

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN!

A Fővárosi Ítéltábla a Dr. Balogh Péter Ferenc Ügyvédi Iroda (....., ügyintéző ügyvéd: dr. Balogh Péter Ferenc) által képviselt **Község Önkormányzata** (.....) felperesnek a jogtanácsos által képviselt **Közbeszerzések Tanácsa Közbeszerzési Döntőbizottság** (alperes címe) alperes ellen közbeszerzési ügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata iránt indult perében, amely perbe a Dr. Balogh Péter Ferenc Ügyvédi Iroda (....., ügyintéző ügyvéd: dr. Balogh Péter Ferenc) által képviselt **Kft.** (.....) a felperes pernyertességének előmozdítása érdekében beavatkozott, a Fővárosi Bíróság 2009. évi április hó 3. napján kelt 14.K.34.154/2008/9. számú ítélete ellen a felperes és felperesi beavatkozó által 10. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán az alulírott napon - tárgyaláson kívül - meghozta a következő

Ítéletet :

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletének fellebbezéssel nem támadott részét nem érinti, fellebbezett részében helybenhagyja.

Kötelezi a felperest és a felperesi beavatkozót egyetemlegesen, hogy fizessenek meg az alperesnek 20 000 (azaz húszezer) forint másodfokú perköltséget.

A fellebbezési illetéket az állam viseli.

Ez ellen az ítélet ellen további fellebbezésnek nincs helye.

Indokolás

A felperesi beavatkozó lebonyolításával, a felperes, mint ajánlatkérő 2008. július 21-én gyorsított meghívásos közbeszerzési eljárást indított a „Közlekedésbiztonsági kerékpárút építés Apátfalván” tárgyában. A részvételi felhívás III.1.3. pontjában

lehetőséget adott közös ajánlattételre akként, hogy nem követelmény közös gazdasági társaság, illetve jogi személy létrehozása, de a vezető céget meg kell jelölni és egyetemleges felelősséget kell vállalni.

A Aszfalt Kft. és a Útépitő Kft. a közös részvételi jelentkezést, mint Konzorcium (a továbbiakban: Konzorcium) nyújtotta be. A felperes a közbeszerzési eljárás érdemében négy kérdésben, egyben pedig a Konzorcium megnevezése kapcsán - a konzorciumi megállapodásban a Konzorcium szerepelt - hiánypótlásra a Konzorciumot hívta fel és a Konzorcium jelentkezését értékelte. Ennek eredménytelen leteltét követően a felperes a Konzorcium részvételi jelentkezését a hiánypótlás nem teljesítése miatt nyilvánította érvénytelenné.

A Konzorcium jogorvoslati kérelemmel támadta a részvételi felhívást, a hiánypótlási felhívást, a tájékoztatás kérést és a részvételi szakaszt lezáró döntést. A felperes észrevételeiben - egyebek mellett - vitatta a Konzorcium jogképességét és ügyfélképességét, azt, hogy a Konzorcium feltüntetése miatt egyáltalán létrejött volna a Konzorcium, hogy megállapítható lenne a kérelmező személye.

Az alperes megállapította, hogy sem a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.), sem a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) rendelkezései nem tartalmazzak a kérelmező jogképességére vonatkozó követelményt. Ugyanakkor a Kbt. 323.§-ának (1) bekezdése a Ket. rendelkezéseihez képest specifikus szabályt tartalmaz: kérelem benyújtási jogosultságot a közbeszerzési eljárásban betöltött pozícióhoz kapcsolja. A Kbt. 52.§-a által biztosított közös ajánlattételnek gyakori módja, hogy az ajánlattevők konzorciumként lépnek fel. A Konzorcium tagjai a részvételi felhívásnak megfelelően jártak el: konzorciumi megállapodást kötöttek, kijelölték a Aszfalt Kft-t, mint vezető céget és egyetemleges felelősséget vállaltak, majd részvételre jelentkeztek. Egyébként a jogorvoslati kérelemben fel voltak tüntetve a Konzorcium mellett annak tagjai is, azaz egyetértettek a kérelem benyújtásával. A jelentkezésben pedig, egyértelműen a Konzorcium volt megjelölve, és nem a Konzorcium. Hangsúlyozta, hogy a jogorvoslati kérelem tartalma folytán nem vizsgálhatta azt a kérdést, miszerint érvényes volt-e a Konzorcium részvételi jelentkezése.

A Konzorcium kérelem előterjesztési jogosultságának vizsgálatát követően az alperes érdemben vizsgálta a jogorvoslati kérelmet. Az alperes a 2008. szeptember 2-án kelt D.377/10/2008. számú határozatával a kérelemnek részben helyt adott. Megállapította, hogy a felperes megsértette a Kbt. 246.§-ának (7) bekezdésére, 41.§ (7) bekezdésére, a 101.§ (2) bekezdésére, valamint a 66.§ (1) bekezdés b/ pontjára tekintettel a 65.§ (1) bekezdését, a 49.§-át, a 112.§ (1) bekezdés második fordulatát, és az 1.§ (2) bekezdését. A jogsértésekre tekintettel az alperes megsemmisítette az ajánlatkérő részvételi felhívásának egyes tételeit, a közbeszerzési eljárás során végzett eljárási cselekményeket, a részvételi dokumentáción kívül, a bontási eljárást, a hiánypótlási felhívásokat, tájékoztatás kéréseket, a részvételi szakaszt lezáró döntést, az ajánlattételi felhívást, és az azt követő minden döntést. Ezt meghaladóan a jogorvoslati kérelmet elutasította.

A felperes keresetében elsődlegesen az alperesi határozat hatályon kívül helyezését, másodlagosan annak megváltoztatását kérte. Elsődlegesen azt vitatta, hogy a Konzorcium, jogképeség és ügyfélképeség hiányában jogosult lett volna jogorvoslati kérelem előterjesztésére. Kifogásolta az alperes érdemi megállapításait is.

Az alperes a kereset elutasítását kérte a határozati indokokra hivatkozással.

A felperesi beavatkozó a felperesi kereset szerinti ítélet meghozatalát kérte, vitatva a Konzorcium ügyfél- és jogképeségét. Hivatkozott a Legfelsőbb Bíróság Közigazgatási Kollégiumának 1/2006. KK véleményéből a konzorcium perképességét vizsgáló I/3. pontra.

Az elsőfokú bíróság elutasította a felperes keresetét. A Konzorciumra vonatkozó kérdést, hivatkozással a Legfelsőbb Bíróság KK 31. számú állásfoglalására, akként fogalmazta meg, hogy abban kellett állást foglalnia, hogy a jogorvoslati kérelmet benyújtó Konzorcium ügyfélnek tekinthető-e. Ehhez képest, a Ket. 15.§-ának (1) bekezdése, a Kbt. 4.§-ának 31/ pontja, 323.§-ának (1) bekezdése alapján azt állapította meg, hogy a nem jogi személy Konzorcium ügyfélképeséggel rendelkezett, és mint ilyen, vezetője útján, jogorvoslati kérelmet nyújthatott be. Más megközelítésből azt rögzítette, hogy a részvételre jelentkezésnek nem feltétele a jogi személyiség, így a Konzorcium, mint részvételre jelentkező is benyújthatott jogorvoslati kérelmet, továbbá perképes.

Ezt meghaladóan érdemben is vizsgálta és alaptalannak értékelte a felperes kereseti kérelmét.

A felperes és a felperesi beavatkozó közös fellebbezésében az elsőfokú ítélet megváltoztatását, az alperesi határozat hatályon kívül helyezését a Konzorcium ügyfélképeségének és jogképeségének hiánya miatt kérte.

Álláspontjuk szerint a Konzorcium nem rendelkezik jogalanyisággal, nem lehet ügyfél, és nem perképes. Az elsőfokú bíróság tévesen értékelte és értelmezte a Legfelsőbb Bíróság Közigazgatási Kollégiumának a KK. 31. számú állásfoglalását, ugyanis az éppen hogy negligálja konzorciumok jogképeségét, illetőleg perképességét. Az elsőfokú bíróság ítéletében keverte a jogképeség és a jogi személy, mint az eljárás jogalanyiségéhez szükséges kategória fogalmait. A Kbt. 4.§ 31/ pontjában pontosan meghatározza a közbeszerzési eljárások résztvevőit, másutt pedig a részvételi jelentkező és a közös részvételi jelentkező fogalmát is. Kizárólag ezen jogalanyok lehetnek a közbeszerzési eljárások és jogvita esetén a jogorvoslati eljárások alanyai is. A Konzorciumban szerződő két fél kizárólag közös részvételi jelentkező. A felperes, mint ajánlatkérő pedig, nem is írta elő a közös ajánlattevőkre új szervezet létrehozását.

Másodlagos fellebbezési indokai szerint az elsőfokú ítéletet azért megalapozatlan, mert a Konzorcium létre sem jött, a részvételre jelentkezők csak egy elő-megállapodást csatoltak, továbbá nem értékelte az elsőfokú bíróság a Konzorcium kettőség anomáliáját.

Az alperes a fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú ítélet helybenhagyását kérte. Álláspontja szerint a felperes megismételte a kereseti kérelmében előadottakat, melyre érdemben már nyilatkozott. A Konzorcium ügyfélképessége - mely nem követeli meg a jogi személyiséget - fennállt, köteles volt jogorvoslati kérelmét elbírálni. Az ügy érdemi elbírálására pedig, nincs relevanciája a Konzorcium megnevezésében lévő elírásnak, az elő-szerződésre vonatkozó felperesi előadás pedig ellentétes az iratokkal.

A felperes és a felperesi beavatkozó fellebbezése 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 - a felperes és felperesi beavatkozó fellebbezésben, továbbá az alperes ellenkérelmében előadott részletes indokok szerint határozta meg. Ennek folytán kizárólag a Konzorcium jogorvoslati kérelem előterjesztési jogosultságának körében vizsgálódott, az elsőfokú bíróság alperesi határozat érdemi megállapításának jogszerűségét értékelő indokait nem érintette.

A Fővárosi Ítéltábla elsődlegesen azt vizsgálta, hogy a részvételi felhívás közzétételének időpontjában milyen jellemzőkkel bírt a konzorcium.

Az alperesi beavatkozó által felhívott 1/2006. KK vélemény 1/3. pontja a részvételi felhívás időpontjára is hatályosan foglalta össze az irányadó szempontokat.

A konzorcium tagjainak belső viszonyát polgári jogi szerződés szabályozza. A BH 2004. évi 74. eseti döntése szerint a konzorcium tartalmában megfeleltethető a polgári törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. tv. 568.§-a szerinti polgári jogi társaságnak, amely tisztán kötelem, jogalanyiséga nincs. A konzorcium nem jogképes, a Pp. XX. fejezetének hatálya alá tartozó közigazgatási perben sem fél, sem egyéb résztvevő nem lehet.

Az elsőfokú bíróság is ennek megfelelően járt el, amikor a Konzorcium mindkét tagját értesítette a beavatkozás lehetőségéről. A Konzorcium a perbe nem kívánt beavatkozni, ezért a perképességének konkrét vizsgálatára nem került sor, arról rendelkezni sem az elsőfokú, sem a másodfokú bíróságnak nem kellett.

A felperes fellebbezésében és az alperes ellenkérelmében foglaltakkal szemben a másodfokú bíróság nem tekinti vizsgálándónak a Konzorcium ügyfélképességét sem. Már az alperesi határozat is tartalmazza, hogy a Kbt. 317.§-ának (1) bekezdéséből eredően, amely szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárására - e törvény eltérő rendelkezése hiányában - a Ket. rendelkezéseit kell alkalmazni, nem azt kell vizsgálni, ki tekinthető ügyfélnek, hanem a Kbt. eltérő rendelkezés okán azt, hogy ki jogosult a Kbt. 323.§-ának (1) bekezdése alapján jogorvoslati kérelem benyújtására.

Az elsőfokú bíróság tévesen határozta meg akként az eldöntendő kérdést, hogy a jogorvoslati kérelmet benyújtó Konzorcium ügyfélnek tekinthető-e. A valós kérdés az, hogy a Konzorcium jogosult volt-e a jogorvoslati kérelem előterjesztésére, vagy

sem.

A közös ajánlattételi lehetőség alakulását a felperes részvételi felhívása kapcsán az alperes részletesen vizsgálta. Ezt a Fővárosi Ítélőtábla azzal egészíti ki, hogy bár az alperes is kitért erre a körülményre, de határozatában nem kapott elég hangsúlyt, miszerint a Konzorcium részvételi jelentkezésének érvényességét a Konzorcium, mint intézmény jellemzői okán, a részvételi eljárásban nem vizsgálták. A felperes maga is a Konzorciumot tekintette jelentkezőnek, őt kötelezte hiánypótlásra, a jelentkezések bírálata során következetesen a Konzorcium részvételi jelentkezését értékelte, majd a Konzorcium jelentkezését nyilvánította a hiánypótlás eredménytelenségére tekintettel érvénytelennek, ahol a hiánypótlás nem érintette a közös ajánlattétel szervezeti formáját. A Konzorciumot, mint a közbeszerzési eljárásban részvevő érdekközösséget, a felperes létezőnek tekintette. A Konzorcium jelentkezése nem azért lett érvénytelen, mert a konzorciumi forma nem felel meg a Kbt. 4.§ 31/ pont szerintieknek: a felperes a Konzorciumot részvételre jelentkezőnek minősítette.

Az elsőfokú bíróság indokolásával szemben tehát a Konzorcium nem azért minősült részvételre jelentkezőnek, mert a konzorciumi forma megfelel a Kbt. 4.§ 31/ pontja szerinti törvényi feltételeknek, hanem azért, mert jelentkezését nem erre tekintettel nyilvánította a felperes érvénytelennek. Megismétli a Fővárosi Ítélőtábla: az, hogy ezek után miként alakult volna a Konzorcium polgári peres státusza, ilyen perjogi helyzet hiányában nem volt vizsgálat tárgya.

A Kbt. 322.§-a szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárása kérelemre vagy hivatalból indul. Kérelmet nyújthat be a Kbt. 323.§-ának (1) bekezdése szerint az ajánlatkérő, az olyan ajánlattevő, részvételre jelentkező vagy egyéb érdekelt (a továbbiakban: kérelmező), akinek jogát vagy jogos érdekét az e törvénybe ütköző tevékenység vagy mulasztás sérti vagy veszélyezteti.

A 4.§ 31/ pontja szerint részvételre jelentkező az a természetes személy, jogi személy, jogi személyiség nélküli gazdasági társaság vagy személyes joga szerint jogképes szervezet, aki, illetőleg amely a két szakaszból álló eljárás első, részvételi szakaszában részvételi jelentkezést nyújt be; részvételre jelentkezőnek minősül a külföldi székhelyű vállalkozás magyarországi fióktelepe is.

A Konzorcium részvételre jelentkezett. Ennek érvénytelenségét a felperes nem állapította meg, ezt vitató jogorvoslati kérelmet senki nem terjesztett elő, ebben a kérdésben az alperes nem indított hivatalból eljárást. Így az ajánlata érvénytelensége okán kezdeményezett jogorvoslati eljárásban a Konzorcium részvételre jelentkezői státusza nem vitatható. A Konzorcium, mint létező érdekközösség - hangsúlyozottan a jelen perbeli tényállás mellett - részvételre jelentkezőként jogosult volt jogorvoslati kérelem előterjesztésére.

Az alperesi határozat az iratokkal egyezően tartalmazza, hogy a Konzorcium tagjai megállapodásukban megtették kötelezettségvállalásaikat, a konzorciumi szerződés alapvetéseiben - vezető, részvételi arány, egyetemleges felelősség, közös cél -

megállapodtak. Ezen túlmenően a tényállás ezen elemére is irányadók a fentiekben rögzítettek: a felperes a Konzorciumot létezőként kezelte, érvénytelenségre ez okból sem hivatkozott.

Mindezekre tekintettel a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság érdemben helyes ítéletét a fellebbezések és az ellenkérelem indokainak keretei között Pp. 253.§-ának (2) bekezdése alapján, az indokolás fentiek szerinti megváltoztatásával, helybenhagyta, míg nem fellebbezett részében nem érintette.

Az alperes másodfokú eljárásban felmerült költségének viselésére a másodfokú bíróság a felperest és a beavatkozót egyetemlegesen a Pp. 83.§-ának (1) bekezdése alapján kötelezte, míg a felperes személyes illetékmentességére tekintettel a fellebbezési illetéket az állam viseli.

Budapest, 2009. évi október hó 29. napján

Dr. Rothermel Erika s.k. a tanács elnöke, Dr. Losonczy Erzsébet s.k. előadó bíró,
Huszárné dr. Oláh Éva s.k. bíró

A kiadmány hitelül:

Fővárosi Ítéltábla
4.Kf.27.148/2011/4. szám

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN!

A Fővárosi Ítéltábla a ügyintéző ügyvéd:) által képviselt felperesnek a jogtanácsos által képviselt **Közbeszerzések Tanácsa Közbeszerzési Döntőbizottság** alperes ellen közbeszerzési ügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata iránt indult perében, amely perbe a Ügyvédi Iroda ügyintéző ügyvéd.....) által képviselt a felperes pernyertességének előmozdítása érdekében beavatkozott, a Fővárosi Bíróság 2009. évi április hó 3. napján kelt 14.K.34.154/2008/9. számú ítélete ellen a felperes és felperesi beavatkozó által 10. sorszám alatt előterjesztett fellebbezés folytán az alulírott napon - tárgyaláson kívül - meghozta a következő

í t é l e t e t :

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét fellebbezett részében megváltoztatja, az alperes D.377/10/2008. számú határozatát hatályon kívül helyezi és az alperest az ügyfélképesség körében új eljárásra kötelezi.

Kötelezi az alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg a felperesnek és a felperesi beavatkozónak külön-külön 60 000 (azaz hatvanezer) - 60 000 (azaz hatvanezer) forint együttes elsőfokú, másodfokú és felülvizsgálati perköltséget.

A kereseti és fellebbezési illetéket az állam viseli.

Ez ellen az ítélet ellen további fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

A felperesi beavatkozó lebonyolításával, a felperes, mint ajánlatkérő 2008. július 21-én gyorsított meghívásos közbeszerzési eljárást indított a „Közlekedésbiztonsági kerékpárút építés" tárgyában. A részvételi felhívás III.1.3. pontjában lehetőséget adott közös ajánlattételre akként, hogy nem követelmény közös gazdasági társaság, illetve jogi személy létrehozása, de a vezető céget meg kell jelölni és egyetemleges felelőséget kell vállalni.

A és a a közös részvételi jelentkezést, mint (a továbbiakban: Konzorcium) nyújtotta be, melyet a felperes a közbeszerzési eljárás érdekében négy kérdésben, a Konzorcium részvételi jelentkezését pedig a hiánypótlás nem teljesítése miatt érvénytelenné nyilvánított.

A Konzorcium jogorvoslati kérelem eredményeképpen az alperes megállapította, hogy sem a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.), sem a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) rendelkezései nem tartalmazzak a kérelmező jogképességére vonatkozó követelményt. Ugyanakkor a Kbt. 323.§-ának (1) bekezdése a Ket. rendelkezéseihez képest specifikus szabályt tartalmaz: kérelem benyújtási jogosultságot a közbeszerzési eljárásban betöltött pozícióhoz kapcsolja. A Kbt. 52.§-a által biztosított közös ajánlattételnek gyakori módja, hogy az ajánlattevők konzorciumként lépnek fel. A Konzorcium tagjai a részvételi felhívásnak megfelelően jártak el: konzorciumi megállapodást kötöttek, kijelölték a mint vezető céget és egyetemleges felelőséget vállaltak, majd részvételre jelentkeztek. A Konzorcium kérelem előterjesztési jogosultságának vizsgálatát követően az alperes a 2008. szeptember 2-án kelt D.377/10/2008. számú határozatával a kérelemnek részben helyt adott. Megállapította, hogy a felperes megsértette a Kbt. 246.§-ának (7) bekezdésére, 41.§ (7) bekezdésére, a

101.§ (2) bekezdésére, valamint a 66.§ (1) bekezdés b/ pontjára tekintettel a 65.§ (1) bekezdését, a 49.§-át, a 112.§ (1) bekezdés második fordulátát, és az 1.§ (2) bekezdését. A jogsértésekre tekintettel az alperes megsemmisítette az ajánlatkérő részvételi felhívásának egyes tételeit, a közbeszerzési eljárás során végzett eljárási cselekményeket, a részvételi dokumentáción kívül, a bontási eljárást, a hiánypótlási felhívásokat, tájékoztatás kéréseket, a részvételi szakaszt lezáró döntést, az ajánlattételi felhívást, és az azt követő minden döntést. Ezt meghaladóan a jogorvoslati kérelmet elutasította.

A felperes keresetében elsődlegesen az alperesi határozat hatályon kívül helyezését, másodlagosan annak megváltoztatását kérte. Vitatta, hogy a Konzorcium jogképesség és ügyfélképesség hiányában jogosult lett volna jogorvoslati kérelem előterjesztésére, emellett kifogásolta az alperes érdemi megállapításait is.

Az alperes a kereset elutasítását kérte a határozati indokokra hivatkozással.

A felperesi beavatkozó a felperesi kereset szerinti ítélet meghozatalát kérte, vitatva a Konzorcium ügyfél- és jogképességét.

Az elsőfokú bíróság elutasította a felperes keresetét. Ítélete indokolása szerint a határozatot mind anyagi jogi, mind eljárásjogi szempontból megalapozottnak találta. Álláspontja szerint a konzorcium jogi személyiséggel nem rendelkezik, de azt az ügyféli minőséghez a Ket. 15.§-ának (1) bekezdése nem követeli meg. A Kbt. 4.§-ának 31) pontja, valamint a 323.§-ának (1) bekezdése alapján azt állapította meg, hogy a Konzorcium ügyfélképességgel rendelkezett, és mint részvételre jelentkező jogorvoslati kérelmet is benyújthatott a közbeszerzési eljárás során.

Az elsőfokú ítélet meghozatalát követően a Legfőbb Ügyészség az alperesi határozat ellen óvást jelentett be, melyet az alperes elutasított.

A felperes és a felperesi beavatkozó fellebbezése nyomán a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletének fellebbezéssel nem támadott részét nem érintette, a fellebbezett részét helybenhagyta. Ítélete indokolásában kifejtette, hogy a konzorciumot, mint közbeszerzési eljárásban résztvevő érdekközösséget a felperes létezőnek tekintette. Jelentkezése nem azért lett érvénytelen, mert nem felelt meg a Kbt. 4.§ 31) pont szerintieknek: a felperes a Konzorciumot részvételre jelentkezőnek minősítette. Az alperes a konzorcium részvételi jelentkezésének érvényességét a részvételi eljárásban már nem vizsgálta, ennek érvénytelenségét vitató jogorvoslati kérelmet senki nem terjesztett elő, az alperes ebben a kérdésben nem indított hivatalból eljárást. A konzorcium, mint létező érdekközösség - a perbeli tényállás mellett a Kbt. 323.§ (1) bekezdése szerinti jogorvoslati kérelem előterjesztésére jogosult volt.

A jogerős ítélet ellen a felperesi beavatkozó felülvizsgálati kérelemmel élt, elsődlegesen annak hatályon kívül helyezését, másodlagosan a hatályon kívül

helyezés mellett a másodfokú bíróság új eljárásra utasítását kérte. Álláspontja szerint a másodfokú bíróság a fellebbezésében foglaltakat teljes körűen nem vizsgálta, továbbá tévesen értelmezte és alkalmazta a vonatkozó jogszabályokat, mivel a konzorciumnak elkülönült jogképessége, személyi megtestesülése nincs, jogi érdeke nem fűződhet a vélt jogsértések megállapításához, saját neve alatt jogok szerzésére és kötelezettségek vállalására nem jogosult, és törvényi felhatalmazás hiányában a közbeszerzési eljárásban jogorvoslati kérelem előterjesztésére sem.

Az alperes a jogerős ítélet hatályában fenntartását kérte.

A Magyar Köztársaság Legfelsőbb Bírósága mint felülvizsgálati bíróság a Kfv.VI.39.082/2010/14.számú végzésével a másodfokú bíróság ítéletének felülvizsgálati kérelemmel nem támadott részét nem érintette, a felülvizsgálati kérelemmel támadott rendelkezését hatályon kívül helyezte és a másodfokú bíróságot új eljárásra és új határozat hozatalára utasította a határozatában megállapított szempontok szerint azzal, hogy az új eljárás során le kell vonni annak jogi következményét, hogy a konzorciumot a Kbt. 323.§ (1) bekezdése szerinti jogorvoslat nem illeti meg, a jogorvoslati kérelem nem az arra jogosulttól származik.

A felperes és a felperesi beavatkozó fellebbezése az alábbiak szerint 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 - a felperes és felperesi beavatkozó fellebbezésben, továbbá az alperes ellenkérelmében előadott részletes indokok szerint határozta meg. Ennek folytán kizárólag a Konzorcium jogorvoslati kérelem előterjesztési jogosultságának körében vizsgálódott, az elsőfokú bíróság alperesi határozat érdemi megállapításának jogszerűségét értékelő indokait nem érintette. A Legfelsőbb Bíróság iránymutatása alapján abban a jogkérdésben kellett állást foglalnia, hogy a közbeszerzési eljárás során a konzorciumnak az ügyfélképessége megállapítható-e, és ehhez képest jogosult-e jogorvoslati kérelem benyújtására, avagy sem.

A Kbt. 317. §-a szerint a Ket. alkalmazásának csak annyiban lehet helye, amennyiben a Kbt. eltérő szabályozást nem tartalmaz. A Kbt. 322. §-a szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárása kérelemre vagy hivatalból indul. A jogorvoslati kérelem előterjesztésére jogosultak körét a Kbt. 323. § (1) bekezdése határozza meg, míg a törvény értelmező rendelkezései rögzítik azt, hogy kik lehetnek a közbeszerzési eljárás résztvevői. Ez utóbbinak azért van jelentősége, mert az itt felsorolt személyek jogosultak jogorvoslati kérelem előterjesztésére, ha - az ajánlatkérő kivételével - igazolják, hogy az általuk állított jogsértés - törvénybe ütköző tevékenység - a jogukat, vagy jogos érdekeiket sérti vagy veszélyezteti. E szerint kérelmet nyújthat be az ajánlatkérő az ajánlattevő, részvételre jelentkező vagy az egyéb érdekelt.

A Kbt. 4. § 1) és 31) pontjai alapján ajánlattevő, illetve részvételre jelentkező lehet az a természetes személy, jogi személy, jogi személyiség nélküli gazdasági társaság, vagy személyes joga szerint jogképes szervezet, aki, illetőleg amely közbeszerzési eljárásban ajánlatot tesz, részvételi jelentkezést nyújt be.

A fenti speciális rendelkezésekből egyértelműen meghatározhatóak a jogorvoslati kérelmet előterjesztők köre, ezért ez kizárja a Ket. általános szabályainak, mint mögöttes szabálynak az alkalmazását, mely miatt a Ket. 15. § (1) bekezdésben meghatározott ügyfélfogalom nem bír jelentőséggel.

A konzorcium a Kbt. 4. § 1) és 31) pontjában felsorolt személyi körbe nem tartozik. A konzorciumot alkotó személyek között összetett jogviszony jön létre. A konzorciumot sajátos, vegyes jellegű ún. atipikus szerződési forma hozza létre. A konzorcium nem önálló jogalany, a konzorciális szerződés kötelmi jogviszony. A konzorciális megállapodással nem jön létre a szerződő felektől elkülönült jogi személy, amelynek a felektől független önálló jogi érdeke lenne. Sem a Kbt., sem más törvények a konzorciumot jogalanyisággal, jogképességgel nem ruházzák fel, a konzorcium önállóan, saját nevében nem szerezhethet jogokat, nem vállalhat kötelezettséget. Működéséhez, jogi kapcsolatai kialakításához egy másik önálló szervezeti formára van szükség. Önmagában az a körülmény, hogy a konzorcium nevében, képviselésében egy, a szerződésben rögzített személy vagy szervezet jár el, személyközösséget nem eredményez, a társaságok belső függetlenségét nem érinti.

A jogorvoslati kérelmet a Konzorcium terjesztette elő, amely nem jogi személy, és a szerveződés mögött nincs olyan egyéb - a fenti feltételeket teljesítő - jogszabályi előírás sem, amely következtében jogi személyiség hiányában jogalanyisága elfogadható lenne. A tagok szerződése a közbeszerzési eljárásban való részvétel szempontjából az eljárás vizsgált szakaszában annyiban volt jelentős, amennyiben a konzorcium képviselője a tagok nevében a közbeszerzési eljárásban nyilatkozatokat tehetett. Annak ellenőrzésekor, hogy a jelentkezés megfelel-e a kiírás feltételeinek a Konzorciumot, mint közös részvételre jelentkezőt (Kbt. 52.§) kellett az ajánlatkérőnek megvizsgálnia, mert a Kbt. 4. § 31) pontjába foglalt előírást csak a konzorciumi tagok teljesítik. Ez okból a Konzorcium nevében a képviselő a tagok jogorvoslati eljárás megindítására őt felhatalmazó nyilatkozata hiányában jogorvoslati kérelem benyújtására nem volt jogosult.

A jogorvoslati jogosultságot a Kbt. nem a jogi személyiségtől, annak hiányától vagy jogképességtől teszi függővé, azonban a jogorvoslati kérelem előterjesztésére jogosultak körét pontosan meghatározza. A közös ajánlattétel lehetősége a konzorciumot ajánlattevői pozícióba nem emeli, részére a jogorvoslati jogot nem biztosítja.

Tévesen következtetett az elsőfokú bíróság az eljárás során hivatkozott Legfelsőbb Bíróság Közigazgatási Kollégiumának a perbeli jogképességgel, a Pp. 48. §-ával összefüggésben a konzorcium jogképességéről; perképességéről alkotott

véleményéből. A Legfelsőbb Bíróság Közigazgatási Kollégiuma a 2006. évi konzultációs értekezleten e kérdésben I/3. szám alatt úgy foglalt állást, hogy a konzorcium tagjainak van önálló joga, kötelezettsége, felelőssége. A tagok belső viszonyát polgári jogi szerződés szabályozza, ez azonban a polgári jog szabályai szerint önálló jogképességet nem teremt. Ha a közigazgatási eljárásban a konzorcium tagjai voltak az ügyfelek, akkor a tagok (vagy bármely tag) jogosultak a perindításra és a beavatkozásra. A Legfelsőbb Bíróság véleménye a konzorcium perképességét egyértelműen kizárta, az elsőfokú bíróság ebből következően helytelenül foglalt állást - a véleménnyel ellentétesen - a Ket. 15. §-ának értelmezésekor a Konzorcium perindítási jogosultságáról.

Mindezekre figyelemmel a másodfokú bíróság azt állapította meg, hogy a nem jogképes, nem önálló jogalany, ezért saját neve alatt jogok szerzésére, kötelezettségek vállalására nem jogosult Konzorcium, egyéb törvényi felhatalmazás hiányában a jogorvoslati kérelem előterjesztésére nem volt jogosult, ezért a nem joghatályosan előterjesztett jogorvoslati kérelem hiányában nem volt olyan jogorvoslati eljárás, amelyet az alperes a Kbt. 323.§ -a alapján folytathatott volna.

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét ezért a Pp. 253. § (2) bekezdése alapján megváltoztatta és az alperes határozatát a Pp. 339. § (1) bekezdése alapján hatályon kívül helyezte és az alperest a szükséges körben új eljárásra kötelezte.

A fellebbezés sikere folytán pervesztes alperest a Pp. 78. § (1) és (2) bekezdése, valamint a Pp. 79. § (1) bekezdése, továbbá a Pp. 83. § (1) bekezdése értelmében kötelezte perköltség megfizetésére a felperes és felperesi beavatkozó javára, míg az alperes személyes illetékmentességére tekintettel a fellebbezési illetéket a költségmentességről szóló 6/1986. (VI.26.) IM rendelet 14.§-a értelmében az állam viseli.

Budapest, 2011. évi április hó 28. 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: