

A Magyar Köztársaság Legfelsőbb Bírósága a dr.Szathmáry Péter ügyvéd által képviselt Kft. felperesnek a dr. Csanádi Péter jogtanácsos által képviselt Közbeszerzések Tanácsa Közbeszerzési Döntőbizottság (1024 Budapest, Margit krt. 85.) alperes elleni közbeszerzési ügyben hozott közigazgatási határozat bírósági felülvizsgálata iránt indult perében a Fővárosi Bíróságon 14.K.31.838/2008. szám alatt indult és a Fővárosi Ítéltábla 2009. december 2. napján kelt 3.Kf.27.307/2009/5. számú jogerős ítéletével befejezett perében, az alperes által 13. sorszámmal benyújtott felülvizsgálati kérelem folytán az alulírott helyen és napon megtartott nyilvános tárgyaláson meghozta a következő

í t é l e t e t :

A Legfelsőbb Bíróság a Fővárosi Ítéltábla 3.Kf.27.307/2009/5. számú ítéletének felülvizsgálati kérelemmel nem támadott részét nem érinti, felülvizsgálati kérelemmel támadott részét - az indokolás módosításával - hatályában fenntartja.

A peres felek a költségeiket maguk viselik.

Kötelezi továbbá a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az államnak - külön felhívásra - 18.000 (tizennyolcezer) forint felülvizsgálati eljárási részilletéket.

A le nem rótt 18.000 (tizennyolcezer) forint felülvizsgálati eljárási részilletéket az állam viseli.

Az ítélet ellen további felülvizsgálatnak nincs helye.

I n d o k o l á s :

A gyermekélelmezési intézmény (a továbbiakban: ajánlatkérő) „élelmiszer-feldolgozás termékei és italok beszerzése 5 részben” tárgyú hirdetmény közzétételével induló tárgyalásos eljárást kezdeményező részvételi felhívása 2008. március 4. napján jelent

meg az EU hivatalos lapjában. A felhívás a részvételi határidőt 2008. április 4. napjában határozta meg.

A felperes 150.000 forint igazgatási szolgáltatási díj befizetésével 2008. március 14-én jogorvoslati kérelmet terjesztett elő, jogsértőnek tartva a részvételi felhívás II.1.5., III.2.3.3. és III.2.3.4. pontjában foglaltakat.

Az ajánlatkérő a részvételi kiírást a jogorvoslattal támadott részben módosította, amelyet a részvételi dokumentációt megvásárló érdekelteknek a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 108. § /1/ bekezdés szerinti tájékoztatással megküldött. A részvételi határidő május 5-re, míg az ajánlattételi felhívás megküldésnek határideje 2008. május 23-ára módosult.

Az alperes a módosításra figyelemmel felhívta a felperest nyilatkozattételre, aki 2008. március 25-én akként nyilatkozott, hogy a módosítás a jogsértés megállapítását a korábbi tartalmú részvételi felhívás és dokumentáció vonatkozásában nem zárja ki. Hangsúlyozta, hogy a jogorvoslati kérelem a részvételi felhívást és a dokumentáció tartalmát is támadja, mert az utóbbi nem határozta meg pontosan a közbeszerzés tárgyát és mennyiségét.

Az alperes felhívására a felperes további 750.000 forint igazgatási szolgáltatási díjat fizetett be.

Az alperes 2008. április 15-én meghozott D.130/17/2008. számú határozatával a jogorvoslati kérelmet elutasította, egyben megállapította, hogy a felek a jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket maguk viselik. Határozata indokolásában felhívta a Kbt. 108. § /1/ bekezdését, rámutatva, hogy az ajánlatkérő jogszerűen módosította a részvételi felhívását, valamint a részvételi dokumentáció feltételeit. A módosítást nem teszi jogsértővé az a tény, hogy a korábbi részvételi felhívás és dokumentáció tárgyában a kérelmező jogorvoslati kérelmet nyújtott be. Utóbbi jogsértő voltára a felperes nem hivatkozott.

Kiemelte, hogy a vizsgálat csak a 2008. április 2-án közzétett részvételi felhívás és módosított tartalmú részvételi dokumentációra korlátozódhatott, ezért az eredeti felhívás és dokumentáció kapcsán előterjesztett jogorvoslati kérelmet nem vizsgálta. A felperes által hivatkozott minőségi és a kiszerezésre vonatkozó feltételek az ajánlatkérőtől a részvételi felhívásban és dokumentációban nem kérhetőek számon, az ezzel kapcsolatos előírások nem kapcsolhatóak a beszerzés tárgyának és mennyiségének meghatározásához.

A felperes keresetében az alperes határozatának megváltoztatását, valamint a 750.000 forint szolgáltatási díj visszafizetését kérte. Keresete indokaként előadta, hogy a jogorvoslati eljárás megindításának időpontjában egyértelműen jogsértő volt a részvételi felhívás, amelyet az ajánlatkérő a felhívás módosításával el is

ismert. Ezt azonban legfeljebb a bírság kiszabásánál lehetett volna figyelembe venni, de a kérelme nem lett volna elutasítható. Megjegyezte, hogy a felhívás és a dokumentáció, a CPV kódok megjelölése sem biztosított elegendő információt. Az eljárás megindítását követően befizetett igazgatási szolgáltatási díjon felül további díjat az alperes nem kérhetett volna. A 2008. november 12-i tárgyaláson kérte annak megállapítását, hogy az alperes a Kbt. 325. § /2/ bekezdésébe ütközően hívta fel hiánypótlásra.

A Fővárosi Bíróság a felperes keresetét elutasította. Ítélete indokolásában rámutatott, hogy a felperes az alperes határozatát teljes egészében támadta, így a Pp. 335/A. §-ban megfogalmazott kereset-kiterjesztési tilalom nem áll fenn.

Az alperesnek az igazgatási szolgáltatási díj kiegészítésére vonatkozó felhívása a felperes 2008. március 25-én tett nyilatkozata ismeretében indokolt volt. A felperes jogorvoslati kérelmével mind a részvételi felhívást, mind a dokumentációt támadta, ezért az igazgatási szolgáltatási díj mértéke 900.000 forint.

A Kbt. 108. § /1/ bekezdésében foglaltaknak megfelelően jogszerűen módosította az ajánlatkérő a részvételi felhívását és a részvételi dokumentáció feltételeit. A már meg nem lévő felhívás, illetőleg dokumentáció jogellenességét az alperes nem vizsgálhatta, ez csak arra szorítkozhatott, hogy a módosított részvételi felhívás és dokumentáció megfelel-e a Kbt.-ben foglaltaknak. Végezetül kiemelte, hogy a módosított részvételi felhívás a Kbt. 50. § /1/ és /2/ bekezdésében foglaltaknak megfelelően tartalmazza a közbeszerzés tárgyát és mennyiségét.

A határozat elleni fellebbezés folytán eljáró Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét részben megváltoztatva, az alperes határozatát a felperes 2008. március 14. napján előterjesztett jogorvoslati kérelmének elbírálását mellőző részében hatályon kívül helyezte és az alperest új eljárás lefolytatására kötelezte. Ezt meghaladóan az elsőfokú ítéletet helybenhagyta. Álláspontja szerint a részvételi felhívás és dokumentáció törvényi előírások szerinti módosítása biztosított az ajánlatkérő számára akár reparáció céljából, akár más okból, ez azonban a kiírás jogellenességével bekövetkezett jogsértés törvényi vélelmét nem érinti. A Kbt. sem a közbeszerzési eljárásra irányadó, sem a jogorvoslati eljárásra előírt szabályok között nem tartalmaz határozott rendelkezést arról, hogy a módosítással a jogsértés elenyészne. A korrekció a jogsértés megállapítása esetén, a szankció megváltoztatásában bír jelentősséggel, mint ahogy azt a Legfelsőbb Bíróság Kfv.IV.37.217/2008/4. számú eseti döntésében kifejtette.

Az alperesnek az ügyféli jogokkal rendelkező felperes jogorvoslati kérelmét érdemben el kellett volna bírálnia, függetlenül attól, hogy az ajánlatkérő utóbb módosította (vagy akár visszavonta) a

kifogásolt részvételi felhívást és dokumentációt. A Kbt. 325. §-a rögzíti azon eseteket, amikor a döntőbizottság érdemi vizsgálat nélkül köteles a jogorvoslati kérelmet elutasítani, a perbeli eset pedig sem az elutasítás, sem a megszüntetés okai között nem szerepel.

A felperes a Kbt. 323. § /1/-/2/ bekezdése szerinti jogorvoslati határidőt megtartotta, az alperes a jogorvoslati eljárást a Kbt. 325. § /1/ és 330. § /1/ bekezdése alapján megindította. Az alperes azonban jogszerűtlenül mellőzte az eredeti jogorvoslati kérelem érdemi vizsgálatát, ez okból határozata hatályon kívül helyezésének és új eljárás lefolytatására kötelezésének volt helye.

A Kbt. 324. § /3/ bekezdése értelmezése során kiemelte a másodfokú bíróság bíróság, hogy a perbeli esetben a felhívás és a dokumentáció adattartalma egymást kiegészíti, a felhívás értelmezését az utóbbi segíti. A két közbeszerzési dokumentum a Kbt. 323. §-a szerinti jogsértő esemény bekövetkezésének vizsgálatakor együtt kezelendő, így az eljárás megindítását jelentő felhívás és dokumentáció jogellenességének megállapítására irányuló kérelemre indult eljárásért 150.000 forint igazgatási szolgáltatási díjat kell fizetni. Hangsúlyozta azonban azt is, hogy a felperes keresetében a már befizetett igazgatási szolgáltatási díj kiegészítésére felhívó alperesi rendelkezést érdemében a Kbt. 324. § /3/ bekezdésének értelmezését illetően kifogásolta. Csak a 2008. november 12-i tárgyaláson tett keresetmódosítás során kérte annak megállapítását, hogy az alperesi határozat sérti a jogorvoslati eljárásra irányadó, a Kbt. 325. § /2/ bekezdésében megfogalmazott rendelkezéseket. Az elsőfokú bíróság nem észlelte, hogy a felperesnek a jogellenes hiánypótlás kibocsátására vonatkozó kereseti kérelme elkésett, annak előterjesztése a Kbt. 347. § /1/ bekezdésében biztosított határidőn túl történt meg, ezért tévesen vizsgálta az alperesi határozat jogszerűségét ezen okból. Ennek jogkövetkezményét a másodfokú bíróság az alperesi határozat hatályon kívül helyező döntése folytán nem vonhatta le. Egyebekben az elsőfokú bíróság megállapításait helytállónak tartotta.

Az új eljárásra nézve előírta, hogy az alperesnek a Kbt. rendelkezései alapján érdemben szükséges az eredeti jogorvoslati kérelmet vizsgálnia. Az igazgatási szolgáltatási díj mértékét 150.000 forintban kell megállapítania, és ennek megfelelően határoznia a költségviselésről.

A jogerős ítélet ellen az alperes nyújtott be felülvizsgálati kérelmet, elsődlegesen kérve annak megváltoztatását és a kereset teljes körű elutasítását, másodlagosan a jogerős ítélet hatályon kívül helyezését és a Fővárosi Ítéltábla új eljárásra és új határozat hozatalára utasítását. Álláspontja szerint a jogerős ítélet a Kbt. 324. § /3/ bekezdését és a 325. § /3/ bekezdés e/ pontját sérti. A másodfokú bíróság által idézett eseti döntés

kapcsán kiemelte, hogy az nem érinti a Kbt. 323. §-ában foglalt és az ügyfélképességre tekintettel lefolytatott vizsgálat szükségességét, a részvételi felhívásnak és dokumentációnak a jogorvoslati eljárás során eszközölt módosítására tekintettel. A felperes jogát, jogos érdekét az ajánlatkérő módosítást követően fennmaradt részvételi felhívása és dokumentációja érinti, ugyanis ezen hatályos feltételeknek kell megfelelnie a részvételre jelentkezőknek.

A Kbt. 323. § /1/ bekezdése szerinti közvetlen érdeksérelem a felperes vonatkozásában a módosított részvételi felhívás és a dokumentáció okán már nem áll fenn. Az eredeti részvételi felhívással és dokumentációval kapcsolatos jogorvoslati elemeket azért nem bírálta el, mert azt a Kbt. 108. § /1/ bekezdésére figyelemmel okafogyottnak tartotta. A megfelelő határidőben történt új hirdetményre tekintettel a felperes ügyfélképessége már nem volt megállapítható.

Az igazgatási szolgáltatási díjat érintően a másodfokú bíróság jogértelmezése meghaladja a Kbt. 324. § /3/ bekezdése második fordulatának nyelvtani értelmezésből eredő lehetőségeket. A Kbt-nek a közbeszerzési eljárás megkezdésére vonatkozó szabályai szerint a perbeli közbeszerzési eljárás 1. §-a a részvételi felhívással indult, függetlenül attól, hogy a Kbt. 102. § /1/ bekezdése szerint az ajánlatkérő részvételi dokumentációt is készíthetett.

A felperes felülvizsgálati ellenkérelmében a jogerős ítélet hatályában fenntartását kérte.

A felülvizsgálati kérelem részben alapos.

A Legfelsőbb Bíróság mindenekelőtt előrebocsátja, hogy a Pp. 275. § /2/ bekezdése szerint a jogerős határozatot csak a felülvizsgálati kérelem és a csatlakozó felülvizsgálati kérelem keretei között vizsgálhatja felül. Ebből fakadóan kizárólag a felülvizsgálati kérelemben megjelölt konkrét jogszabálysértéseket érintheti a vizsgálat iránya, a jogerős ítélet egyéb rendelkezéseit nem.

A Kbt. 324. § /3/ bekezdése kimondja, hogy a Közbeszerzési Döntőbizottság kérelemre indult eljárásáért igazgatási szolgáltatási díjat kell fizetni, amelynek mértéke az e törvény második része szerinti közbeszerzési eljárásokban kilencszázezer forint, az e törvény harmadik része, valamint negyedik része szerinti közbeszerzési eljárásokban százötvenezer forint. Amennyiben a kérelem a közbeszerzési eljárást megindító hirdetmény (felhívás) jogellenességének megállapítására irányul, a díj mértéke egységesen százötvenezer forint. A díj megfizetése alól mentesség nem adható.

A két szakaszból álló közbeszerzési eljárás felhívással indul, amelyet az ajánlatkérő hirdetmény útján köteles közzétenni, azonban a Kbt. 102. § /1/ bekezdése lehetővé teszi az ajánlatkérő számára - a megfelelő részvételi jelentkezés benyújtásának elősegítése érdekében - részvételi dokumentáció készítését is. Tény, hogy a részvételi felhívás és a dokumentáció egymást kiegészíti, azonban - szemben a másodfokú bíróság álláspontjával, nem azonosak - így ez önmagában nem adhat alapot arra, hogy a mindkettőt támadó jogorvoslatot csak a felhívás jogellenességének megállapítására irányulónak lehessen tekinteni. A 2008. március 25-i felperesi nyilatkozat mentén egyértelműsíthető, hogy a felperes a részvételi dokumentációt is támadta (függetlenül annak okától, indokától), ebből fakadóan helytállóan járt el az alperes, amikor a felperest további 750.000 forint igazgatási szolgáltatási díj megfizetésére hívta fel, lévén annak mértéke így 900.000 forint.

Az alperes által hivatkozott további jogszabálysértésekkel kapcsolatosan a Legfelsőbb Bíróság a következőket emeli ki:

A Kbt. 325. § /3/ bekezdés e/ pontja 2009. április 1. napjától hatályos, azaz sem a közbeszerzési eljárás megindultakor, sem az alperesi határozat meghozatalakor nem volt hatályban, így ebből fakadóan a jogvita elbírálásánál nem alkalmazható. Ugyanakkor az idézett normaszöveg a korábban hatályos és az ügyben irányadó Kbt. 325. § /3/ bekezdésével lényegileg egyező előírásokat tartalmaz, hiszen azonos módon lehetővé teszi a kérelem érdemi vizsgálat nélküli végzéssel történő elutasítását, ha a kérelem nem az arra jogosulttól származik. A Legfelsőbb Bíróság hangsúlyozza, hogy a norma címzettje a Döntőbizottság, tehát a feltételek fennálltát az alperesnek kellett volna vizsgálni és a jogkövetkezményeit levonni, azonban ezt nem tette meg, a kérelmet nem nyolc napon belül és nem végzéssel utasította el, hanem határozattal bírálta el azt. Az első- és másodfokú bírósági eljárásban sem történt hivatkozás arra, hogy a kérelem nem az arra jogosulttól származik, erre az alperes - egyébként tévesen - kizárólag a felülvizsgálati kérelmében hivatkozott.

Az ügyfélképeség hiánya a felperes esetében fel sem merülhet, tekintve, hogy a jogorvoslati kérelmet is ő terjesztette elő, illetve tartotta azt a módosítást követően is fenn.

A Kbt. 108. § /1/ bekezdése a részvételi felhívásban, illetve a részvételi dokumentációban meghatározott feltételek módosítását kétségek nélkül lehetővé tette, amelyre a Kbt-ben meghatározott módon jogszerűen sor is került. A módosítással az ajánlatkérő gyakorlatilag maga ismerte el a jogorvoslati kérelem alaposságát, ebből fakadóan a kiírás jogellenességét. Helytállóan mutatott rá a másodfokú bíróság, hogy az alperes jogszerűtlenül mellőzte az eredeti jogorvoslati kérelem vizsgálatát, amelynek eredményeként annak a díjviselésben megjelenő következményeit sem megfelelően

vonta le. A Legfelsőbb Bíróság utal a Kbt. 341. § /6/ bekezdésében írtakra, amely szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság a jogsértőt, jogsértés hiányában az alaptalan kérelmet előterjesztőt kötelezi az igazgatási szolgáltatási díj és a jogorvoslati eljárással kapcsolatban felmerült költségek viselésére. A 2008. március 18-án előterjesztett jogorvoslati kérelem nem volt megalapozatlan, ezért a Fővárosi Ítéltábla e körbeni új eljárásra adott iránymutatása jogszerűtlennek nem tekinthető. A Legfelsőbb Bíróság azt csak az igazgatási szolgáltatási díj mértékét (900.000 forint) érintően módosította.

A felülvizsgálati kérelem részben bizonyult alaposnak, ezért a Legfelsőbb Bíróság a Pp. 81. § /1/ bekezdése alapulvételével akként határozott, hogy a pervesztesség, pernyertesség arányára is figyelemmel, a peres felek a felülvizsgálati eljárásban felmerült költségeiket maguk viselik. Ugyancsak erre tekintettel a feljegyzett kereseti illetéket a felperes és az alperes között egyenlő arányban megosztotta. Ennek megfelelően 18.000 forint felülvizsgálati eljárási illetéket a 6/1986.(VI.26.) IM rendelet 13. § /2/ bekezdése alapján a felperes, míg szintén 18.000 forintot a /14/ bekezdés szerint - szem előtt tartva az alperes személyes illetékmentességét - az állam viseli.

Budapest, 2010. november 29.

Dr.Kárpáti Zoltán sk. a tanács elnöke, Dr.Sperka Kálmán sk. előadó bíró, Dr.Márton Gizella sk. bíró

A kiadmány hitelélül:

bírósági írnok