

A KÚRIA mint felülvizsgálati bíróság

Kfv. II. 37.428/2011/7. szám

A Kúria a dr. Fábry György ügyvéd által képviselt felperesnek a jogtanácsos által képviselt Közbeszerzések Tanácsa Közbeszerzési Döntőbizottság alperes ellen közbeszerzési ügyben hozott közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata iránt indított a Fővárosi Bíróságon 7.K.30.881/2010. számon indult perben, amely perbe az alperes oldalán a jogtanácsos által képviselt I. rendű és a dr. Pallós Zoltán ügyvéd által képviselt II. rendű beavatkozók beavatkoztak, a Fővárosi Ítéltábla 3.Kf.27.500/2010/3. számú ítélete ellen a felperes 15. sorszámon előterjesztett felülvizsgálati kérelme folytán – tárgyaláson kívül - meghozta az alábbi

Í t é l e t e t:

A Kúria a Fővárosi Ítéltábla 3.Kf.27.500/2010/3. számú ítéletét hatályában fenntartja.

Kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek, továbbá az I. és II. rendű alperesi beavatkozónak külön-külön 30.000 (azaz harmincezer) - 30.000 (azaz harmincezer) forint felülvizsgálati eljárási költséget.

Kötelezi a felperest, fizessen meg az államnak - külön felhívásra - 36.000 (azaz harminchatezer) forint felülvizsgálati illetéket.

Az ítélet ellen további felülvizsgálatnak helye nincs.

I n d o k o l á s

Az I. rendű alperesi beavatkozó a megjelentetett hirdeteményével a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) IV. fejezete szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított a rekonstrukciójának kivitelezésére. Az I. r. alperesi beavatkozó ajánlati felhívás III.2.3) pontjában meghatározta a műszaki, illetve szakmai alkalmasság követelményeit, alkalmatlanná nyilvánította az ajánlattevőt, illetve a közbeszerzés 10%-át meghaladó mértékben igénybe venni kívánt alvállalkozót, aki nem rendelkezik az M/2. pont 1-13. alpontja szerinti szakemberekkel. Az ajánlati felhívás M/2.4. alpontban egy fő belső építészeti munkáért felelős, építésmérnök végzettségű szakembert, az M/2.6. alpontban egy fő épületvillamossági munkáért felelős villamosmérnök végzettségű szakembert írt elő, akik rendelkeznek a 244/2006.(XII.5.) Korm. rendelet szerinti MV-ÉV/A felelős műszaki vezetői jogosultsággal és legalább öt éves felelős műszaki vezetői gyakorlattal. Az ajánlati felhívás VI.3.22) pontjában előírta, hogy az ajánlatnak tartalmaznia kell a munkanemenkénti főösszesítőket és végösszegeket a dokumentáció részeként kiadott árazatlan költségvetést tételesen beárazva. Az ajánlati dokumentációban 9.2.3. és 9.2.4 szám alatt táblázatot készített a teljesítésbe bevonni kívánt szakemberekről, amelyben egyebek mellett a szakember

nevét, szakmai gyakorlatának jellegét és időtartamát években, valamint azt is kérte feltüntetni, hogy a szakember az M/2. pont mely alpontját teljesíti.

Az ajánlattételi határidőre öten nyújtottak be ajánlatot, köztük a felperes és a perben nem álló . A felperes ajánlatában a M/2.4. alpontban előírt alkalmassági feltétel teljesítésére G. Gy., az M/2.6. alpontra F.J. szakembereket jelölte meg. G. Gy. esetében azt közölte, hogy 2002-től rendelkezik felelős műszaki vezetői jogosítvánnyal, F.J. esetében a szakmai gyakorlat időtartamát 13 évben tüntette fel.

Az ajánlatából az épületvillamosság fejezet (erősáram) tételes költségvetése kimaradt, és nyomtatási hiba miatt a gyengeáramú rendszerek időmérő berendezés kiépítését tartalmazó fejezet egy oldala hiányzott.

Az I. rendű alperesi beavatkozó hiánypótlási felhívást adott ki a felperesnek és az is.

A felperes a hiánypótlási felhívásra G. Gy. esetében azt közölte, hogy felelős műszaki vezetői tevékenységet 2003-2004-2005. évben, valamint 2008. évben folytatott. A felperes F.J.

vonatkozásában nem pótolta a hiányokat, az M/2.6. alpontra másik szakembert, I. Cs.-t jelölt meg.

Az az épületvillamossági fejezet tételes költségvetését és a nyomtatási hiba miatt hiányosan nyomtatott 1883. oldalt csatolta.

A 2009. november 27-én megtartott eredményhirdetésen az I. rendű alperesi beavatkozó a -t hirdette ki nyertesnek, második helyezett a II. rendű alperesi beavatkozó lett.

Az I.r. alperesi beavatkozó a felperes ajánlatát a Kbt. 88.§ (1) bekezdés e) és f) pontjai alapján érvénytelennek nyilvánította, részben azért, mert az ajánlat a felhívás III.2.3) M/2.4. alpontjában írt alkalmassági minimum követelménynek nem felelt meg, mivel a megjelölt szakember felelős műszaki vezetői gyakorlata az előírt öt év helyett csak négy év volt, részben pedig azért, mert az M/2.6. alpontra megjelölt szakemberre vonatkozó hiánypótlást a felperes nem teljesítette, a szakembert másra cserélte ki.

Az eredményhirdetés napján az I. rendű alperesi beavatkozó a nyertes ajánlattevőtől a kizáró okok igazolását kérte, majd ennek elmaradását követően, 2009. december 16-án az eredetileg nyertesként kihirdetett gazdasági társaságot az eljárásból kizárta, ajánlata érvénytelenségét a Kbt. 88.§ (1) bekezdés d) pontja szerint megállapította és szerződéskötésre a II. rendű alperesi beavatkozót kérte fel.

A felperes az ajánlatkérői döntés ellen jogorvoslati kérelmet nyújtott be, amelyben – többek között - ajánlata érvénytelenségét megállapító, illetve az ajánlatát érvényesnek elfogadó ajánlatkérői döntést sérelmezte.

A jogorvoslati kérelem folytán eljárás alperes D.775/22/2009. számú határozatával a felperes jogorvoslati kérelmének részben helyt adott és megállapította, hogy az I. rendű alperesi beavatkozó megsértette a Kbt. 93.§ (1) és (2) bekezdését, a 96/A.§ (2) bekezdését, ezt meghaladóan a jogorvoslati kérelmet elutasította, míg a ajánlatának érvényessége vitatása vonatkozásában előterjesztett kérelmi elem kapcsán ügyfélképeség hiánya okán a jogorvoslati eljárást megszüntette.

Az alperes – a per szempontjából irányadó körben - megállapította, hogy az I. rendű alperesi beavatkozó jogszerűen rendelte el a Kbt. 83.§ (2) bekezdése alapján az ajánlata tekintetében a hiánypótlást, mert az nem a közbeszerzési műszaki leírásra, hanem a költségvetés egyes tételeire vonatkozott, így a megengedett körben maradt, továbbá a főösszesítő értékeit nem érintette, a szakmai ajánlat a hiánypótlással nem módosult, így nem sérült a Kbt. 83.§ (6) bekezdése sem.

Kifejtette, hogy a felperes ajánlatának érvénytelenségét az I. rendű alperesi beavatkozó az általa megjelölt okból helyesen állapította meg, mert az M/2.4. alpont szerinti feltételeket G.Gy. nem teljesítette, öt év helyett csak négy évre igazolt szakmai gyakorlatot, ugyanakkor az M/2.6 alpont szerinti követelményre nézve önkéntes hiánypótlásra nem volt lehetőség, mert az ajánlatban lévő táblázat a szakember megjelölését illetően hiánytalan volt.

Az I. rendű alperesi beavatkozó terhére jogsértésként az iratbetekintés megtagadását állapította meg,

vele szemben bírság kiszabását a jogsértések jellegére tekintettel nem tartotta indokoltnak.

A felperes keresetében az alperesi határozat jogorvoslati kérelmet elutasító részében történő hatályon kívül helyezését és az alperes új eljárásra kötelezését kérte. Állította, hogy az tekintetében a meg nem engedett, az ajánlat műszaki leírására vonatkozó hiánypótlást jogszerűnek minősítő, valamint az M/2.4 és M/2.6 alpontokban feltüntetett szakemberekre tekintettel a felperesi ajánlatot érvénytelennek nyilvánító I. rendű alperesi beavatkozási döntés jogszerűségét megállapító határozati döntés jogsértő.

Az elsőfokú bíróság ítéletével az alperes 2010. január 18. napján hozott D.775/22/2009. számú határozatát – teljes körűen - hatályon kívül helyezte és az alperest új eljárásra kötelezte. Egyet értett az alperessel abban, hogy az ajánlata tekintetében elrendelt hiánypótlás és annak teljesítése jogszerű volt. Kiemelte e körben, hogy az időmérő berendezés elnevezésű tételecsoport két tétele a háromból hiányzott ugyan, de a tételes költségvetésből hiányzó tételek ellenértéke adott volt, így a hiányzó két tétel az ajánlat részeként benyújtott egyéb irat hiányosságát jelentette, amelyet jogszerűen lehetett pótolni.

Megállapította, hogy a felperes ajánlatának érvénytelenné nyilvánítása az M/2.4 alkalmassági feltétel hiánya miatt jogszerű volt, mert G.Gy. szakembernek nem volt öt éves felelős műszaki vezetői szakmai gyakorlata, a felperes e körben csak négy évet igazolt.

Nem fogadta el azonban a határozati megállapításokat az M/2.6. alpont tekintetében. Ebben az alpontban foglalt alkalmasság igazolását pótolhatónak ítélte. Megállapította, hogy az nem volt olyan formai hiányosság, amely ne lett volna hiánypótlással kiküszöbölhető, hiszen az ajánlat tartalmán nem változtatott. Rögzítette, hogy a hiánypótlás alapján a felperes alkalmassága igazolódott, mert I.Cs. az előírásban foglalt feltételeknek megfelelt. Ezért megállapította, hogy az I. rendű alperesi beavatkozó helytelenül hivatkozott a Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) pontjára, mert a felperes ajánlata csak az e) pont szerint volt érvénytelen. Rögzítette, hogy az I. rendű alperesi beavatkozó eljárása sértette a Kbt. 88.§ (1) bekezdésének f) pontját, mivel olyan érvénytelenségi okra hivatkozott, amelynek indoka nem állt fenn.

Az elsőfokú bíróság arra tekintettel döntött a határozat hatályon kívül helyezéséről, hogy a Kbt. nem teszi lehetővé a bíróság számára a jogsértés megtörténtének megállapítását, ezért az alperest új eljárásra kötelezte. Iránymutatásként elírta, hogy az alperesnek a jogsértést meg kell állapítania arra vonatkozóan, hogy a felperes ajánlatának egyik érvénytelenségi indoka nem állt fenn.

A felperes és az alperes is fellebbezéssel élt az elsőfokú bíróság ítélete ellen.

A Fővárosi Ítéltábla jogerős ítéletében az elsőfokú bíróság ítéletét megváltoztatta és a felperes keresetét elutasította. Megállapította, hogy a felperes fellebbezése alaptalan, az alperes fellebbezése alapos.

A felperes fellebbezése folytán utalt arra, hogy a felperes tévesen hivatkozott arra, hogy az ajánlata érvénytelen. Kiemelte, hogy a felperes állítását az ajánlati dokumentáció 14. számú dokumentumára történő hivatkozása nem igazolja. Hangsúlyozta, hogy a beárazatlan, tételes költségvetésnek a közbeszerzési eljárás műszaki követelményei, feltételei című 14. számú dokumentumban történő elhelyezése önmagában és az egyes dokumentumok tartalmi vizsgálata nélkül nem eredményezheti annak megállapítását, hogy az az ajánlat szakmai részébe tartozik. A Kbt. értelmező rendelkezése alapján (4.§ 15. pont) érvelt azzal is, hogy a kifogásolt irat nem képezte a szakmai ajánlat, azon belül a műszaki leírás részét. E rendelkezés és az ajánlatának ismeretében megállapította, hogy a hiánypótlás olyan, az eredeti ajánlatban nyomtatási hiba miatt nem megjelenő beárazatlan költségvetési tételre vonatkozott, amely nem az ajánlatkérő által meghatározott rendeltetésnek megfelelő jellemzőket, az építési beruházást meghatározó műszaki feltételeket jelentette, hanem a műszaki ajánlat egyes elemei mellé rendelt tételes költségvetéshez kapcsolódott, vagyis annak megfeleltetett, de pénzügyileg elkülönült részéhez, így a Kbt. 83.§ (6) bekezdésében foglalt tilalom

erre az ajánlati elemre nem vonatkozott. Ebből levonta azt a következtetést, hogy az I. rendű alperesi beavatkozó helyesen járt el, amikor hiánypótlásra hívta fel az ot, hiszen a benyújtott költségvetés nyilvánvalóan hiányos volt.

Rögzítette, hogy a Kbt. 83.§ (2) bekezdése meghatározza azt a kört, amelyre a hiánypótlás kiterjedhet, melybe beletartozik - egyebek mellett - az ajánlati felhívásban vagy dokumentációban az ajánlat részeként benyújtásra előírt egyéb iratok utólagos csatolása, illetve hiányosságai pótlása. Megállapította, hogy a beárazatlan költségvetés a dokumentáció részét képezte, annak árazott benyújtását a dokumentáció előírta, így ennek hiányossága pótolható volt. A hiánypótlás eredményeként becsatolt irat és az eredeti ajánlat összehasonlításából levonta azt a következtetést, hogy a hiánypótlás az ajánlat módosítását nem jelentette, az a megajánlott árat, a végösszeget nem befolyásolta.

Megállapította a Fővárosi Ítéltábla, hogy tévesen hivatkozott arra is a felperes, hogy a felelős műszaki vezetőjének szakmai gyakorlatát teljes körűen igazolta. Utalt arra, hogy az I. rendű alperesi beavatkozó az ajánlati felhívás M/2. pont 1-13. alpontja alatt pontosan meghatározta azokat a szakembereket és a velük szemben támasztott minimum követelményeket, amelyeket az ajánlattevőknek igazolniuk kellett. Ilyen követelmény volt a legalább öt éves felelős műszaki vezetői gyakorlat. Az ajánlati dokumentáció 9.2.3 és 9.2.4 dokumentuma alatt azt is meghatározta, hogy a teljesítésbe bevonni kívánt szakemberekről hogyan és milyen tartalmú nyilatkozatot kell kiállítani, ebben a szakmai gyakorlatok időtartama is szerepelt, amelyeket években kellett megadni. Hivatkozása szerint különbséget kell tenni a gyakorlati munkával eltöltött idő és a végzettség megszerzése, de tényleges gyakorlat nélkül eltöltött idő között. Álláspontja szerint ezt a különbséget fogalmazta meg követelményként az ajánlatkérő az ajánlattevőkkel szemben a kiírás vizsgált pontjában. Úgy ítélte meg, hogy a felperes sikerrel nem hivatkozhat arra, hogy G.Gy. 2002-től rendelkezik az előírt szakirányú képesítéssel, ekként megfelel az alkalmassági követelménynek, mert a felperes G. Gy. felelős műszaki vezetői tevékenységét konkrét évekre, 2003-2004-2005. és 2008. évekre jelölte meg, ez az időtartam azonban csak négy év, nem pedig az előírás szerinti öt év. Ez alapján levonta azt a következtetést, hogy helyesen döntött az I. rendű alperesi beavatkozó, amikor a Kbt. 88.§ (1) bekezdésének e) pontjában írt okból a felperes ajánlatát érvénytelenné nyilvánított és ezt jogszerűen fogadta el az alperes, valamint a határozat felülvizsgálata során az elsőfokú bíróság is.

A Fővárosi Ítéltábla álláspontja szerint nem volt alapos az elsőfokú bíróság ítélete az M/2.6. ponttal kapcsolatos hiánypótlás jogi minősítését illetően. E körben kiemelte, hogy helyesen hivatkozott az alperes arra, hogy a hiánypótlás jogintézménye – akár hiánypótlási felhívás kibocsátására került sor, akár önkéntes hiánypótlásról van szó – akkor értelmezhető, ha az ajánlat a Kbt. 83.§ (2) bekezdése szerinti hiányban, hiányosságban (hibában) szenved. Az önkéntes hiánypótlás csak annyiban speciális, hogy az ajánlatkérő nem észlelheti valamilyen oknál fogva a hibát, így az ajánlattevőnek lehetősége van – a (2) bekezdésben meghatározott körben – ilyen esetben is (önkéntes) hiánypótlásra. Egyet értve az alperessel arra a következtetésre jutott, hogy a felperes ajánlata e részében nem volt hiányos, mivel az eredeti ajánlatban az M/2.6. alpontban írtak igazolására F.J.-t jelölte meg. Rögzítette, hogy a hiánypótlási felhívás kiadására azért került sor, mert az ajánlat 299-301. oldalán csatolt önéletrajzból nem volt megállapítható F.J. legalább öt éves felelős műszaki vezetői gyakorlata, illetve a 9.2.3. számú dokumentum kitöltése nem felelt meg az előírt tartalmi és formai követelményeknek, mert nem volt egyértelmű, hogy az ajánlati felhívás III.2.3) M/2 pontjának mely alpontját igazolja a megnevezett szakemberrel a felperes. A felperes a hiánypótlást nem teljesítette, az ajánlat M/2.6. pontjára eredetileg megjelölt szakembert másra cserélte ki. Ez az eljárása - a másodfokú bíróság szerint - ténylegesen az ajánlatának a megváltoztatását jelentette, amely eljárása sértette az ajánlati kötöttségre vonatkozó szabályokat. Ez okból azt állapította meg, hogy helytelenül érvelt az elsőfokú bíróság az ajánlat formai és tartalmi előírásaival, különösen azért, mert az önkéntes hiánypótlást nem is feleltette meg e törvényi

rendelkezőknek. Álláspontja szerint a felperes alkalmasságát kellett megítélni az M/2.6. alpont szerinti feltételek alapján, és értékelni kellett volna, hogy a kiírásnak ezt a részét a felperes F.J. megnevezésével teljesítette, e személyre nézve kellett (volna) a szükséges dokumentumokat csatolni, nyilatkozatokat megtenni.

A jogerős ítélet ellen a felperes nyújtott be felülvizsgálati kérelmet, amelyben a jogerős ítélet megváltoztatását és a kereseti kérelme szerinti döntés meghozatalát kérte.

Sérelmezte, hogy az tekintetében kibocsátott hiánypótlást a bíróság – az alperessel egyezően - jogszerűnek ítélte. Állította, hogy kiadott hiánypótlás a törvényi kereteken túlmutató, mivel az nem eredményezheti a műszaki leírás módosítását. E körben érvelt azzal, hogy a hiánypótlás az ajánlatnak a szakmai - a műszaki leíráshoz tartozó - részét érintette, ezáltal annak tiltott módosítását eredményezte. Hivatkozott arra a jogerős ítélet indokolásával szemben, hogy maga az ajánlatkérői dokumentáció emelte a szakmai rész közé a tételes költségvetést, és egyébként azt a 290/2007.(X.31.) Korm. rendelet is a kivitelezési dokumentáció munkarész elemének tekinti.

Állította, hogy az I.r. alperesi beavatkozó felperesi ajánlat érvénytelenségét megállapító döntése is jogsértő. E körben hivatkozott arra, hogy az M/2. 4. alpontja szerinti alkalmassági minimumkövetelményt teljesítette, hiszen a nevezett szakember 2002 óta rendelkezik felelős műszaki vezetői képesítéssel, és 2003-2008 között a megfelelő, azaz az öt éves felelős műszaki vezetői gyakorlatot is megszerezte. Kifogásolta, hogy a jogerős ítélet (de a határozat és az elsőfokú ítélet) sem adta indokát annak, hogy miért öt évnyi és nem öt éves gyakorlat az elfogadható.

Álláspontja szerint a helyes nyelvtani értelmezésből, és a Kbt. 69.§ (3) bekezdéséből sem vonható le más következtetést, csak az, hogy a követelménynek eleget tett az általa jelölt szakember. Utalt arra, hogy a bíróság által elfogadott alperesi értelmezés az esélyegyenlőséget is sérti, mert nincs racionális indoka a szakemberek közötti különbségtételnek.

Hivatkozása szerint a másik érvénytelenségi ok megállapítása jogértelmezési tévedésen alapul, mert a hiánypótlás körét a Kbt. 83.§ (2) bekezdése, korlátait a 83.§ (6) bekezdése határozza meg. Az alkalmasság körében van helye hiánypótlásnak, de akár önkéntes hiánypótlásnak is, mert ezt a Kbt. 83.§ (4) bekezdése nem zárja ki. Álláspontja szerint más szakember bemutatásával a hiánypótlási korlátok nem sérültek, az ajánlat tartalmi elemei körében, így a szakmai ajánlatban és a bírálati szempontok tekintetében semmiféle módosítás nem következett be. Állította, hogy a szakember cserének nem szab gátat a Kbt. 77.§-ának és 78.§ (1) bekezdésének rendelkezése sem, mert az a szakmai, kereskedelmi és műszaki ajánlat vonatkozásában értelmezhető. Érvelt azzal is, hogy az esélyegyenlőség sérelmét eredményezné az alperes és a másodfokú bíróság által elfogadott jogértelmezés.

Az alperes, az I. és a II. r. alperesi beavatkozó felülvizsgálati ellenkérelmében a jogerős ítélet hatályban tartását kérte, annak helyes indokaira figyelemmel.

A Kúria a felülvizsgálati kérelmet a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (továbbiakban: Pp.) 274.§ (1) bekezdése alapján tárgyaláson kívül bírálta el és a jogerős ítéletet a Pp. 275.§ (2) bekezdése alapján a felülvizsgálati kérelem keretei között vizsgálva azt állapította meg, hogy a felperes felülvizsgálati kérelme nem alapos.

A felperes felülvizsgálati kérelmében alaptalanul állította, hogy a másodfokú bíróság a tények helytelen értékelése és a jogszabályok téves értelmezése folytán törvénysértően döntött és olyan hiánypótlást tartott jogszerűnek, mely törvényi tilalomba ütközik.

A másodfokú bíróság helytállóan mutatott rá arra, hogy a Kbt. értelmező rendelkezései alapján dönthető el az a kérdés, hogy az adott közbeszerzési eljárásban egy adott dokumentum az ajánlatnak a szakmai részét képezi vagy sem, így a hiánypótlás körébe eső iratok közé tartozik-e. Helyesen

utalt a másodfokú bíróság a Kbt. 4.§ 15. pontjára, mely egzakt módon meghatározza, hogy mi tekinthető a közbeszerzési eljárásban közbeszerzési műszaki leírásnak. E fogalmi körbe a perbeli közbeszerzési eljárásban hiányosnak és pótolhatónak ítélt beárazatlan költségvetés nem tartozik. A vonatkozó előírason túlmenően bármely dokumentum minősítése annak tényleges tartalmi jellemzőjétől és nem az ajánlati dokumentációban elfoglalt helyétől függ, így ez utóbbi körülményre, mint releváns tényre a felperes alaptalanul hivatkozott. Erre figyelemmel okszerűen állapította meg a másodfokú bíróság, hogy a hiánypótlás olyan, az eredeti ajánlatban nyomtatási hiba miatt nem megjelenő beárazatlan költségvetési tételre vonatkozott, amely nem az ajánlatkérő által meghatározott rendeltetésnek megfelelő jellemzőket, az építési beruházást meghatározó műszaki feltételeket jelentette, hanem a műszaki ajánlat egyes elemei mellé rendelt tételes költségvetéshez kapcsolódott, vagyis annak megfeleltetett, de pénzügyileg elkülönült részéhez sorolható, így erre a Kbt. 83.§ (6) bekezdésében foglalt tilalom nem vonatkozott. Fentiekből eredően helytálló az a következtetés is, hogy az I. rendű alperesi beavatkozó helyesen járt el, amikor hiánypótlásra hívta fel az ot, mivel a benyújtott költségvetése nyilvánvalóan hiányos volt. E hiánypótlás a Kbt. 83.§ (2) bekezdése szerinti körbe tartozott, a beárazatlan költségvetés a dokumentáció részét képezte, annak árazott benyújtását a dokumentáció előírta, így ennek hiányossága pótolható volt. A hiánypótlás eredményeként becsatolt irat és az eredeti ajánlat összevetése alapján az a megállapítás is helytálló volt, hogy a hiánypótlás az ajánlat módosítását nem eredményezte, mivel a megajánlott árat, a végösszeget nem befolyásolta, így az törvénytörőnek nem volt minősíthető, ahogy azt a másodfokú bíróság megállapította.

Tévesen hivatkozott arra is a felperes, hogy a felelős műszaki vezetőjének szakmai gyakorlatát teljes körűen igazolta. E tekintetben helytállóan utalt a másodfokú bíróság arra, hogy az I. rendű alperesi beavatkozó az ajánlati felhívás M/2. pont 1-13. alpontja alatt pontosan meghatározta azokat a szakembereket és a velük szemben támasztott minimum követelményeket, amelyeket az ajánlattevőknek igazolniuk kellett. Ilyen követelmény volt a legalább öt éves felelős műszaki vezetői gyakorlat. Az ajánlati dokumentáció 9.2.3 és 9.2.4 dokumentuma alatt azt is meghatározta, hogy a teljesítésbe bevonni kívánt szakemberekről milyen formátumú és tartalmú nyilatkozatot kér. Elvárt volt a szakmai gyakorlat időtartamának igazolása. A szakmai gyakorlat nem azonosítható az adott tevékenység végzésére való jogosultság megszerzésével, mert az az adott beosztásban ténylegesen végzett munkát jelenti, amely nemcsak a megfelelő szaktudás használatát, de az azzal járó felelősséget viselését, az irányítási jogkört gyakorlását, ezzel együtt a kellő tapasztalat megszerzését is magában hordozza. Ez okból helyesen érvelt a másodfokú bíróság azzal, hogy különbséget kell tenni a gyakorlati munkával eltöltött idő és a végzettség megszerzése, de tényleges gyakorlat nélkül eltöltött idő között. Ez okból a felperes sikerrel nem hivatkozhat arra, hogy G.Gy. 2002-től rendelkezik az előírt szakirányú képesítéssel, ekként megfelel az alkalmassági követelménynek. Tényként kezelendő, hogy G. Gy. felelős műszaki vezetői tevékenységét a felperes konkrét évekre, 2003-2004-2005. és 2008. évekre jelölte meg. Ez az időtartam azonban csak négy év, nem pedig az előírás szerinti öt év, így a felperesi ajánlat a Kbt. 88.§ (1) bekezdésének e) pontjában írtaknak nem felelt meg, az érvénytelen volt. Ezt helyesen értékelte az I. rendű alperesi beavatkozó, az alperes, valamint a határozat felülvizsgálata során eljáró első- és másodfokú bíróság is.

A másodfokú bíróság azt is jogszerűen állapította meg – és ezt a felperes megalapozatlanul vitatta -, hogy az elsőfokú bíróság tévesen foglalt állás az M/2.6. ponttal kapcsolatos hiánypótlás jogi minősítését illetően.

E körben elsődlegesen azt kellett vizsgálni, hogy volt-e hiányosság, amit pótolni kellett, s ha igen, akkor a hiány milyen körben állt fenn, mivel a hiánypótlás jogintézménye – akár hiánypótlási felhívás kibocsátására került sor, akár önkéntes hiánypótlásról van szó – akkor értelmezhető, ha az ajánlat a Kbt. 83.§ (2) bekezdése szerinti hiányban, hiányosságban (hibában) szenved, ahogy arra a

másodfokú bíróság helyesen utalt. Felperesi érvelésre figyelemmel helytálló az a megállapítás is, hogy az önkéntes hiánypótlás csak annyiban speciális, hogy az ajánlatkérő valamilyen oknál fogva nem észleli a hibát, az ajánlattevőnek lehetősége van – a (2) bekezdésben meghatározott körben – saját elhatározásból és nem külön felhívásra a hiányok pótlására.

Megalapozottan fogadta el a másodfokú bíróság azt, hogy a felperes ajánlata e részében nem volt hiányos, mivel az eredeti ajánlatban az M/2.6. alpontban írtak igazolására F.J.-t jelölte meg.

Egyértelmű az is, hogy a hiánypótlási felhívás kiadására azért került sor, mert az ajánlat 299-301. oldalán csatolt önéletrajzból nem volt megállapítható, hogy F.J. legalább öt éves felelős műszaki vezetői gyakorlattal rendelkezik-e, illetve a 9.2.3. számú dokumentum kitöltése nem felelt meg az előírt tartalmi és formai követelményeknek, mert nem volt egyértelmű, hogy az ajánlati felhívás III.2.3) M/2 pontjának mely alpontját igazolja a megnevezett szakemberrel a felperes. Hiány a szakember megjelölés körében nem volt, csak a szakember megfelelőségének igazolása volt hiányos. Tény, hogy a felperes a fennálló hiány pótlását nem teljesítette.

Ezzel szemben az ajánlat M/2.6. pontjára figyelemmel eredetileg megjelölt szakembert a felperes másra „cserélte ki”. Ez az eljárása azonban az ajánlatának a megváltoztatását jelentette, és az új szakember megjelölése hiánypótlásnak nem minősülhetett, így ezen eljárás sértette az ajánlati kötöttségre vonatkozó szabályokat. Ez okból ezt az elsőfokú bíróság helytelenül értékelte, melyet a másodfokú bíróság indokoltan korrigált, mivel a felperes alkalmasságát kellett megítélni az M/2.6. alpont szerinti feltételek alapján, és azt kellett értékelni, hogy a kiírásnak ezt a részét a felperes F.J. megnevezésével teljesítette, e személyre nézve kellett (volna) a (hiányzó) szükséges dokumentumokat csatolni, és a nyilatkozatokat megtenni. Kiemeli a Kúria, hogy a Kbt. 83.§ (2) bekezdése szerinti hiányok pótlására biztosított jogszabályi lehetőség nem értelmezhető úgy, hogy az ajánlattételi határidő lejárta után az ajánlattevő az általa megnevezett, teljesítésbe bevonni kívánt szakembereket lecserélheti, ha utóbb szakmai megfelelőségüket dokumentálni nem tudja.

A fentiekre tekintettel a Kúria azt állapította meg, hogy a jogerős ítélet nem jogszabálysértő a felülvizsgálati kérelemben hivatkozott okokból, ezért azt a Pp. 275.§ (3) bekezdése alapján hatályában fenntartotta.

A felperes a Pp. 270.§ (1) bekezdése folytán alkalmazandó Pp. 78.§ (1) bekezdése és 83.§ (1) bekezdése alapján köteles külön-külön megfizetni az alperesnek és az I. és II. r. alperesi beavatkozóknak a felülvizsgálati eljárásban a jogi képvisellel felmerülő költségeit, melynek összegét a Kúria a 32/2003.(VIII.22.) IM rendelet 3.§ (3) és (5) bekezdése alapján, valamint a 7/1983.(VIII.25.) IM rendelet 13.§-a alapján állapította meg.

A felperes a költségviselés szabályaira és a 6/1986.(VI.26.) IM rendelet 13.§ (2) bekezdése alapján köteles viselni az 1990. évi XCIII. törvény 50.§ (1) bekezdése szerinti mértékű felülvizsgálati illetéket.

Budapest, 2012. június 13.

Dr. Fekete Ildikó sk. a tanács elnöke, Dr. Tóth Kincső sk. előadó bíró, Dr. Kalas Tibor sk. bíró