

FŐVÁROSI ÍTÉLŐTÁBLA
3.Kf.27.150/2007/3. szám

A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN !

A Fővárosi Ítéltábla a Szabó és Szomor Ügyvédi Iroda ügyintéző: dr. Sz. Szabó Sándor 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 a felperes oldalán a dr. Hargitai Emil ügyvéd által képviselt, az alperes oldalán a Csáki Ügyvédi Iroda ügyintéző: dr. Csáki Judit ügyvéd által képviselt ...beavatkoztak, a Fővárosi Bíróság 2007. február 13. napján kelt 13.K.30.789/2006/23. számú ítélete ellen a felperes által 24. 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 fizessen meg a Magyar Államnak - az illetékügyben eljáró hatóság külön felhívására - 24.000 (Huszonnégyezer) forint fellebbezési illetéket.

Ez ellen az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I N D O K O L Á S

A felperes az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2005. augusztus 30-án ajánlati felhívást tett közzé avasútvonal villamosítási munkáinak elvégzésére. Az ajánlati felhívás a részvételt ajánlati biztosíték nyújtásához kötötte, amelynek összegét 500.000 EUR-ban határozta meg. A biztosíték nyújtásának feltételeit és módját az ajánlati dokumentáció 19. pontja tartalmazta. Mintát készített arra nézve, hogy a kibocsátó bank milyen módon vállalja a garancianyújtás kötelezettségét. A minta szövege szerint a visszavonhatatlan, feltétel nélküli, első felszólításra fizetendő garancia nyújtása az ajánlattevő meghatározott magatartása vagy mulasztása esetére az ajánlatkérő e tárgyban tett kijelentéséhez kötött. Az ajánlatkérő kikötötte minden ajánlat érvénytelen, amely nincs a dokumentáció előírásainak megfelelően ajánlati biztosítékkal biztosítva. Az ajánlattételi határidőben a..., a ...(a továbbiakban: Konzorcium), valamint a(a továbbiakban: kérelmező) nyújtotta be ajánlatát. A Konzorcium egyik tagja, arészére kiadott ajánlati biztosíték nyújtását a pénzüintézet nem az ajánlatkérő kijelentéséhez, hanem igazolásához kötötte. A hiánypótlás lehetőségét a felperes biztosította, annak alapján a Konzorcium által nyújtott ajánlati biztosíték határidejének meghosszabbítását kérte, melynek a Konzorcium eleget tett.

A kérelmező 2005. november 21-én benyújtott jogorvoslati kérelmében a Konzorcium ajánlatának érvénytelenségét kérte megállapítani a Kbt. 88. § (1) bekezdésének b) pontja alapján azzal az indokkal, hogy a hiánypótlási felhívás tényéből nyilvánvaló, a Konzorcium az ajánlati biztosítékot nem, illetve nem az előírtaknak megfelelően bocsátotta rendelkezésre. Véleménye szerint az ajánlati biztosíték hiányosságainak pótlására nincs lehetőség.

A felperes a 2005. december 01-jén megtartott eredményhirdetésen az eljárás nyertesének a Konzorciumot hirdette ki.

A jogorvoslati kérelemre 2005. december 20-án megtartott tárgyaláson a kérelmező egyebek mellett arra hivatkozott, hogy a pénzüintézet által nyújtott garancia nem a dokumentációban közölt minta szerint készült, az nem feltétel nélküli, nem felel meg az előírt követelményeknek. Előkészítő iratában az ajánlati biztosíték tartalma megismerésének napját 2005. december 15-ében jelölte meg, és kifejtette, hogy a garancia azért nem feltétel nélküli, mert a dokumentációban lévő minta szövegétől eltérően a feltételek igazolását követelte meg.

A jogorvoslati kérelemre hozott D.960/23/2005. számú határozatával az alperes megállapította, hogy a felperes megsértette a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvényt (a továbbiakban: Kbt.) 188. §-ára figyelemmel és a Kbt. 88. § (1) bekezdésének e) és f) pontjára tekintettel, a Kbt. 81. § (3) bekezdését, valamint a Kbt. 91. § (1) bekezdését. A felperessel szemben ezért 20.000.000 Ft bírságot szabott ki, ezt meghaladóan a jogorvoslati kérelmet elutasította, illetve két kérelmi elem tekintetében a jogorvoslati eljárást megszüntette. Az ajánlati biztosíték nyújtására vonatkozó jogorvoslati kérelmet érdemben vizsgálta azzal az indokkal, hogy a kérelmező már a 2005. november 21-én benyújtott jogorvoslati kérelemben is kifogásolta az ajánlati biztosíték jogszerűségét, ezért annak kiegészítése nem lehet elkészt. Kifejtette, hogy a Konzorcium által nyújtott ajánlati biztosíték azért

nem felelt meg a dokumentáció előírásainak, mert az nem feltétel nélküli, hanem az ajánlatkérő igazolásához kötött volt. A Konzorcium ajánlata ezért egyéb okból nem felelt meg az ajánlati felhívásban és dokumentációban foglalt feltételeknek, tehát érvénytelen volt. A bírság alkalmazásánál és mértékénél figyelemmel volt a jogsértés súlyára, a közbeszerzés mintegy 7 milliárd forintos nettó értékére valamint arra, hogy a jogsértés nem volt orvosolható.

Az alperes határozatának részbeni, annak felperest marasztaló része felülvizsgálatának érdekében előterjesztett keresetében a felperes elsődlegesen az alperes határozatának megváltoztatását, a jogorvoslati kérelem elutasítását és annak megállapítását kérte, hogy nem követett el jogsértést, ezért a terhére kiszabott bírságot is törölni kell. Másodlagosan a határozat hatályon kívül helyezését és az alperes új eljárás lefolytatására kötelezését kérte.

Azzal érvelt, hogy a jogorvoslati kérelem elkésett, mert a 2005. november 21-én benyújtott alapkérelmében a kérelmező csak az ajánlati biztosíték időtartamát vitatta, és csak a 2005. december 20-án megtartott tárgyaláson hivatkozott először az ajánlati biztosítékkal kapcsolatban a feltétel nélküliség hiányára.

Érdemben azt emelte ki, hogy a Konzorcium vezetője részére nyújtott bankgarancia megfelelt a dokumentációban írt követelményeknek, mert ugyanúgy feltétel nélküli volt, mint a kiírás szerinti elvárás. A bank a felek között fennálló alapjogviszonyt nem vizsgálhatta, fizetési kötelezettségét az nem érintette, hogy a tényleges kifizetést valamely dokumentum vagy írásbeli nyilatkozat megküldéséhez kötötte. Érvelését a Nemzetközi Kereskedelmi Kamara 458. számú kiadványában rögzített nemzetközi szokvány ismertetésével támasztotta alá, mely szerint a feltétel nélkül fizetendő garanciák esetében a garantőr (bank) fizetési kötelezettsége a garanciában meghatározott dokumentumok bemutatásához is köthető. Vitatta a kérelmező ügyfélképességét, mivel ajánlata érvénytelen, illetve utalt arra, hogy a jogorvoslati kérelem a döntést megelőzte, tehát idő előtti volt.

Az elsőfokú bíróság ítéletével a felperes keresetét elutasította, az állam javára illeték, az alperes javára perköltség megfizetésére kötelezte. Rögzítette, hogy az alperes helyesen járt el, amikor a jogorvoslati kérelmet érdemben vizsgálta meg, mivel a felperes nem hivatkozott arra, hogy a 2005. november 21-én benyújtott jogorvoslati kérelem elkésett. Érdemben is helytállónak minősítette az alperes határozatát, mivel az ajánlati biztosíték nem felelt meg a dokumentációban előírt követelményeknek, mert az első felszólításra, illetve kijelentésre történő fizetéssel ellentétben meghatározott körülmények fennállásának igazolását kérte a biztosíték kifizetéséhez. Ezt az igazolási kötelezettséget a dokumentáció nem tartalmazta, ezért az annak nem megfelelő ajánlat érvénytelen volt. A kereskedelmi szokvánnyal összefüggésben azt fejtette ki, hogy a felperesnek az ajánlati biztosíték megfeleltetéséről nem a feltétel nélküli fizetés megfeleltetése, hanem a dokumentáció követelménye alapján kellett döntenie. A dokumentációnak meg nem felelő ajánlati biztosíték elfogadásával a felperes jogsértő döntést hozott. A jogorvoslati kérelmet az elsőfokú bíróság ügyféltől származónak tekintette, az az ajánlattételi határidő lejártá után érkezett az alpereshez, tehát az ajánlati kötöttségből következően nem volt idő előtti.

Az elsőfokú ítélet ellen a felperes fellebbezett annak megváltoztatása és kereseti kérelmének megfelelő döntés meghozatala iránt. Azzal érvelt, hogy az elsőfokú bíróság a helytállóan megállapított tényekből helytelen jogi következtetésre és jogszabálysértő megállapításokra jutott. Érdemben azt fejtette ki, hogy a dokumentáció a feltétel nélküli fizetés követelményét állította az ajánlati biztosítékkal szemben. Ennek a Konzorcium által nyújtott biztosíték megfelelt, mert a garantőr az alapjogviszony vizsgálata nélkül vállalta fizetési kötelezettsége teljesítését, ez pedig a feltétel nélküli fizetés követelményét jelenti, függetlenül attól, hogy a biztosíték szövegezése nem teljesen azonos a dokumentációban szereplő mintával.

Változatlanul állította, hogy a kérelmező jogorvoslati kérelme elkésett. A kérelmező csak a 2005. december 01-jén megtartott eredményhirdetést követően hivatkozhatott az ajánlati biztosíték feltételessége miatt az ajánlat érvénytelenségére, így a felperesi eljárást lezáró döntés jogszerűtlenségére, de ezt a hivatkozását csak 2005. december 20-án, a Kbt. 323. § (2) bekezdésében írt határidőn túl terjesztette elő. Az alap jogorvoslati kérelem a hiánypótlási felhívás jogszerűségét vitatta és vitathatta, mert az érvénytelenség tekintetében döntést még a felperes nem hozott. Bármely egyéb jogsértésre hivatkozás ezért idő előtti volt.

Az ügyfélképeség hiányával összefüggésben azt emelte ki, hogy a kérelmező ajánlatának érvénytelenné nyilvánítását követően a kérelmezőnek nem fűződött joga vagy jogos érdeke a többi ajánlattevő ajánlatának mikénti elbírálásához.

A fellebbezésre az alperes és az alperesi beavatkozó ellenkérelmet nem terjesztett elő.

A felperesi beavatkozó észrevételt nem tett.

A fellebbezés nem alapos.

A Fővárosi Ítéltábla elsődlegesen a fellebbezésnek az ügyfélképeségre vonatkozó érvelésével kapcsolatban fejt ki álláspontját:

Az ügyfélképeség hiányára a felperes keresetében nem, csak az eljárás folyamán a kérelmező által benyújtott keresetre tett észrevételében hivatkozott. (2006. augusztus 29-én érkezett észrevétel 6. 7. oldal) A kérelmező eredetileg a per II. r. felperese volt, mert maga is keresetet terjesztett elő az alperes határozatának felülvizsgálata iránt. Utóbb, 2006. december 13-án kelt kérelmében valamennyi kereseti kérelmétől elállt, ezért az elsőfokú bíróság a pert a 2007. január 11-én megtartott tárgyaláson az alperes hozzájárulása alapján megszüntette. A per megszüntetésre tekintettel a jelen perben csak az eredetileg I. r., az elállás folytán kizárólagos felperes kereseti kérelmének vizsgálata képezte a per tárgyát, annak pedig nem volt tárgya az ügyfélképeség hiányára alapított érvelés. Attól függetlenül ezért, hogy az elsőfokú bíróság az ítélet 5. oldalának utolsó és 6. oldalának első bekezdésében megállapításokat tett az ügyfélképeséget illetően, a keresetben nem érvényesített és nem nevesített jogszabálysértésre a fellebbezésben hivatkozni nem lehet.

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletének az ügyfélképességre vonatkozó megállapításait pedig kereseti kérelem hiányában mellőzi.

A jogorvoslati kérelem határidőben, vagy elkészen történő előterjesztéséről a másodfokú bíróság az elsőfokú bírósággal érdemben azonos, de eltérő indokok alapján foglalt állást.

A Kbt. 323. § (2) bekezdése szerint a kérelem a jogsértés megtörténtétől számított tizenöt napon belül a közbeszerzési eljárást lezáró jogsértő döntés esetében pedig az eredményhirdetéstől számított nyolc napon belül nyújtható be. Ha a jogsértés a kérelmezőnek később jutott tudomásra, a határidő a tudomásra jutástól veszi kezdetét. A jogsértés megtörténtétől számított kilencven napon túl kérelmet előterjeszteni nem lehet. E határidők elmulasztása jogvesztéssel jár.

A felperes azt helyesen állította, hogy a 2005. november 21-én bejelentett jogorvoslati kérelemben a kérelmező csak egy szempontból, az ajánlati biztosíték érvényességi idejének hiánypótlás keretében történő módosítása szempontjából kifogásolta a Konzorcium ajánlatát. Fenntartotta azonban magának a jogot a kérelem kiterjesztésére arra az esetre, ha további jogsértésről szerez tudomást. A jogsértő esemény a jogorvoslati kérelem benyújtásakor a kérelmező által érvénytelennek vélelmezett ajánlat hiánypótlás útján biztosított korrekciója, utóbb pedig a 2005. december 1-i eredményhirdetés következtében az eljárást lezáró döntés volt, de ennek a jogsértésnek a tényéről a kérelmező csak azt követően szerzett tudomást, hogy megtekinthette a nyertes Konzorcium ajánlatát és megismerte annak konkrét tartalmát. Ez az időpont a felek által nem vitatottan 2005. december 15-e volt. Ehhez képest a december 20-i jogorvoslati tárgyaláson kiegészített jogorvoslati kérelem határidőben érkezett, ezért az alperes és az elsőfokú bíróság is helytállóan vizsgálta meg azt érdemben.

A másodfokú bíróság továbbiakban az elsőfokú ítélet érdemi megállapításait vizsgálta. Osztotta az alperes és az elsőfokú bíróság jogi álláspontját a Konzorcium által nyújtott ajánlati biztosíték megítélését illetően az alábbi pontosítással:

Az ajánlati dokumentáció 19.7. pontja szerint „minden ajánlat érvénytelen, amely nincs a dokumentáció előírásainak megfelelően Ajánlati Biztosítékkal biztosítva.” A felperes a dokumentáció részeként ezzel kapcsolatban az „Ajánlati Biztosíték a Munka Szerződéshez” címmel űrlapot készített, amely a garancialevél kellékeit tartalmazta. Ezzel a felperes mind tartalmában, mind formájában előírta, hogy milyen módon kell eleget tenni az ajánlati biztosíték nyújtásának. A Kbt. 70. § (1) bekezdése értelmében az ajánlattevőnek az ajánlati felhívásban és a dokumentációban meghatározott tartalmi és formai követelményeknek megfelelően kell ajánlatát elkészítenie és benyújtania. A Kbt. 81. § (1) bekezdése értelmében pedig az ajánlatok elbírálása során az ajánlatkérőnek kell megvizsgálnia, hogy az ajánlatok megfelelnek-e az ajánlati felhívásban és a dokumentációban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek. Az ajánlati felhívás és dokumentáció a fenti rendelkezésekből fakadóan mind az ajánlatkérőt, mint az ajánlattevőt köti. Az ajánlatok érvényességének vagy érvénytelenségének megállapításánál ezért azt kellett elsődlegesen megvizsgálni, hogy az ajánlatok a felhívásnak és dokumentációnak megfelelő formában és tartalommal készültek-e el. E

megállapításhoz nincs szükség a nyertes ajánlatában lévő bankgarancia tartalmi vizsgálatára, a „kijelentés” vagy az „igazolás” szóhasználat értelmezésére a feltétel nélküliség megállapításához. Az ajánlatkérő adott egy formát, amelynek teljesítését elvárta, és amelynek megszegéséhez jogkövetkezményt fűzött. A felperes állításával ellentétben nem azt kellett vizsgálni, hogy a Konzorcium ajánlati biztosíték nyújtása megfelelt-e a feltétel nélküli fizetés követelményének, hanem azt, hogy a megadott forma szerint készültek-e az ajánlatok. A Konzorcium esetében ezt a formai megfelelést nem lehetett megállapítani, ezért az elsőfokú bíróság helyesen jutott arra az alperessel egyező következtetésre, hogy nincs jelentősége a kereskedelmi és nemzetközi szokvány vizsgálatának. A garancialevél érdemi, tartalmi vizsgálatát a másodfokú bíróság sem végezhette el.

Helytállóan állapította meg az elsőfokú bíróság, hogy a Konzorcium ajánlati biztosítéka nem a dokumentáció előírásai szerint készült, ezért az érvénytelen, tehát a felperes jogsértést követett el, amikor érvénytelen ajánlatot nyilvánított érvényessé.

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.

Az alperesnek és az alperesi beavatkozónak a Pp. 78. § (2) bekezdés szerint megállapítható másodfokú perköltsége nem merült fel.

A sikertelenül fellebbező felperes az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény 39. § (3) bekezdésének c) pontja, a 46. § (1) bekezdése és a költségmentesség alkalmazásáról szóló 6/1986 (VI.26.) IM rendelet 12. § (2) bekezdése értelmében köteles a feljegyzett fellebbezési illeték megfizetésére.

Budapest, 2007. október 31.

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

Dr. Szőke Mária s.k. bíró

A kiadmány hitelül:
tisztviselő