

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN!

A Fővárosi Ítéltábla a jegyző által képviselt **Szarvas Város Önkormányzata** (5540 Szarvas, Szabadság utca 25-27.) felperesnek a jogtanácsos által képviselt **Közbeszerzések Tanácsa Közbeszerzési Döntőbizottság** (1024 Budapest, Margit krt. 85.) alperes ellen közbeszerzési ügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata iránt indult perében a Fővárosi Bíróság 2009. évi március hó 12. napján kelt 12.K.30.733/2008/4. számú ítélete ellen az alperes által 5. 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 megváltoztatja és az alperes 2007. december 27-én kelt D.669/16/2007. számú határozatát az ajánlati dokumentáció I.3. pontjához kapcsolódó jogsértés tekintetében hatályon kívül helyezi, míg a bíróság tekintetében hatályon kívül helyezi és az alperest új eljárásra kötelezi.

A fellebbezési illetéket az állam viseli.

Ez ellen az ítélet ellen további fellebbezésnek nincs helye.

Indokolás

A felperes mint ajánlatkérő „Szarvas Város belterületi vízrendezése I. ütem - 2.sz. vízgyűjtő öblözet fejlesztése, felújítása" tárgyában 2007. október 1-én indított nyílt közbeszerzési eljárást. Az ajánlati dokumentáció I.3. kiegészítő tájékoztatása vonatkozó fejezetében a felperes előírta, hogy az ajánlattevő a közbeszerzésekről

szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 56.§-a szerint kiegészítő tájékoztatást kérhet postai úton, tértivevényes levélben, vagy telefaxon. Amennyiben az ajánlattevő, vagy annak megbízásából eljáró személy a fentieken túl, bármilyen más módon kapcsolatot próbál felvenni az ajánlatkérővel, vagy az ajánlattevővel a közbeszerzés tárgya tekintetében bármilyen jogviszonyban álló más személlyel, így különösen - egyebek mellett - az ajánlatkérő hivatalának (Szarvas Város Önkormányzata Polgármesteri Hivatala) bármely dolgozójával, ajánlata érvénytelennek lesz nyilvánítva. A benyújtandó kiegészítő tájékoztatáskérést e-mail-en is el kellett juttatni a lebonyolítóhoz, mert csak ezek a kérdések kerültek megválaszolásra.

Az ajánlattevők éltek a kiegészítő tájékoztatás kérésnek lehetőségével, a felperes 56 kérdésre adott választ.

A későbbi nyertes az ajánlathoz benyújtandó, a felperesi önkormányzat adóhatósága által nyilvántartott adófizetési kötelezettségre vonatkozó adóigazolást (a továbbiakban: adóigazolás) személyesen eljárva kérte meg az Önkormányzattól. Az eredményhirdetést követően az (a továbbiakban: kérelmező) kétirányú jogorvoslati kérelmet nyújtott be, amely egyrészt arra vonatkozott, hogy az ő ajánlatát a felperes jogszabálysértően nyilvánította érvénytelenné, másrészt jogellenes volt a nyertes ajánlat érvényessé nyilvánítása.

Az alperes a 2007. december 27-én kelt D.669/16/2007. számú határozatával megállapította, hogy a felperes megsértette a Kbt. 88.§ (1) bekezdés f/ pontját, a 81.§ (3) bekezdését és a 91.§ (1) bekezdését, ezért az eljárást lezáró döntést megsemmisítette és a felperest 5.000.000 forint pénzbírság megfizetésére kötelezte. A határozat indokolása szerint az alperes megállapította, hogy a kérelmező oldalán fennálló három érvénytelenségi okból kettőt a felperes jogszerűtlenül alkalmazott. A nyerteshez kapcsolódó jogorvoslati részben pedig azt rögzítette, hogy a nyertes ajánlata két okból is érvénytelen volt. Az adóigazolás beszerzéséhez kapcsolódó második ok esetében azt rögzítette, hogy az igazolás személyes megkérésével a nyertes megvalósította a felperes által a dokumentáció I.3. pontjában tilalmazott kapcsolatfelvételt. Értékelése szerint a személyes kapcsolat felvétel során az adóigazolás formája tekintetében - hogy az géppel írt formában kerüljön kiadásra - nyomásgyakorlás is történt a későbbi nyertes részéről. Az igazolás beszerzési kötelezettség és a kapcsolatfelvétel tilalma olyan ellentmondás, ami a felperest is köti és nincs lehetőség annak utólagos értelmezésére. Mindezekre tekintettel az alperes a Kbt. 341.§ (3) bekezdése alapján indokoltnak tekintette a bírság kiszabását. A bírság mértékének megállapításánál a jogsértés súlyára, továbbá a közbeszerzés mintegy 200 millió forintos értékére volt tekintettel.

A felperes keresetében az alperesi határozat bírósági felülvizsgálatát teljes körűen, mind a jogalap, mind a bírság tekintetében kérte. Az ajánlati dokumentáció I.3. pontjához kapcsolódóan nem vitatta, hogy a kapcsolatfelvételt tiltó korlátozás ellentmond a Kbt. 63.§ (2) bekezdés g/ pontja előírt igazoláscsatolásra vonatkozó kötelezésnek, és így formailag a nyertes megvalósította a tilalmazott kapcsolatfelvételt. Azonban álláspontja szerint a korlátozás kizárólag a kiegészítő tájékoztatás keretében való kapcsolatfelvétellelre vonatkozott és nem az igazolás

kérésére. A bírság tekintetében arra hivatkozott, hogy az kirívóan magas, nem igazodik sem a jogsértés súlyához, sem a szerződés meg nem kötéséhez, sem az alperes eddigi gyakorlatához.

Az elsőfokú bíróság a felek indítványának megfelelően tárgyaláson kívül bírálta el a kereseti kérelmet. Az alperes határozatát részben és akként változtatta meg, hogy a felperes terhére megállapított bírság mértékét 3.000.000 forintra mérsékelte, ezt meghaladóan a felperes keresetét elutasította.

Az ajánlati dokumentáció I.3. pontjához kapcsolódóan megállapította, hogy a kapcsolatfelvétel tartalma, és nem pedig a formája alapján kell megítélni azt, hogy az tiltott magatartásnak minősül-e. Az alperes formai szempontú probléma megközelítése nem következetes. Az alperes a kapcsolatfelvétel személyes jellegét szembeállította azzal, hogy a többi ajánlattevő írásban szerezte be az adóigazolást. Az alperesi logika szerint - mivel a dokumentáció nem szűkíti le a kizáró feltételt a személyes kapcsolatfelvételre - az írásbeli kapcsolatfelvétel is kizáró oknak minősülhetne. Hangsúlyozta, hogy a kapcsolatfelvételre vonatkozó előírást a tartalma alapján kell megítélni, amiből az következik, hogy az adóigazolás beszerzése - írásban, vagy személyesen - nem minősül tiltott kapcsolatfelvételnek. Ez okból nem állapítható meg a nyertes ajánlat érvénytelensége.

Az egyéb kereseti pontok tekintetében elutasította a felperes keresetét.

Az elsőfokú bíróság a bírság tekintetében kifejtette, hogy az alperesi határozat a kérelmező három jogorvoslati kérelmi eleme közül kettőt megalapozottnak talált. Ugyanakkor a megállapított két érvénytelenségi okból csak az egyik bizonyult alaposnak, erre tekintettel az elsőfokú bíróság indokoltnak tartotta a bírság összegének csökkentését, és ezért az alperesi határozatot megváltoztatta.

Az alperes fellebbezésében kizárólag az ajánlati dokumentáció I.3. pontjához kapcsolódóan, a bírságra is kiterjedően, kérte az elsőfokú bíróság ítéletének megváltoztatását, a felperes keresetének teljes körű elutasítását. Előadta, hogy az ajánlatkérő mind a tartalmi, mind a formai előírásokhoz kötve van. A lehetséges kapcsolattartási módok között meg volt jelölve a postai, a tértivevényes levél vagy telefax, az e-mail és ezentúl bármilyen más mód tilalmazott volt. Nem alperes emelte ki a nyertes által megvalósított kapcsolatfelvétel személyes jellegét, hanem a felperes előírása zárta ki a személyes kapcsolatfelvételt a polgármesteri hivatal bármely dolgozója vonatkozásában. Azzal az alperesi állásponttal pedig az elsőfokú bíróság is egyetértett, hogy az ajánlatkérő kötve van saját előírásaihoz. Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság megállapításától eltérően a felperesi dokumentáció a személyes kapcsolatfelvételt tilalmazta, az írásbeli kapcsolatfelvétel az adóigazolás postai úton való beszerzését nem zárta ki.

A bírság tekintetében előadta, hogy annak megállapítása során a Kbt. előírásainak megfelelően hozta meg a döntést. A határozat tartalmazza a bírság kiszabását megalapozó tényeket is, a mérlegelés szempontjait, a bírság összege pedig a jogsértés súlyával arányos.

A felperes nem terjesztett elő ellenkérelmet.

Az alperes fellebbezése nem alapos.

A Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. tv. (a továbbiakban: Pp.) 253.§-ának (3) bekezdése alapján a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét csak a fellebbezési (csatlakozó fellebbezési) kérelem és a fellebbezési ellenkérelem korlátai között (247. §) változtathatja meg, e korlátok között azonban a perben érvényesített jog, illetőleg az azzal szemben felhozott védekezés alapjául szolgáló olyan kérdésekben is határozhat, amelyekben az elsőfokú bíróság nem tárgyalta, illetőleg nem határozott. Ennek alapján az alperesi fellebbezés keretei között a Fővárosi Ítéltábla a következőket állapította meg.

A Kbt. 56.§-ának (1) bekezdése szerint az ajánlattevő - a megfelelő ajánlattétel érdekében - az ajánlati felhívásban és a dokumentációban foglaltakkal kapcsolatban írásban kiegészítő (értelmező) tájékoztatást kérhet az ajánlatkérőtől vagy az általa meghatározott szervezettől az ajánlattételi határidő lejárta előtt legkésőbb tíz nappal.

A közbeszerzési eljárás eredményes lefolytatásának előfeltétele, hogy az ajánlattevők - a megfelelő, megalapozott ajánlat elkészítéséhez szükséges - minden lényeges információval rendelkezzenek. A felperes által indított nyílt eljárás során az ajánlatkérő és a felperes egymással nem tárgyalhattak, de a Kbt. lehetőséget biztosított arra, hogy az ajánlattevők - a megfelelő ajánlattétel érdekében - kiegészítő (értelmező) tájékoztatást kérjenek a felperestől. A kiegészítő tájékoztatás kérése, a Kbt. előírása folytán, kizárólag az ajánlati felhívásban és a dokumentációban foglaltak értelmezésére irányulhat.

Az érintett nyílt közbeszerzési eljárásban az ajánlattevők éltek is a felperes által biztosított értelmezési lehetőséggel.

Az alperes fellebbezésében tévesen hivatkozott arra, hogy az ajánlati dokumentáció I.3. pontja általában a „kapcsolattartás” módozatait szabályozta. A dokumentáció, a Kbt. 56.§-a (1) bekezdését is megjelölve, kifejezetten és kizárólag az ajánlatra/dokumentációra vonatkozó kiegészítő tájékoztatás tekintetében kötötte ki a postai út, tértivevényes levél vagy telefax használatát. Az ajánlati dokumentáció ezen pontja más tárgyat a továbbiakban nem jelölt meg, így a szövegnek a későbbi, a személyes kapcsolatfelvételtől eredő érvénytelenségi okra vonatkozó kikötései is csak az ajánlati felhívásban és a dokumentációban foglaltakkal kapcsolatban kérhető kiegészítő (értelmező) tájékoztatásra vonatkoznak. Ezzel áll összhangban az is, hogy az ajánlati dokumentáció szerint a I.3. pont alapján benyújtandó kiegészítő tájékoztatáskérést kellett e-mail-en is eljuttatni a lebonyolítóhoz, mert csak ezek a kérdések kerültek megválaszolásra. Az ajánlati felhívás részvételi feltételekre vonatkozó III.2.1.pontja alapján, a Kbt. 61.§-ának (2) bekezdésére tekintettel benyújtandó adóigazolás megkérése a felperesi dokumentáció alapján sem tartozik a kiegészítő, értelmező tájékoztatás Kbt. 56.§ (1) bekezdés szerinti körébe.

Az elsőfokú bíróság az alperessel egyezően általában és nemcsak a Kbt. 56.§ (1) bekezdés szerinti körben értelmezte a „kapcsolattartás”-t. A felperes azonban kereseti kérelmét, ugyan nem vitatva a formai jogszabálysértést, de arra alapította, hogy a dokumentáció ezen pontja tartalmában csak a kiegészítő tájékoztatás keretében való kapcsolatfelvétellelre vonatkozott és nem az adóigazolás kérésére. A Fővárosi Ítéltábla a kereseti kérelem ezen indokára tekintettel, a Pp. 253.§-ának (3) bekezdését alkalmazva állapította meg, hogy az alperes fellebbezésében alaptalanul hivatkozott arra, hogy a dokumentáció „fentiekén túl, bármilyen más módon kapcsolatot próbál felvenni az ajánlatkérővel” fordulata nemcsak a Kbt. szerint is jogszerűen csak írásban kérhető, az ajánlatra/dokumentációra vonatkozó kiegészítő (értelmező) tájékoztatásra vonatkozik. A nyertes ajánlata az adóigazolás személyes úton történő megkérése folytán nem érvénytelen.

Az alperes fellebbezésében alappal hivatkozott arra, hogy az elsőfokú bíróság megállapításától eltérően a felperesi dokumentáció a személyes kapcsolatfelvételt tilalmazta, az írásbeli kapcsolatfelvételt nem. Tekintettel azonban arra, hogy a kapcsolatfelvétel dokumentáció I.3. pont szerinti tilalma az adóigazolásra nem terjedt ki, az elsőfokú bíróság ezen tévedése nem hatott ki a jogsértés hiányára.

A bírság jogalapjának és mértékének megállapítása során az alperes mérlegelési jogkörben járt el. A mérlegelés alapján hozott közigazgatási határozat a Pp. 339/B.§-a folytán csak akkor tekintendő jogszerűnek, ha a közigazgatási szerv a tényállást kellő mértékben feltárta, az eljárási szabályokat betartotta, a mérlegelés szempontjai megállapíthatóak, és a határozat indokolásából a bizonyítékok mérlegelésének okszerűsége kitűnik.

A felperes keresetében a bírság mértékét vitatta. Az alperes fellebbezésében foglaltakkal szemben az alperesi határozat a bírság mértékére nézve nem tartalmazza a mérlegelés valamennyi szempontját. Ennek folytán nem állapítható meg, hogy a dokumentáció I.3. pontjához kapcsolódóan az alperes milyen összegű bírságot szabott ki, és így az elsőfokú bíróság sem kerülhetett abba a helyzetbe, hogy megváltoztathassa a bírság mértéke tekintetében az alperesi határozatot.

Itt utal a Fővárosi Ítéltábla arra, hogy az elsőfokú bíróságnak a bírság körében tett megállapításai sem feleltethetők maradéktalanul meg az alperesi határozatnak. Az elsőfokú bíróság rögzítette, hogy a kérelmező személyére vonatkozó érvénytelenségi okok közül az alperes kettőt talált a felperes részéről megalapozatlannak, a nyertesre vonatkozóan pedig két érvénytelenségi okot állapított meg. Az összesen négy jogsértés helyett azonban az elsőfokú ítélet indokolása 7. oldal utolsó bekezdésében már csak két jogsértés szerepel, mint szankcionálandó cselekmény.

Fentiekre tekintettel a Fővárosi Ítéltábla a Pp. 253.§-ának (2) bekezdése alapján az elsőfokú bíróság ítéletének fellebbezéssel nem támadott részében nem érintette, fellebbezett részében megváltoztatta, az alperes határozatát az ajánlati dokumentáció I.3. pontjához kapcsolódó jogsértés tekintetében hatályon kívül helyezte, míg a bírság tekintetében hatályon kívül helyezte és az alperest új eljárásra kötelezte. Az új eljárásban az alperesnek a bírság mértékéről kell döntenie.

akként, hogy meg kell adni az ajánlati dokumentáció I.3. pontjához kapcsolódó mértéket és ezt az összeget figyelmen kívül hagyva kell megállapítani a bírságot az 5.000.000 forint bírság összegéből kiindulva. Az elsőfokú bíróság ítéletének részbeni megváltoztatása során a Fővárosi Ítéltábla tekintettel volt arra, hogy az elsőfokú bíróság ugyan hatályon kívül helyezte az alperesi határozatot az ajánlati dokumentáció I.3. pontjához kapcsolódóan, azonban ez az ítélet rendelkező részében, a Pp. 339.§-a (1) bekezdésének megfelelően, nem jelent meg.

A felperes javára másodfokú perköltség nem merült fel, míg az alperes személyes illetékmentessége folytán a fellebbezési illetéket a 6/1986. (VI.26.) IM számú rendelet 14.§-a alapján az állam viseli.

Budapest, 2009. évi július hó 8. napján

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

A kiadmány hitelül: