

A Magyar Köztársaság Legfelsőbb Bírósága dr.Kovács Kázmér ügyvéd által képviselt dr. felperesnek a Közbeszerzések Tanácsa Közbeszerzési Döntőbizottság alperes ellen közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata iránt a Fővárosi Bíróságon 12.K.31.756/2007/6. számon megindított és a Fővárosi Ítéltábla 2008. február 6. napján meghozott 3.Kf.27.440/2007/4. számú ítéletével befejezett perében a jogerős ítélet ellen az alperes részéről 11. sorszám alatt benyújtott felülvizsgálati kérelem folytán az alulírott helyen és napon - tárgyaláson kívül - meghozta a következő

í t é l e t e t

A Legfelsőbb Bíróság a Fővárosi Ítéltábla 3.Kf.27.440/2007/4. számú ítéletét hatályában fenntartja.

A Legfelsőbb Bíróság kötelezi az alperest, hogy 15 nap alatt fizessen meg a felperesnek 10.000 (tízezer) forint felülvizsgálati perköltséget.

Az ítélet ellen további felülvizsgálatnak nincs helye.

I n d o k o l á s :

A Kormányzati Ellenőrzési Hivatal (a továbbiakban: KEHI) által kezdeményezett hivatalbóli eljárásában az alperes 2007. április 4-én kelt határozatában megállapította, hogy B Önkormányzata - mint beszerző - a „B Központi Szennyvíztisztító Telep és kapcsolódó szennyvízgyűjtő rendszerek tárgyú közbeszerzési eljárásához kapcsolódóan megbízási jogviszony létesítése” tárgyú beszerzési eljárásában megsértette a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 153. § /2/ bekezdését, a 153. § /3/ bekezdésére tekintettel a Kbt. 1. §-át és 16. § /1/ bekezdését. Kötelezte továbbá a beszerzőt 5.000.000 forint bírság megfizetésére. A jogorvoslati eljárásban vizsgált közbeszerzési eljáráshoz kapcsolódó tárgyban 2005. február 5-én került közzétételre előzetes részvételi felhívás, illetve 2005. március 2-án egyszerű közbeszerzési eljárást követően a közbeszerzési eljárásban közbeszerzési tanácsadóként történő közreműködésre a B

Ügyvédi Irodával került sor megbízási szerződés megkötésére. A közbeszerzési tanácsadóként kifejtett tevékenység nem terjedt ki jogi feladatok ellátására, ezért ugyanezen napon 2005. március 2-án a felperessel az ügyvédi feladatok ellátására kötöttek megbízási szerződést. A KEHI az ügyvédi megbízási szerződés közbeszerzési eljárás mellőzésével történő megkötése miatt kezdeményezte a jogorvoslati eljárást. Az alperes - határozata indokolásában kifejtett - álláspontja szerint a felperes által vállalt feladat az ügyvédekről szóló 1998. évi XI. törvény 5. § /1/ és /2/ bekezdése szerinti kizárólagos ügyvédi tevékenység fogalma alá tartozik, ezért - a Kbt. 153. § /1/ bekezdése értelmében - a beszerzőnek nem kellett közbeszerzési eljárást lefolytatnia. A beszerző azonban elmulasztotta a Kbt. 153. § /2/ bekezdésénél előírt, a szerződés megkötéséről szóló tájékoztató hirdetmény formájában való közzétételét, e mulasztásával pedig megsértette a nyilvánosság elvét, illetve az egyenlő bánásmód követelményét.

A felperes keresetében az alperes határozatának megváltoztatását a jogsértés megállapításának és a bírság kiszabásának mellőzését kérte. A Fővárosi Bíróság ítéletével a felperes keresetét elutasította. Az ítélet indokolása szerint a Kbt. 153. § /1/ bekezdése szerint az Ütv. 5. §-ának /1/ és /2/ bekezdésében meghatározott tevékenység mint szolgáltatás megrendelése esetén az ajánlatkérőnek nem kell közbeszerzési eljárást lefolytatnia, az e szerinti szerződéskötés azonban nem érinti a Kbt. 1. §, 5. § és 16. § megfelelő alkalmazását. A Fővárosi Bíróság álláspontja szerint a Kbt. 153. §-a szerinti eljárási mód is a Kbt. hatálya alá tartozik, ahol a Kbt. 153. § /3/ bekezdése folytán a Kbt. 1. §, 5. § és 16. §-ban foglalt garanciái érvényesülnek. A Fővárosi Bíróság arra a következtetésre jutott, hogy a beszerzőnek már az ügyvédi megbízási szerződés megkötésekor ügyelnie kell a nyilvánosság biztosítására, meg kellett volna teremtenie annak lehetőségét, hogy több ajánlat kerüljön benyújtásra. Ehhez ez pedig az szükséges, hogy a beszerzési igény nyilvánosságra kerüljön, azaz több ügyvédnek is módja legyen ajánlatot készíteni. Ezen túlmenően pedig az elbírálás eredményeként a megkötött szerződésről is tájékoztatót kell közzétenni.

A felperes fellebbezése folytán eljáró Fővárosi Ítéltábla jogerős ítéletében az elsőfokú bíróság ítéletét részben megváltoztatta, az alperes határozatát részben megváltoztatva mellőzte a Kbt. 153. § /3/ bekezdésére tekintettel a Kbt. 1. §-a sérelmének megállapítását, ezt meghaladóan az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyta. A Fővárosi Ítéltábla rendelkezése folytán az alperes határozatának az a rendelkezése maradt hatályban, amely a Kbt. 153. § /2/ bekezdése, illetve 16. § /1/ bekezdése sérelmét állapította meg, illetve a beszerzőt bírság megfizetésére kötelezte. A Fővárosi Ítéltábla a felperes fellebbezését azért találta alaposnak, mert úgy ítélte meg, hogy a közbeszerzési

eljárás alapelveinek érvényesülését elsősorban az egyes tételes jogi rendelkezések biztosítják. Az alapelvi sérelem vizsgálatakor tehát nem lehet megkerülni a konkrét eljárásra irányuló speciális rendelkezéseket. Az alapelvek önmagukban csak akkor válhatnak a jogszerű eljárás fokmérőivé, ha valamely magatartás a tételes rendelkezések szerint nem ítéltető meg. Hangsúlyozta, hogy a Kbt. 153. §-ának rendszerében kizárólag a szerződés megkötéséről szóló tájékoztatót tartalmazó hirdetmény közzétételére vonatkozóan van előírás. A nyilvánosság követelménye tehát e konkrét rendelkezésen keresztül érvényesül. Miután az ilyen típusú beszerzésekre nem kell közbeszerzési eljárást lefolytatni, a beszerzés egészének átláthatósága is csak korlátozottan érvényesül. A Fővárosi Ítéltőtábla rámutatott arra, hogy az alapelvi rendelkezésekre figyelemmel a Kbt. tételes rendelkezéseinek nem lehet kiterjesztő értelmezését adni.

A jogerős ítélet ellen az alperes terjesztett elő felülvizsgálati kérelmet, amelyben annak hatályon kívül helyezését és a felperesi kereset teljes egészében történő elutasítását kérte. Hangsúlyozta, hogy a Kbt. 153. § /3/ bekezdése alkalmazni rendelni a Kbt. 1. §-át, 5. §-át és 16. §-át. A Kbt. 1. § /1/ bekezdése pedig általános jelleggel teljes körűen várja el az ajánlatkérőtől a verseny nyilvánosságának biztosítását. A Kbt. 153. § /2/ bekezdése szerinti utólagos tájékoztató a szerződéskötésről a verseny nyilvánosságának érvényesülését nem képes biztosítani. Ezen túlmenően is szükséges a Kbt. 1. §-ának alkalmazása. A beszerzés konkrét megvalósítási módja viszont a nyilvánosság elvének megsértésére utal. Vitatta azt a jogerős ítéletben kifejtett álláspontot, hogy a Fővárosi Bíróság a Kbt. 153. §-át kiterjesztően értelmezte. A Kbt. 263. § /3/ bekezdésének rendelkezése folytán a Kbt. 1., 5. és 16. §-a alkalmazása alól nem adható felmentés. Hangsúlyozta, hogy a perbeli esetben az ajánlatkérő a felperessel történő szerződéskötéskor egyáltalán nem alkalmazta a Kbt. 1. §-át. Az ajánlatkérő akkor járt volna el jogszerűen, ha a Kbt. tartalmi követelményeinek megfelelő eljárást folytat.

A felperes ellenkérelmében a jogerős ítélet hatályában való fenntartását kérte, előadva, hogy a Kbt. 153. § /3/ bekezdése, a Kbt. 1., 5. és 16. §-ának megfelelő alkalmazását írja elő. A szerződéskötési szándék előzetes nyilvánosságra hozatala jogalkotási kompetenciába tartozó új konkrét rendelkezés lenne.

Az alperes észrevételében arra mutatott rá, hogy a versenyeztetés nélküli közvetlen ügyvédválasztás nem fogadható el, mert kizárja a nyilvánosság biztosításának lehetőségét.

A felülvizsgálati kérelem nem alapos.

A peres felek helyesen mutatattak rá arra, hogy a kizárólagos ügyvédi tevékenységre vonatkozó beszerzés esetén a beszerző választhat, hogy egyszerűsített közbeszerzési eljárást folytat le, vagy mellőzi közbeszerzési eljárás lefolytatását (Kbt. 145. § /1/ és /2/ bekezdése, 153. § /1/ bekezdése). Amennyiben a beszerző úgy dönt, hogy közbeszerzési eljárást nem folytat le, akkor is terheli az a kötelezettség, hogy éves statisztikai összefoglalást készítson és küldjön meg a Közbeszerzések Tanácsának (Kbt. 16. § /1/ bekezdése), illetve hogy a szerződés megkötéséről szóló tájékoztatót hirdetményben tegye közzé (Kbt. 153. § /2/ bekezdése). A Kbt. nem tartalmaz olyan tételes jogi szabályt, hogy a beszerző beszerzési igényét hozza nyilvánosságra, több ügyvéd számára is lehetővé tegye ajánlat benyújtását. A felperes e körben helyesen mutatott rá arra, hogy a Kbt. a közvetlen ügyvédválasztás lehetőségét is megadja. A perben valójában azt a kérdést kellett eldönteni, hogy a fentiekben ismertetett eljárási mód milyen összefüggésben áll azzal az előírással, hogy közbeszerzési eljárás mellőzése esetén is megfelelően alkalmazni kell a Kbt. 1. §, 5. § és 16. §-át (Kbt. 153. § /3/ bekezdése). E vonatkozásban a Legfelsőbb Bíróság osztotta a Fővárosi Ítéltábla jogerős ítéletében kifejtetteket, azaz a nyilvánosság érvényesülését csak a konkrét eljárásra irányadó speciális rendelkezésekre figyelemmel lehet számon kérni. Miután a perbeli esetben a Kbt. lehetővé teszi a közbeszerzési eljárás mellőzését, és nincs konkrét előírás arra, hogy a beszerzési igényt előzetesen nyilvánosságra kell hozni és több ügyvéd számára is lehetővé kell tenni az ajánlat tételét, a Kbt. 1. §-ának megfelelő alkalmazásaként nem lehet előírni a beszerzési igény előzetes nyilvánosságra hozatalát. Az alperes felülvizsgálati kérelmében arra hivatkozott, hogy a Kbt. 153. § /2/ bekezdése szerinti utólagos tájékoztató a szerződéskötésről nem biztosíthatja a verseny nyilvánosságának érvényesülését. Ezt az állítását azonban elfogadható érveléssel alátámasztani nem tudta. Az a körülmény ugyanis, hogy a szerződéskötéssel a verseny már eldőlt, csak az adott ügyletre vonatkozóan korlátozza a nyilvánosság hatását. Az utólagos tájékoztató azonban lehetőséget ad arra, hogy a nyilvánosság a szerződéskötésről annak megtörténtét követően tudomást szerezzen, annak körülményeiről, következményeiről, teljesítéséről a közvélemény tájékozódhasson. A Legfelsőbb Bíróság osztotta a felperes jogi álláspontját a tekintetben, hogy a beszerzési igény előzetes nyilvánosságra hozatalának előírása jogalkotói kompetenciába tartozó kérdés, azt a jogalkalmazást és jogértelmezést végző alperes és a határozatot felülvizsgáló bíróság nem írhatja elő.

A kifejtettekre figyelemmel a Legfelsőbb Bíróság a Fővárosi Ítéltábla jogerős ítéletét a Pp. 275. § /3/ bekezdése alapján hatályában fenntartotta és az eredménytelen felülvizsgálati kérelmet előterjesztő alperest a Pp. 270. § /1/ bekezdése folytán

alkalmazandó Pp. 78. § /1/ bekezdése alapján a felperes felülvizsgálati perköltségnek megfizetésére kötelezte. Az alperes személyes illetékmentessége folytán a felülvizsgálati eljárási illetéket az állam viseli.

Budapest, 2009. március 18.

Dr.Buzinkay Zoltán sk. a tanács elnöke, Dr.Darák Péter sk. előadó bíró, Dr.Fekete Ildikó sk. bíró

A kiadmány hitelével:

bírósági írnok