

A KÚRIA mint felülvizsgálati bíróság

Kfv.II.37.623/2014/3.szám

A Kúria a felperesnek a Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság alperes ellen közbeszerzési határozat felülvizsgálata iránt a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróságon 4.K.28.713/2013. számon megindított és a Fővárosi Törvényszék 2014. február 4. napján meghozott 3.Kf.650.205/2013/6. számú ítéletével befejezett perben, mely perbe a felperes pernyertessége érdekében beavatkozott a dr. Sz P ügyvéd által képviselt beavatkozó, a jogerős ítélet ellen az alperes által 12. sorszámon benyújtott felülvizsgálati kérelem folytán az alulírott napon – tárgyaláson kívül – meghozta az alábbi

í t é l e t e t:

A Kúria a Fővárosi Törvényszék 3.Kf.650.205/2013/6. számú ítéletét részben, a Kbt. 81.§ (2) bekezdésére és a 83.§ (1) bekezdésére történő hivatkozás tekintetében, hatályon kívül helyezi és a 2. kérelmi elem körében hivatkozott Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) pontjára tekintettel a Kbt. 81.§ (3) bekezdése, a Kbt. 81.§ (1) bekezdése, a Kbt. 83.§ (5) bekezdése megsértésének megállapítását mellőző rendelkezését hatályában fenntartja.

A le nem rótt 70.000 (hetvenezer) forint felülvizsgálati illetéket az állam viseli.

Az ítélet ellen további felülvizsgálatnak helye nincs.

I n d o k o l á s

A felperesi ajánlatkérő a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) IV. fejezete szerinti nyílt eljárást indított a 2011. december 19. napján feladott ajánlati felhívásával. A felperes a felhívás VI.3. További információk pontjában a 9. alpontban előírta, hogy az ajánlatnak tartalmaznia kell az ajánlattevő, a közbeszerzés értékének 10%-át meghaladó mértékben igénybe venni kívánt alvállalkozó, valamint bevonásuk esetén a Kbt. 4.§ 3/D. szerinti szervezetek, illetve a Kbt. 69.§ (4) és (8) bekezdése szerinti alvállalkozók alábbi dokumentumait: az ajánlattételi határidőt megelőző 60 napnál nem régebbi közhiteles cégkivonatot vagy cégmásolatot; az esetleges el nem bírált változásbejegyzési kérelem esetén a változásbejegyzési kérelem és a céginformációs szolgálat által a változásbejegyzési kérelem beérkezéséről kiadott igazolást; az ajánlatot aláíró

és/vagy nyilatkozatot tevő és/vagy meghatalmazást adó, kötelezettséget vállaló cégjegyzésre jogosult személy(ek) aláírási címpéldánya(i)t, aláírásmintá(i)t; a cégek kivonatban vagy cégmásolatban nem szereplő kötelezettségvállaló(k) esetében az erre vonatkozó, a meghatalmazott aláírását is tartalmazó írásos meghatalmazást; az egyéni vállalkozók esetében az egyéni vállalkozói státusz igazolását.

Az ajánlattételi határidőre három ajánlattevő tett ajánlatot, a felperesi beavatkozó, egy a perben nem szereplő Kft., továbbá a Konzorcium (a továbbiakban: Konzorcium).

A Konzorcium az ajánlata 21. oldalán csatolta az egyik tagja által a szerződés teljesítésébe bevonni kívánt alvállalkozók vonatkozásában tett nyilatkozatot, amely szerint a Kbt. 69.§ (8) bekezdése szerinti alvállalkozóként az A. Kft.-t vonja be. Az ajánlat 69. oldalán csatolt cégek kivonat szerint az A. Kft. vezető tisztségviselőjének, B.T.-nek a vezető tisztségviselői jogviszonya 2011. május 31. napján megszűnt. Az ajánlat 72. oldalán közjegyzői tanúsítvány került csatolásra, mely szerint a cégek kivonatban szereplő adatok a céginformációs és elektronikus cégeljárásban közreműködő szolgálat által 2012. február 6-án nyilvántartott adatokkal mindenben megegyezők.

A felperes 2012. március 7-én hiánypótlási felhívással élt a Konzorcium felé. Hiánypótlási felhívása szerint a Konzorcium ajánlatának 69-71. oldalán csatolt cégek kivonat tartalma ellentétes a 72. oldalán becsatolt tanúsítvány tartalmával, mert a vezető tisztségviselő képviseleti jogosultsága 2011. május 31-én lejárt. Kérte a Kbt. 85.§ (1) bekezdése alapján tisztázó nyilatkozat megtételét, hogy az A. Kft. képviseletére ki jogosult, kérte továbbá - hiánypótlás keretében - az ajánlati felhívás VI.3. További információk pontjának 9. alpontjában részletezett okiratok becsatolását, szükség esetén a képviseletre jogosult által aláírandó nyilatkozatok ismételt csatolását.

A Konzorcium hiánypótlása 51. oldalán csatolta az A. Kft. ügyvezetője által tett nyilatkozatot, mely szerint határozatlan időre ügyvezetővé választották 2012. február 14-én. A változásbejegyzési kérelmet 2012. március 12-én nyújtották be a Cégbírósághoz.

A hiánypótlás 52. oldalán csatolt nyilatkozat szerint az A. Kft. jogi képviselője igazolta, hogy a változásbejegyzési kérelem a Cégbíróságra elektronikus úton benyújtásra került, csatolták továbbá az A. Kft. társasági szerződését, annak módosítását, a vezető tisztségviselő aláírásmintáját, a tagjegyzéket, a vezető tisztségviselő elfogadó nyilatkozatát, a taggyűlési jegyzőkönyvet, az ügyvédi meghatalmazást.

A 2012. április 6-án megtartott eredményhirdetésen a felperes a

felperesi beavatkozót hirdette ki nyertesnek, a Konzorcium ajánlatát érvénytelennek nyilvánította a Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) pontjára utalással azzal, hogy az ajánlati felhívás VI.3. pont 1. alpontja alapján biztosított hiánypótlási felhívásra a Konzorcium ajánlata a felhívás VI.3. pont 9. alpontjában részletezett okiratok közül nem tartalmazta a változásbejegyzési kérelmet és a céginformációs szolgálat által a változásbejegyzési kérelem beérkezéséről kiadott igazolást.

A Konzorcium előzetes vitarendezési eljárást indított, annak eredménytelensége után a Konzorcium egyik tagja jogorvoslati kérelmet nyújtott be, amelyben 14 kérelmi elemet terjesztett elő.

Az alperes a jogorvoslati kérelmet elbírálta és a 2012. június 6-án meghozott D.291/16/2012. számú határozatával - többek között - a 2. kérelmi elem vonatkozásában megállapította, hogy a felperes a 2012. március 7-i hiánypótlási felhívásában konkrétan és egyértelműen nem jelölte meg a hiányokat, ezért ismételt hiánypótlásnak lett volna helye. Az ajánlatkérő csak a hiánypótlás ismételt elrendelését követően lesz abban a helyzetben, hogy a Konzorcium ajánlata érvényességéről döntést hozzon. A 2. kérelmi elem vonatkozásában ezért az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) pontjára tekintettel a 81.§ (1) és (3) bekezdését, a 83.§ (5) bekezdését.

A felperes keresetet nyújtott be az alperes határozatának felülvizsgálata iránt, amelyben az alperes határozatát csak a jogorvoslati kérelem 2. kérelmi eleme vonatkozásában megállapított jogsértés tekintetében támadta. Az elsőfokú bíróság a felperes keresetét alaptalannak ítélte, ezért azt ítéletével elutasította. Álláspontja szerint a hiánypótlás nem volt egyértelmű és konkrét, mert a hiánypótlási felhívás az ajánlati felhívás olyan pontjára utalt, amely tételes felsorolást tartalmaz, ezért konkrétan meg kellett volna jelölnie a felperesnek, hogy a tételes felsorolás melyik pontjában szereplő dokumentumokat kéri pótlólag benyújtani. A bíróság szerint ezért az alperes helytállóan állapította meg, hogy a felperes a változásbejegyzési kérelemmel és az igazolással összefüggésben hiánypótlást nem rendelt el, így az ismételt hiánypótlás nem ütközött volna a kétszeres hiánypótlás tilalmába.

Az elsőfokú ítélet ellen a felperes fellebbezést nyújtott be, amelyet a másodfokú bíróság megalapozottnak talált. Ítéletében az elsőfokú bíróság által megállapított tényállást kiegészítette és pontosította. Rámutatott, hogy az elsőfokú bíróság helyesen állapította meg azt, hogy a hiánypótlásnak egyértelműnek, konkrétan kell lennie, amely következik a Kbt. 83.§ szerinti szabályozás egészéből és annak elemeiből, valamint a hiánypótlás intézményének rendeltetéséből is. Hivatkozva az Alaptörvény XXVIII. cikkére, utalt arra, hogy a jogszabály szövegét, elsősorban annak

céljával és az Alaptörvénnyel összhangban kell értelmezni. Így azt, hogy milyen feltételek teljesítik az egyértelműség követelményét, mindig egyedileg kell megítélni, melynek fokmérője az kell hogy legyen, hogy tisztában voltak-e a felek azzal, hogy mi a hiba, mit kell pótolni. Ha ehhez kétség nem fér, nem lehet az egyértelműség hiányát az ajánlatkérő terhére róni. A felperes - hiánypótlás keretében - az alvállalkozónak a cégjegyzésre jogosult képviselője képviselési jogosultságának lejártja miatt a képviselési jogosultság függvényében kért további iratokat, illetve nyilatkozatot. A feltett kérdésre adandó választól függően írta elő ezért az ajánlati felhívás VI.3. pont 9. alpontjában írt okiratok csatolását, szükség esetére a képviselésre jogosult által aláírt nyilatkozatok ismételt csatolását. A hiánypótló felhívás ezért magában foglalta azt az esetet is, ha a vezető tisztségviselő személye változatlan marad, illetve azt az esetet is, amikor annak személyében változás következik be. A kiírás e pontjához képest tehát a hiánypótlás teljeskörű és egyértelmű, konkrét volt. A felperes számba vette azt is, hogy ha a megjelölt vezető tisztségviselő már nem jogosult a társaság képviselésére, ezért ettől függően kérte a cégkivonatot, az el nem bírált változásbejegyzési kérelmet, a céginformációs szolgálat igazolását, aláírási címpéldányt és szükség esetére az új ügyvezető által aláírt nyilatkozatok becsatolását. Azt, hogy a hiánypótlás konkrét és egyértelmű volt, az is tanúsítja, hogy a Konzorcium, mint ajánlattevő tisztában volt azzal, hogy mit kell pótolnia, mit kell igazolnia, hisz valamennyi a vezető tisztségviselőt tisztében megerősítő, de változásbejegyzés esetén szükséges dokumentumot csatolt, a változásbejegyzési kérelem és az annak beérkezését tanúsító igazolás kivételével. E két iratot azonban nem azért nem csatolta, mert kétséges volt számára, hogy mit kell csatolnia. Mindezért nem róható a felperes terhére, hogy ismételt hiánypótlást nem rendelt el, hisz a hiánypótlás konkrét és egyértelmű volt, az ajánlat pedig azért volt érvénytelen, mert a szükséges iratokat a Konzorcium a hiánypótlás során nem csatolta. Mindezekre tekintettel a másodfokú bíróság azt állapította meg, hogy a felperes a jogorvoslati kérelem 2. kérelmi eleme vonatkozásában jogsértést nem követett el, ezért az elsőfokú bíróság ítéletét megváltoztatta, az alperes határozatát részben megváltoztatta és a Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) pontjára tekintettel a Kbt. 81.§ (1)-(3) bekezdése, a 83.§ (1) és (5) bekezdése sérelmének megállapítását mellőzte.

Az alperes felülvizsgálati kérelmet nyújtott be, melyben kérte elsődlegesen a jogerős és az elsőfokú ítélet hatályon kívül helyezését, a kereset elutasítását, másodlagosan a jogerős ítélet hatályon kívül helyezését és a másodfokú bíróság új eljárásra utasítását. Álláspontja szerint a jogerős ítélet sérti a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 3.§ (2) bekezdését, 215.§-át, a Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) pontját, 81.§ (1)-(3) bekezdéseit, 83.§ (1) és (5) bekezdéseit.

Hangsúlyozta az alperes, hogy jogorvoslati kérelem folytán 14 kérelmi elem vonatkozásában kellett döntenie, melyek közül jogsértést a 2., 6., 8., 9-11. és 13. kérelmi elemek vonatkozásában állapított meg. A felperese keresete az alperes határozatát csak a 2. kérelmi elem vonatkozásában támadta, nem érintette a többi, határozatban megállapított jogsértést. A másodfokú bíróság ezért csak olyan kérdésben dönthetett volna, amely vonatkozásában kereseti kérelem előterjesztésre került. Több más jogsértés kapcsán is megsértésre kerültek a Kbt. 81.§ (1) bekezdésének, a 83.§ (1) bekezdésének rendelkezései. A másodfokú bíróság azzal, hogy a jogsértés megállapítását ezen bekezdések tekintetében mellőzte, ezzel a más kérelmi elemek kapcsán megállapított jogsértéseket is törvénysértően mellőzte, túlterjeszkedve a kereseti kérelmen.

Az alperes az ügy érdemét érintően arra is hivatkozott, hogy a másodfokú bíróság tévesen állapította meg a hiánypótlási felhívásról, hogy az kellően konkrét és egyértelmű volt. Az ajánlatkérő a Konzorcium hiánypótlásának teljesítését követően kerül abba a helyzetbe, hogy megállapítsa az ajánlat hiányosságát, ezért ezt megelőzően kizárt volt, hogy konkrét és egyértelmű hiánypótlási felhívást bocsásson ki, mert a képviselőre jogosult vezetőtisztviselő személye tisztázatlan volt, ezért nem tudhatta a felperesi ajánlatkérő, hogy változásbejegyzési kérelem és a kérelem benyújtását igazoló okirat csatolása szükséges lenne.

A felperes és a felperesi beavatkozó felülvizsgálati ellenkérelmet nem terjesztettek elő.

A Kúria a felülvizsgálati kérelmet a Pp. 274.§ (1) bekezdése alapján tárgyaláson kívül bírálta el.

A Kúria a jogerős ítéletet a Pp. 272.§ (2) bekezdése és a 275.§ (2) bekezdése alapján a felülvizsgálati kérelem keretei között, az abban konkrétan megjelölt jogszabálysértések körében vizsgálta felül, melynek eredményeként azt állapította meg, hogy a felülvizsgálati kérelem alaptalan.

Az alperes a felülvizsgálati kérelmében helytállóan hivatkozott arra, hogy a jogorvoslati kérelem 14 kérelmi eleme közül, azok részbeni megalapozottsága folytán, több kérelmi elemhez kapcsolódóan állapított meg jogsértéseket, így a 2., 6., 8., 9-11. és a 13. kérelmi elemek vonatkozásában. A feltárt jogsértések miatt került sor az eljárást lezáró döntés megsemmisítésére, ezt meghaladóan pedig a többi jogorvoslati kérelmi elem elutasítására. A felperes keresetében csak a 2. kérelmi elem vonatkozásában megállapított jogsértéseket támadta, ezzel összefüggésben a másodfokú bíróság a Pp. 3.§ (2) bekezdése és 215.§-a keretén belül eljárva állapította meg azt, hogy az alperes határozata e körben, részben jogsértő, a 2. kérelmi elem vonatkozásában törvénysértő

döntést tartalmaz, ezért az alperes határozatát is csak ebben a részében változtatta meg, nem valamennyi jogsértés vonatkozásában mellőzte a vitatott jogsértések megállapítását. Mindebből következően a másodfokú bíróság - ezzel összefüggésben - a Pp. 3.§ (2) bekezdését, a Pp. 215.§-át nem sértette meg az eljárása során. A másodfokú bíróság ítéletének rendelkező részében azonban tévesen, a mellőzött jogsértések körében két olyan jogszabályhelyet is megjelölt és ezáltal mellőzött a jogsértések közül, amelyek egyike - a Kbt. 81.§ (2) bekezdése - nem volt az alperesi határozat része, ilyen jogsértést az alperes nem állapított meg egyik jogsértés kapcsán sem, illetve a másik jogsértés - a Kbt. 83.§ (1) bekezdése - nem a vizsgált kérelmi elemhez kapcsolódott. Mindezekre tekintettel e részben a másodfokú bíróság a Pp. 3.§ (2) bekezdését és a 215.§-át megsértve járt el, ezért e körben a Kúria a Pp. 275.§ (4) bekezdése szerint döntött.

Az ügy érdemére vonatkozóan a Kúria megállapította, hogy a másodfokú bíróság a kiegészített és pontosított tényállás alapján helytállóan jutott arra a megállapításra, hogy az ajánlatkérő hiánypótlási felhívása konkrét és egyértelmű volt. Hiánypótlási felhívásában rögzítette, hogy az alvállalkozóként bevont A. Kft. vezető tisztségviselőjének képviseleti jogosultságának lejárt okán kér tisztázó nyilatkozatot arra vonatkozóan, hogy ki az A. Kft.-nek a képviseletére jogosult vezető tisztségviselője és ettől függően írt elő hiánypótlást, az ajánlati felhívás VI.3. pontjának 9. alpontjában részletezett okiratok becsatolását, valamint a képviselő személyétől függően szükség esetén a képviseletre jogosult által aláírandó nyilatkozatok ismételt csatolását. A hiánypótlási felhívásból egyértelmű, hogy az ajánlatkérő arra az esetre is gondolt, amikor a vezető tisztségviselő képviseleti jogosultsága újraválasztása folytán továbbra is fennáll, illetve gondolt arra az esetre is, hogy ha a képviseletre jogosult személyében változás történt, erre az esetre kérte a képviseletre jogosult által aláírandó nyilatkozatok ismételt csatolását.

A másodfokú bíróság helytállóan vezette le, hogy a hiánypótlás teljesítése során a Konzorcium is tisztában volt azzal, hogy a hiánypótlás mire vonatkozik, tisztában volt azzal is, hogy az ajánlati felhívás érintett pontjában tételesen felsorolt okiratok közül melyeket kell becsatolnia, hisz a vezető tisztségviselő ismételt megválasztása folytán csatolta az ügyvezető nyilatkozatát, a változásbejegyzési kérelem benyújtására vonatkozóan tett ügyvédi nyilatkozatot, azonban ezzel összefüggésben elmulasztotta magának a változásbejegyzési kérelemnek és az annak beérkezését tanúsító igazolásnak a benyújtását. A Kúria álláspontja szerint az alperes tévesen jutott arra a következtetésre, hogy a felperes csak a Konzorcium hiánypótlása után kerülhetett abba a helyzetbe, hogy megállapítsa, hogy a kérelmezői ajánlatnak továbbra is hiánya van, hiszen nem tudhatta a felperes, hogy ki a képviseletre jogosult vezető tisztségviselő.

A hiánypótlási felhívás ugyanis mindkét esetet számba véve tartalmazta a hiánypótlást azzal a kitétellel, hogy szükség esetére kívánja meg a képviselőre jogosult által aláírandó nyilatkozatok ismételt csatolását, ebből következően a felperes tisztában volt azzal, hogy mindkét esetre vonatkozóan előírt a hiánypótlás, így arra az esetre is, ha a korábbi képviselőre jogosult újból megválasztásra kerül, illetve arra az esetre is, hogy ha a képviselő személye megváltozik és az új, képviselőre jogosult személynek kell a szükséges nyilatkozatokat megtennie, az általa aláírt nyilatkozatokat kell ismételten csatolnia. A hiánypótlási felhívás – annak ellenére, hogy – az ajánlati felhívás meghatározott pontjára utalva, az ott előírt okiratok csatolását írta elő, és nem sorolta fel tételesen a hiányzó okiratokat, egyértelműen és konkrétan megjelölte a hiánypótlás körét, azaz azt, hogy mely okiratokat szükséges a Konzorciumnak becsatolnia. Mindebből következően tehát a hiánypótlási felhívás egyértelmű és konkrét volt, a benyújtott hiánypótlást követően is az ajánlat hiányos maradt, a hiányok tekintetében ismételt hiánypótlásnak nem volt helye. Mindebből következően a felperes ezzel összefüggésben nem sértette meg a Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) pontját, amikor a Konzorcium ajánlatát érvénytelennek nyilvánította a Kbt. 81.§ (1) és (3) bekezdésében, a 83.§ (5) bekezdésében foglaltakra figyelemmel.

Mindezek alapján a Kúria megállapította, hogy a jogerős ítélet a felülvizsgálati kérelemben hivatkozott jogszabályokat nem sértette meg, ezért a Pp. 275.§ (3) bekezdése alapján a jogerős ítéletet hatályában fenntartotta, míg a téves jogszabályhelyek tekintetében a Pp. 275.§ (4) bekezdése alapján azt részben hatályon kívül helyezte. Mivel a per tárgya csak a jogorvoslati kérelem 2. kérelmi eleme vonatkozásában megállapított jogsértés volt, a másodfokú bíróság ítéletének rendelkező része – a felülvizsgálati ítélettel hozott döntéssel – már egyértelműen tartalmazza, hogy mely vonatkozásban változtatta meg az alperes határozatát, mellőzte a jogsértés megállapítását.

A felperesnek és a felperesi beavatkozónak a felülvizsgálati eljárás során költsége nem merült fel, ezért arról rendelkezni nem kellett [Pp. 78.§ (2) bekezdése].

A sikertelen felülvizsgálati kérelemmel élő alperes az illetékmentességére tekintettel a le nem rótt felülvizsgálati illetéket a Pp. 78.§ (1) bekezdése és a 6/1986.(VI.26.) IM rendelet 14.§-a alapján az alperes helyett az állam viseli.

Budapest, 2014. november 26.

Dr. Buzinkay Zoltán sk. a tanács elnöke,
Gizella sk. előadó bíró, Dr. Tóth Kincső sk. bíró

Dr. Márton

A kiadmány hitelül:

tisztviselő