

FŐVÁROSI ÍTÉLŐTÁBLA
3.Kf.27.228/2012/5. szám

A Fővárosi Ítéltábla a Csók és Társa Ügyvédi Iroda ügyintéző: dr. Csók Csaba ügyvéd által képviselt I. rendű és a jogtanácsos által képviselt **Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság** (1026 Budapest, Riadó utca 5.) II. rendű felpereseknek a jogtanácsos által képviselt **Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság** I. rendű (1026 Budapest, Riadó utca 5.), a Csók és Társa Ügyvédi Iroda ügyintéző: dr. Csók Csaba ügyvéd által képviselt II. rendű, a III. rendű, a IV. rendű, az V. rendű a VI. rendű, a VII. rendű, a VIII. rendű, a IX. rendű és a X. rendű alperesek ellen közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata és közbeszerzési szerződés érvénytelenségének megállapítása iránt indított egyesített perében, amely perbe az I. rendű felperes oldalán az igazgatósági tag által képviselt beavatkozott, a Fővárosi Törvényszék 2012. február 29. napján kelt 28.K.35.541/2010/9. számú ítélete ellen az I. rendű alperes, egyben II. rendű felperes 10. és 11. 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 I. rendű alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az I. rendű 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 Fővárosi Ítéltábla az egyesített és egységes perben a könnyebb áttekinthetőség kedvéért I. rendű felperest egyben II. rendű alperest I. rendű felperesként az I. rendű alperest egyben II. rendű felperest I. rendű alperesként jelöli.

Az I. rendű felperes, valamint a II-VIII. rendű alperesek (a továbbiakban: ajánlatkérők) az alapító önkormányzatoknak biztosított vissza nem térítendő

támogatás terhére a kistérségi járóbeteg-szakellátó központok kialakítása és fejlesztése keretében sterilizáláshoz kapcsolódó gépműszerek, valamint szemészeti gépműszerek beszerzése és üzembe helyezése érdekében a korábban kezdeményezett gyorsított meghívásos eljárás részvételi felhívását megsemmisítő alperesi döntés, majd egy részben eredménytelenné nyilvánított nyílt közbeszerzési eljárás után 2010. augusztus 13-án értesítették a közreműködő szervezetet, hogy a beszerzés megvalósítása érdekében rendkívüli sürgősségre alapított hirdetmény közzététele nélküli tárgyalásos eljárást kívánnak indítani. A közreműködő szervezet 2010. augusztus 31-én adott válaszában a választott eljárás jogalapját nem kifogásolta. Az ajánlatkérők 2010. augusztus 31-én 20 óra 52 perckor e-mail útján feladott értesítésükben tájékoztatták a Döntőbizottság Elnökét, hogy a beszerzés megvalósítása érdekében a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) IV. fejezetének hatálya alá tartozó, a Kbt. 125. § (2) bekezdés c) pontja szerinti hirdetmény közzététele nélküli tárgyalásos eljárást indítanak. A IX. és X. rendű alperesek az ajánlattételre felkért szervezetek. Csatolták a két ajánlattételi felhívást. A Döntőbizottság Elnökének szóló értesítést 2010. szeptember 1-jén érkezett. A Döntőbizottság Elnöke 2010. szeptember 16-án a Kbt. 329. § (1) bekezdése alapján eljárást kezdeményezett a közbeszerzési eljárások ellen az eljárásra vonatkozó jogszabályi rendelkezések feltételezhető megsértése miatt. A jogsértésről történő tudomásszerzés időpontjaként a részére szóló tájékoztatás érkeztetésének napját jelölte meg.

A kezdeményezésre eljár alperes D.732/10/2010. és 733/11/2010. számú határozatában mindkét közbeszerzési eljárással összefüggésben megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 41. § (1) bekezdésére tekintettel a 125. § (2) bekezdés c) pontját. A Kbt. 317. § (1) bekezdése folytán alkalmazandó, a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 172. § b) pontja szerinti elektronikus levél meghatározás alapján és a Ket. 34. § (1) és (3) bekezdéseinek összevetéséből megállapította, hogy a tájékoztatás más elektronikus úton előterjesztett beadványnak minősül, melynek előterjesztési időpontja a Ket. 65. § (5) bekezdése alapján az irat elküldésének napja azzal, hogy az ügyintézési határidő a következő munkanapon kezdődik. Az ügyintézési határidő kezdő időpontját 2010. szeptember 1. napjában határozta meg, a Kbt. 329. § (1) bekezdése szerinti kezdeményezésre nyitva álló határidőt 2010. szeptember 16. napjában rögzítette és megállapította, hogy az ezen a napon kelt kezdeményezés a tizenöt napos határidőben érkezett, ezért az ajánlatkérőknek a kezdeményezés elkésztésére alapított eljárási kifogását nem találta alaposnak, a kezdeményezést érdemben elbírált, és az ajánlatkérők terhére a határozatok rendelkező részében írt jogsértéseket megállapította. Bírságot a Kbt. 340. § (3) bekezdés e) pontjára figyelemmel nem alkalmazott, ellenben a 340/A. § (1) bekezdése értelmében pert indított a közbeszerzési szerződés érvénytelenségének megállapítása iránt.

Az alperes határozatainak bírósági felülvizsgálata, a határozatok megváltoztatása, a jogsértés mellőzése iránt az I. rendű felperes és a III-VIII. rendű alperesek terjesztettek elő keresetet, melyben megismételték a jogorvoslati eljárásban kifejtett

eljárásjogi kifogásukat, azt, hogy a kezdeményező irat elkésett. Az ügy érdemét érintően is kifejtették álláspontját, téves jogértelmezést tulajdonítva az alperes határozatainak.

Az egyesített perben eljáró elsőfokú bíróság ítéletével az I. rendű alperes D.732/10/2010. és D.733/11/2010. számú határozatait hatályon kívül helyezte és az I. rendű alperest új eljárás lefolytatására kötelezte. A szerződés érvénytelensége tárgyában a pert megszüntette. A Kbt. 317. § (1) bekezdése folytán alkalmazandó Ket. 65. § (5) bekezdésére utalással megállapította, hogy az ajánlatkérők részéről 2010. augusztus 31-én megküldött e-mail előterjesztésének időpontja ugyanezen nap még akkor is, ha az hivatali határidőn túl érkezett. Ebből következően az ügyintézési határidő 2010. szeptember 1-jén kezdődött, és a Kbt. 329. § (1) bekezdése szerinti határidőt figyelembe véve 2010. szeptember 15-éig állt nyitva. A kezdeményezés egy nappal később történt, tehát elkésett. Ez okból a határozatokban megállapított jogsértést érdemben nem vizsgálta. A közbeszerzési szerződés érvénytelensége iránt indított pert a Kbt. 350/B. § (1) bekezdés figyelembe vételével megszüntette. Előírta, hogy az alperesnek az új eljárás során a hivatalból kezdeményezés tárgyában az elkéssettség jogkövetkezményét kell alkalmaznia.

Az elsőfokú bíróság ítéletének elsődlegesen megváltoztatása, az I. rendű felperes és III-VIII. rendű alperesek keresetének elutasítása, másodlagosan az ítélet hatályon kívül helyezése és a Fővárosi Törvényszék új eljárás lefolytatására utasítása és perköltség iránt az I. rendű alperes terjesztett elő fellebbezést. Sérelmezte, hogy az elsőfokú bíróság elmulasztotta annak vizsgálatát, hogy az e-mailen elküldött irat azonosítható-e az elektronikus irat fogalmával. A Ket. 28/B. § (1) bekezdésében írt szabályozás alapján arra hivatkozott, hogy az alperesnél nem működik az elektronikus kapcsolattartás lényegi elemét jelentő ügyfélkapu, ezért az e-mail nem elektronikus iratnak, hanem más elektronikus úton előterjesztett beadványnak minősül, ezért az elsőfokú bíróság helytelenül alkalmazta a Ket. 65. § (5) bekezdését. Utalt az Európai Parlament és Tanács 2004/18/EK Irányelvének (50) bekezdésére, amely visszautal a Tanács 1971. június 3-i 1182/71 EKG Euratom rendeletnek a határidő számítására vonatkozó szabályaira akként, hogy az a nap, hét, hónap vagy év, amely alatt az esemény bekövetkezik, vagy a cselekvés végbemegy, a kérdéses időtartamba nem tartozik bele. Ezzel a rendelettel összhangban áll a Ket. 65. § (1) bekezdése szerinti szabályozás. Kifogásolta, hogy az elsőfokú bíróság döntése sem a Fővárosi Ítéltábla, sem az elsőfokú bíróság saját gyakorlatával nincs összhangban, és a 3.Kf.27.797/2006/4. illetve a 28.K.31.707/2009/4. számú ítéletekre hivatkozott. Abban elfogadta az elsőfokú bíróság álláspontját, hogy a Kbt. 317. §-a az alperes, és nem az alperes elnökének eljárására rendeli alkalmazni a Ket. szabályait, márpedig a döntőbizottsági eljárásnak nem része a Döntőbizottság Elnökének a hivatalbóli eljárás megindítását jelentő eljárása. Abból, hogy a Döntőbizottság Elnökét az eljárás hivatalbóli megindítására feljogosító rendelkezések, a Kbt. 50. címe alatt találhatók, még nem következik, hogy az Elnök eljárására is a Ket.-et kellene alkalmazni, egyrészt azért, mert a kezdeményezés nem része a jogorvoslati eljárásnak, másrészt a Kbt. 329. §

(1) bekezdése a Ket. hatálya alól kivett, speciális rendelkezés. Kifejtette, hogy a Döntőbizottság Elnökének a kezdeményezésre nyitva álló határidő anyagi jogi jellegű.

Végül azzal érvelt, hogy a KK 31. állásfoglalás a Ket. hatályba lépését követően is irányadó és e szerint eljárási jogszabálysértés miatt csak akkor van helye hatályon kívül helyezésnek, ha az jelentős, a döntés érdemére is kihat és nem orvosolható a bírósági eljárásban. Arra az esetre, ha a kezdeményező irat valóban elkészült, ezért sem lett volna helye a felperesre nézve kedvezőbb döntés meghozatalának.

Az I. rendű felperes fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyását és perköltséget kért. Megismételte a lényeges eljárási szabálysértésre való hivatkozását, a kezdeményező irat elkészítettségét állította. Fenntartotta az alperes határozatának érdemi elbírálására vonatkozó érveit is. Rámutatott arra az alperesi önellentmondásra, mely szerint a Kbt. 329. § (1) bekezdése szerinti kezdeményezés a Ket. hatálya alól kivett rendelkezés, ugyanakkor az alperes a Ket. rendelkezéseire alapozva indokolta a tizenöt napos határidő megtartottságát. Állította, hogy az alperes tévesen vette figyelembe az Euratom rendelet határidőre vonatkozó megállapításait, mert ezek a rendelkezések a közbeszerzési és nem a jogorvoslati eljárásra vonatkoznak. Arra hivatkozott, hogy az ügyintézési határidőnek nincs relevanciája a jogvita eldöntése szempontjából, hiszen a Kbt. 132. §-a és a Ket. 65. §-a abban különböznek egymástól, hogy a Kbt. tájékoztatásról, a Ket. kérelemre indult eljárásról beszél. A Ket. 132. §-a alapján történő tájékoztatás semmiképpen sem tekinthető kérelemnek. A kezdeményezésre biztosított időtartam eljárásjogi és anyagi jogi természetét illetően hivatkozott az 1/2007. KK véleményre, míg az iktatás időpontjának nem tulajdonított jelentőséget. Nézete szerint a tizenöt napos határidő jogvesztő, ellenkező értelmezés esetén a hivatalbóli kezdeményezésnek nincs időbeli limitációja. Elemezte a Kbt. 329. §-át, melyből következően a perbeli egy, a Döntőbizottság Elnökének kontrollja mellett megvalósult eljárás. A kontrollként tekintendő más jogintézmények alapján arra következtetett, hogy azok jellemzően a potenciális jogsértés bekövetkezésének megelőzésére irányulnak. A tájékoztatás ismeretében a Döntőbizottság Elnöke előtt nem volt kérdéses a választott eljárás, ezért akkor járt volna el helyesen a kontroll hatékony gyakorlása során, ha abban az időpontban indítja meg az eljárást, amikor a szerződés megkötésére még nem került sor.

A felperesi beavatkozó az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyását és perköltséget kért. Osztotta az I. rendű felperes érdemi ellenkérelmében foglaltakat a kezdeményezés elkészítettségéről és sérelmezte azt az alperes Elnöke által folytatott gyakorlatot, hogy nem akkor kezdeményezi a jogorvoslati eljárást, amikor még megakadályozhatja a szerződéskötést, hanem kivár tizenöt napot és akkor kezdeményez, amikor a felek a közbeszerzési szerződést már megkötötték.

A fellebbezés nem alapos.

A Kbt. 50. címe rendelkezik a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárásáról. A 322. § értelmében a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárása kérelemre, vagy hivatalból

indul. A hivatalból való eljárást kezdeményezők körét a Kbt. 327. § (1) bekezdése határozza meg, ezek között a Közbeszerzési Döntőbizottság Elnöke nem szerepel. A Kbt. speciális módon, a Kbt. 327. §-tól elkülönítetten a 329. § szerint szabályozza a hivatalból kezdeményezésnek azt az esetét, amikor a Közbeszerzési Döntőbizottság Elnöke a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás megkezdéséről a részére megküldött iratok vizsgálata során megállapítja, hogy megalapozottan feltételezhető a közbeszerzésre, valamint a közbeszerzési eljárásra vonatkozó jogszabályok rendelkezéseinek, illetőleg alapelveinek megsértése. Ez esetben a kezdeményezésre az iratok beérkezésétől számított tizenöt napon belül van lehetősége, amely határidőn belül érkezett kezdeményező iratával hivatalból indítja meg a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárását. Eltérően a Kbt. 328. § szerinti, ugyancsak speciális kezdeményezési jog szabályozásától, a törvény a Kbt. 327. § (2)-(7) bekezdésének alkalmazását nem írja elő.

A Kbt. 327. § (2) bekezdése rendelkezik arról, hogy a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását meghatározott jogsértések esetén mennyi időn belül lehet megindítani és szól arról is a 327. § (4) bekezdésében, hogy a hivatalból való eljárást kezdeményező iratban milyen adatokat kell szerepeltetni és milyen javaslatot lehet tenni a 324. § (1) bekezdésének e) és f) pontjában foglaltakra. Ez a Közbeszerzési Döntőbizottság döntésére irányuló indítványt és ennek indokait, illetve ideiglenes intézkedés elrendelésére irányuló indítványt és ennek indokait jelenti. A 327. § (7) bekezdése előírja azt is, hogy a kezdeményezés érdemi vizsgálat nélküli elutasításának, illetőleg az eljárás végzéssel történő megszüntetésének mikor van helye. Visszaütal a Kbt. 325. § (3) és (4) bekezdésére, melyet a kezdeményezés iránti eljárásban is megfelelően kell alkalmazni. A visszahivatkozás a jogorvoslati kérelem benyújtásának érdemi vizsgálat nélküli elutasításának eseteit sorolja fel. A (3) bekezdés c) pontja szerint a kérelem (kezdeményezés) érdemi vizsgálat nélküli elutasításának akkor van helye, ha a kérelem elkésett. Figyelemmel arra, hogy a perbeli kezdeményezés a jogorvoslati eljárás hivatalból megindításának egyik módja, a kezdeményezés határidőhöz kötött, utaló rendelkezések hiányában is, annak elkéssettsége esetén a kezdeményezésekre irányadó szabályok alkalmazandóak.

A jogorvoslati határidők egységes számítása érdekében hozott a Magyar Köztársaság Legfelsőbb Bíróságának Jogegységi Tanácsa 1/2011. (XII.6.) szám alatt Közigazgatási jogegységi határozatot (a továbbiakban: KJE). Abban egyrészt azt mondta ki, hogy a Kbt. 15. §-ának rendelkezései a határidők számítására vonatkozóan a Kbt. IX. fejezete szerinti eljárásra nem irányadók, másrészt állást foglalt abban a kérdésben, hogy a Kbt. 323.§ (2)-(6) bekezdésében szabályozott jogorvoslati határidőkre a Ket. 65. § (3) és (4) bekezdésének rendelkezései alkalmazandók. Bár a KJE megállapításai a kérelemre indult jogorvoslati eljárásra vonatkoznak, a megállapításai irányadóak kell legyenek a hivatalból kezdeményezett jogorvoslati eljárásokra is. A határidők számítására nézve a Ket. mögöttes szabálykénti megjelölése egyben eldönti azt is, hogy az eljárás kezdeményezésére biztosított határidő anyagi vagy eljárási jogi határidőnek tekinthető-e. Annak anyagi jogi határidőkénti minősítését illetően a Fővárosi

Ítélet tábla eseti döntésétől - lásd a 3.Kf.27.797/2006. számú ítéletet - eltérő minősítés következtében - mivel a KJE a másodfokú bíróságot az alaptörvény 25. cikk (3) bekezdése értelmében köti - a Kbt. 329. § (1) bekezdése szerinti eljárásban előírt határidőt eljárásjogi jellegűnek kell tekinteni.

A Kbt. 132. §-a értelmében a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás megkezdése napján az ajánlatkérő köteles benyújtani a Közbeszerzési Döntőbizottsághoz telefaxon, elektronikus úton, vagy közvetlenül az ajánlattételi felhívást. A Kbt. 4. §-ában foglalt értelmező rendelkezések között adja meg a 3/C. pontban az elektronikus út fogalmát, amely a 2004/18.EK Irányelv 1. cikkének (13) bekezdése és a 2004/17.EK Irányelv 1. cikkének (12) bekezdése szerint meghatározott, vagyis az elektronikus berendezés használatát jelenti olyan adatok feldolgozására és tárolására, amelyek továbbítása, átadása és átvétele vezetéken, rádióhullámon, optikai vagy egyéb elektromágneses úton történik. A Kbt. 404. § (1) bekezdésének e) pontja adott felhatalmazást a közbeszerzési eljárásokban elektronikusan gyakorolható eljárási cselekmények szabályairól, valamint az elektronikus árlejtés alkalmazásáról szóló kormányrendelet megalkotására, mely az elektronikus úton gyakorolt eljárási cselekmények részletszabályozását adja. E felhatalmazás alapján született meg a jelenleg is hatályos 257/2007. (X.4.) Korm. rendelet, melynek 11. §-a úgy rendelkezik, hogy ahol a Kbt. a hirdetmény nélküli tárgyalásos, valamint az egyszerűsített eljárás megkezdésével összefüggően a Közbeszerzési Döntőbizottság értesítésének kötelezettségét írja elő, és a Kbt. 132. §-a ezen esetek közé tartozik, ez a kötelezettség elektronikus úton a Közbeszerzési Döntőbizottság által meghatározott és közzétett módon is teljesíthető.

A tájékoztatás a Ket. 172. § b) pontja szerinti elektronikus levél - e-mail - formájában érkezett, amely azonban nem tekinthető a fentiek szerinti, az elektronikus úton gyakorolt eljárási cselekménynek.

A Kbt. 329. § (1) bekezdésének szabályozásából látható, hogy a kezdeményezésre e hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás megkezdése esetén a Döntőbizottság részére megküldött irat beérkezésétől számított tizenöt napon belül van lehetőség. A kezdeményezés nem különül el a Döntőbizottság eljárásától, hiszen a kezdeményező aktus hivatalból megindítja a Döntőbizottság eljárását anélkül, hogy a Döntőbizottságnak erről külön rendelkeznie kellene. Miután azonban a fentiek szerint a perbeli kezdeményezés eljárási jogi cselekmény, eltérő szabályozás hiányában, a tizenöt napos határidő számítására a Kbt. 317. § (1) bekezdése alapján a Ket. megfelelően alkalmazandó.

A határidő számításáról a Ket. 65. § (1) bekezdése egyértelműen úgy rendelkezik, hogy a határidőkhöz nem számít bele a közlésnek, a kézbesítésnek, a hirdetmény kifüggesztésének és levételének a napja. A Ket. 65. § (5) bekezdése a jelen esetben nem alkalmazható, hiszen nem elektronikus irat, hanem elektronikus levél előterjesztése történt, - ebben tévedett az elsőfokú bíróság, mint ahogy az alperes is következtetlenül érvelt mind a saját eljárása, mind a perbeli eljárás során a Ket. illetve a Kbt. figyelembe vehető előírásaival - ezért az elektronikus irat előterjesztésének időpontjára vonatkozó szabályokat nem lehetett alkalmazni. A

Kbt. speciális szabályozást ad mind a tájékoztatás idejére - amely az eljárás megkezdésének napja - , mind az Elnök eljárására. Az iratok - ebben a felek között nem volt vita - a tájékoztatással egyidejűleg rendelkezésre álltak. Az 1/2007. KK vélemény hatályon kívül helyezése megtörtént ugyan, de a Kbt. szabályozása változatlan maradt, így a tizenöt napos eljárási jogi, jogvesztő határidő számítása a tájékoztatást követő napon kezdődik függetlenül attól, hogy a tájékoztatás munkaidőn túl érkezett és az iktatási rendben csak a következő napon érkezették. Mindezekre figyelemmel a másodfokú bíróság a fentiek szerint eltérő indokkal, de osztotta az elsőfokú bíróság jogi álláspontját abban a kérdésben, hogy a kezdeményezés elkészt, mert azt a tizenhatodik napon terjesztette elő a Döntőbizottság Elnöke. A határidőn túli kezdeményezés nem eredményezheti a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárásának hivatalbóli megindítását, mert a kezdeményezés csak akkor alkalmas a jogorvoslati eljárás hivatalbóli megindítására, ha az irat beérkezéstől számított tizenöt napon belül megtörténik. Ez az egyetlen olyan következetes, jogbiztonságot adó értelmezés, amely követendő lehet az eljárásban.

Mindezekre figyelemmel a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban. Pp.) 253. § (2) bekezdés értelmében helybenhagyta. A döntés törvényi következménye a szerződés érvénytelensége iránt indított per megszüntetésére vonatkozó rendelkezése hatályban maradása.

Az I. rendű alperest sikertelen fellebbezése eredményeként a Pp. 78. § (1); (2) és 79. § (1) bekezdése értelmében kötelezte az I. rendű felperes részére járó másodfokú perköltség megfizetésére. A felperesi beavatkozónak költsége nem merült fel, ezért javára nem kellett költséget megállapítani.

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

Budapest, 2012. június 13. 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