

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN !

A Fővárosi Ítéltábla a dr. Török Tamás ügyvéd által képviselt felperesnek a jogtanácsos által képviselt **Közbeszerzések Tanácsa Közbeszerzési Döntőbizottság** (1024 Budapest, Margit krt. 85.) alperes ellen közbeszerzési ügyben hozott közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata iránt indított perében a Fővárosi Bíróság 2010. február 17. napján kelt 19.K.33.462/2009/7. számú ítélete ellen a felperes 8. sorszám alatt bejelentett fellebbezésére meghozta az alábbi

Í T É L E T E T

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 20.000 (húszezer) forint másodfokú részperköltséget.

Kötelezi a felperest, hogy fizessen meg a Magyar Államnak - az adóhatóság külön felhívására - 18.000 (tizennyolcezer) forint fellebbezési részilletéket, míg a fennmaradó 18.000 (tizennyolcezer) forint részilletéket az állam viseli.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

A ... Zrt. Záhony térségi széles nyomtávú vontatóvágány hálózat felújítása, pályaépítés I. ütem tárgyban, nyílt közbeszerzési eljárás megindítására ajánlati felhívást tett közzé. A felhívás III.2.3) 3. pontjának megfelelően kérte a teljesítésbe

bevonni kívánt szakemberek bemutatását, amelyhez rendelt minimumkövetelmények alapján az ajánlattevő alkalmatlanságát eredményezte, ha nem állt rendelkezésére a további 3. alpont három francia bekezdésében előírt 1; 2; 1 fő szakember.

Az ajánlattételi határidőre mások mellett ajánlatot nyújtott be a felperes. Ajánlatának részét képezte alkalmasságának igazolásaként a minimum követelményeket teljesítő szakemberként, jelenleg a felperes, korábban a ... Kft. alkalmazásában álló, 1979.11.22. születésű ..., aki önéletrajzában szakmai referenciaként szerepeltette a Budapest - Ferencváros „C” elágazás - Vecsés kiz. vonalszakasz vasúti pálya- és felsővezeték átépítését (a továbbiakban: ferencvárosi projekt), ahol mint projektvezető dolgozott. Az ajánlatban ugyanezen projektre benyújtott referenciaigazolás szerint a projektvetetője H.T. volt. A Lövé-Bük és az Ács-Nagyszentjános-Győrszentiván vasútvonalak (a továbbiakban: Lövé-Bük és ácsi projektek) esetében ... felelős műszaki vezetőként szerepelt az önéletrajza szerint.

Az ajánlatkérő 2009. június 18-án hirdette ki az eljárás eredményét, a nyertes ajánlattevő a felperes lett. Az eljárást lezáró döntés ellen az ... Konzorcium (a továbbiakban: kérelmező) 2009. június 25-én jogorvoslati kérelmet nyújtott be, melyben a felperes ajánlatának érvényességét támadta, egyebek mellett abból az okból, hogy a felperes a ferencvárosi projekt esetében hamis adatot szolgáltatott azzal, hogy abban ... projektvezetőként nevezte meg. A 2009. július 16-ai jogorvoslati tárgyaláson a kérelmét azzal egészítette ki, hogy a Lövé-Bük és ácsi projektek esetében is hamis adatszolgáltatás történt, e projektek műszaki vezetője nem azonos az 1979-es születésű

Az alperes a D.324/24/2004. számú határozatában a jogorvoslati kérelemnek részben helyt adott és egyebek mellett megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 62. § (1) bekezdés b) pontjára és a Kbt. 88. § (2) bekezdés b) pontjára, valamint a Kbt. 88. § (1) bekezdés d) pontjára tekintettel a Kbt. 81. § (3) bekezdését és a Kbt. 91. § (1) bekezdését a felperes hamis adatszolgáltatása miatt. Az alperes az eljárást lezáró döntést megsemmisítette, és az ajánlatkérőt 5 millió forint pénzbírság megfizetésére kötelezte. A kiegészített jogorvoslati elemek elkésztésére vonatkozó eljárásjogi kifogást elutasította, mindhárom projektet vizsgálta, és mindegyik esetében megállapította, hogy a felperes ... szakmai megfelelőségére nézve hamis adatot közölt, ami kizáró ok, így az ajánlatkérőnek érvénytelenné kellett volna nyilvánítania az ajánlatot.

Az alperes határozatának felülvizsgálata, elsődlegesen annak hatályon kívül helyezése, másodlagosan a megváltoztatása és annak megállapítása iránt, hogy nem szolgáltatott hamis adatot, a felperes terjesztett elő keresetet. Állította, hogy a Lövé-Bük és ácsi projektek esetében a jogorvoslati eljárás során előterjesztett kérelem elkésztett, ezért azt az alperesnek el kellett volna utasítania. A ferencvárosi projekttel kapcsolatban azzal érvelt, hogy nem közölt valóságtól eltérő adatot, ... ténylegesen projektvezető volt, mert projektvezetői feladatot látott el, annak pedig

nem volt ismeretében, hogy az okirati szinten nem volt igazolható. Hangsúlyozta még, hogy a projektvezető feladatának nincs jogszabályi meghatározása, és a kifogásolt referenciamunkák nélkül is rendelkezett ... a szükséges öt év előírt gyakorlattal, azaz megfelelt az alkalmassági követelményeknek. A felperes további két olyan szakembert is bemutatott, akik a szakmai követelményeket teljesítették, így a felperes megfelelt az alkalmassági követelményeknek. Alakilag is kifogásolta az alperes határozatát.

Az elsőfokú bíróság a felperes keresetét elutasította. Egyetértett az alperessel abban, hogy a Lövő-Bük és ácsi projektekre vonatkozó jogorvoslati kérelem nem késett el, mert az alap és a kiegészített kérelem egyaránt a hamis adatszolgáltatás megállapítására irányult. A hamis adat Kbt. 4. §. 9. pontja szerinti fogalma alapján megállapította, hogy a jogszabály két együttes feltételt szab: az adatnak az azt szolgáltató által a valóságnak megfelelően ismertnek és attól eltérően közölni kell lennie. Erre figyelemmel mindegyik projektre nézve e feltételek meglétét vizsgálta. Mindegyik projekt esetére megállapította, hogy ... projektvezetői jogosultsággal nem vitatottan nem rendelkezett, de magát önéletrajzában ekként jelölte. Irreleváns, hogy a gyakorlatban műszaki vezetői, projektvezetői feladatokat látott-e el, mert a kiírás szerint az ajánlatkérő a jogosultság igazolását várta el. ... a társaság cégjegyzésre jogosult képviselője volt, aláírása szerepel az ajánlat valamennyi oldalán, így a felperes sikerrel arra sem hivatkozhat, hogy nem volt az ismeretében a valóságtól eltérő adatközlésnek. A hamis adatszolgáltatás tényét nem befolyásolja az sem, hogy a felperes az alkalmassági követelményt ezek figyelmen kívül hagyása mellett is teljesítette. Utalt a hamis adatszolgáltatás törvényi következményeire azzal, hogy az alól mentesítést nem adható, az alperes határozatában a felperest nevesítette, terhére a jogsértést megállapította.

Az elsőfokú bíróság ítéletének megváltoztatása iránt a felperes terjesztett elő fellebbezést, az alperes határozatának hatályon kívül helyezését, másodlagosan annak megváltoztatását kérte, és költséget igényelt. Kereseti előadásával egyezően érvelt, a kiegészített jogorvoslati kérelem elkésztettségére, és a hamis adatszolgáltatás hiánya mellett. Úgy vélte, hogy ... képviseleti és cégjegyzési joga önmagában nem elégséges ahhoz, hogy az általa esetlegesen tévesen adott adatok, információk, tények, valóságtartalma a felperesi cég részéről valóságnak megfelelően ismertnek legyen minősíthető. Az alperes határozatát alaki szempontból is kifogásolta, azzal, hogy a rendelkező rész az ajánlatkérőre tartalmazott megállapítást, a felperesre nem, csak utalást.

Az alperes fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyását és a felperes költségben marasztalását kérte. Fenntartotta határozati álláspontját arra nézve, hogy a jogorvoslati kérelem kiegészítése iránti kérelem nem késett el. Az elsőfokú bíróság helyesen értelmezte a Kbt. hamis adatszolgáltatásra vonatkozó előírásait, és azt helyesen is alkalmazta.

A fellebbezés az alábbiak szerint - részben - alapos.

Az elsőfokú bíróság a releváns tényeket helyesen állapította meg, a fellebbezési kérelem és ellenkérelem keretei közt eljáró másodfokú bíróság elsődlegesen a Lövő-Bük és ácsi projektekre előterjesztett jogorvoslati kérelem elkésztésére vonatkozó döntést vizsgálta.

A Kbt. 4. § 9. pontja szerint hamis adat a valóságnak megfelelően ismert, de attól eltérően közölt adat. A hamis adatközlés definíciójából következik, hogy a jogsértés megvalósul, ha egy adat hamis közlése megtörténik. A törvény nem különböztet rendbeliség szerint, a valóságnak megfelelően ismert adat, valóságtól eltérő közlése minden egyes adatra nézve önálló jogsértést valósít meg. Minden egyes jogsértést külön kell vizsgálni, így jelentősége van annak, hogy a jogorvoslati kérelemben a kérelmező mely adatok közlésére nézve állítja a hamis adatszolgáltatást, hiszen ha egy adatra a hamis adatközlés nem állapítható meg, egy másik adatra igen, a jogsértést elkövető (a hamis adatot szolgáltató ajánlattevő, az ezt figyelmen kívül hagyó ajánlatkérő) a törvényi következmények alól nem mentesülhet. Ha jogorvoslati kérelemre az eljárás megindul, a kérelemben állított jogsértéstől eltérő, más adatra alapított újabb jogsértés nem minősíthető a már előterjesztett jogorvoslati kérelem indokolásbeli kiegészítésének, hiszen más-más adat miatt kéri a jogsértés megállapítását. Közöttük összefüggés csak annyiban lehet, hogy mindkét beadvány a hamis adatszolgáltatást feltételezi, de más ténybeli alapon. Ez okból a jogorvoslati kérelem benyújtására biztosított határidő megtartottságát külön-külön vizsgálni kell. Így a Lövő-Bük és ácsi projektekre nézve állított hamis adatszolgáltatás nem tekinthető a ferencvárosi projekt tekintetében benyújtott jogorvoslati kérelem indokolásbeli kiegészítésnek, ezért az alperesnek a jogorvoslati határidő megtartottságát vizsgálnia kellett volna.

A jogsértő esemény időpontja 2009. június 18-a volt, amikor az ajánlatkérő az eljárás eredményét kihirdette. A közbeszerzési eljárást lezáró jogsértő döntés esetében az eredményhirdetéstől számított 8 napon belül nyújtható be jogorvoslati kérelem a Kbt. 323. § (2) bekezdése szerint. Ez a jogorvoslati kérelem előterjesztésének szubjektív határideje, amely jogvesztéssel jár. A 2009. június 18-i jogsértő eseményhez képest a szubjektív jogorvoslati határidő 2009. június 26-án járt le. Ehhez képest az ... konzorcium ún. „kiegészített” jogorvoslati kérelme, - amelyet a felek által nem vitatottan, a 2009. július 16-ai jogorvoslati tárgyaláson terjesztett elő - elkésztett volt, nem merült fel adat arra nézve, hogy az újabb hamis adatszolgáltatás ténye később jutott volna a kérelmező tudomására. Az alperes ezért érdemben nem vizsgálhatta volna, hogy a Lövő-Bük és ácsi projektek tekintetében történt-e hamis adatszolgáltatás. Az elsőfokú bíróság helytelenül fogadta el az alperes álláspontját és bírálta el érdemben a Lövő-Bük és ácsi projektekre a hamis adatszolgáltatást megállapító döntést. A felperes terhére e két projektet illető megállapítások az elkésztve előterjesztett jogorvoslati kérelem következtében nem róhatók. Ennyiben a felperes fellebbezése sikerre vezetett, ez azonban nem eredményezhette az alperes határozatának a felperesre kedvező megváltoztatását az alábbiak miatt.

Az alperes a jogorvoslati eljárása során az ajánlatkérő eljárást lezáró döntésének jogszerűségét vizsgálta, a terhére állapított meg jogsértést. A jogorvoslati kérelem

alaposságáról, illetőleg alaptalanságáról hozott döntést, amikor a Kbt. 4. § 9. pontja szerint vizsgálta, hogy történt-e hamis adatszolgáltatás. A hamis adatszolgáltatás megállapításának következménye egyrészt az ajánlatkérő marasztalása. A Kbt. 62. § (1) bekezdés b) pontja és a Kbt. 88. § határozatban hivatkozott rendelkezései sérelmének megállapítását az indokolta, hogy az ajánlatkérőnek ki kellett volna zárnia az eljárásból a felperest, mert a hamis adatszolgáltatás kizáró ok, a közbeszerzési eljárásban való részvétel objektív akadály. A kötelező kizárási ok következtében pedig a Kbt. 81. § (3) bekezdése értelmében szükséges lett volna, hogy az ajánlatkérő a felperesi ajánlatot érvénytelenítő döntést hozzon. Az alperesi döntés törvényi következménye másrészt, hogy a Kbt. 60. § (1) bekezdés f) pontja szerinti előírásból következően a hamis adatot szolgáltató, kizárt ajánlattevő három évig nem vehet részt közbeszerzési eljárásban. E törvényi következmény alóli mentesítésre nincs hatásköre sem az alperesnek, sem a bíróságnak. Az alperes pontosan meghatározta határozatának rendelkező részében a jogsértést, nevesítette a felperest, mint a hamis adatszolgáltatás elkövetőjét. Helyesen hivatkozott az elsőfokú bíróság arra, hogy az alaki kifogása a felperesnek megalapozatlan.

A ferencvárosi projekt esetében történt hamis adatszolgáltatásra vonatkozó elsőfokú ítéleti döntés helyes. Az elsőfokú bíróság a hamis adatszolgáltatás intézményét feltárta, lényegét helytállóan foglalta össze, következtetéseivel a másodfokú bíróság az alábbiak kiemelésével egyetért:

A hamis adatszolgáltatás megállapítására alapot adó valós tény az volt, hogy a ferencvárosi projekt projektvezetője H.T. volt. Ez a tény a felperes számára tudott volt. Ebben a projektben a felperes fővállalkozóként részt vett, és a projekt egyes dokumentumaiban ő maga szerepeltette ... egyszer mint projektmenedzser helyettest, másszor mint felelős műszaki vezető. Az ajánlatot a felperes állította össze, melynek része volt a vizsgált szakmai önéletrajz adott adat tartalommal. A tényekkel szemben utóbb sikerrel arra hivatkozni nem lehet, hogy a végzett feladat lényegében, ténylegesen projektvezetői tevékenység volt, mert az egyes státuszoknak tartalmat adó megnevezéseket adott projekt kivitelezői, így a felperes, határozta meg, attól eltérő adatot is ő közölt. A hamis adatszolgáltatás megállapításának jogszerűségét nem érinti, hogy a felperes az alkalmassági követelményeknek megfelelt-e, mert a kizárt ajánlattevő alkalmassági megfelelése nem értelmezhető.

A hamis adatszolgáltatás a ferencvárosi projekt esetében megvalósult, így függetlenül attól, hogy a másik két projektre nézve a másodfokú bíróság a jogsértést nem látta megállapíthatónak, az alperesi határozat megváltoztatásának nem lehetett helye.

Mindezek alapján a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253. § (2) bekezdése alapján helybenhagyta.

A fellebbezés részben sikertelen volt, így a felperest a Pp. 78. § (1); (2) és 79. § (1) bekezdése és a 81. § (1) bekezdése alapján kötelezte az alperesnek járó másodfokú részperkötség megfizetésére.

A tárgyi illetékfeljegyzési jog folytán feljegyzett fellebbezési illeték viseléséről a másodfokú bíróság az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény (a továbbiakban: Itv.) 39. § (3) bekezdés c) pontja, 43. § (3) bekezdése, 46. § (1) bekezdése, valamint a költségmentességről szóló 6/1986.(VI.26.) IM rendelet (a továbbiakban: R.) 13. § (2) bekezdése alapján fele részben a felperes, az Itv. 5. § (1) bekezdés c) pontja alapján az alperes illetékmentessége folytán az R. 14. §-a alapján fele részben az állam terhére rendelkezett.

Budapest, 2010. június 9. napján

Dr. Sára Katalin s.k. a tanács elnöke, Dr. Szőke Mária s.k. előadó bíró,
Dr. Páldy Zsuzsanna s.k. bíró

A kiadmány hitelül:
tisztviselő