

FŐVÁROSI ÍTÉLŐTÁBLA
3.Kf.27.238/2010/6. szám

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN !

A Fővárosi Ítéltábla a dr. Török Zsolt 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, amely perbe az alperes oldalán a Balikóné dr. Albert Judit ügyvéd által képviselt beavatkozott, a Fővárosi Bíróság 2010. január 18. napján kelt 13.K.34.613/2009/3. számú ítélete ellen a felperes 4. 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 és az alperesi beavatkozónak egyenként 30.000-30.000 (harmincezer-harmincezer) forint másodfokú perköltséget.

Kötelezi a felperest, hogy fizessen meg a Magyar Államnak - az adóhatóság külön felhívására - 36.000 (harminchatezer) forint fellebbezési illetéket.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

Az alperesi beavatkozó (a továbbiakban: ajánlatkérő) a Kbt. VI. fejezete szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított ... szám alatt meglévő raktárépület korszerűsítésére és új raktárépület építésére. Ajánlati felhívása a Közbeszerzési Értesítő 2007. június 11-i számában jelent meg. Az ajánlati felhívás VI.3.1. pontjában hiánypótlásra egy alkalommal biztosított lehetőséget a csatolandó pénzügyi, gazdasági és műszaki dokumentáció tekintetében. Az egyéb információk VI.3.12. pontjában előírta, hogy az ajánlat minden oldalát egymást követő sorszámmal és a cégjegyzésre jogosult személyek aláírásával kell ellátni. Az ... Zrt. által feltett azon kérdésre, hogy az ajánlat üres oldalait is kell-e sorszámozni és aláírni vagy elegendő az információt tartalmazó oldalakat, azt válaszolta, hogy az üres oldalakat is sorszámozni kell és aláírást is kér. Kiegészítő tájékoztatását 2007. július 18-án valamennyi, a dokumentációt megvásárló részére megküldte, de azt a felperes nem kapta meg. Az ajánlatkérő 2007. augusztus 10-én a felmerült újabb kérdésekre kiegészítő tájékoztatást adott, amely a felpereshez is megérkezett.

A felperes ajánlatát fűzve, pecsétviasszal lezárva 2007. augusztus 23-án nyújtotta be. Az ajánlatban csak azokat az oldalakat sorszámozta és írta alá, amelyek írásbeli információt tartalmaztak, az üres oldalakat nem szignálta le és nem sorszámozta be.

Az ajánlatkérő a 2007. augusztus 29-i halasztott eredményhirdetésen a felperes ajánlatát a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 88. § (1) bekezdés f) pontja alapján érvénytelenné nyilvánította egyebek mellett azért, mert az ajánlat nem felelt meg az ajánlati felhívás VI.3.12. pontjában foglaltaknak.

Az ajánlatát érvénytelenné nyilvánító döntéssel szemben a jogsértés megállapítása, az eljárást lezáró döntés megsemmisítése és ideiglenes intézkedéssel a szerződés megkötésének megtiltása iránt a felperes terjesztett elő jogorvoslati kérelmet. Az alperes D.520/16/2007. számú határozatában a jogorvoslati kérelemnek részben helyt adott és megállapította, hogy az ajánlatkérő „részben” megsértette a Kbt. 252. §-ára és a 88. § (1) bekezdés f) pontjára figyelemmel a Kbt. 81. § (3) bekezdését, egyebekben a jogorvoslati kérelmet, mint alaptalant elutasította. Döntését azzal indokolta, hogy az ajánlati felhívás egyértelmű megfogalmazása ellenére a felperes csak azokat a lapokat sorszámozta és írta alá, amelyek adatot tartalmaztak, az üres lapokat nem, ezzel megsértette az ajánlati felhívás előírását. Arra a felperesi érvelésre, mely szerint nem kapta meg az ajánlatkérő 2007. július 18-án kelt kiegészítő tájékoztatását, amelyben az ajánlatkérő egyértelműen megjelölte, hogy az üres oldalakat is sorszámozni és szignálni kell, azt fejtette ki, hogy erre nézve külön jogorvoslati kérelem nem volt, a felperesnek legkésőbb 2007. augusztus 21-én, az újabb kiegészítő tájékoztatásból tudnia kellett volna a korábbi levelezésről, mert abból következtetni lehetett a korábbi ajánlattevői kérdések tényére. A felperes nem kérdezett erre rá. Az ajánlati felhívás egyértelmű megfogalmazása következtében azonban a felperest joghátrány nem érte, mert a válasz ismerete nélkül is tisztában kellett lennie azzal, hogy az ajánlatot folyamatos sorszámozással

és aláírással kellett ellátni, tehát a megfelelő ajánlattételben akadályoztatva nem volt. A hiánypótlási felhívás kiadására e részben nem volt lehetőség, mert az ajánlati felhívás szerint a hiánypótlás csak korlátozott, a pénzügyi, gazdasági, műszaki szakmai alkalmasság körében volt megengedett.

A felperes keresettel élt az alperesi határozat bírósági felülvizsgálata iránt, elsődlegesen a határozat megváltoztatását, jogorvoslati kérelmének megfelelő döntés meghozatalát, másodlagosan a határozat hatályon kívül helyezését kérte. Az ajánlatkérő nyilatkozata ismeretében - miszerint az ajánlatkérő nem tudta vitatni, hogy a felperes a kiegészítő tájékoztatást nem kapta meg, mert az elküldés tényét rendszerhiba miatt nem tudta igazolni - iratellenesnek minősítette az alperes megállapítását arról, hogy a tájékoztatót az ajánlatkérő részére megküldte. Becsatolta a ... Bt. által küldött ajánlatkérői elektronikus levelet annak igazolására, hogy a címzettek között a felperes nem szerepelt. Állította, hogy a kiegészítő tájékoztatás megküldésének hiánya az esélyegyenlőség és egyenlő bánásmód elvének sérelmével járt. Nem élhetett jogorvoslattal olyan hiba miatt, amely nem volt előtte ismert, az újabb kiegészítő tájékoztatásból sem következethetett a közbeszerzési eljárás résztvevőinek korábbi levelezésére.

Az elsőfokú bíróság megismételt eljárás keretében hozott ítéletével elutasította a felperes keresetét. Indokai szerint a felperesnek nem volt a Kbt. 56. §-ával kapcsolatos jogorvoslati kérelme, ezért az alperes nem állapíthatott meg jogsértést azzal összefüggésben, hogy az ajánlatkérő a 2007. július 18-án kelt kiegészítő tájékoztatást nem küldte meg a felperesnek, így az ezzel kapcsolatos kereseti kérelmet el kellett utasítani. Az alperes nem tett iratellenes megállapítást. Az ajánlatkérő nem tudta bizonyítani a 2007. július 18-án kelt levél felperes részére történő megküldését, ezért annak tényét az alperes sem tudta megállapítani.

Az ajánlati felhívás egyértelmű és világos volt. Minden oldalon folyamatos sorszámozást és aláírást követelt meg az ajánlatkérő, ezért az az ajánlat, amelynek bármely oldala, bármely okból sorszámot és aláírást nem tartalmazott, nem felelt meg az ajánlati felhívásban foglaltaknak. A kiegészítő tájékoztatás megküldésének elmaradása miatt a felperest hátrány nem érte. A sorszámozás és aláírási hiánya formai hiányosság, amely pótolható lett volna, ha e körben az ajánlatkérő megengedte volna a hiánypótlást. Hiánypótlást azonban kizárólag a pénzügyi, gazdasági és műszaki dokumentáció tekintetében biztosított, az ezen kívül eső hiányokra a hiánypótlás nem volt elrendelhető.

Az elsőfokú bíróság ítélete ellen annak megváltoztatása, kereseti kérelmének megfelelő döntés meghozatala és perköltség iránt a felperes terjesztett elő fellebbezést. Változatlanul állította, hogy a 2007. július 18-án kelt kiegészítő tájékoztatást nem kapta meg, és sérelmezte, hogy az elsőfokú bíróság ennek nem tulajdonított relevanciát. Vitatta, hogy a kiegészítő tájékoztatás megküldésének elmulasztását - mint jogsértő magatartást - a kérelemhez kötöttség okán az alperesnek nem kellett vizsgálni. Álláspontja szerint függetlenül attól, hogy a konkrét ajánlattevői mulasztást, mint tény a jogorvoslati kérelem nem tartalmazta, az kiterjedt a mulasztás által megsértett jogi normák orvoslására is, az alperesnek ezt

értékelnie kellett volna. Az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 56. § (4) bekezdését, miután úgy adta meg a kiegészítő tájékoztatást, hogy azzal az esélyegyenlőséget megsértette. Végül arra hivatkozott, hogy ha a kiegészítő tájékoztatást részére a beavatkozó határidőben megküldi, annak ismeretében pótolhatta volna az elsőfokú bíróság által is elismerten pótolható formai hiányt. Ennek elmaradása nem róható a terhére.

Az alperes fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyását és perköltséget kért. Határozatába foglalt indokai változatlan fenntartásával kiemelte, hogy a felperes nem kezdeményezett jogorvoslati eljárást azért, mert a kiegészítő tájékoztatást nem kapta meg. Az alperesnek e tárgyban hivatalból vizsgálati kötelezettsége nem volt. A felhívás VI.3.12. pontból egyértelműen megállapítható volt, hogy mi volt az ajánlatkérői elvárás, ennek a felperes ajánlata nem felelt meg, ezért az ajánlatkérő jogszerűen nyilvánította az ajánlatot érvénytelenné.

Az alperesi beavatkozó fellebbezési ellenkérelmében a megalapozott első fokú ítélet helybenhagyását és perköltséget kért.

A felperes fellebbezése nem alapos.

Az elsőfokú bíróság a teljes körűen megállapított tényállás alapján helytálló indokkal foglalt állást mind a felperes ajánlatának érvénytelenségéről, mind a hiánypótlási kötelezettség megsértésének hiányáról, mind pedig a kiegészítő tájékoztatás megküldésének elmaradásával összefüggésben előterjesztett kereseti kérelemről. Indokaival alapvetően a Fővárosi Ítéltábla is egyetért, ezért csak a fellebbezésre tekintettel tartja szükségesnek az alábbiak kiemelését.

Az alperes határozata nem tartalmaz iratellenes megállapítást. A határozat tényállást megállapító részében a 4. oldal második bekezdésében rögzítette, hogy az ajánlatkérő a 2007. július 18-án kelt kiegészítő tájékoztatást tartalmazó levelét valamennyi dokumentációt megvásárló szervezetnek e-mailen megküldte, a kérelmező e-mail címére is. A határozat jogi indokolást tartalmazó részében a 14-15. oldalon a tényállásban rögzített megállapításból - a felperes állításával ellentétben - azt a következtetést nem vonta le, hogy a tájékoztatást a felperes ténylegesen meg is kapta. A releváns tényeket mérlegelve azonban azt megállapította, hogy a felperesnek az újabb kiegészítő tájékoztatás ismeretében legkésőbb 2007. augusztus 21-én tudomást kellett szereznie arról, hogy az ajánlatkérő korábban adott már tájékoztatást az ajánlattevők részére, mert az utóbb készült kiegészítő tájékoztatásban a kérdések számából fel kellett volna ismernie, hogy az ajánlatkérő és az ajánlattevők között korábban volt már iratváltás, ő annak tartalmát nem ismeri, azt nem kapta meg. Nem terjesztett elő azonban erre vonatkozó jogorvoslati kérelmet, nem kérte ez okból az ajánlatkérő terhére a jogsértés megállapítását. Alapvetően hivatkozott arra a felperes, hogy azért nem terjesztett elő jogorvoslati kérelmet, mert akkor még nem volt tudomása a jogsértésről. Az elsőfokú bíróság nem azt rótta a felperes terhére, hogy a 2007.

szeptember 5-én kelt jogorvoslati kérelem nem tartalmazott a kiegészítő tájékoztatás megküldésének elmaradásával kapcsolatos jogorvoslati kérelmet, hanem azt, hogy 2007. október 8-áig, az alperesi határozat meghozataláig sem terjesztett elő ilyen értelmű jogorvoslati kérelmet eredeti jogorvoslati kérelmét kiegészítve, annak ellenére, hogy a jogorvoslati eljárásban az alperes kérdései alapján - amennyiben korábban ez nem volt számára nyilvánvaló - kétséget kizáróan világossá vált, hogy volt egy 2007. július 18-i keltezésű kiegészítő tájékoztatás, amit felperes nem kapott meg az ajánlatkérőtől. Jogorvoslati kérelem hiányában az alperest nem terhelte döntéshozatali kötelezettség, határozata a Kbt. 56. §-aival kapcsolatos jogsértésre nem terjedt ki, ennek következtében az elsőfokú bíróság az ezzel összefüggésben előterjesztett kereseti kérelmet helytállóan utasította el. Az alapelvi sérelemre is alaptalanul, egyben következtetlenül hivatkozott a felperes, a Kbt. 1. § (2) bekezdésében deklarált alapelvi sérelmet a jogorvoslati kérelemben nem a kiegészítő tájékoztatás megküldésének elmulasztásával összefüggésben, hanem a hiánypótlás elmaradása okán vélte megállapíthatónak, keresetében viszont már az ügydöntő jelentőségű kérdésre adott válasz megküldésének elmaradását jelölte meg alapelvi sérelemként.

A felperes állításával ellentétben nincs olyan összefüggés a felperes ajánlatának érvénytelensége és a tájékoztató megküldésének elmaradása miatti esetleges jogsértés megállapítása között, amely a felperes ajánlatának érvénytelenségét korrigálhatná. Abban az esetben, ha a felperes e tárgyban előterjesztett volna jogorvoslati kérelmet, vagy eredeti kérelmét kiegészítette volna - amelyet nem tett meg - az ajánlatkérő terhére megállapított jogsértés nem befolyásolta volna ajánlatának érvényességét. Attól nem vált volna érvényessé az ajánlata, hogy az ajánlatkérői jogsértést a jogorvoslati eljárásban az alperes erre irányuló kérelem esetén megállapítja. Az a feltevés pedig, amely szerint, ha a felperes az első tájékoztatót megkapja, érvényes ajánlatot tesz, mert bizonynyal nem követ el formai hibát, a közigazgatási jogviszony megítélése szempontjából nem nyerhet értelmet.

Egyetértett a Fővárosi Ítéltábla az előtte eljáró hatóságokkal abban, hogy az ajánlati felhívás VI.3.12. pontja egyértelmű előírást tartalmazott. Az előírás szerint az ajánlat minden oldalát egymást követő sorszámmal, a cégjegyzésre jogosult személyek aláírásával kellett ellátni. Az előírást - helytelenül - a felperes úgy értelmezte, hogy csak a tartalmat, információt hordozó oldalakat kell aláírni. Az a körülmény, hogy volt még olyan dokumentációt megvásárló társaság, amelyet az ajánlati felhívás e pontja kérdés feltevésre ösztönzött, nem kérdőjelezi meg az ajánlati felhívás egyértelműségét, közérthetőségét és pontosságát, vagyis a megfelelő ajánlattétel lehetőségét.

A Kbt. 88. § (1) bekezdésének f) pontja alapján érvénytelenné kell nyilvánítani azt az ajánlatot, amelyik egyéb módon nem felel meg az ajánlati felhívásban és a dokumentációban (...) foglalt feltételeknek. A felperes ajánlata nem felelt meg az ajánlati felhívásban foglalt formai követelménynek, ezért érvénytelenné nyilvánítása jogszerűen történt.

Helyesen foglalt állást abban is az elsőfokú bíróság, hogy az ajánlatkérőnek nem volt hiánypótlási kötelezettsége. A hiánypótlás lehetőségét ugyan biztosította, de meghatározott körre korlátozta. Ez a kör a pénzügyi, gazdasági és műszaki dokumentáció volt. Arra helyesen hivatkozott a felperes, hogy „a pénzügyi-gazdasági és műszaki dokumentáció tekintetében” kitétel nem azonos a pénzügyi-gazdasági és műszaki-szakmai alkalmasságra vonatkozó előírások körével, melyet az alperes határozatában, mint a hiánypótlás engedélyezett körét megjelölt, bár előbbi a hiánypótlás szabályai (Kbt. 83. §) alapján nehezen értelmezhető, hiszen az ajánlat teljeskörű hiánypótlás esetén sem pótoltható minden elemében, a formai és tartalmi hiányok, hiányosságok pótlásának terjedelmét ez esetben is a törvény határozza meg. A kiírást azonban jogorvoslati kérelem hiányában így kellett figyelembe venni és megfelelően értelmezni. Arra vonatkozóan, hogy egy ajánlatnak mely része sorolható pénzügyi-gazdasági és műszaki dokumentáció körébe nem a felek eltérő értelmezése, hanem a Kbt. szabályrendszere tartalmaz rendelkezést. Így a Kbt. 65-69. §-aiban határozza meg a pénzügyi-, gazdasági-, műszaki alkalmassági feltételeket, és azt is, hogy azokat mivel lehet igazolni. A műszaki tartalomra nézve pedig a Kbt. fogalom-meghatározása és a Kbt. 58. §-ának megfelelően a kiírás feltételeit teljesítő ajánlati elemek értelmezhetőek. E konkrét jogszabályi előírások ismeretében megállapítható, hogy az ajánlatoknak, így a felperes ajánlatának volt olyan része, amely nem a pénzügyi-gazdasági és műszaki dokumentációval függött össze.

Mindezekre figyelemmel a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 253. § (2) bekezdése értelmében helybenhagyta.

A sikertelenül fellebbező felperest a Pp. 78. § (1); (2) és 79. § (1) bekezdése értelmében kötelezte az alperes és alperesi beavatkozó másodfokú perköltségének megfizetésére, valamint az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény (a továbbiakban: Itv.) 39. § (3) bekezdés c) pontja, 46. § (1) bekezdése, és a költségmentesség alkalmazásáról szóló 6/1986.(VI.26.) IM rendelet 13. § (2) bekezdése alapján a feljegyzett fellebbezési illeték viselésére.

A Fővárosi Ítéltábla észlelte, hogy a felperes az alapeljárásban előterjesztett fellebbezésére is lerótt 16.500 forint illetéket és a megismételt eljárásban benyújtott fellebbezésére is 16.500 forint fellebbezési illetéket. Tekintettel arra, hogy hatályon kívül helyezés folytán került sor a megismételt eljárás lefolytatására, a jogorvoslati illeték lerovására egy alkalommal kerülhet sor. Az ítélet elleni fellebbezési illeték mértéke 36.000 forint, melyet az adóhatóság külön felhívására kell a felperesnek megfizetni. A tévesen lerótt jogorvoslati illetékeket a felperes az adóhatóságtól az Itv. 80. § (1) bekezdésének i) pontja alapján visszaigényelheti.

Budapest, 2010. szeptember 29. napján

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

A kiadmány hitelül:
tisztviselő