

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN!

A Fővárosi Ítéltábla a Dr. Bense László Erik Ügyvédi Iroda (.....) által képviselt **Veszprém Megyei Jogú Város Önkormányzata** (8200 Veszprém, Óváros tér 9.) 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 2010. évi február hó 9. napján kelt 7.K.35.057/2009/10. számú ítélete ellen a felperes által 13., 14. sorszám alatt előterjesztett és 16.,17.,18.,19. sorszám alatt indokolt fellebbezés folytán az alulírott helyen 2010. évi június hó 23. napján megtartott nyilvános tárgyalás alapján meghozta a következő

í t é l e t e t :

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét megváltoztatja, az alperes 2009. november 19. napján kelt D.656/16/2009. számú határozatát hatályon kívül helyezi és az alperest új határozat hozatalára kötelezi.

Kötelezi az alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg a felperesnek 40 000 (azaz negyvenezer) forint együttes első- és másodfokú perköltséget.

A kereseti és a fellebbezési illetéket az állam viseli.

Ez ellen az ítélet ellen további fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

Az ajánlatkérő felperes a közbeszerzési értesítő 110/2009. számában közzétette ajánlati felhívását a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 6. fejezete szerinti általános egyszerű eljárás tárgyalás nélküli lefolytatására. A felperes a közbeszerzés becsült értékeként nettó 750.000 forinttal rendelkezett, és az ajánlattevőknek ezen az összegben belüli nettó, illetve annak az ÁFA-val megemelt bruttó ajánlati árat kellett adniuk a közbeszerzés tárgyára.

A (a továbbiakban: kérelmező) ajánlati ára 362.500 forint volt, a hibás teljesítésre vonatkozó kötbér nagysága (HUF) 180.000 forintos összegben szerepelt az ajánlatában, mely a rendelkezésre álló becsült értéktől több mint 50%-kal lefelé tért el, ezért az ajánlatok felbontását követően a felperes a Kbt. 86.§-ának (1) bekezdése alapján felhívta a kérelmezőt, hogy részletesen indokolja meg az ajánlati árát. Figyelmeztetve egyben arra, hogy köteles érvénytelennek nyilvánítani az ajánlatot, ha nem tartja elfogadhatónak, és a gazdasági ésszerűséggel összeegyeztethetőnek az indokolást.

A kérelmező a Kbt. 86.§ szerinti indokolás kérésre nem válaszolt, ezért az ajánlatát a felperes a 2009. október 20-ai eredményhirdetésen a Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) pontja alapján érvénytelennek nyilvánította.

A kérelmező jogorvoslati kérelme kapcsán az alperes a 2009. november 19-én kelt 656/16/2009. számú határozatában megállapította, hogy az indokolási kötelezettség elmulasztása miatti érvénytelenségi okra a felperes tévesen alkalmazta a Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) pontját. Megsértette a Kbt. 250.§ (3) bekezdés g) pontjára, és a Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) pontjára tekintettel a Kbt. 81.§ (3) bekezdését, mivel olyan okból nyilvánította a kérelmező ajánlatát érvénytelennek, amely ok nem alkalmazható, ha a Kbt. kifejezetten nevesíti az érvénytelenségi okokat. Az alperes megállapította azt is, hogy az ajánlatkérő felperes a Kbt. 250.§ (3) bekezdés h) pontjára figyelemmel a Kbt. 93.§ (2) bekezdését is megsértette, amikor az összegezés 7. pontjában a kérelmező ajánlatának érvénytelenségét a Kbt. előírásának nem megfelelően a két érvénytelenségi okot összekeverve jelölte meg.

A határozat ellen a felperes keresetét az elsőfokú bíróság elutasította. Az alperessel egyezően állapította meg, hogy a felperes a kérelmező ajánlatának érvénytelenségét a Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) pontjára, vagyis arra alapította, hogy a kérelmező ajánlata egyéb módon nem felelt meg az ajánlati felhívásban és a dokumentációban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek. Érvénytelenséget ezen a jogalapon nem lehetett volna megállapítani, ugyanis a kérelmező semmilyen indokolást nem nyújtott be, értelemszerűen nem lehetett megállapítani annak elfogadhatóságát, és gazdasági ésszerűséggel összeegyeztethetőségét, ezért a kérelmező ajánlatának érvénytelenségét a Kbt. 88.§ (1) bekezdés g) pontja alapján kellett volna megállapítani. Ebből következően a felperes megsértette a Kbt. 81.§-ának (3) bekezdését, ugyanis rossz érvénytelenségi okra alapította a döntését. A Kbt. 93.§-ának (2) bekezdése szerint az ajánlatkérő az ajánlatok elbírálásának befejezésekor külön jogszabályban

meghatározott minta szerint írásbeli összegezést köteles készíteni az ajánlatokról. A felperes az összekezésben az érvénytelenségi okot rosszul jelölte meg.

Az elsőfokú bíróság ítélete elleni fellebbezésében a felperes az ítélet megváltoztatását és a kereseti kérelmében foglaltaknak megfelelően az alperes határozatának a megváltoztatását, a jogsértés mellőzését kérte, valamint az alperes kötelezését a már teljesített igazgatási szolgáltatási díj megtérítésére. Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság a helyesen megállapított tényállásból helytelen jogi következtetésre jutott. Nem volt vitatott, hogy az ajánlatkérő eleget tett a Kbt. 86.§ (1) bekezdésében foglalt azon kötelezettségének, hogy a kérelmezőtől indokolást kért az ajánlatával kapcsolatosan, és ugyancsak nem volt vitatott, hogy a kérelmező egyáltalán nem nyújtott be indokolást. Erre tekintettel a Kbt. 88.§ (1) bekezdés g) pontját nem alkalmazhatta, ugyanakkor a jogszabályhelyhez fűzött zárójeles hivatkozásból egyértelműen kitűnik, hogy a Kbt. 88.§ (1) bekezdésének g) pontja alkalmazásának törvényi előfeltétele az, hogy az ajánlattevő nyújtson be indokolást a tűzött határidő alatt, de az ajánlatkérő azt ne fogadja el azért, mert tartalmát illetően nem tartja elfogadhatónak és a gazdasági ésszerűséggel összeegyeztethetőnek. A Kbt. 86.§-ának (5) bekezdése szerint törvényszöveg kifejezetten „indokolást” és nem „ajánlatot” vagy „benyújtott ajánlatot” nevesít. A jogalkotói szóhasználat nyilvánvalóan szándékolt, hiszen szerepel a Kbt. 87.§ (3) bekezdésében is, amelyre a Kbt. 88.§ (1) bekezdésének g) pontja utal vissza, megvonva ezzel a g) pontban feltüntetett érvénytelenségi ok alkalmazhatóságát is. A g) és a h) pontok, mint érvénytelenségi okok alkalmazására (figyelemmel a hivatkozott 86.§ (5) bekezdésére, és a 87.§ (3) bekezdésére) kizárólag 4 konjunktív feltétel együttes fennállása esetén kerülhet sor. A harmadik feltétel hiányzik, ugyanis az írásbeli indokolást a felhívott ajánlattevő határidőn belül nem küldte meg az ajánlatkérőnek, így a Kbt. 86.§ (5) bekezdésének, valamint ezen keresztül a Kbt. 88.§ (1) bekezdés g) pontjának alkalmazása a dolog természeténél fogva kizárt. A jogalkotó kifejezett érvénytelenségi ok címén nem rendelkezett a vitatott esetről, vagyis amikor az ajánlattevő a felhívásra nem válaszolt, ez esetre önkényesen kiterjeszteni a 88.§ (1) bekezdés g) pontjának alkalmazhatóságát helytelen. A Kbt. 86.§ (5) bekezdésében foglaltak szó szerinti szövegezésére tekintettel, éppen tárgyi esetek alapozzák meg a Kbt. 88.§ (1) bekezdésének f) pontjára történő hivatkozást „egyéb módon” történő jogszabályba ütközés címén. Figyelembe vette a Kbt. 88.§ (1) bekezdés g) pontjához fűzött jogszabályi hivatkozást, valamint a Kbt. szó szerinti szövegét, ezzel következetesen eleget tett a Kbt. 3.§-ban foglalt kötelező rendelkezésnek. A törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben az az eltérést kifejezetten megengedi. Számára egyértelmű, hogy nem csupán jogszerűen alkalmazta a Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) pontját, de jogszerűen ugyanezen bekezdés g) pontját nem is alkalmazhatta. Az ítélet nem tartalmazza, hogy miért mellőzte a keresetében előadott jogi indokot.

Az alperes fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú ítélet helybenhagyását kérte. Álláspontja szerint nincs jogszabályi oka az ítélet megváltoztatásának. Az igazgatási szolgáltatási díj fizetésére az alperest akkor sem lehetne kötelezni, ha az elsőfokú ítéletet a másodfokú bíróság megváltoztatná és a jogsértés hiányát állapítaná meg,

ugyanis ez esetben az igazgatási szolgáltatási díj viselésére a kérelmező lenne köteles. A kérelmező ajánlatát a felperes a Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) pontjára, figyelemmel a Kbt. 81.§ (3) bekezdése nyilvánította érvénytelennek, mely a határozatában kifejtettek szerint nem helytálló, míg az összegezés 7. pontja azt tartalmazza, hogy a kérelmező nem nyújtotta be az indokolási felszólításban kérteket, ezért nyilvánította érvénytelennek az ajánlatot, vagyis két érvénytelenségi okot vont össze. Valójában két okból nyilvánította érvénytelennek az ajánlatot, amikor csak egy érvénytelenségi okot lehetett volna megállapítani, mert nem több okból volt érvénytelen az ajánlat. A kérelmező ajánlata megfelelt az ajánlati dokumentációban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek. Ebből az okból nem lehet érvénytelen a Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) pontja szerint az ajánlat, míg az a tény, hogy a kérelmező nem válaszolt határidőre, a bizonyítottan megküldött indokoláskérésre, megalapozza az ajánlat érvénytelenségét, de nem a Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) pontjában írt okból, ahogyan az elsőfokú bíróság ítélete is helyesen tartalmazza. A felperes által kifejtett egyéb érvénytelenségi okokkal kapcsolatban nem kellett sem az elsőfokú bíróságnak megindokolni, mert nem tartoznak az ügyhöz, a rendszertanilag a Kbt. 40.§-a és 88.§ (1) bekezdésében foglalt érvénytelenségi okok értelmezése nem áll meg, és nem tartozik a jelen ügyhöz.

A felperes fellebbezése alapos.

Az elsőfokú bíróság a helyesen megállapított tényállásból helytelen jogi következtetéssel utasította el a felperes keresetét és állapította meg az alperesi határozat jogszerűségét.

A nem vitatott tényállás szerint a felperes eleget tett a Kbt. 86.§ (1) bekezdésében foglalt azon kötelezettségének, hogy a kérelmezőtől indokolást kért az ajánlatával kapcsolatosan, és arra a kérelmező nem válaszolt. Az eldöntendő jogkérdés az volt, hogy mely jogszabályhelyre tekintettel kellett kimondani az ajánlat érvénytelenségét. A törvény felsorolásszerűen határozza meg az ajánlat érvénytelenségének lehetséges eseteit, azzal, hogy a felsorolás nem bővíthető.

A Kbt. 86.§ (3) bekezdésének rendelkezése összhangban van a 2004/18/EK irányelv 55. cikkelyével, mely szerint nem lehet automatikusan érvénytelennek nyilvánítani az adott ajánlatot, hanem az ajánlatkérő által lényegesnek tartott ajánlati elemekre vonatkozóan adatokat, valamint indokolást köteles írásban kérni. Az ajánlatkérő figyelembe veheti az olyan objektív alapú indokolást, amely különösen a szolgáltatásnyújtás módszerének gazdaságosságára, a választott műszaki megoldásra, a teljesítésnek az ajánlattevő számára kivételesen előnyös körülményeire vagy az ajánlattevő által ajánlott szolgáltatás eredetiségére vonatkozik. Ha az ajánlatkérő nem tartja elfogadhatónak és a gazdasági ésszerűséggel összeegyeztethetőnek az indokolást, a Kbt. 86.§-ának (4) bekezdése szerint köteles érvénytelennek nyilvánítani az ajánlatot, a Kbt. 88.§-ának (1) bekezdés g/ pontja alapján, mely kimondja, hogy az ajánlat érvénytelen, ha kirívóan alacsony ellenszolgáltatást tartalmaz [86. § (4) bekezdése];

A felperes a Kbt. 88.§-ának (1) bekezdés g/ pontja alapján az ajánlat érvénytelenségét nem mondhatta ki, hiszen előzetesen el kellett volna döntenie, hogy elfogadhatónak és a gazdasági ésszerűséggel összeegyeztethetőnek tartja-e az ajánlattevő indokolását vagy sem. Az árajánlat indokolásának hiányában nincs mérlegelési lehetőség, hiányzik a törvényi tényállási elem, pusztán a jelentős árkülönbség tényére érvénytelenséget alapozni nem lehet.

A Kbt. 86.§-ának (1) bekezdése feltételezi, hogy az ajánlattevő az indokoláskérésre válaszol, éppen azért, hogy az ajánlatkérőt döntési helyzetbe hozza. Amennyiben az ajánlattevő mégsem tenné meg, nem válaszol, úgy az ajánlata nem felel meg a jogszabályi követelménynek, és a Kbt. 88.§-ának (1) bekezdés f/ pontjában előírt érvénytelenséget vonja maga után, ahogyan a felperes, azt helyesen megállapította az ajánlatok összegezésében is, a Kbt. 93.§-ának megsértése nélkül.

Az elsőfokú bíróság tévesen osztotta az alperes határozatában kifejtett álláspontját, a felperes kereseti kérelme megalapozott volt, érveit nem lehetett volna figyelmen kívül hagyni.

A közbeszerzési eljárásra alkalmazható, akkor hatályban volt Kbt. 348.§-ának (5) bekezdése előírta a bíróság számára, hogy milyen döntést hozhat. E szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság határozatát megváltoztathatja és alkalmazhatja a 340. § (2) bekezdésének b) és e)-h) pontja, valamint (3)-(6) bekezdése szerinti jogkövetkezményeket. Nem rendelkezik a (2) bekezdés a/ pontja szerint az alaptalan kérelem elutasításának alkalmazási lehetőségéről, és az igazgatási szolgáltatási díj viseléséről mint jogkövetkezményről. Erre tekintettel a másodfokú bíróság nem rendelkezhetett a kérelmező jogorvoslati kérelmének elutasításáról és következményeképpen az igazgatási szolgáltatási díj visszatérítési kötelezésről.

Az alperes határozata jogszabályt sértett, az elsőfokú bíróság ezt nem észlelte, ezért a Fővárosi Ítélőtábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Pp.253.§-ának (2) bekezdése alapján megváltoztatta, a Pp.339.§-ának (1) bekezdése alapján az alperes határozatát hatályon kívül helyezte és az alperest a kérelmező jogorvoslati kérelmének elutasítása és az abból eredő jogkövetkezmények alkalmazása végett új határozat hozatalára kötelezte.

A felperes fellebbezése sikerrel járt, ezért az első- és másodfokú eljárásban felmerült költségének a megfizetésére a Fővárosi Ítélőtábla az alperest a Pp.78.§-ának (1) bekezdése alapján kötelezte, míg az alperes személyes illetékmentessége folytán a le nem rótt kereseti és fellebbezési illetéket a 6/1986.(VI.26.) IM. rendelet 14.§-a alapján az állam viseli.

Budapest, 2010. évi június hó 23. napján

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

A kiadmány hitelélül: