

## 3.Kf.27.574/2009/5.sz.. ítélet

Közbeszerzési Értesítő száma:	2010/94
Beszermzés tárgya:	
Hirdetmény típusa:	Fővárosi Ítéltábla ítélete KÉ
Eljárás fajtája:	
Közzététel dátuma:	2010.08.11.
Iktatószám:	22330/2010
CPV Kód:	
Ajánlatkérő:	
Teljesítés helye:	
Ajánlattételi/részvételi jelentkezési határidő:	
Nyertes ajánlattevő:	
Ajánlatkérő típusa:	
Ajánlatkérő fő tevényeségi köre:	

### Fővárosi Ítéltábla ítélete

#### Szöveg: FŐVÁROSI ÍTÉLTÁBLA

3.Kf.27.574/2009/5. szám

#### A MAGYAR KÖZTÁRSASÁG NEVÉBEN!

A Fővárosi Ítéltábla a Dr. Kardkovács és Társai Ügyvédi Iroda (1027 Budapest, Frankel Leó út 9. I/6., ügyintéző: dr. Kardkovács Kolos ügyvéd) által képviselt Duna Televízió Zrt. (1016 Budapest, Mészáros utca 48.) felperesnek a dr. Bátorligeti Márta 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 2009. június 10. napján kelt és 2009. október 12. napján kelt 13. sorszámú végzésével kijavított 14.K.31.839/2008/10. számú ítélete ellen az alperes 11. sorszám alatt bejelentett fellebbezésére meghozta az alábbi

#### ÍTÉLTETET

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét megváltoztatja és a felperes keresetét elutasítja. Kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 50.000 (ötvenezer) forint együttes első- másodfokú perköltséget.

A kereseti és a fellebbezési illetéket az állam viseli.

Ez ellen az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

#### Indokolás

A felperes a 2008. január 2-án feladott részvételi felhívásával a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 124. § (2) bekezdésének b) pontja szerint hirdetménnyel induló tárgyalásos eljárást kezdeményezett mobil távközlési (GSM) szolgáltatás biztosítására és a szükséges mobilkészülékek szállítására vonatkozóan. Részvételi felhívása az Európai Unió Elektronikus Napilapjában 2008. január 12-én jelent meg 2008/S 8-008823 szám alatt. A részvételi felhívásban a bírálókat szempontjaként az összességében legelőnyösebb ajánlat bírálati szempontot határozta meg, 33 részszempontot jelölt meg, melyek közül a 23. részszempont MMS

T-Mobile irányba Ft/db., a 24. részszempont MMS Vodafone irányba Ft/db. volt. A részvételre jelentkezés határidejéig három társaság nyújtotta be ajánlatát, köztük a Pannon GSM Távközlési Zrt. (a továbbiakban: kérelmező) is. A részvételre jelentkezők ajánlatát a felperes érvényesnek minősítette és részükre megküldte ajánlattételi felhívását, melyben egyebek mellett rögzítette, hogy az ajánlattevőkkel 2008. március 10-én óránként egy fordulóban külön-külön kíván tárgyalni. Ajánlattételi felhívását utóbb módosította, az első tárgyalás időpontját 2008. március 12-ben, a végső ajánlat benyújtását 2008. március 14-ben jelölte meg. Az ajánlattételi határidőre mindhárom társaság ajánlatot nyújtott be. A 23. részszempontra (MMS T-Mobile irányba Ft/db) a Vodafone Magyarország Zrt. 185 Ft/db, a Telecom Távközlési Nyrt. 30 Ft/db, a kérelmező 82,50 Ft/db ajánlatot tett. A 24. részszempontra (MMS Vodafone irányba Ft/db) a Vodafone Magyarország Zrt. 145 Ft/db, a Telecom Távközlési Nyrt. 34 Ft/db, a kérelmező 82,50 Ft/db ajánlatot tett.

A felperes a tárgyalási fordulón tájékoztatást adott arról, hogy a végső ajánlat leadásakor az ajánlati tételek az ajánlatkérő számára azonos vagy kedvezőbb tételeket kell, hogy tartalmazzon. A tárgyaláson elhangzottak alapján 2008. március 12-én az ajánlattevőkhöz levelet intézett, ebben egyebek mellett felhívta figyelmüket és tájékoztatta őket arról, hogy „a végső ajánlatuk megadása során a részszempontokra tett vállalásaik során vagy kedvezőbbet, vagy a korábban beadott ajánlattal megegyező értéket tehetnek”. Végső ajánlatában a Vodafone Magyarország Zrt. a 23. részszempontra a korábbival azonos adatot közölt, a Telecom Távközlési Nyrt. a korábbi 30 Ft/db-ról 42 Ft/db értéket adott meg, a kérelmező ajánlata nem változott. A 24. részszempontra a Vodafone Magyarország Zrt. és a kérelmező ajánlata azonos volt előző ajánlatukkal, a Telecom Távközlési Nyrt. a korábbi 34 Ft/db-ról ajánlatát 42 Ft/db-ra emelte.

A felperes az eredményhirdetésen az összességében legelőnyösebb ajánlatot tevő Telecom Távközlési Nyrt.-ét hirdette ki az eljárás nyertesének és vele a szerződést 2008. március 26-án megkötötte.

A kérelmező jogorvoslati kérelmére eljárás alperes D.140/11/2008. számú határozatában megállapította, hogy a felperes megsértette a Kbt. 88. § (1) bekezdés f) pontjára tekintettel a Kbt. 81. § (3) bekezdését, valamint a Kbt. 91. § (1) bekezdését, ezért vele szemben 6 millió forint bírságot szabott ki. Kifejtette, hogy a tárgyalásos eljárásban a felek szabadon tárgyalnak a szerződés feltételeiről, nem érvényesül a Kbt. 76-78. §-a szerinti ajánlati kötöttség. A felperes a tárgyalások során, majd 2008. március 12. napján kelt levelében a végső ajánlatra vonatkozó, korábban nem közölt feltételt határozott meg, amelynek értelmében a végső ajánlatban valamennyi részszempontra csak az alap ajánlatban megadottal azonos vagy annál kedvezőbb ajánlat volt tehető. Az előírásnak meg nem felelő ajánlat annak ellenére érvénytelen, hogy a felperes ezen előíráshoz külön szankciót, hátrányos jogkövetkezményt nem rendelt. Az érvényes ajánlat feltétele ugyanis az, hogy az ajánlattevő a részvételi, illetve ajánlattételi felhívásban a dokumentációban és a tárgyalások során meghatározott ajánlatkérői előírásoknak mindenben megfelelő ajánlatot nyújtson be. A nyertes végső ajánlatában a 23. részszempontra eredetileg megjelölt 30 Ft/db, illetve a 24. részszempontra 34 Ft/db ajánlatához képest mindkét részszempontra 42-42 Ft/db ajánlatot adott, így végső ajánlata e két részszempont vonatkozásában nem felelt meg az ajánlatkérői elvárásnak. Ebből következően a felperes jogsértően járt el, amikor az előírásnak meg nem felelő Telecom Távközlési Nyrt. ajánlata érvénytelenségét a Kbt. 88. § (1) bekezdés f) pontja alapján nem állapította meg, és érvénytelen ajánlatot bírált el érdemben, hirdetett ki nyertesnek, és vele szerződést is kötött. A súlyos jogsértés miatt kiszabott bírság mértékénél figyelembe vette a közbeszerzés jelentős értékét és az időközi szerződéskötés tényét.

Az alperes határozatának elsődlegesen megváltoztatása, a terhére rótt jogsértés és a bírság

mellőzése, másodlagosan hatályon kívül helyezése és perköltsége megfizetése iránt a felperes terjesztett elő keresetet.

Az elsőfokú bíróság ítéletében az alperes D.140/11/2008. számú határozatát akként változtatta meg, hogy a felperes terhére megállapított jogszabálysértésre és a bírság kiszabására vonatkozó rendelkezéseket mellőzte. Az alperest a felperes javára perköltség megfizetésére kötelezte. Döntését azzal indokolta, hogy az értékelési részszerzőpontokra vonatkozóan 2008. március 12-én közölt azon fordulat, hogy végső ajánlatukban az ajánlattevők a részszerzőpontokra tett vállalásaik során csak kedvezőbbet vagy a korábbi ajánlattal megegyező ajánlatot tehetnek, nem jelentheti azt, hogy a felperes a Kbt. 128. § (4) bekezdésének szigorú értelmezése szerint minden egyes értékelési rész- és alszerzőpontra kedvezőbb ajánlat megtételét követelte volna meg. Az összességében legelőnyösebb ajánlat bírálati szempont választásával a felperes a legkedvezőbb ajánlatot benyújtóval kívánta a szerződést megkötni. Az összességében legelőnyösebb ajánlat kiválasztásának rész- illetve alszerzőpontjait illetően nem feltétel, hogy valamennyi rész- és alszerzőpont a többi ajánlathoz képest a legjobb legyen. Az elbírálási szempont lényege az, hogy az ajánlatkérő által meghatározott számítási módszer szerint érje el az ajánlat a legnagyobb összpontszámot. A Kbt. 57. § (2) bekezdés b) pontja alapján nem elvárás valamennyi rész-, illetve alszerzőpont tekintetében a legkedvezőbb ajánlat megtétele. Az összességében legelőnyösebb ajánlat bírálati szempont helyes értelmezése szerint azt az ajánlatot kell nyertes ajánlatként kihirdetni, amelyik összességében a legelőnyösebb. E kritériumnak a Telecom Távközlési Nyrt. ajánlata megfelelt.

Az elsőfokú bíróság ítéletének megváltoztatása, a kereset elutasítása és perköltség megállapítása iránt az alperes fellebbezett. Határozatában foglalt álláspontja változatlan fenntartásával azt emelte ki, hogy az ajánlattételi felhívás azon rendelkezése, mely szerint az ajánlattevőknek a tárgyalást követően kell írásban végső ajánlatukat megtenni, és az a tájékoztatás, hogy a felperes a végső ajánlatban a részszerzőpontokra tett vállalások során kedvezőbbet, vagy a korábban beadott ajánlattal megegyező értéket vár el, azt jelenti, hogy az alapajánlatban meg kellett tenni a megadott részszerzőpontokra a vállalást, majd a tárgyalást követően azt fenn lehetett tartani, vagy annál kedvezőbbet ajánlani. Ez a kötelező előírás utólagosan nem értelmezhető úgy, hogy a felperes nem tette kötelezővé valamennyi részszerzőpont esetében annak alkalmazását. Az előírás konkrét, egzakt volt, annak az elsőfokú ítélet szerinti értelmezést nem lehet tulajdonítani.

A felperes fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú bíróság helytálló jogi következtetésen alapuló ítéletének helybenhagyását kérte.

A fellebbezés alapos.

A Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság által megállapított tényállást a tárgyaláson tett felperesi tájékoztatással kiegészítette. Az így kiegészített tényállás alapján az alkalmazandó jogszabályok értelmezéséről kialakított elsőfokú bírósági álláspontot nem osztotta.

A felperes által választott eljárás a Kbt. 124. § (2) bekezdésének b) pontján alapuló hirdetmény közzétételével induló tárgyalásos eljárás volt, amelynek a Kbt. 128. § (1) bekezdésében megfogalmazott célja az, hogy az ajánlatkérő a legkedvezőbb érvényes ajánlatot tevővel a legkedvezőbb feltételekkel köthessen szerződést. A felperes egy fordulós tárgyalást tartott, ott közölte a végső ajánlattal kapcsolatos elvárásait, melyet külön levélben pontosított.

Az alperes helyesen hivatkozott arra, hogy a tárgyalásos eljárásban a felek szabadon tárgyalnak a szerződés feltételeiről, ennek során nem érvényesül az ajánlattevőnek, illetve az ajánlatkérőnek a Kbt. 76-78. §-a szerinti ajánlati kötöttsége. Az ajánlati kötöttség a Kbt. 127. § (2) bekezdése értelmében a tárgyalások befejezésével jön létre. Ez azt jelentette, hogy a felperesnek a 2008.

március 12-én tartott tárgyaláson kifejezett és írásban megerősített, az egyes részszempontokra tehető végső ajánlattal szemben támasztott újabb követelménye kötöttséget teremtett számára is a végső ajánlatok tartalmi elemeinek értékelésénél. Előírását jogorvoslati kérelemmel senki nem támadta, ezért azt kötelező volt betartani mind az ajánlatkérőnek, mind az ajánlattevőknek. Annak megfogalmazása olyan egyértelmű előírást tartalmazott, amelyet nem lehetett félreérteni, utólag másként magyarázni. Az ajánlatkérő azt a szándékát juttatta kifejezésre, hogy minden egyes részszempontnál az előző ajánlatban megadottal azonos, vagy annál kedvezőbb, előnyösebb ajánlatot lehet tenni, de rosszabbat semmiképpen sem.

A Kbt. 126. §-a szerint a tárgyalásos eljárásra a nyílt eljárás szabályai megfelelően alkalmazandók, így a bírálati szempontok szabályait tartalmazó 57. § rendelkezései is. Az összességében legelőnyösebb ajánlat bírálati szempont előírásai azonban arra adnak kötelező előírásokat, miként kell meghatározni a részszempontokat, illetve a számítás egyes elemeit és annak módszerét. Kétségtelen, hogy e bírálati szempont szerint az lehet a közbeszerzési eljárás győztese, aki az összességében legkedvezőbb ajánlatot tette. Ez, a matematikai módszert igénylő számítás szerint lehet független az egyes részszempontok szerinti értékek pozitív és negatív irányba történő változtatásától. Nem értett egyet azonban a másodfokú bíróság azzal az elsőfokú ítéleti érveléssel, hogy a felperes előírása nem az egyes értékelési részszempontokra, hanem összességében értendő, ez ugyanis a Kbt. 57. §-ából nem következik, a részszempont és a részszempontokból nyerhető összesített pontszám nem azonos. A felperes elvárása pedig egyértelmű volt, mind a tárgyaláson, mind levelében azt erősítette meg, hogy a korábbi ajánlattal azonos vagy attól kedvezőbb feltételt minden egyes, vagyis a 33 részszempontra egyenként elvárta, attól eltérést nem engedett meg, ezért az ajánlatokat ennek megfelelően kellett elkészíteni és értékelni is. Ennek elmulasztásával a felperes megvalósította az alperes által terhére rótt jogsértést. A felperes feltehető szándékának vizsgálata a félreérthetetlen megfogalmazás miatt szükségtelen és irreleváns volt. A Fővárosi Ítéltábla nem vitatja, hogy a felperes szándéka az összességében legelőnyösebb ajánlatot benyújtó ajánlattevővel való szerződéskötés volt, de saját - ettől eltérő eredményt kiváltó - előírásához maga is kötve volt. A nyertes kikötésének nem megfelelő, így érvénytelen ajánlatát nem tette érvényessé az a tény, hogy az ő ajánlata volt az összességében legelőnyösebb.

Helyesen állapította meg ezért az alperes, hogy a végső ajánlatra vonatkozó felperesi előírásnak meg nem felelő ajánlat, függetlenül attól, hogy a felperes a végső ajánlat előírttól eltérő megadásához szankciót nem fűzött, érvénytelennek minősült. Az érvényes ajánlat feltétele, hogy a részvételi és ajánlattételi felhívásban, a dokumentációkban és a tárgyalások során meghatározott ajánlatkérői előírásoknak megfelelően készüljön el. Ennek hiányában a nyertes ajánlat egyéb módon nem felelt meg a kívánt feltételeknek, így a Kbt. 88. § (1) bekezdésének f) pontja alapján érvénytelen volt.

A Kbt. 128. § (4) bekezdésére való hivatkozás a jelen per szempontjából azért nem volt releváns, mert az csak a többfordulós tárgyalásra vonatkozik, míg a perbeli esetben egy fordulós tárgyalás tartására került csak sor.

Mindezekre figyelemmel helytelenül vizsgálta az elsőfokú bíróság a felperes szándékát az általa egyértelműen megfogalmazott előírás helyett, megváltoztatva ennek következtében az alperes határozatát mellőzve a felperes terhére megállapított jogsértést és a kiszabott bírságot.

A fentiek alapján a Fővárosi Ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakba: Pp.) 253. § (2) bekezdése értelmében megváltoztatta és a felperes keresetét elutasította.

Az alperes fellebbezése sikerre vezetett, ezért a felperes a Pp. 78. § (1), (2) és 79. § (1)

bekezdése értelmében köteles az alperes másodfokú perköltségének megfizetésére.

A felperes a rádiózásról és televíziózásról szóló 1996. évi I. törvény (a továbbiakban: Rttv.) 30. § (1) bekezdése értelmében közszolgálati műsorszolgáltatónak minősül, ilyen minőségben Rttv. 141. § (5) bekezdése értelmében személyes illetékmentes, ezért a feljegyzett kereseti és fellebbezési illetéket a költségmentesség alkalmazásáról szóló 6/1986 (VI.26.) IM rendelet 14. §-a értelmében az állam viseli.

Budapest, 2010. június 2. napján

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