

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN !

A Fővárosi Ítéltábla a jogtanácsos 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 2007. április 17. napján kelt 13.K.30.904/2007/3. 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 részben megváltoztatja, az alperes D.1093/6/2005. számú határozatát részben megváltoztatja, a Kbt. 80. § (4) bekezdése sérelmének megállapítását mellőzi, és a felperest terhelő 200.000 (Kettőszázezer) forint pénzbírság mértékét 100.000 (Egyszázezer) forintra mérsékeli. Ezt meghaladóan az első fokú ítéletet helybenhagyja.

A peres felek a felmerült költségeiket maguk viselik.

A fellebbezési illetéket az állam viseli.

Ez ellen az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I N D O K O L Á S

A felperes ajánlatkérőként 2005. november 21-én adta fel a Közbeszerzési Értesítő számára ajánlattételi felhívását egyszerű közbeszerzési eljárás lefolytatására helyi

közszolgálati televízió műsor készítésére. A felhívást 2005. december 1-jén úgy módosította, hogy az eljárás típusát egyfordulós tárgyalásos eljárásban jelölte meg. Az ajánlattételi határidőben három gazdasági társaság, a....., a....., valamint a helyi műsort korábban szolgáltatónyújtotta be ajánlatát. A felperes az ajánlatok bontásáról 2005. december 12-én jegyzőkönyvet vett fel, amelyet a..... részére 2005. december 19-én faxon küldött meg a Bt. által működtetett helyi tv stúdióba, a visszajelentés szerint eredményesen.

Az ajánlattevőkkel 2005. december 21-én 10 órakor megkezdte a tárgyalást, melyről jegyzőkönyvet vett fel, de azt az ajánlattevőkkel nem íratta alá. Az eljárás nyertesének a.....-t nyilvánította, vele a szerződést 2005. december 23-án megkötötte.

A(a továbbiakban: kérelmező) jogorvoslati kérelmére hozott D. 1093/6/2005. számú határozatával az alperes megállapította, hogy a felperes megsértette a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 300. § (6) bekezdésére tekintettel a Kbt. 80. § (4) bekezdését, valamint a Kbt. 128. §. (5) bekezdését, ezért 200.000 Ft pénzbírság megfizetésére kötelezte. Ezt meghaladóan a jogorvoslati kérelmet elutasította. Indokai szerint az adási naplóból - a tartalom ismerete nélkül - nem állapítható meg a bontási jegyzőkönyv határidőben történt megküldése. Az egyértelmű bizonyítást egy ugyanazon a napon, de a délelőtti órákban megküldött faxüzenet is megkérdőjelezte.

További jogsértésként azt állapította meg, hogy a felperes a tárgyalásról készült jegyzőkönyvet nem íratta alá az ajánlattevőkkel. E két jogsértés alapján szabott ki bírságot, annak mértékénél figyelemmel volt a beszerzés értékére és az elkövetett jogsértés csekély súlyára.

Az alperes határozatának felülvizsgálata iránt elsődlegesen a határozat megváltoztatása, a kérelmező jogorvoslati kérelmének elutasítása, a bírság és igazságszolgáltatási díj fizetésére kötelező rendelkezés mellőzése, másodlagosan a határozat hatályon kívül helyezése és az alperes új eljárás lefolytatására kötelezése iránt előterjesztett keresetet az elsőfokú bíróság elutasította. A bontási jegyzőkönyv megküldésével kapcsolatban kifejtette, hogy annak célja az ajánlattevők tájékoztatása. A jegyzőkönyvnek olyan címre küldése, ahol az ajánlattevő esetleg többedmagával van jelen, és ezért a jegyzőkönyv átvétele maradéktalanul nem biztosított, még akkor sem, ha ez a hely az ajánlattevő munkahelye, nem biztosítja e cél megvalósulását, és nem bizonyítja kétséget kizáró módon a kötelezettség teljesítését. A felperest terhelő bizonyítási kötelezettség teljesítésére az adásnapló - a küldemény tartalmának ismerete nélkül - nem volt alkalmas. Kifejtette, hogy a Kbt. öt napos teljesítési határidőt ír elő, ezért ha a felperes az ötödik napon kísérli meg a kézbesítést, törvényi kötelezettsége teljesítését kockáztatja.

A tárgyalásról készült jegyzőkönyv aláírásának elmaradása miatt a felperes eljárása nem felelt meg a Kbt. előírásainak, mert a kérelmezővel folytatott tárgyalás befejezésekor nem készítette el a jegyzőkönyvet, így nem volt lehetőség annak aláírására sem. A bírsággal kapcsolatos alperesi határozat megállapításait, a mérlegelés szempontjait helytállónak minősítette.

Az elsőfokú bíróság ítélete ellen a felperes élt fellebbezéssel annak megváltoztatása, kereseti kérelmének megfelelő döntés meghozatala iránt. Keresetében mindkét jogsértést illetően kifejtett érvelését megismételte annak kiemelésével, hogy a Kbt. nem írja elő a bontásról készített jegyzőkönyv megküldésének kötelező módját, így a faxon történő kézbesítés nem kifogásolható. Azért volt kénytelen a kérelmező munkahelyére küldeni a faxot, mert más módon nem tudott eleget tenni kötelezettségének, mivel a rendelkezésre álló határidőben a kérelmező a székhelyén sem telefonon, sem faxon nem volt elérhető. Állítását tanúvallomásokkal kívánta alátámasztani, sérelmezte, hogy bizonyítási indítványának az elsőfokú bíróság nem adott helyt. Kifogásolta az ítéletnek a határidő utolsó napján teljesített kötelezettséggel kapcsolatos megállapítását, és azzal érvelt, hogy a rendelkezésre álló határidő alatt, akár annak utolsó napján is teljesített kötelezettséget határidőben teljesítettnek kell tekinteni. Sérelmezte, hogy az elsőfokú bíróság a bizonyítás terhére helytelenül állapította meg, ezzel megsértette tényállás tisztázási kötelezettségét is, mert míg ő iratmegküldési kötelezettségét a fax előlappal bizonyította, a kérelmező semmivel sem támasztotta alá azt az előadását, hogy nem kapta meg az iratot. Kifejtette, hogy az alperes és az elsőfokú bíróság érvelése azt jelenti, hogy a személyes átadáson kívül egyetlen más kézbesítési mód sem alkalmazható, mert nem igazolja az irat tartalmát. A felperes a tárgyalási jegyzőkönyvet folyamatosan vezette. Annak véglegesítésénél már egyik ajánlattevő sem volt jelen, ez okból nem szerepel ajánlattevői aláírás rajta. A tartalmát senki nem kifogásolta. A Kbt. 128. § (5) bekezdéséből az következik, hogy a jegyzőkönyvkészítés az ajánlatkérő, az aláírás az ajánlattevő feladata. A felperest ezért mulasztás nem terheli.

A tévesen, hiányosan, a bizonyítékok nem megfelelő mérlegelésével megállapított tényállás alapján bíróság kiszabására nem kerülhetett volna sor, a határozatból a mérlegelés szempontjai nem tűntek ki.

Az alperes fellebbezési ellenkérelmében a jogszerű ítélet helybenhagyását kérte.

A fellebbezés részben, az alábbiak szerint alapos.

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság által megállapított tényállást a bontási jegyzőkönyv megküldésének tényére és körülményeire nézve kiegészítette. Nem osztotta e tekintetben sem az alperes, sem az elsőfokú bíróság álláspontját a felperes terhére rótt jogsértést illetően.

A Kbt. 80. § (4) bekezdése azt írja elő, hogy az ajánlatok felbontásáról és ismertetéséről készült jegyzőkönyvet az ajánlatkérőnek a bontástól számított öt napon belül kell megküldeni az összes ajánlattevőnek. A Kbt. idézett rendelkezése azt teszi az ajánlatkérő kötelezettségévé, hogy a bontási jegyzőkönyv megküldését olyan formában teljesítse, hogy az utóbb, kétség esetén általa bizonyítható legyen. Ebből az is következik, hogy a bizonyítási teher az ajánlatkérő oldalán van.

A Kbt. nem tartalmaz ugyanakkor előírást arra nézve, hogy e kötelezettséget milyen módon kell teljesíteni. Jogszabályi előírás hiányában a Kbt. céljával összefüggésben a kézbesítésnek olyan módját kell választani, amely biztosítja egyrészt az észszerű, hatékony és kellően gyors eljárás lehetőségét, másrészt a legmegfelelőbb

alkalmas az információ egyenlő eséllyel történő nyújtására. A Kbt. e célok szem előtt tartásával több helyen - mint arra a felperes helyesen hivatkozott - lehetőséget biztosít a telefaxon vagy elektronikus úton történő küldemény továbbításra, illetve a közvetlen átadásra, egyes esetekben (Kbt. 44. § (2) bekezdés; 135. § (2) bekezdés; 148. § (2) bekezdés) kötelezően a telefaxon vagy elektronikus úton történő továbbítást, mint kézbesítési módot írja elő.

A felperes előadását, mely szerint több alkalommal kísérelte meg eredménytelenül a kérelmező székhelyére a kézbesítést, az eljárás folyamán senki nem vonta kétségbe, azt alátámasztotta más iratnak (összegzés az eljárásról) sikertelen kézbesítése, valamint a jogorvoslati eljárásban az alperes által megkísérelt, eredményre nem vezető kapcsolatfelvétel is. Megállapítható volt az is a felperes meg nem cáfolt előadása alapján, hogy az eredményes elküldést visszaigazoló címen a kérelmező működtette a helyi televízió csatornát, ott csak az ő munkatársai voltak jelen, a jegyzőkönyv illetéktelen személy birtokába nem kerülhetett. Megjegyzi a Fővárosi Ítéltábla, hogy a Kbt. előírása szerint a felperesnek nem azt kellett igazolnia, hogy a küldeményt a kérelmező meg is kapta, hanem azt, hogy a bontási jegyzőkönyvet az előírt határidőben megküldte az összes ajánlattevőnek, így a kérelmezőnek is. Erre a faxon történő továbbítás megfelelő igazolási mód volt, ezért mind az alperes, mind az elsőfokú bíróság tévedett, amikor a felperes terhére a jogsértést megállapította.

Nem osztotta a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróságnak a határidő utolsó napján teljesített megküldéssel kapcsolatban kifejtett aggályait. Ha valamely kötelezettség teljesítésére határidőt ír elő a jogszabály, az az előírt határidő utolsó napján is jogszerűen teljesíthető.

Azt helyesen állapította meg az alperes és vele egyezően az elsőfokú bíróság is, hogy a felperes megsértette a Kbt. 128. § (5) bekezdését. E törvényhely az ajánlatkérőre rója az egyes tárgyalásokról a jegyzőkönyv elkészítésének a kötelezettségét. E rendelkezés célja, hogy a jegyzőkönyv tartalmát - amely a létrejött ajánlati kötöttség tartalmát is jelenti egyben - a tárgyaláson jelenlévők aláírásukkal igazolják, ezért szükséges, hogy azt a tárgyalás befejezésekor minden jelenlevő aláírja. Ennek az előírásnak a betartását szegte meg a felperes azzal, hogy a tárgyalásokról készített jegyzőkönyvet folyamatosan vezette, annak véglegesítésénél már egyik ajánlattevő jelenlétét sem biztosította. A felperesnek kellett volna gondoskodni arról, hogy a tárgyalási jegyzőkönyv nyomban elkészüljön, a tárgyalások befejezésekor rendelkezésre álljon, hogy azt az ajánlattevők aláírassák. Az elsőfokú bíróság helytálló érveléssel jutott arra a következtetésre, hogy a felperes eljárása nem felelt meg a Kbt. előírásainak, az jogsértő volt, ezért e tekintetben az elsőfokú bíróság ítéletét helyes indokai alapján hagyta helyben.

Az alperes a felperes terhére rótt két jogsértés következtében állapította meg a bírságot. Az elsőfokú bíróság az alperes döntését e részben helyesen vizsgálta a Pp. 339/B §-ának előírásai szerint, jogi okfejtésével a másodfokú bíróság egyetért. Figyelemmel arra, hogy a bírság kiszabását megalapozó két - közel azonos súlyú -

jogsértésből az egyiket a fellebbezés eredményeként mellőzte, a bírság összegét felére mérsékelte.

Mindezekre tekintettel a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 253. § (2) bekezdése értelmében részben megváltoztatta, az alperes határozatát a Kbt. 348. § (5) bekezdésben írt felhatalmazás alapján ugyancsak részben megváltoztatta, és a Kbt. 80. § (4) bekezdése sérelmének megállapítását mellőzte, a megváltoztató rendelkezés következtében pedig a bírságot mérsékelte.

A másodfokú ítélet részben megváltoztató rendelkezései következtében kialakult közel azonos arányú pernyertességre és pervesztességre tekintettel a másodfokú bíróság a Pp. 81. § (1) bekezdése alapján - az elsőfokú bíróság perköltség viselésére vonatkozó döntését helybenhagyva - úgy rendelkezett, hogy a peres felek felmerült költségeiket maguk viselik.

A felperes az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény 5. § (1) bekezdésének f) pontja, az alperes az 5. § (1) bekezdésének c) pontja alapján személyes illetékmentes, ezért a feljegyzett fellebbezési illetéket a költségmentesség alkalmazásáról szóló 6/1986 (VI.26.) IM rendelet 14. §-a értelmében az állam viseli.

Budapest, 2007. november 7. napján.

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

Dr. Szőke Mária s.k. bíró

A kiadmány hitelül:
tisztviselő