vonatkozó szabályai speciális, a Ket. szabályaitól eltérő eljárási jogi rendelkezések. A Kbt. 317. §-a szerint ezért az eljárásjogi sérelem vizsgálatának jogalapjául kizárólag a Kbt. rendelkezései szolgáltak.

A Kbt. 96/A. és a 97. §-ai, valamint a közbeszerzési döntőbizottsági hatósági eljárásra alkalmazandó 324. § (1) és (3) bekezdése, a 325. § (2) bekezdése és a (3) bekezdés f) pontja logikai rendben egymásra épülő szabályozási rendszert alkotnak, amelyek betartása garanciát jelent arra, hogy az alperes olyan kérelem

alapján bocsátkozzon a jogorvoslati kérelem érdemi vizsgálatába, amely kérelem alaki és tartalmi szempontból a törvényi előírásoknak megfelel.

A Kbt. 324. § (3) bekezdése értelmében a Közbeszerzési Döntőbizottság kérelemre indult eljárásáért igazgatási szolgáltatási díjat kell fizetni, melynek mértéke - az e törvény második része szerinti közbeszerzési eljárásokban, ha a kérelem az eljárás eredményéről, vagy részvételi szakasz eredményéről szóló összegzésben foglaltakkal is kapcsolatos - 900.000 forint, minden egyéb esetben 150.000 forint. A díjmegfizetése alól mentesség nem adható. A kérelemhez csatolni kell a díj befizetéséről szóló igazolást. A díj mértéke 20%-kal kevesebb, ha a kérelmező a 96/A. § előzetes vitarendezést is kérelmezett az (1) bekezdés szerinti kérelemben szereplő - a 323. § (2)-(6) bekezdés szerinti időpontig már a tudomásra jutott - jogsértések miatt. A felhívott törvényi rendelkezés alapján ahhoz, hogy adott kérelmezőt megillessen a kedvezményes, mérsékelt igazgatási szolgáltatási díj fizetésének lehetősége, előzetes vitarendezést kellett, hogy kezdeményezzen, mégpedig abban a kérdésben, amelyet később a jogorvoslati kérelme tárgyává is tett. Ha az ajánlattevő az előzetes vitarendezés jogorvoslati lehetőségével élt ugyan, de a jogorvoslati kérelmében az előzetes vitarendezés során nem kifogásolt, további jogsértésekre hivatkozik - amelyre a jogvesztő határidőkön belül törvény adta lehetősége van - úgy a teljes igazgatási szolgáltatási díjat kell megfizetnie, amely ha a kérelem az eljárás eredményéről vagy részvételi szakasz eredményéről szóló összegzésben foglaltakkal is kapcsolatos, 900.000 forint.

A kérelmező előzetes vitarendezést csak a saját ajánlatának érvénytelenségét megállapító ajánlatkérői döntés ellen kezdeményezett, a jogorvoslati kérelmében azonban ezen túlmenően, a nyertes ajánlat érvényességét is vitatta. Azzal, hogy a kérelmező a jogorvoslati kérelme tárgyává tett olyan kérelmi elemet is, amely az előzetes vitarendezésnek nem volt tárgya, elesett a 20%-kal csökkentett igazgatási szolgáltatási díjban való kedvezmény lehetőségétől, ami azt jelenti, hogy a teljes díj megfizetésre lett volna köteles. A kérelmező a 900.000 forint igazságügyi szolgáltatási díj helyett, igazoltan 720.000 forintot rótt le, a kérelme emiatt kellékhányos volt, hiszen nem csatolta a megfelelő mértékű igazgatási szolgáltatási díj befizetéséről szóló igazolást.

A másodfokú bíróság a továbbiakban azt vizsgálta, hogy jogsértően járt-e el az alperes, amikor a lerótt 720.000 forint igazságügyi szolgáltatási díj 900.000 forintra történő kiegészítésére hiánypótlás keretében a kérelmezőt nem hívta fel, és ez az eljárásjogi jogsértés érdemben befolyásolta-e a jogorvoslati eljárást lezáró döntést.

A Kbt. már idézett 324. § (3) bekezdése egyértelműen a kérelem kötelező kellékeként határozza meg a díj befizetéséről szóló igazolást. A Kbt. 325. § (2) bekezdése alapján az sem vitatható, hogy a 324. § (3) bekezdése szerinti, - azaz jelen esetben helyesen 900.000 forint igazgatási szolgáltatási díj befizetéséről szóló - igazolást kellett volna csatolni. Ennek hiánya miatt a Döntőbizottságnak a Kbt. 325. § (2) bekezdésének második fordulata alapján hiánypótlási kötelezettsége keletkezett, fel kellett volna hívnia a kérelmezőt a hiány öt napon belüli pótlására, a lerótt igazgatási szolgáltatási díj 900.000 forintra történő kiegészítésére úgy, hogy

figyelmezteti annak elmaradása esetére a jogkövetkezményre is. Az alperes nem észlelte a kérelem kellékhányosságát, a hiánypótlást elmulasztotta, ezzel eljárásjogi hibát vétett.

A hiánypótlás mellőzése azzal a következménnyel járt, hogy a kérelmező jogorvoslati kérelme kellékhányos maradt. A megfelelő mértékű igazgatási szolgáltatási díj befizetéséről szóló igazolás hiánya a Kbt. 325. § (3) bekezdése alapján gátja az érdemi felülvizsgálatnak, a felhívott rendelkezés f) pontja szerint az igazgatási szolgáltatási díj befizetéséről szóló igazolás hiányában a kérelmet el kell utasítani. E jogkövetkezmény alkalmazásának szempontjából az alperesnek nincs mérlegelési joga. Az igazgatási szolgáltatási díj igazolásának hiánya a Kbt. szerint súlyos jogszabályi következményekkel jár, mert csak a hiánytalan jogorvoslati kérelem eredménye lehet annak érdemi vizsgálata, és az ügy érdemében hozott határozat. Nyilvánvaló ezért, hogy a hiánypótlás elmaradása a döntés érdemére kiható eljárási hiba.

A hiánypótlás elmaradásának következtében nem volt megállapítható a jogorvoslati kérelmet előterjesztő terhére mulasztás, így annak jogkövetkezményeként a hatósági eljárás megszüntetésének szükségessége sem. Ez okból az alperes határozatának megváltoztatására nem volt lehetőség, a súlyos eljárásjogi hiba orvoslása alperes kötelezettsége, amelyre határozatát hatályon kívül helyező és új eljárásra kötelező ítéleti döntés eredményeképpen kerülhet csak sor, a másodfokú bíróság ezért az elsőfokú bíróság ítéletét a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 253. § (2) bekezdése alapján megváltoztatta és az alperes határozatát a Pp. 339. § (1) bekezdése alapján hatályon kívül helyezte és az alperest új eljárásra kötelezte. Az új eljárás során az alperesnek a Kbt. 325. § (2) bekezdése alapján fel kell hívnia a kérelmezőt, hogy a befizetett 720.000 forint igazságügyi szolgáltatási díjat 900.000 forintra egészítse ki, majd ennek eredményéhez képest alkalmazhatja a Kbt. 325. § (3) bekezdés f) pontja szerinti jogkövetkezményt, illetőleg bocsátkozhat a kérelem érdemi vizsgálatába. A másodfokú döntés következményeként a Fővárosi Ítéltábla az alperesi határozat érdemi megállapításait vizsgáló elsőfokú ítéleti döntés felülbírálatát, mint szükségtelent nem végezte el.

A felperes az elsőfokú eljárás során személyesen járt el, ennél fogva az elsőfokú eljárásban javára perköltség nem merült fel. A másodfokú eljárásban jogi képviselővel eljáró felperes másodfokú perköltségének megfizetésére a Pp. 78. § (1); (2) bekezdése és 79. § (1) bekezdése alapján az alperes köteles. Az alperesi beavatkozó eljárásával összefüggésben a felperes javára külön költség nem merült fel, erről döntenie ezért nem kellett.

Az alperes személyes illetékmentessége folytán a feljegyzett kereseti és fellebbezési illetéket a költségmentesség alkalmazásáról szóló 6/1986.(VI.26.) IM rendelet 14. §-a alapján az állam viseli.

Budapest, 2012. április 18. napján

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

A kiadmány hiteléül:
tisztviselő