

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN!

A Fővárosi Ítéltábla a ügyvéd által képviselt felperesnek a jogtanácsos által képviselt Közbeszerzések Tanácsa Közbeszerzési Döntőbizottság (1024 Budapest, Margit krt. 85., Hivatkozási szám:) alperes ellen közbeszerzési ügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata iránt indult perében a Fővárosi Bíróság 2007. évi június hó 14. napján kelt 25.K.35.486/2006/4. számú ítélete ellen az alperes által 5. 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 megváltoztatja és a felperes keresetét elutasítja.

Kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 50.000 (azaz ötvenezer) forint együttes első- és másodfokú perköltséget, valamint az államnak - az adóhatóság külön felhívására - 16.500 (azaz tizenhatezeröttszáz) forint kereseti és 24.000 (azaz huszonnégyezer) forint fellebbezési illetéket.

Ez ellen az ítélet ellen további fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

A mint ajánlatkérő, a közbeszerzési értesítő 2006. szeptember 20-án megjelent, 109. számában a 19.957/2006. szám alatt közzétett ajánlattételi felhívással egyszerű közbeszerzési eljárást indított hangversenyzongora beszerzése

tárgyában. Az ajánlati felhívásához dokumentációt is készített. Az ajánlattételi határidő lejártának napját 2006. október 25.-re módosította. A felperes 2006. szeptember 28-án jogorvoslati kérelmet nyújtott be az alpereshez, minek folyamatában az ajánlatkérő bejelentette, hogy módosította a zongora vitatott paraméterét, majd az ajánlattételi határidő lejárta előtt, 2006. október 24. napján bejelentette, hogy az ajánlattételi felhívást visszavonta, és az erre vonatkozó hirdetményt a közbeszerzési értesítő részére megküldte.

Az alperes a határozatával a felperes továbbra is fenntartott jogorvoslati kérelmét elutasította, egyben úgy rendelkezett, hogy az eljárás során felmerült költségeket a felek maguk viselik. A határozat indokolása szerint a közbeszerzésekről szóló többször módosított 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 76.§-ának (2) bekezdése feltételektől függetlenül indokolási kötelezettség nélkül biztosítja az ajánlatkérő számára az ajánlati felhívás visszavonásának lehetőségét. Egyetlen kötöttség az, hogy a visszavonásnak az ajánlattételi határidő lejártáig kell megtörténnie. Azzal, hogy az ajánlattételi felhívást az ajánlatkérő visszavonta, a közbeszerzési eljárás megszűnt, ezt követően az alperesnek nincs lehetősége az ajánlati felhívás jogszerűségének a vizsgálatára. Az alperes a jogorvoslati kérelmet a Kbt. 340.§-ának (2) bekezdés a) pontja alapján utasította el, a Kbt. 340.§-ának (2) bekezdés f) pontja, és 341.§-ának (6) bekezdése alapján rendelkezett az eljárási költségek viseléséről, és a Kbt. 341.§-ának (6) bekezdése alapján a felperest kötelezte az igazgatási szolgáltatási díj és a jogorvoslati eljárásban felmerült költségek viselésére.

A felperes jogszabálysértésre hivatkozással a határozat felülvizsgálatát, annak hatályon kívül helyezését és az alperes új eljárásra kötelezését kérte. Álláspontja szerint a határozat a Kbt. 318.§-ának (1) bekezdésébe ütközik, a jogorvoslati eljárás lefolytatásának és a kérelem elbírálásának nem képezheti akadályát a közbeszerzési eljárás időközbeni lezárása, az alkalmazható szankciókat befolyásolhatja, de semmiképpen nem a jogorvoslati eljárásra okot adó körülményeket, és az azzal kapcsolatban felmerült igazgatási és szolgáltatási díjra nem lehet kihatással. A kérelem alaptalan elutasítása annak érdemi vizsgálata nélküli sérti a Kbt. 340.§-ának (2) bekezdés a) pontjának rendelkezését is.

Az elsőfokú bíróság osztotta a kereseti kérelemben foglaltakat. A keresettel támadott határozatot hatályon kívül helyezte és az alperest új eljárás lefolytatására kötelezte. Ítéletének indokolásában kifejtette, hogy a Kbt. az alperes eljárási kötelezettségét nem köti a közbeszerzési eljárás egyes szakaszaihoz, az alperes hatáskörét nem hozza összefüggésbe a közbeszerzési eljárás bármely módon történő befejezésével, ezért az alperesnek a jogorvoslati kérelemnek megfelelően el kellett volna járnia, az ajánlattételi felhívást érdemben meg kellett volna vizsgálnia. Az ítélet kimondja, hogy az alperes nem hivatkozhat a hatáskörének hiányára.

Az elsőfokú bíróság ítélete elleni fellebbezésében az alperes az ítélet megváltoztatását és a felperes keresetének elutasítását kérte. Álláspontja szerint jogszerűen hozott érdemi elutasító határozatot a felperes azon fenntartott

jogorvoslati kérelmére, amelyben a visszavont ajánlattételi felhívás egyes pontjait támadta. Döntését a Kbt. anyagi jogi rendelkezéseire alapította. A Kbt. 76.§-ának (2) bekezdése alapján visszavont közbeszerzési eljárást megindító cselekmény jogszerűségét a felperes nem vitatta sem jogorvoslati, sem a peres eljárás során. E jogi cselekménynek az alperes megítélése szerint alapvető jogi hatásai, jogi következményei vannak. Az ajánlati felhívás visszavonása azt jelenti, hogy ha az ajánlatkérő részéről nincs folyamatban közbeszerzési eljárás, a felhívás visszavonása a kezdeti jogi aktus jogszerű megszüntetését jelenti. Visszavont felhívás jogszerűségének a vizsgálatára nem áll fenn jogi lehetőség. Jogilag és ténylegesen megszüntetett eljárási cselekmények tekintetében már nem lehet azt vizsgálni, hogy jogszerűek, vagy jogsértőek a dokumentáció előírásai. A Kbt. 76.§-ának (2) bekezdése értelmezésében a közbeszerzési eljárás megindítására visszamenőleges hatályt jelent a visszavonás, ezt támasztja alá az is, hogy a közbeszerzési eljárás indító aktusa kerül visszavonásra, szemben más jogtechnikai megoldásokkal. E jogszabályi rendelkezéssel a jogalkotó megteremtette azt a lehetőséget, hogy bármely okból - adott esetben a jogsértő rendelkezések felismerésére tekintettel is - lehetősége van az ajánlatkérőnek a felhívás visszavonására. Az ajánlati felhívás visszavonása egyetlen kötelezettséget ír elő, és pedig az ajánlatkérő köteles visszafizetni az ajánlattevők részére az ajánlati biztosítékot a Kbt. 59.§-ának (5) bekezdése szerint, valamint a dokumentáció ellenértékét a Kbt. 54.§-ának (6) bekezdés a) pontja szerint. Az ajánlattevő pedig köteles a dokumentációt visszaadni, ha az ajánlatkérő visszavonja az ajánlati felhívást (54.§ (6) bek. a) pontja). A szabályozás kifejezi, hogy a közbeszerzési eljárás egy specifikus módon szűnt meg, amelyből következően az eredeti állapot helyreáll, a jogsértés ez által megszűnik. Az alperes a költségviselés kérdésében jogszerű döntést hozott figyelemmel arra, hogy az alapkérelmi elem tekintetében úgy döntött, hogy a kérelem alaptalan, mert nincs helye a visszavont ajánlati felhívás jogszerűsége vizsgálatának, erre tekintettel jogszerűen döntött arról, hogy a díj viselésére az alaptalan kérelmet előterjesztő felperes köteles. A Kbt. 341.§-ának (6) bekezdésében megadott keretek között rendelkezhet az eljárási költségek viseléséről. Jogsértés hiányában az alaptalan kérelmet előterjesztőt kell kötelezni az igazgatási szolgáltatási díj és a jogorvoslati eljárással kapcsolatban felmerült költségek viselésére.

A felperes fellebbezési ellenkérelmet nem terjesztett elő.

Az alperes fellebbezése alapos.

A Fővárosi Ítéltábla teljes mértékben osztotta a fellebbezésben kifejtett alperesi álláspontot, és ellentétben az elsőfokú bíróság ítéletének érvelésével megállapította, hogy a felperes megalapozatlanul hivatkozott keresetében arra, hogy az alperesi határozat jogszabálysértő.

A Fővárosi Ítéltábla mindenképp előtt kiemeli a Kbt. 76.§-ának (2) bekezdésének rendelkezését, mely lehetőséget ad az ajánlattételi határidő lejártáig az ajánlati felhívás visszavonására. A tárgyi esetben a visszavonás jogszerűségét a felperes

nem vitatta, azt az alperes tényként megállapította, és mivel felperes a jogorvoslati kérelmét továbbra is fenntartotta, arról döntenie kellett.

A Kbt. 50. cím alatt szabályozza az alperesi eljárást, és meghatározza, hogy a jogorvoslati kérelemre a határozatában milyen döntést hozhat, így a 340.§.-ának (2) bekezdés b/ pontja szerint az alaptalan kérelmet elutasítja.

Az alaptalan, illetve megalapozatlan kérelem között különbség van, míg a megalapozatlanságot bizonyíthatatlanság stb. eredményezhet, úgy az alaptalanság jogszabályi rendelkezés vagy megszegése hiányához köthető. A Kbt. 76.§.-ának (2) bekezdése lehetővé teszi az ajánlati felhívás visszavonását - ez által a jogsértés orvoslását - az ajánlattételi határidő lejártának napjáig. A jogorvoslatra tekintettel nem szab korlátot, így az ajánlatkérő abban az esetben is orvosolhatja a jogsértést, ha az ajánlattételi határidő a már megindított jogorvoslati eljárás alatt telik le.

A felperes keresetében lényegében azt kifogásolta, hogy az alperes nem foglalt állást a visszavont ajánlati felhívás jogszerűségéről, e nélkül pedig nem utasíthatta volna el megalapozatlansága miatt a jogorvoslati kérelmét, vagyis az alperesi eljárás és döntés jogszerűségét vitatta. Ennek kapcsán az elsőfokú bíróság tévesen utasította az alperest új eljárás keretében az ajánlati felhívás kifogásolt részeinek vizsgálatára, hiszen ha volt is jogsértés azt az ajánlatkérő a visszavonással orvosolta, erre a Kbt. anyagi jogi rendelkezése lehetőséget biztosított.

A felperes a jogorvoslati eljárás megindítását követően kialakult körülményre tekintettel nem vonta vissza a jogorvoslati kérelmét, így az alperes nem szüntethette meg az eljárást a Kbt. 340.§.-ának (2) bekezdés d/ pontja alapján, hanem a kérelemről döntött, a döntése pillanatában azonban nem volt ajánlati felhívás aminek jogszerűségét vizsgálnia kellett volna, az ajánlati felhívás visszavonásával a jogsértést megszüntette, annak hiányában pedig a kérelmet a (2) bekezdés b/ pontja alapján alaptalansága miatt jogszerűen utasította el. Jogsértés hiányában a jogorvoslati kérelem alaptalanná válik, a Kbt. 341.§.-ának (6) bekezdése alapján az alaptalan kérelmet előterjesztőt kell kötelezni az igazgatási szolgáltatási díj és a jogorvoslati eljárással kapcsolatban felmerült költségek viselésére.

Az eljárásban mögöttes jogszabály alkalmazására nem volt szükség, az alperes határozata megfelel a Kbt. kogens rendelkezéseinek, ezért a Pp. 339.§.-ának (1) bekezdése alapján a hatályon kívül helyezésére és az alperes új eljárás lefolytatására való kötelezésére nem kerülhetett volna sor.

Mindezekre tekintettel a Fővárosi Ítéltábla a Pp. 253.§.-ának (2) bekezdése alapján az elsőfokú bíróság ítéletét megváltoztatta és a felperes keresetét elutasította.

A felperes pervesztes lett, ezért a Fővárosi Ítéltábla az alperesnek a perrel felmerülő költségei megfizetésére a Pp. 78.§.-ának (1) bekezdése alapján kötelezte,

míg a kereseti és a fellebbezési illeték viselésére a 6/1986. (VI.26) IM. rendelet 13.§.-ának (2) bekezdése alapján köteles.

Budapest, 2008. évi január hó 31. 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 hiteléül:
írnok