



Fővárosi Törvényszék

Az ügy száma:	103.K.702.714/2022/16.
A felperes:	Volánbusz Közlekedési Zrt. (1091 Budapest, Üllői út 131.)
A felperes képviselője:	dr. Zsádon Ügyvédi Iroda (1147 Budapest, Czobor utca 8. II. emelet 6.) Szárkiszján Ügyvédi Iroda (1013 Budapest, Pauler utca 1.) (eljáró ügyvéd: dr. Szárkiszján Ovszána)
Az alperes:	Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság (1026 Budapest, Riadó utca 5.)
Az alperes képviselője:	Pulainé dr. Horváth Hajnalka kamarai jogtanácsos
Az alperesi érdekelt:	Közbeszerzési Hatóság Elnöke (1026 Budapest, Riadó utca 5.)
Az alperesi érdekelt képviselője:	dr. Bencze Bálint ügyvéd
A per tárgya:	a közbeszerzési ügyben hozott D.101/16/2022. számú határozat megtámadása

í t é l e t:

A Fővárosi Törvényszék a keresetet elutasítja.

Kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 80 000 (nyolcvanezer) forint, az alperesi érdekeltnek 40 000 (negyvenezer) forint perköltséget.

Kötelezi a felperest, hogy az esedékesség napjáig fizessen be a Nemzeti Adó- és Vámhivatal Illetékbevételi számlájára 36 000 (harminchatezer) forint kereseti illetéket.

A Törvényszék tájékoztatja a felperest, hogy a fizetendő illeték a határozat jogerőre emelkedését követő 60. napon válik esedékessé.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

Az ítélet alapjául szolgáló tényállás

- [1] A perben nem álló Hódmezővásárhely Megyei Jogú Város Önkormányzata mint beszerző a felperes jogelődjével a DAKK Zrt.-vel helyi személyszállítás ellátására közszolgáltatási szerződést kötött 2018. december 31. napjáig. A beszerző 2018. év folyamán a személyszállítási szolgáltatásokról szóló 2012. évi XLI. törvény (a továbbiakban: Sztv.) 23. §-a szerint lefolytatott nyilvános pályázati eljárása eredményeképpen a felperes megnyerte a jogot 2019. január 1. napjától újabb 5 évre a személyszállítási szolgáltatások ellátására.
- [2] A felek között a szerződés írásba foglalásával kapcsolatban vita alakult ki és végül írásbeli szerződést nem írtak alá. A felperes polgári peres eljárást indított a közszolgáltatási szerződés

létrejöttének, érvényességének és hatályosságának megállapítása iránt, amely jogvita még nem zárult le véglegesen, az abból eredő polgári per jelenleg is folyamatban van a Szegedi Törvényszék előtt.

- [3] A felperes a 2019. május 31. és 2019. december 31. napja között az önkormányzati forrású támogatási összegből, valamint központi támogatásból a szolgáltatás ellentételezéseként kifizetést kapott. Ezt követően további elszámolást a beszerző nem készített, számlát nem állított ki, vagyis a felperes ellentételezést nem kapott.
- [4] A beszerző 2020. november 18-án az Sztv. 24. § (4) bekezdésében foglaltakra hivatkozva négy gazdasági szereplő részére megküldte a beszerzésre vonatkozó feltételeit tartalmazó iratokat és ajánlatot kért be. A felperes nem tett ajánlatot, mivel kifogásolta, hogy az ajánlatkérés nem tartalmazta a szerződés tervezetét, amely szükséges lett volna a megfelelő ajánlattételhez. Perben nem álló másik személyszállítási szolgáltatót 2020. december 16-án a beszerző kiválasztotta közszolgáltatónak.
- [5] Az alperesi érdekelthez 2022. január 27. napján érkezett közérdekű bejelentés, mely alapján az alperesi érdekelt adatokat és dokumentációt kért be a 2018. december 31. napját követő szerződéses jogviszonyokról és arról, hogy sor került-e közbeszerzési eljárás vagy koncessziós beszerzési eljárás megindítására.
- [6] Az alperesi érdekelt hivatalból jogorvoslati eljárást kezdeményezett az alperes előtt. Álláspontja szerint a beszerző megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 4. § (1) bekezdését, a Kbt. 17. § (2)-(3) bekezdéseit, valamint a Kbt. 19. § (1)-(3) bekezdéseit, ezért kérte, hogy az alperes a Kbt. 149. § (1) bekezdés e) pontjára figyelemmel állapítsa meg a jogsértést és alkalmazza annak jogkövetkezményeit.

Az alperes határozata

- [7] Az alperes a 2022. június 23. napján kelt D.101/16/2022. számú határozatával megállapította, hogy a beszerző az első kezdeményezési elem tekintetében megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 187. § (3) bekezdését, a második kezdeményezési elem alapján a beszerző megsértette a Kbt. 19. § (2)-(3) bekezdésére tekintettel a Kbt. 4. § (1) bekezdését. A beszerzővel szemben a Kbt. 187. § (3) bekezdésének megsértése miatt 7 000 000 forint bírságot szabott ki. Az alperes megállapította, hogy a beszerző és a felperes között autóbusszal végzett helyi személyszállítási szolgáltatások megrendelése tárgyú 2019. május 31. és 2019. december 23. napja közötti szolgáltatás teljesítésére létrejött szerződések semmisek. Megállapította továbbá, hogy az eredeti állapot nem állítható helyre, erre tekintettel az érvénytelenség jogkövetkezményeként a beszerzővel szemben további 5 000 000 forint bírságot szabott ki.
- [8] Elsődlegesen vizsgálta, hogy 2019. évben a beszerző és a felperes közötti jogviszony szolgáltatási koncesszióként minősült-e és így módon kivételt képezett-e a Kbt. hatálya alól. Rögzítette, hogy a felperes által végzett közszolgáltatás az autóbusszal végzett helyi személyszállítási szolgáltatás, olyan általános gazdasági érdekű szolgáltatás mint a nagy hálózatos iparágak által a villany, gáz, víz, posta, távközlés és szállítás terén nyújtott szolgáltatások. Rögzítette, hogy az autóbusszal végzett személyszállítási szolgáltatások szabályait rögzítő közösségi jogi szabályozás releváns, a vasúti és közúti személyszállítási közszolgáltatásról, valamint az 1191/69/EGK és az 1107/70/EGK tanácsi rendelet hatályon kívül helyezéséről szóló 1370/2007/EK Európai Parlamenti és Tanácsi rendelet 2021. február 2. napi (a továbbiakban: EK rendelet) rendelkezései alkalmazandóak. Az EK rendelet 5. cikk (1) bekezdése alapján kizárólag a szolgáltatási koncesszió keretében létrejött autóbusszal végzett személyszállítási közszolgáltatás végzésére irányuló szerződések ítélték oda közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül.

- [9] A Kbt. szolgáltatási koncesszióra vonatkozó szabályai szerint kellett vizsgálni, hogy a beszerzés szolgáltatási koncesszió minősült-e a klasszikus és a közszolgáltatói irányelvek alapján. Rögzítette, hogy a 2019. május 31. napján hatályban volt Kbt. alkalmazandó a kérdéses szerződésre, mivel ekkor történt először teljesítés. Kitért arra, hogy a Kbt. 14. § (3) bekezdés b) pontja alapján szolgáltatási koncesszió esetén nem kell alkalmazni a Kbt.-t amennyiben a szerint a személyszállítási szolgáltatásokról szóló törvény szerinti közúti és vasúti személyszállítási közszolgáltatásra vonatkozó szerződés megkötése a szerződés tárgya.
- [10] A Kbt. 8. § (6) bekezdésében foglalt szolgáltatási koncesszió fogalmának konjunktív feltételei között rögzítette, hogy szolgáltatási koncesszióra irányuló közszolgáltatói szerződés mint közbeszerzési szerződés kizárólag írásban jöhet létre. Megállapította, hogy a beszerző és felperes között 2019. évben megvalósított autóbusszal végzett helyi személyszállítási szolgáltatás megrendelése nem felelt meg a Kbt. 8. § (6) bekezdésében foglalt szolgáltatási koncesszió alapítására vonatkozó írásbeliség követelményének. Ennek következtében a szerződés megkötésére az EK rendelet és az Sztv. nem volt alkalmazható.
- [11] Vizsgálta, hogy a beszerzőt terhelte-e közbeszerzési eljárás lefolytatásának kötelezettsége a Kbt. alapján, melynek során megállapította, hogy a beszerző jogsértően mellőzte a közbeszerzési eljárás lefolytatását és ezzel megsértette a Kbt. 4. § (1) bekezdését.
- [12] Az elkövetett jogsértés jogkövetkezményeként a Kbt. 145. § (3a) bekezdése, a Kbt. 148. § (8) bekezdés c) pontja és a Kbt. 165. § (2) bekezdés g) pontja szerint megállapította, hogy a 2019. május 31. és 2019. december 23. közötti kifizetéssel megvalósult megrendelések a Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja értelmében semmisek, mivel a beszerző közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kötötte meg a vállalkozási szerződéseket. Vizsgálta a Kbt. 137. § (3) bekezdése alapján, hogy kiemelkedően fontos közérdek fűződik-e a szerződés teljesítéséhez, azonban a beszerző ilyen indokra nem hivatkozott. Kimondta, hogy az eredeti állapot nem állítható helyre, mivel a személyszállítási szolgáltatás nyújtása és az ellenérték kifizetése megtörtént.

A felperes keresete és az alperes védírata

- [13] A felperes keresetében elsődlegesen a határozat megváltoztatását kérte akképpen, hogy a bíróság állapítsa meg, hogy a beszerző és a felperes között autóbusszal végzett helyi személyi szolgáltatások megrendelése tárgyú, 2019. május 31. és 2019. december 23. napja közötti szolgáltatás teljesítésre létrejött szerződések nem semmisek. Másodlagosan kérte a határozat a szerződések semmisségére és érvénytelenségére vonatkozó rendelkezéseinek megsemmisítését, valamint harmadlagosan kérte, hogy a bíróság állapítsa meg a szerződések semmisségének megállapítására vonatkozó rendelkezések jogszabálysértő jellegét. Perköltségének megállapítását megbízási szerződés alapján költségjegyzék szerint kérte.
- [14] Ismertette a jogelődje és a beszerző között létrejött szerződéses jogviszony körülményeit, az azzal kapcsolatos egyeztetéseket részletesen bemutatta. Kitért a felek között folyamatban lévő polgári szerződéses jogvitára is. Álláspontja szerint az alperes a Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontjának kereteit szétfeszítve gyakorolta a 145. § (3a) bekezdés szerinti jogát a szerződés semmisségének megállapítására.
- [15] Az írásbeliség követelményének érvényesülése nem releváns a koncessziós beszerzési eljárás lefolytatásának jogszerűsége szempontjából, ezért az alperesi döntés ellentétes a Kbt. 4. § (1) bekezdésével, a Kbt. 8. § (6) bekezdésével és 14. § (3) bekezdésével.
- [16] Hivatkozása szerint az alperes tévesen határozta meg a koncesszióknak a Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja és 8. § (6) bekezdése összevetésével vizsgálandó fogalmi elemek körét. A közbeszerzési eljárás esetleges jogtalan mellőzése időben fogalmilag megelőzi az írásba foglalást, ezért az írásbeliség vizsgálata nem releváns a koncessziós beszerzési eljárás jogszerűségének értékelésekor.

- [17] Álláspontja szerint az alperes kizárólag a Kbt. 137. § (1) bekezdése szerinti jogsértések esetén rendelkezik hatáskörrel a szerződés érvénytelenségének megállapítására, ezért az írásbeliség mint egyéb semmisségi ok vonatkozásában a polgári bíróság rendelkezik hatáskörrel. Az alperes ezáltal túllépte a hatáskörét és olyan jogi kérdésekben foglalt állást, melyre a Kbt. alapján nem volt jogosult. Ezen polgári jogi kérdések megítélése tekintetében a felperes és a beszerző között az alperes által is ismerten polgári peres eljárás van folyamatban, melyben az elsőfokú ítélet indokolásában a közszolgáltatási szerződésre vonatkozóan a bíróság megállapította, hogy az megfelel az írásbeliség követelményének.
- [18] Állította, hogy a határozatban foglalt megállapítás ellentétes az alperes korábbi joggyakorlatával is, valamint vonatkozó uniós Európai Unió Bíróságának (a továbbiakban: EUB) joggyakorlatával. A koncessziós szerződésekről szóló 2014/23/EU parlamenti és tanácsi irányelv (2014. február 26.) (a továbbiakban: 2014/23/EU Irányelv) 5. cikk 1. pontja is tartalmazza az „írásbeli szerződés” kitételt, ennek ellenére az EUB C-382/05. számú ítéletében nem vizsgálta a fogalmi elemek között.
- [19] Előadta, hogy az alperes eljárása ellentétes a rendeltetésszerű joggyakorlás követelményével, amelyet az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 2. § (1)-(2) bekezdése ír elő. A rendeltetésszerű joggyakorlás követelményét az alperes súlyosan megsértette azzal, hogy hatáskörét túllépve polgári bíróság hatáskörébe tartozó kérdésekben tett megállapításokat és túllépte a Kbt.-ben szabályozott semmisségi okokra korlátozott hatáskörét, ezzel összefüggésben hivatkozott a Kúria Kfv.39.175/2011/4. számú döntésére.
- [20] Kifejtette, hogy az alperes megsértette az Ákr. 81. § (1) bekezdésében foglalt tényállás tisztázási és indokolási kötelezettségét. A határozatból nem állapítható meg, hogy az alperes milyen tényeket, bizonyítékokat vett figyelembe akkor, amikor megállapította, hogy a felperes és a beszerző között nem jött létre írásbeli szerződés. Ezzel kapcsolatban érdemi indokolást nem tartalmaz a határozat, nem derül ki, hogy figyelembe vette-e az alperes a felek szerződéssel kapcsolatos email váltásait. Állította, hogy a Kbt. 3. § 13. pontjában foglalt fogalom meghatározásnak megfelelően, valamint a Polgári törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) 6:7. §-ában rögzítettek szerint a felek közötti email váltások megfelelnek az írásbeli nyilatkozat követelményének.
- [21] Kereshetőségi joga alátámasztására előadta, hogy az alperes egy olyan, még hatályban lévő szerződés érvényességéről határozott anélkül, hogy a felperesnek joga lett volna félként fellépni az eljárásban, amiben a felperes szerződő fél volt. A kérdéses szerződés érvényességének megállapítása iránt polgári per van folyamatban, amelynek kimenetelét az alperes határozata érdemben befolyásolhatja. Tekintettel erre a határozat a felperes vagyoni érdekeit, továbbá a szerződés teljesítéséhez fűződő érdekét sérti. A kereshetőségi jogra vonatkozóan hivatkozott a KGD2015.79. számon közzétett döntésre, valamint az Alaptörvény XXVIII. cikk (7) bekezdésére.
- [22] A felperes előadta, hogy az első polgári per az elsőfokú ítélet részbeni – a szerződés írásbeliségét megállapító rendelkezései – hatályon kívül helyezésével zárult, azonban a felperes újabb pert kezdeményezett ezzel kapcsolatban, amely folyamatban van az elsőfokú polgári bíróság előtt.
- [23] Az alperes a védiratában a kereset elutasítását és a felperesnek költségjegyzék szerint a perköltségben marasztalását kérte, fenntartotta a határozatában foglaltakat.
- [24] Kiemelte, hogy a közbeszerzési eljárás mellőzése jogsértést a beszerző követte el, melynek jogkövetkezménye a Kbt. 137. § (1) bekezdésben foglalt semmisség megállapítása. A felperest közvetlenül nem kötelező, vagy súlytő rendelkezés ellen a felperes közigazgatási pert nem kezdeményezhet. Önmagában az, hogy számára hátrányos a szerződés érvénytelenségének deklarálása, nem alapozza meg kereshetőségi jogát ugyanakkor a

jogkövetkezményként a kötelezően alkalmazandó semmisség kimondása érinti a felperest, mint szerződő felet. Következésképpen a felperes a rá vonatkozó részben támadhatja a határozatot. A jogsértés megállapítása és az azzal kapcsolatos marasztalás tekintetében, kereshetőségi joga csak közvetett. Keresetének indokolása azonban a beszerző és a felperes között létrejött szerződés írásbeliségére vonatkozik és a határozat jogi indokolásának azon részére, amely a beszerző jogsértő magatartását állapította meg.

- [25] A felperes a jogorvoslati eljárás során a Kbt. 137. § (3) bekezdésének alkalmazását kérhette volna, azonban ezzel nem élt. Az alperes a jogorvoslati eljárást megindító 2. sorszámú végzésében kifejezetten felhívta a közbeszerzési eljárás mellőzése megállapításának és erre tekintettel a Kbt. 137. §-a alkalmazásának lehetőségére. A felperes két észrevételt tett a jogorvoslati eljárás során hasonló tartalommal, melyekben a részére ellenértékként kifizetett összegről nyilatkozott. A keresetben hivatkozott és csatolt e-maileket a jogorvoslati eljárásban nem terjesztette elő.
- [26] Rámutatott, hogy a Kbt. 3. § 13. pontjában foglalt fogalom meghatározás az írásbeliségre vonatkozóan, mint értelmező rendelkezés a közbeszerzési eljárás során tett nyilatkozatokra terjed ki. Azonban jelen esetben nem volt közbeszerzési eljárás, ezért a létrejött szerződés írásbelisége ez alapján nem vizsgálható. Az alperes kellő részletességgel kifejtette, hogy miért nem tekintette írásban megkötött szerződésnek a felek között létrejött szerződést. Ugyanakkor kiemelte, hogy az írásbeliség megítélésére vonatkozó megállapításokat a felperes nem vitathatja, mivel az kifejezetten a koncessziós szerződés megítéléséhez tartozó szempont, amely a beszerző jogsértését és a közbeszerzési eljárás jogellenes mellőzését alapozta meg, amelyre nézve a felperes kereshetőségi joga nem terjed ki. Önmagában az, hogy a felperes vagyoni jogaira és a szerződés teljesítéséhez fűződő érdekére hivatkozik, nem ad alapot a határozat megsemmisítésére, vagy megváltoztatására és nem alapozza meg a felperes kereshetőségi jogát.
- [27] Az alperesi érdekelt a kereset elutasítását kérte perköltségének megállapítása mellett. Álláspontja szerint csak az elsődleges kereseti kérelem vizsgálható, mivel a másodlagos és harmadlagos kereseti kérelmek előterjesztésének feltételeit a felperes nem igazolta. Egyebekben a védiratban előadottakhoz csatlakozott.

A bíróság döntése és annak jogi indokai

- [28] A kereset alaptalan az alábbiak szerint.
- [29] A bíróság a közigazgatási jogvitát a Kp. 4. § (3) bekezdés a) pontja alapján, a Kp. Második része szerinti elsőfokú közigazgatási peres eljárásban, a Kp. 77. § (2) bekezdése szerint tárgyaláson bírálta el. A közigazgatási tevékenység jogszerűségét a Kp. 2. § (4) bekezdése és 85. § (1) bekezdése értelmében a kereseti kérelem korlátai között, és a Kp. 85. § (2) bekezdése alapján a megvalósításának időpontjában fennálló tények alapján vizsgálta. A tényállást a Kp. 78. § (2) bekezdésére figyelemmel a rendelkezésre álló adatok, valamint a felek előadásának egybevetése alapján, a bizonyítékokat egyenként és összességükben értékelve, a megelőző közigazgatási eljárásban megállapított tényállással összevetve állapította meg.
- [30] A bíróság elsőként a felperes kereshetőségi jogának terjedelmét állapította meg, különös tekintettel arra, hogy a határozat a felperes terhére jogsértést nem mondott ki és a felperesre nézve közvetlenül nem alkalmazott szankciót. A Kúria e tárgyú közigazgatási döntései alapján – kiemelve az EDRD2016.K.21. számú döntést – egyértelműen kimondható, hogy az ügyféli jogállás nem jelenti automatikusan a kereset érdemi elbírálása iránti igény fennállását. A bírósági eljárás megindítása iránti kérelmet a vitában érdekelt fél előterjeszthet; a jogi

érdeksérelmet, a keresetben megfogalmazott igény érvényesítéséhez fűződő közvetlen jogi érintettséget azonban a felperesnek bizonyítania kell. A Kúria Kfv.III.37.172/2018/4. számú ítélete 70-76. pontjaiban kifejtette a perbeli legitimáció, vagyis a perindítási jog és a kereshetőségi jog fogalmi különbségét. A közigazgatási per szempontjából a perindítási jog lényege, hogy létezik a félnek valamely kérdésben olyan joga vagy jogos érdeke, amely tekintetében érintettsége van, azaz „feltételesen” jogsérelem érheti. Ez a szoros értelemben vett „perbeli legitimáció”. Ehhez képest a kereshetőségi jog (igényérvényesítési jog) tartalma az, hogy a fél által érvényesített alanyi jog vagy jogos érdek és a kifogásolt tényleges jogsértés között a közvetlen kapcsolat is fennáll, azaz a felperes a pernyertesség igényével léphet fel az alperessel szemben. A kereshetőségi jog egy konkrét érdekeltségi viszony.

- [31] A bíróság a Kúria joggyakorlata alapján vizsgálta a felperes kereshetőségi jogának terjedelmét, mely során megállapította, hogy a határozatnak a beszerző jogsértő magatartását megállapító rendelkezéseire, valamint a beszerzőre szankciók kiszabására kereshetőségi joga nem terjed ki, a felperes bírósági jogorvoslata nem eredményezheti a határozat beszerzőre vonatkozó rendelkezéseinek megváltoztatását vagy megsemmisítését, azonban a jogszabálysértés megállapításának elvi lehetősége fennáll a felperes kereseti kérelmének megfelelően. A bíróság megállapította, hogy az alperes által alkalmazott, a szerződés semmisségét megállapító jogkövetkezmény a felperes szerződéses jogát, jogos érdekét közvetlenül érinti, mint a szerződéses jogviszony egyik alanyát és ezért a szerződés semmissége kimondása vitatására vonatkozóan a felperes kereshetőségi joggal rendelkezik. Figyelemmel arra, hogy a Kbt. 137. § (1) bekezdésének alkalmazása mérlegelés nélkül kötelező a közbeszerzési eljárás mellőzésével megkötött szerződés esetében a felperes kereshetőségi jogát megalapozó közvetlen jogi érdeke megállapítható a közbeszerzési szerződés mellőzésével megkötött szerződés Kbt. szerinti minősítése tekintetében. A felperes kereseti kérelmei közvetlen jogi érdeke körében előterjesztett kérelmek, így az érdemi vizsgálatnak akadálya nem volt.
- [32] A bíróság ezért a felperes kereseti kérelmének keretei között vizsgálta az alperes megállapításait a továbbiakban a jogorvoslati eljárásban vizsgált szerződés minősítésére vonatkozóan.
- [33] A bíróság előjáróban rögzíti, hogy az alperes a beszerző eljárása jogszerűségének vizsgálata során – helyesen – elsőként azt vizsgálta, hogy a beszerző a Kbt. hatálya alá tartozó eljárás lefolytatására volt-e köteles vagy a szolgáltatási koncesszió Kbt. 14. § (3) bekezdés b) pontja szerinti kivételes eljárás szabályai voltak alkalmazandók, amely megállapításához a Kbt. 8. § (6) bekezdésben meghatározott feltételek teljesülését kellett vizsgálnia. A Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja szerinti semmisség kizárólag a Kbt. szabályai megsértésének jogkövetkezménye, amely semmilyen értelemben nem jelentette a szerződés polgári jogi minősítését, a Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja keretében az alperes a szerződés írásbeliségét nem vizsgálta és nem is vizsgálhatta. Az alperes kizárólag a 145. § (3a) bekezdésben biztosított hatáskörében járt el, amikor a Kbt. 137. § (1) bekezdését alkalmazva megállapította a szerződés semmisségét, ezért alaptalan volt a felperes hatáskör túllépésre vonatkozó kifogása.
- [34] A bíróság rámutat, hogy a felperes a Kbt. 4. § (1) bekezdésének, 8. § (6) bekezdésének és 14. § (3) bekezdésének értelmezését a beszerző szempontjából közelítette meg, olyan nézőpontból, hogy a beszerzési igény felmerüléskor milyen jogszabályi szempontokat kell mérlegelnie a Kbt. alanyának annak eldöntésére, hogy milyen eljárási keretek között van lehetősége szerződéskötésre. A szerződés megkötésére irányuló Kbt. vagy Sztv. hatálya alá

tartozó eljárás azonban nem az eljárás megindításával, lefolytatásával és eredményességének megállapításával zárul le, hanem az eljárás eredménye alapján a felek közötti szerződés megkötésével. Alperesnek mint hatóságnak a már létrejött szerződés alapján kellett vizsgálatot folytatnia annak megállapítására, hogy a szerződéskötéskötés folyamán történt-e jogszabálysértés. Ennek vizsgálatához elengedhetetlenül szükséges annak megállapítása, hogy a felek között ténylegesen milyen típusú szerződés jött létre, ez a további vizsgálódás előfeltétele. Az alperesnek e tekintetben nem azt kell vizsgálnia, hogy a beszerző a szerződéskötésre irányuló eljárás megkezdésekor milyen szerződést kívánt megkötni, hanem a ténylegesen létrejött szerződés jellemzőit kell figyelembe vennie. Tekintettel erre, alaptalan a felperes azon érvelése, hogy a megkötött szerződés írásbelisége a koncessziós beszerzési eljárás jogszerűségének értékelésekor nem vizsgálandó feltétel.

[35] A Kbt. 8. § (6) bekezdése a szolgáltatási koncesszió létrejöttét a szerződés írásbeli megkötésének feltételéhez köti, erre figyelemmel az alperes jogszerűen járt el, amikor a szolgáltatási koncesszió mint Kbt. hatálya alóli kivétel fennállását a Kbt. 8. § (6) bekezdésében foglalt valamennyi kötelező konjunktív feltétel figyelembevételével értékelte.

[36] A Kbt. 8. § (6) bekezdése szerint a szolgáltatási koncesszió a Kbt. szerinti ajánlatkérő által, írásban megkötött visszerthes szerződés, amelynek keretében az ajánlatkérő a (4) bekezdés szerinti szolgáltatás nyújtását rendeli meg, az ajánlatkérő ellenszolgáltatása a szolgáltatás hasznosítási jogának meghatározott időre történő átengedése vagy e jog átengedése pénzbeli ellenszolgáltatással együtt, amely együtt jár a szolgáltatás hasznosításához kapcsolódó működési kockázatnak a koncessziós jogosult általi viselésével. Az alperesnek ahhoz, hogy a jogsértés megtörténtét vizsgálhassa előjáróban a Kbt. kivételi szabályait kellett áttekintenie és tisztáznia, van-e lehetőség az alkalmazásukra. Az alperes helytállóan állapította meg, hogy a felperes nem tudta igazolni az írásbeli szerződés meglétét, ugyanis a felek a Kbt. szerint megkövetelt, írásba foglalt, aláírt szerződést nem tudtak bemutatni sem a megelőző eljárásban, sem a perben. A megelőző eljárásban hivatkozott, elsőfokú polgári ítélet megállapításai nem kötötték sem az alperest, sem a jelen bíróságot, mivel abban a polgári bíróság a Kbt.-től eltérő jogalapon értékelte a megkötött szerződést. Az alperes a rendelkezésére álló iratok alapján volt köteles vizsgálni a törvényi feltételek meglétét, amelyek között nem volt olyan, írásban megkötött szerződés, amelyből a konszenzussal létrejött szerződéses tartalom egyértelműen megállapítható lett volna – különös tekintettel az e tárgybeli, felek közötti polgári perekre is –, ezért az írásbeliség hiányát jogszerűen mondta ki.

[37] Az alperes alappal hivatkozott arra, hogy a felperes a megelőző eljárásban nem csatolta be és nem is hivatkozott a keresetben feltárt e-mail-es kommunikációra, ezt első ízben a keresetében adta elő, azért a Kp. 85. § (2) bekezdésére és Kp. 78. § (4) bekezdésére tekintettel az ezzel kapcsolatos alperesi indokolás hiánya nem eredményezheti az Ákr. 81. § (1) bekezdésben foglalt tényállástisztázási és indokolási kötelezettség megsértését és a határozat jogszabálysértő jellegét. A bíróság megjegyzi, hogy az alperes helytállóan mutatott rá, hogy a Kbt. 3. § 13. pontban alatti „írásbeli vagy írásban” fogalom meghatározás kifejezetten „a közbeszerzési eljárás során tett nyilatkozatokra” vonatkozik, a felperes által hivatkozott e-mail-es kommunikáció pedig nem közbeszerzési eljárás során tett nyilatkozat. Az alperes ezen túlmenően nem volt köteles vizsgálni a felek közötti egyeztetéseket formai és tartalmi szempontból, éppen azzal terjeszkedett volna túl a hatáskörén, ha azt a Ptk. szerint minősítette volna, amely egyértelműen a polgári bíróság hatáskörébe tartozó kérdés.

[38] Alaptalan volt a felperes azon kifogása is, mely szerint a határozat ellentétes az alperes és az EUB joggyakorlatával, figyelemmel arra, hogy a keresetben hivatkozott esetekben nem az

írásbeliség megléte volt az eldöntendő kérdés, hanem a szolgáltatási koncesszió egyéb fogalmi elemeinek vizsgálata, ezért az írásbeliség kérdésében nem minősíthető releváns joggyakorlatnak.

- [39] A felperes maga is arra hivatkozott keresetében, hogy az uniós jog – a 2014/23/EU irányelv 5. cikk b) pontja – is a szolgáltatási koncesszió fogalommeghatározásában írásbeli visszterhes szerződésként határozza meg a szolgáltatási koncessziót. Arra, hogy a Kbt. nem állna összhangban az uniós szabályozással a felperes nem hivatkozott. A bíróság rámutat, hogy a felperesi érveléssel szemben, abból, hogy az EUB a felperes által hivatkozott esetben a szolgáltatási koncesszió egyéb jellemzőit vizsgálta, nem következik, hogy az írásbeliségre nem tekintene fogalmi elemként, különös tekintettel arra, hogy ez contra legem, a jogszabállyal ellentétes értelmezés lenne.
- [40] Az alperes a rendelkezésére álló információk és bizonyítékok alapján – tekintettel arra, hogy a felperes ezt hitelt érdemlően a hatósági eljárásban bizonyítani nem tudta – helyállón állapította meg, hogy a beszerző és a felperes között írásbeli szerződés nem jött létre, ezzel a Kbt. 8. § (6) bekezdésében foglalt fogalom konjunktív feltételei közül az egyik nem teljesült.
- [41] Az alperes jogszerűen állapította meg, hogy mivel a Kbt. 8. § (6) bekezdésben foglalt fogalommeghatározásnak nem felel meg a beszerző és a felperes között létrejött szerződés, a Kbt. 14. § (3) bekezdés b) pontjában foglalt kivétel nem áll fenn, amely a Kbt. 4. § (1) bekezdésének megsértését eredményezte a beszerző részéről. A közbeszerzési eljárás mellőzése jogsértés esetén kötelezően alkalmazandó törvényi jogkövetkezmény a Kbt. 137. § (1) bekezdés alapján a szerződés semmisségének megállapítása, amelytől alól kizárólag a Kbt. 137. § (2) és (3) bekezdésében foglalt esetek jelentenek kivételt, amely a perbeli eljárásban nem merült fel.
- [42] Miután nem volt megállapítható a felperes által hivatkozott tételes jogi rendelkezések sérelme, és az Ákr. 2. § (1)-(2) bekezdésében foglalt rendeltetésszerű joggyakorlás és jogszerűség alapelveire vonatkozóan a felperes a keresetében nem adott elő olyan többlettényállási elemként értékelhető tény, körülményt, amely alapján a tételes normasértésen felül az alapelvi jogsértés önmagában megállapítható lenne, alaptalan maradt a felperes alapelvi jogsérelemre hivatkozása is.
- [43] A fent kifejtettekre figyelemmel a bíróság összességében megállapította, hogy az alperes helyálló jogértelmezés útján megalapozott és jogszerű döntést hozott, a keresetben előadott okokból határozatát jogszabálysértés nem terheli, ezért a felperes alaptalan keresetét a Kp. 88. § (1) bekezdés a) pontja szerint elutasította.
- [44] A Fővárosi Törvényszék a Kp. 35. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Pp. 83. § (1) bekezdése szerint kötelezte a pervesztes felperest a perköltség megfizetésére. Az alperes és az alperesi érdekelt perköltségének mértékét a bírósági eljárásban megállapítható ügyvédi költségekről szóló 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 4. § (1) bekezdése és 3. § (1) bekezdése alapján – az alperes esetében a perköltség felszámítására szolgáló költségjegyzékről szóló 31/2017. (XII. 27.) IM rendeletnek megfelelően előterjesztett nyomtatványban foglalt összeg alapján, az alperesi érdekelt esetében mérlegeléssel – állapította meg a beadványok terjedelmére, a nyilatkozatok elkészítésének munka- és időigényére és arra tekintettel, hogy a bíróság egy tárgyalást tartott, amelyen az alperes és az alperesi érdekelt jogi képviselői megjelentek és nyilatkozatot tettek.

- [45] Az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény (a továbbiakban: Itv.) 45/A. § (2) bekezdése folytán alkalmazandó, az Itv. 39. § (1) bekezdése és 42. § (1) bekezdés a) pontja szerint megállapított mértékű, az Itv. 62. § (1) bekezdés h) pontja értelmében le nem rótt kereseti illetéket a Pp. 102. § (6) bekezdése alapján a pervesztes felperes köteles megfizetni.
- [46] Tájékoztatja a bíróság a felperest, hogy az illetéket a Nemzeti Adó- és Vámhivatal 10032000-01070044-09060018 számú illetékbevételei számlájára kell az esedékesség napjáig megfizetnie. A megfizetés során közleményként fel kell tüntetni a Fővárosi Törvényszék megnevezését, a bírósági ügyszámot, valamint a fizetésre kötelezett adóazonosító számát. Az illetékfizetési kötelezettség esedékességének napja tekintetében az egyes adótörvények módosításáról szóló 2022. évi XLV. törvény által módosított Itv. 78. § (4) bekezdése irányadó. Ha a felhívásnak a megjelölt határidőben nem tesz eleget, az illeték behajtására és megfizetésére az illetékekről szóló törvény rendelkezéseit és az adóigazgatási eljárásokra irányadó jogszabályok rendelkezéseit kell alkalmazni.
- [47] Az ítélet elleni fellebbezés lehetőségét a Kp. 99. § (1) bekezdése, valamint a Kbt. 172. § (6) bekezdése zárja ki.

Záró rész

Budapest, 2023. április 26.

dr. Sára Katalin s.k.
a tanács elnöke

dr. Pártay-Czap Sarolta s.k.
előadó bíró

dr. Bíró Péter s.k.
bíró