

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN!

A Fővárosi Ítéltábla a Herke Ügyvédi Iroda által képviselt felperesnek a közbeszerzési biztos által képviselt **Közbeszerzések Tanácsa Közbeszerzési Döntőbizottság** (1024 Budapest Margit körút 85.) alperes ellen közbeszerzési ügyben hozott közigazgatási határozat felülvizsgálata iránt indult perében, amely perbe a polgármester által képviselt **Budapest Főváros XVI. kerületi Önkormányzat Polgármesteri Hivatala** (1163 Budapest, Havashalom u. 43.) az alperes pernyertességének előmozdítása érdekében beavatkozott, a Fővárosi Bíróság 2008. évi február hó 14. napján kelt 25.K.33.295/2007/4. számú ítélete ellen a felperes által 5. sorszám alatt előterjesztett és 6. sorszám alatt indokolt 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 helybenhagyja.

Kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 30.000 (azaz harmincezer) forint másodfokú perköltséget, valamint az államnak - az adóhatóság külön felhívására - 24.000 (azaz huszonnégyezer) forint fellebbezési illetéket.

Ez ellen az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

Főváros XVI. Kerületi Önkormányzat, mint ajánlatkérő (a továbbiakban: alperesi beavatkozó) 2007. február 21-én indított nyílt közbeszerzési eljárást a Budapest XVI. Kerület Mátyásföld Erzsébet-ligetben a Corvin Művelődési Ház és Erzsébet-liget Színház korszerűsítése, belső összeköttetés kialakítása a szomszédos épülettel, használaton kívül álló étterem épületének (lepényépület) felújítása tárgyában. A felhívás VI.3. pontja szerint az eredményhirdetés tervezett időpontja 2007. április 20., a szerződéskötése 2007. május 2. volt. Az ajánlatkérő ugyanitt adta meg a lehetőséget a helyszín bejárására, és helyszíni konzultációra. A

munkaterület átadásának határideje a színház épület esetében 2007. július 3., a többi épületrésznél legkésőbb a szerződéskötést követő 5. nap. A teljesítési határidő a színháznál 2007. augusztus 31., a többinél 2007. október 1. volt. A dokumentációban felhívta az alperesi beavatkozó az ajánlattevők figyelmét, hogy amennyiben az nem értelmezhető egyértelműen, kérjenek kiegészítő tájékoztatást, a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. tv. (a továbbiakban: Kbt.) 56.§-a (1) bekezdésének megfelelően.

A helyszíni bejárás, és a konzultáción a felperes nem vett részt. A nagyszámú ajánlat és hosszadalmas értékelés miatt az ajánlatkérő elhalasztotta az eredményhirdetést 2007. május 3-ra, a szerződéskötés napját 2007. május 11-re, a teljesítési határidő nem módosult. Az eljárás nyertese felperes lett, de a szerződést nem kötötte meg. Ennek okaként egyrészt arra hivatkozott, hogy az eredményhirdetés elhalasztása miatt 9 nappal lerövidült a teljesítési határidő, amit nem tud vállalni, és módosító javaslatát az ajánlatkérő elutasította, másrészt arra, hogy azt, miszerint a színházteremben és annak előcsarnokában a munkák alatt rendezvények lesznek, a folyamatos működést - ideértve a vizesblokkokét is - biztosítani kell, csak a szerződéskötéskor tudta meg. Az alperesi beavatkozó a szerződést a második legjobb ajánlat benyújtójával kötötte meg, és felszabadította az ajánlattevőknek az ajánlati felhívás alapján teljesített 2.000.000 forint bankgaranciáit - kivéve a szerződést kötő ajánlattevőét és a felperesét. A felperes bankgaranciáját le is hívta, és azt a bank az alperesi beavatkozó részére át is utalta. A felperes jogorvoslati kérelmében az alperesi beavatkozónak a bankgarancia visszafizetésére kötelezését kérte.

Az alperes megállapította, hogy a szerződéskötés a felperesnek felróható, a tervezett szerződéskötéskor hivatkozott két okból hiúsult meg, ezért a 2007. július 19-én kelt D.299/15/2007. számú határozatával a felperes jogorvoslati kérelmét elutasította.

A felperes keresetében az alperesi határozat bírósági felülvizsgálatát kérte. Kifogásolta mind a teljesítési határidő lerövidülését, mind a színház használatban állását, de részletes indokokat csak az utóbbihoz kapcsolódóan adott elő. A kereseti indok szóbeli kiegészítése során hivatkozott arra, hogy máskor is végzett színház felújítást, amikor a színházterem későbbi átengedésének oka az volt, hogy kiszerezték, elszállították a még használható technikai és egyéb eszközöket, most is erre gondolt.

Az alperes a kereset elutasítását kérte a határozati indokokra hivatkozással. Az alperesi beavatkozó ezzel egyező előadást tett.

Az elsőfokú bíróság a felperes keresetét elutasította. Elsődlegesen megállapította, hogy abban a kérdésben, miszerint az alperesi beavatkozónak lehetősége volt az eredményhirdetés elhalasztására, ami - az ajánlati felhívás megfogalmazásából eredően - a teljesítési idő lerövidülését eredményezte, a felperes nem hivatkozott jogszabálysértésre. Ebből következően a teljesítési határidő megrövidülésére vonatkozó ok esetében a szerződéskötés meghiúsulása a felperes érdekkörében merült fel, és ez már önmagában megalapozza a bankgarancia lehívhatóságát.

Az egyes épületrészek használatban maradása kapcsán az elsőfokú bíróság értékelte a felperes által hivatkozott, az építési beruházások közbeszerzésekkel kapcsolatos részletes szabályairól szóló 162/2004. (V.21.) Korm. rendelet (a továbbiakban: R.) szabályait. Egyetértett a felperessel abban, hogy az ajánlatkérőnek a megfelelő ajánlattételhez valamennyi lényeges és különleges körülményt meg kell adni a dokumentációban, és ehhez közölni kell az R. 8.§-a (1) bekezdésének c/, d/ és e/ pontjaiban meghatározott feltételeket is. Az alperesi beavatkozó ezen kötelezettségének eleget tett: a színházról sehol nem állította, hogy az nem fog működni, míg a használaton kívüli épületet egyértelműen ilyenként jelölte meg. A továbbiakban osztotta az alperes azon álláspontját az elsőfokú bíróság, hogy egy épület-rekonstrukciós beruházás esetén különösen nehezen kerülhető meg a helyszíni viszonyok megfelelő ismerete. Magának a színháznak a működéséről már az ajánlati felhívásból tudomást szerezhetett volna a felperes, de a helyszíni bejárás, vagy a konzultáción tájékozódhatott volna ezen működés mikéntjétől, a helyi viszonyokról. A felperes maga sem vitatta, hogy a színházépület későbbi átadásának okát saját feltételezéseire alapította - elviszik onnan a felszerelést -, de a téves feltevésből levont téves következtetés az alperesi beavatkozó érdekkörén kívül eső ok. A későbbiekben kiemelte az elsőfokú bíróság, hogy az ajánlati felhívás konkrétan meghatározta, mely épület rész lesz használaton kívül, ilyenként a színházra még csak nem is utalt, így az alperesi beavatkozónak nem volt félreérthető előírása.

A közbeszerzési eljárásokban az ajánlatkérőknek minden, információt meg kell adni a megfelelő ajánlattételhez. Előfordulhat azonban, hogy ugyanazon ajánlatkérés - a megfogalmazás, a helyismeret megléte, vagy hiánya okán - nem ugyanazt jelenti valamennyi ajánlattevő számára, ilyenkor lehet élni a kiegészítő tájékoztatás kérésének lehetőségével. Az, hogy más hasonló jellegű rekonstrukciós beruházásnál miként történt az épület zavartalan használatára vonatkozó feltételek kiírása, nem jelenti azt, hogy az érintett épület esetében a dokumentáció ne segítette volna elő a megfelelő ajánlattételt. Az alperesi beavatkozó valóban utalhatott volna arra, milyen rendezvényekre kerül majd sor, de ennek elmaradása a dokumentáció kiemelt előírásai, a helyszíni bejárás és konzultáció lehetősége mellett, nem róható fel az alperesi beavatkozónak.

A felperes fellebbezésében az elsőfokú bíróság ítéletének a kereseti kérelem szerinti megváltoztatását kérte, de fellebbezési indokot kizárólag a színház működésével kapcsolatban terjesztett elő.

Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság a jogalkotói szándékkal ellentétesen értelmezte az R. rendelkezéseit. Sem az ajánlati felhívásban, sem a dokumentációban nem került rögzítésre, hogy a munkaterület „lakottan” kerül átadásra, holott ez olyan lényeges körülmény, amit az R. 8.§-a (1) bekezdésének c/, d/ és e/ pontjaiból következően közölni kellett volna. A volt étterem „használaton kívül” jelzőjéből nem az következik, hogy a színház működik, hanem az, hogy az étterem már évek óta használaton kívül áll. Magának a munkának a jellege is kizárja a munkálatok alatt az üzemelést. Az épület „lakottsága” nem elhanyagolható többletinformáció, hanem egyetlen szó betoldásával megjeleníthető alapadat. A félreérthető kiírás nem róható a felperes terhére, és az sem, hogy a szerződés -

figyelemmel a szerződéskötéskor közölt további beavatkozási igényekre - eltért volna az ajánlati felhívástól. Az alperesi beavatkozó csak a szerződés megkötésekor hivatkozott a munkákat alapvetően befolyásoló körülményekre, hogy a felperes biztosítsa a színházteremben és a kiszolgáló helyiségekben rendezvények tartásának lehetőségét.

Az alperes ellenkérelmében az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyását kérte, osztva az ítélet ténybeli és jogi megállapításit. Az ajánlati dokumentáció azt rögzítette, hogy a felhívás közzétételekor az étterem állt használaton kívül, a többi épület rész nem, és nem utalt arra, hogy ez a későbbiekben megváltozna, sőt, azt rögzítette, hogy a színház munkaterülete később is került átadásra, és azt hamarabb is kell elkészíteni. Tehát a színház működésén kívül állására a felperes nem következtethetett volna. Az étterem használaton kívül állásának feltüntetésével egyébként az ajánlati felhívás eleget tett az R. 8.§-a (1) bekezdés c/ és d/ pontja szerinti minimális követelményeknek. Kiemelte, hogy az ajánlati felhívás a helyszíni konzultáción lehetővé tette a kiegészítő tájékoztatás kérését.

Az alperesi beavatkozó az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyását kérte, mert a felperes fellebbezésében csak megismételte korábbi előadásait.

A felperes fellebbezése nem alapos.

A Fővárosi Ítéltábla, mint másodfokú bíróság a fellebbezési eljárás terjedelmét a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. tv. (a továbbiakban: Pp.) 247.§-a (2) bekezdésére figyelemmel - alkalmazva a Pp. 253-ának (3) bekezdését - a felperesi fellebbezésben előadott indokok szerint határozta meg. Ennek következtében nem vizsgálta az elsőfokú bíróságnak a teljesítési határidő rövidülésére vonatkozó megállapításait. A fellebbezés hiányára tekintettel kiemeli a másodfokú bíróság, hogy ezen, fellebbezés hiányában jogerősen a felperes terhén maradó szerződéskötést megghiúsító ok, már önmagában megalapozza az alperes D.299/15/2007. számú határozata szerinti, a jogorvoslati kérelmet elutasító rendelkezést.

A felperesnek azonban lehetősége van arra, hogy az alperesi határozat indokolását vitassa, akkor is kérje az egyes határozati indokok bírósági felülvizsgálatát - és az elsőfokú bíróság vonatkozó ítéleti rendelkezése ellen fellebbezést terjeszthessen elő -, ha a közigazgatási döntés jogszerűsége a határozat egyéb indokai alapján, önállóan is megáll. Ezért vizsgálta a Fővárosi Ítéltábla érdemben a felperes fellebbezésében előadottakat.

A Kbt. 59.§-ának (1) bekezdése alapján, az ajánlatkérő az eljárásban való részvételt ajánlati biztosíték (a továbbiakban: biztosíték) adásához kötheti, amit az ajánlattevőnek ajánlata benyújtásával egyidejűleg vagy az ajánlatkérő által az ajánlati felhívásban meghatározott időpontig, az ott megjelölt mértékben kell az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátania. Az ajánlattevőnek igazolnia kell, hogy a biztosítékot az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátotta. Az 59.§ (4) bekezdése

szerint, ha az ajánlattevő az ajánlati kötöttségének ideje alatt ajánlatát visszavonja, vagy a szerződés megkötése az érdekkörében felmerült okból hiúsul meg, a biztosíték az ajánlatkérőt illeti meg.

A Kbt. 56.§-ának (1) bekezdése értelmében, 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.

Az R. 8.§-a (1) bekezdése szerint, a kivitelezésre irányuló építési beruházás esetén a dokumentáció tartalmát az 1. számú mellékletben előírt általános követelmények figyelembevételén túl úgy kell megállapítani, hogy annak tartalmaznia kell legalább: c/ a munkavégzés körülményeire vonatkozó különleges követelményeket és körülményeket; d/ a munkavégzést lényegesen befolyásoló feltételeket (például időbeli, térbeli korlátozások, időjárási körülmények); e/ az ajánlattevőtől kért javasolt technológiai, munkaszervezési vagy egyéb leírást.

Az R-nek a kivitelezésre irányuló építési beruházás dokumentációjának tartalmára vonatkozó 1.számú melléklete II. Részletezett követelmények 1.c/ pontja szerint a dokumentációnak tartalmaznia kell az ajánlatkérő által meghatározott, az építési tevékenységet befolyásoló, átlagostól eltérő körülményeket, illetve környezeti tényezőket (forgalom folyamatos fenntartása, más vállalkozónak egyidejűleg a térségben végzett tevékenysége, környezet-, természet- és örökségvédelmi követelmények, munkavégzési időszak korlátozása stb.).

Az R. rendelkezéseiből következően az építési beruházásokkal kapcsolatos közbeszerzési eljárásokban a dokumentációból ki kell tűnnie annak, hogy adott esetben a beruházáson fenn kell-e tartani a forgalmat, vagy sem. Azt az R. nem írja elő, hogy milyen szófordulatokat kell alkalmazni.

Az alperesi beavatkozó ajánlati felhívása két épületből álló együttesre vonatkozott. Ebből az egyiknél alkalmazta a „használaton kívüli” jelzőt, a másiknál nem, és a két épületre eltérő munkaterület-átadási és teljesítési határidőket írt elő. Az ajánlati felhívás hangsúlyos eleme volt a helyszíni bejárás és a helyszíni konzultáció lehetősége, és a dokumentáció kiemelte, hogy az ajánlattevők a nem egyértelmű, vagy nehezen értelmezhető részekre kérjenek kiegészítő tájékoztatást.

A Fővárosi Ítéltábla értékelése szerint ilyen feltételek mellett az ajánlattevő nem tehet rutinból, korábbi tapasztalatai alapján ajánlatot. Az, hogy korábban az épületek „lakott” jellegét hangsúlyozta az ajánlatkérő, nem jelenti azt, hogy a mostani „használaton kívüli” jelzőnek csak egyetlen, az évek óta üresen állásra vonatkozó, értelme lehet. Az, hogy a színház munka területének a többitől eltér az átadási ideje, nem jelenti azt, hogy itt is, mint más beruházásnál, a felszerelést akarják eltávolítani. Az alperesi beavatkozó ajánlati felhívásának ezen felhívás keretei között, és nem más közbeszerzési eljárások feltételei alapján kellett eleget tenni.

A kiegészítő tájékoztatás kérésére a felperesnek a Kbt. 56.§-a (1) bekezdése alapján törvényi lehetősége volt, de az alperesi beavatkozó ajánlati dokumentációja fel is hívta erre a figyelmet.

A felperes érdekkörébe tartozik, hogy ajánlatát ne rutinból tegye meg, éljen minden törvényi és dokumentáció szerinti lehetőséggel. A felperes ennek nem tett eleget, és ennek híján nem hivatkozhat alappal arra, hogy a mulasztás csak az alperesi beavatkozó oldalán, csak az ő érdekkörében merült volna fel. Ennek következtében nem releváns, hogy a szerződéskötéskor még ehhez képest is milyen további esetleges igényekkel lépett volna fel az alperesi beavatkozó: erre alappal csak akkor hivatkozhatott volna a felperes, ha a korábbiakban kimeríti a Kbt. 56.§ (1) bekezdés szerinti lehetőségeit.

Mindezekre tekintettel a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp. 253.§-ának (4) bekezdése alapján, helyes indokainál fogva, helybenhagyta.

Az alperest megillető másodfokú perköltségről a Pp. 78.§-ának (1) és (2) bekezdése alapján rendelkezett a másodfokú bíróság, míg a felperes a 6/1986. (VI.26.) IM számú rendelet 13.§-ának (2) bekezdése alapján viseli a fellebbezési illetéket.

Az alperesi beavatkozó képviselőjét nem jogtanácsos látta el, ezért a Pp. 75.§-ának (1) és (2) bekezdése alapján nem lehetett részére másodfokú perköltséget megállapítani.

Budapest, 2008. évi szeptember hó 24. napján

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

A kiadmány hitelül: