



Fővárosi Törvényszék

Az ügy száma:	103.K.704.060/2023/17.
Az I. rendű felperes:	Pest Vármegyei Önkormányzat (1052 Budapest, Városház utca 7.)
Az I. rendű felperes képviselője:	Csók és Társa Ügyvédi Iroda – dr. Csók Balázs ügyvéd (1066 Budapest, Teréz krt. 19. III/32.)
A II. rendű felperes:	TTR Invest Beruházó Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. (2724 Újlengyel, Petőfi Sándor utca 48.)
A II. rendű felperes képviselője:	dr. Pénzes Katalin egyéni ügyvéd (1181 Budapest, Reviczky Gyula utca 59. VI/100.)
A III. rendű felperes:	ETIAM Kft. (6726 Szeged, Vellay Imre utca 39.)
A III. rendű felperes képviselője:	dr. Potocsár Enikő ügyvéd (7625 Pécs, Nap utca 18.)
Az alperes:	Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság (1026 Budapest, Riadó u. 5.)
Az alperes képviselője:	dr. Kozsuch Edina kamarai jogtanácsos
A per tárgya:	közbeszerzési ügyben hozott D.363/34/2023. számú közigazgatási határozat megtámadása

í t é l e t:

A Fővárosi Törvényszék a kereseteket elutasítja.

Kötelezi az I., II., III. rendű felperest, hogy 15 napon belül fizessenek meg külön-külön 66 000 (hatvanhathatezer) forint perköltséget az alperesnek.

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

Kötelezi a III. rendű felperest, hogy az esedékesség napjáig fizessen be a Nemzeti Adó- és Vámhivatal Illetékbevételei számlájára 48 000 (negyvennyolcezer) forint kereseti illetéket.

A 48 000 (negyvennyolcezer) forint kereseti illetéket az Állam viseli.

A Törvényszék tájékoztatja a II. és a III. rendű 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] Az I. rendű felperes mint ajánlatkérő 2023. június 19. napján a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) Harmadik Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított „Informatikai Eszközbeszerzés” tárgyában, melynek ajánlati felhívása a Közbeszerzési Értesítőben 2023. június 22. napján jelent meg. Az eljárás lefolytatására az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerben (a továbbiakban: EKR) került sor.
- [2] Az ajánlati felhívás II.1.4) pontja szerint a közbeszerzés rövid ismertetése:
„Informatikai eszközök és szoftverek beszerzése
TOP_PLUSZ-3.1.1-21-PT1-2022-00001 azonosító számú „Pest Vármegyei Foglalkoztatási-Gazdaságfejlesztési Együttműködések” c. uniós forrásból megvalósuló projekt keretében informatikai eszközök beszerzése (1. rész) és saját forrásból 67 db notebookbeszerzése (2. rész) Pest Vármegye Önkormányzata részére
Nyertes ajánlattevő feladata a fent megadott mennyiségű (darabszámú) termék szállítása.
A részletes műszaki leírást a közbeszerzési dokumentumok tartalmazzák.
Az egyenértékűség tekintetében Ajánlatkérő (AK) a 321/2015. (X.30) K.r. 46.§ (3) bek foglaltakra tekintettel járt el. A felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban (KD) meghatározott gyártmányú, eredetű, típusú dologra, eljárásra, tevékenységre, személyre, szabadalomra vagy védjegyre való hivatkozást a közbeszerzés tárgyának egyértelmű és közérthető meghatározása tette szükségessé, de a megnevezés csak a tárgy jellegének egyértelmű meghatározása érdekében történt és az AK valamennyi egyedileg megjelölt dologgal vagy védjeggyel összefüggésben elfogad azzal egyenértékű dolgot, a megjelölt terméket helyettesítő megoldást is azzal, hogy az egyenértékűséget - kétség esetén - az ATnek igazolnia kell.”
A felhívás II. 1. 6) pontja értelmében lehetőség volt részajánlattételre.
A jelen jogorvoslati eljárás a közbeszerzési eljárás 2. részét (Eszközbeszerzés -Notebook) érintette.
- [3] Az I. rendű felperes az ajánlattevők rendelkezésére bocsátotta az 1.3.-1.4. Műszaki leírás, Részletes ajánlat, Tenderlap-PVÖ - Inf. Eszk. 230606_jav elnevezésű Excel fájlt.
- [4] Az I. rendű felperes 2023. július 3. napján megtartotta az ajánlatok bontását, melynek során ismertette, hogy a 2. részre többek között a II. rendű felperes, a III. rendű felperes és a FLASH COMPUTER Kft. (a továbbiakban: Kft.) nyújtottak be ajánlatot. A III. rendű felperes ajánlati ára 15 477 000 Ft volt, a Kft. ajánlati ára 12 917 600 forint volt, míg a II. rendű felperes ajánlati ára 15 972 800 forint volt.
- [5] Az I. rendű felperes 2023. július 14. napján hiánypótlási felhívást küldött az ajánlattevők részére, melyben a III. rendű felperesnek a 2. részre tett ajánlata azért volt hiányos, mert az ajánlatban részenként nem csatolta a megajánlott termékre (a Tenderlapon tett információk tekintetében) a magyar nyelvű gyártói/forgalmazói dokumentációt vagy termékleírást. A gyári dokumentáció alatt az alábbiakat értette:
- gyártói katalógusát vagy
 - a gyártó vagy forgalmazó által hitelesített termékismertetőjét vagy
 - a gyártó vagy forgalmazó által hitelesített dokumentációját vagy
 - a megajánlott eszközre vonatkozó egyéb gyártói vagy forgalmazói dokumentációt.

- [6] Az I. rendű felperes a hiánypótlás keretében felhívta továbbá a III. rendű felperest, hogy csatoljon olyan tartalmú referenciaigazolást, vagy referencia nyilatkozatot, amely az ajánlati felhívásban foglaltaknak megfelelően igazolja, hogy megfelel az ajánlati felhívás III.1.3) M1. ab) pontjában előírt alkalmassági minimumkövetelménynek.
- [7] Az I. rendű felperes a Kft. részére kibocsátott hiánypótlási felhívásban M.SZ. ügyvezető aláírási címpéldányának vagy aláírásmintájának benyújtását, a megajánlott öt termék vonatkozásában a magyar nyelvű gyártói/forgalmazói dokumentáció vagy termékleírás benyújtását kérte, valamint, hogy csatoljon olyan tartalmú referenciaigazolást vagy referencia nyilatkozatot, amely az ajánlati felhívásban foglaltaknak megfelelően igazolja, hogy megfelel az ajánlati felhívás III.1.3) M1. ab) pontjában előírt alkalmassági minimumkövetelményeknek.
- [8] A III. rendű felperes a benyújtott hiánypótlásában csatolta a termékismertetőt, valamint a referenciaigazolást. A Kft. a hiánypótlást nem teljesítette.
- [9] Az I. rendű felperes 2023. július 19. napján aránytalanul alacsony ár indokolására hívta fel a III. rendű felperest, a 2. részre tett ajánlata miatt tekintettel arra, hogy az ajánlati ára 20%-kal eltért a becsült értéktől.
- [10] Az I. rendű felperes 2023. július 19. napján a Kft.-t is felhívta aránytalanul alacsony ár indoklásra, a Kft. az indokolást határidőben nem adta meg.
- [11] A III. rendű felperes 2023. július 25. napján benyújtotta árindokolását, melyben a megajánlott Notebookok tekintetében nettó 13 400 000 Ft beszerzési árat, nettó 2 077 000 Ft kalkulált árrést mutatott be, továbbá feltüntette, hogy „Csak direkt gyártói csatornából érkező termékek lettek megajánlva...”
- [12] Az I. rendű felperes 2023. augusztus 29. napján megküldte az eljárás összegezését az ajánlattevők részére, melyben a 2. rész tekintetében érvényes ajánlat benyújtóként tüntette fel a II. rendű felperest és a III. rendű felperest egyaránt. Nyertes ajánlattevő a III. rendű felperes lett. A nyertes ajánlatot követő legkedvezőbb ajánlatot benyújtóként megjelölte a II. rendű felperest. A Kft. ajánlata érvénytelen lett a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján tekintettel arra, hogy a hiánypótlási felhívásban és az árindokolás kérelmben foglaltakat nem teljesítette.
- [13] A II. rendű felperes 2023. szeptember 1. napján betekintett a III. rendű felperesnek a 2. részre benyújtott ajánlatába, melynek során megtekintette a részletes ártáblázatot, továbbá a megajánlott HP Notebookok hiánypótlás keretében benyújtott műszaki leírását. A II. rendű felperes 2023. szeptember 4. napján előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be az eljárás 2. részére megküldött összegezéssel szemben. Az I. rendű felperes 2023. szeptember 7. napján elutasította az előzetes vitarendezési kérelmet.
- [14] A II. rendű felperes 2023. szeptember 1. napján előterjesztett jogorvoslati kérelmében az alperes három kérelmi elemet azonosított, amelyet 2023. szeptember 8. napján a II. rendű felperes további három kérelmi elemmel kiegészített és 2023. szeptember 18. napján hiánypótlott (Határozat 23. pont). A II. rendű felperes az 1. kérelmi elemben megsértett jogszabályként a Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdéseit, a Kbt. 2. § (1) bekezdését, a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontját, valamint a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontját jelölte meg. Előadta, hogy az I. rendű felperesnek a nyilvános cégadatok alapján fel kellett volna ismernie, hogy a bontás alapján a legkedvezőbb és a második helyen álló ajánlattevő képviselőjére, aláírásra jogosult képviselője ugyanaz a természetes személy. Az EKR-be való belépés, az ajánlat feltöltése tudatos cselekedet volt. Az I. rendű felperesnek ki kellett volna zárnia mindkét gazdasági

szereplőt az eljárásból. A jogsértésről való tudomásszerzés időpontjaként 2023. augusztus 29. napját, az összegezés megküldésének időpontját jelölte meg. (Határozat 24. pont)

[15] A 2. kérelmi elemben a Kbt. 2. § (1) bekezdésének a III. rendű felperes, a 3. kérelmi elemben a Kbt. 2. § (1) bekezdésének a Kft. általi megsértésének a megállapítását kérte.

Előadta, hogy a III. rendű felperes és a Kft. megsértették a Kbt. alapelveit, mivel okkal tett a cégvezető két céggel az EKR-be külön-külön belépve ajánlatot ugyanabban az eljárásban befolyásolni kívánva ezzel az eljárás kimenetelét. (Határozat 25. pont)

A jogorvoslati kérelemének kiegészítésében előterjesztett 4. kérelmi elemben annak megállapítását kérte, hogy az I. rendű felperes megsértette a Kbt. 72. § (3) bekezdését és a Kbt. 73. § (2) bekezdését. Az 5. kérelmi elemben hivatkozott arra, hogy az I. rendű felperes megsértette a Kbt. 71. § (10) bekezdését, a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontját és a Kbt. 81. § (11) bekezdését.

A 6. kérelmi elem kapcsán annak megállapítását kérte, hogy az I. rendű felperes megsértette a Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdését és a Kbt. 80. § (4) bekezdését. (Határozat 27-30.pont)

Az I. rendű felperes a jogorvoslati kérelemre 2023. október 2. napján tett észrevételében kifejtette az 1. kérelmi elem tekintetében, hogy a következetes joggyakorlat szerint, amennyiben egy tényállást tételes jogi Kbt. szabály rendez, úgy ezen tételes jogszabály megsértésének hiánya esetén ugyanezen tényállás vonatkozásában nem állapítható meg alapvető jogsérelem. A jogalkotó a Kbt. 36. § (1) bekezdésében tételesen szabályozta, hogy közbeszerzési értelemben véve önálló gazdasági szereplőnek minősülő ajánlattevő részvétele milyen más esetben, körülmények között, milyen ajánlattételi pozícióban tilos egy közbeszerzési eljárásban, illetve részajánlattételi lehetőség esetén ugyanazon közbeszerzési részben. Ezen tilalmazott esetek között nem szerepel az, hogy egymástól versenyjogi értelemben nem független vállalkozások ne tehetnének önállóan ajánlatot ugyanabban a közbeszerzési eljárásban. Amennyiben a jogalkotó ezt a helyzetet tilalmazni kívánta volna, úgy nyilvánvalóan megtette volna a Kbt. 36. § (1) bekezdésében. Ennek hiányában pedig az ilyen típusú ajánlattétel jogszerűtlenségét nem lehet a Kbt. alapelveire hivatkozva megállapítani. Álláspontja szerint a II. rendű felperes azon érvelése, hogy ezáltal több változatú ajánlattétel valósult meg téves, mivel több változatú ajánlattétel ugyanazon gazdasági szereplő által ugyanazon ajánlaton belül valósulhat csak meg. Az I. rendű felperes a Kbt. 36. § (2) bekezdésében foglaltak kapcsán hivatkozott a Döntőbizottság D.242/22/2018. számú határozatára. Kiemelte, hogy a II. rendű felperes álláspontjával ellentétben a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontjában foglalt kizáró ok alkalmazásához nem vélelem szükséges, mivel azt az ajánlatkérő akkor alkalmazhatja, amennyiben az ajánlattevő esetében az ajánlatkérő bizonyítani tudja, hogy az adott közbeszerzési eljárásban a gazdasági szereplő más gazdasági szereplővel a verseny torzítására irányuló megállapodást kötött.

A Kft. tekintetében a hiánypótlás elmulasztásának okával kapcsolatban a II. rendű felperes vélelmet állított fel, mégpedig azt a vélelmet, hogy azt azért nem teljesítette a Kft., hogy az eljárás nyertes ajánlattevője a III. rendű felperes legyen. Ezt azonban a II. rendű felperes semmivel sem bizonyította, erre figyelemmel a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontjában foglalt kizáró ok nem állhat fenn. Az I. rendű felperes jelen esetben akkor alkalmazhatta volna a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontjában foglalt kizáró okot a III. rendű felperessel és a Kft.-vel szemben, amennyiben bizonyítani tudná a hiánypótlás nem teljesítésének II. rendű felperes által vélelmezett indokát. Mivel az I. rendű felperes nem rendelkezik ilyen jellegű bizonyítékkal értelemszerűen nem alkalmazhatta a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontjában

foglalt kizáró okot a III. rendű felperessel és a Kft.-vel szemben. A 4., 5. és 6. kérelmi elem vonatkozásában fenntartotta az előzetes vitarendezési kérelemre adott válaszát.

A III. rendű felperes a jogorvoslati kérelemre tett észrevételében kérte a jogorvoslati kérelem elutasítását és az eljárási költségei tekintetében a II. rendű felperes marasztalását. Nyilatkozatát kizárólag a 2. kérelmi elemre terjesztette elő. Arról, hogy a két jogi személy a III. rendű felperes és a Kft. ajánlatot tett az eljárásban a II. rendű felperes nem az összegezésből értesült, mint ahogy arról sem, hogy milyen összegű ajánlatot tettek, illetve, hogy az egyik ajánlat a másiknál alacsonyabb, hiszen mindezen adatok a bontási jegyzőkönyvből kiderültek. Erre figyelemmel a II. rendű felperes kérelme elkésett, így a 2. kérelmi elem vonatkozásában az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 47. § (1) bekezdés a) pontja alapján az eljárás megszüntetésének lenne helye.

A II. rendű felperes konkrét megsértett Kbt. rendelkezést nem tudott megjelölni, egy alapelvi jogsértést jelölt meg, pontosabban csak hivatkozott a Kbt. 2. § (1) bekezdésére, de nem adta indokát annak, hogy pontosan miben is sértette a jogszabályi előírást a két cég, illetve pontosan miben is állt a jogsértés. Álláspontja szerint többszöri hiánypótlás ellenére sem felel meg a jogorvoslati kérelem a Kbt. 149. § (1) bekezdés d) és e) pontjának, a kérelem nem határozott és nem beazonosítható, mivel nem állapítható meg miben és miért kívánja elmarasztalni a II. rendű felperes a III. rendű felperest, illetve a Kft.-t. Erre figyelemmel a 2. kérelmi elem vonatkozásában az Ákr. 47. § (1) bekezdés a) pontja alapján az eljárás megszüntetésének lenne helye. Hivatkozott a Fővárosi Bíróság 7.K.31.096/2010/11. számú ítéletére, valamint a Döntőbizottság D.851/14/2019. számú határozatára.

Kiemelte, hogy a III. rendű felperes és a Kft. eltérő műszaki tartalmú ajánlatot tettek, az egyik cég egy AMD, a másik egy Intel terméket ajánlott meg egymástól függetlenül, egymással nem egyeztetve. Ez következik abból is, hogy egymással is versenyben állnak. Az AMD-vel tett ajánlat olyan hibában szenvedett, amely nem volt hiánypótlás útján orvosolható, mivel műszakilag nem volt megfelelő az ajánlat. Az ajánlatot tehát mindenképpen érvényteleníteni kellett volna, így a hiánypótlás teljesítésének vagy nem teljesítésének az ügyre kihatása nem volt.

A Kft. a III. rendű felperessel azonos tartalmú észrevételt tett a jogorvoslati eljárás során.

- [16] Az alperes a keresettel támadott D.363/34/2003. számú határozatával megállapította az 1. kérelmi elemet illetően, hogy az I. rendű felperes megsértette a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontjára, a Kbt. 74. § (1) bekezdés b) pontjára és a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontjára tekintettel a Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdését, ezért megsemmisítette a közbeszerzési eljárás 2. részét lezáró döntést és az I. rendű felperes ezt követően a 2. részben meghozott valamennyi döntését és az I. rendű felperes eljárását ahhoz a feltételhez kötötte, hogy az I. rendű felperes megfelelően alkalmazza a fent megjelölt jogszabályi rendelkezéseket. Az alperes a 2. kérelmi elem tekintetében megállapította, hogy a III. rendű felperes megsértette a Kbt. 2. § (1) bekezdését. A 3. kérelmi elem vonatkozásában megállapította, hogy a Kft. megsértette a Kbt. 2. § (1) bekezdését. A 4.-6. kérelmi elemet érintően a jogorvoslati eljárást megszüntette. Az I. rendű felperessel szemben 800 000 forint bírságot, a III. rendű felperessel és a Kft.-vel szemben szintén 800 000-800 000 forint bírságot szabott ki. Az alperes kötelezte az I. rendű felperest, a III. rendű felperest és a Kft.-t, hogy a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül egyetemlegesen fizessenek meg 125 000 forint igazságszolgáltatási díjat és 135 000

forint eljárási költséget a II. rendű felperes részére. Az alperes akként rendelkezett, hogy az eljárásával felmerült költségeket az ügyfelek maguk viselik.

- [17] A határozat indokolása szerint az I. rendű felperes 2023. július 19. napján indította meg a közbeszerzési eljárást, így a jogorvoslati eljárásban a Kbt. ezen a napon hatályos rendelkezéseit kellett alkalmazni, míg a jogorvoslati eljárás lefolytatására a kérelem benyújtása idején, azaz a 2023. szeptember 1. napján hatályos Kbt. eljárásjogi rendelkezései az irányadók. Elsődlegesen azt vizsgálta meg, hogy a jogorvoslati kérelem határidőben került-e előterjesztésre. Megállapította, hogy a jogorvoslati kérelem nem késett el, így az abban foglaltak érdemi vizsgálatának nincs eljárásjogi akadálya.
- [18] Ezt követően az alperes a III. rendű felperes és a Kft. eljárásjogi kifogásait vizsgálta arra tekintettel, hogy álláspontjuk szerint a jogorvoslati kérelem nem felel meg a Kbt. 149. § (1) bekezdés d) és e) pontjában foglaltaknak. Rögzítette, hogy a II. rendű felperes a 2. és 3. kérelmi elem tekintetében megjelölte a megsértett jogszabályi rendelkezést, a Kbt. 2. § (1) bekezdését, jogsértő eseményként megjelölte, hogy két azonos tulajdonosi körrel és azonos ügyvezetővel rendelkező jogi személy tett ajánlatot, bizonyítékait bemutatta és megjelölte a döntésre irányuló indítványát, illetve annak indokait. Kérte a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján a jogsértés megtörténe megállapítását és a 165. § (3) bekezdés b) pontjában foglaltak alkalmazását. Erre tekintettel az alperes megállapította, hogy az eljárási kifogás alaptalan.
- [19] A jogorvoslati kérelem érdemi vizsgálatát a Kbt. 2. § (1) bekezdésében és 62. § (1) bekezdés o) pontjában foglaltakra figyelemmel végezte el. Azt a 2. és 3. kérelmi elem vizsgálatával kezdte. abban a kérdésben foglalt állást, hogy a 2. kérelmi elem vonatkozásában a III. rendű felperes, míg a 3. kérelmi elem esetében a Kft. megsértette-e a Kbt. 2. § (1) bekezdését azzal, hogy úgy tettek ajánlatot, hogy a tulajdonosi körük azonos, azonos az ügyvezető személye, azaz a két gazdasági szereplő egymás ajánlatának tartalmát ismerve tett-e ajánlatot.
- [20] Arra volt figyelemmel, hogy a tárgyi közbeszerzési eljárás 2. része tekintetében ajánlatot nyújtott be a III. rendű felperes és a Kft. is. A két gazdasági szereplő székhelye, tulajdonosa és az ügyvezetőjének személye azonos. A társaságokban az ügyvezető önálló képviseleti joggal rendelkezik. A III. rendű felperes és a Kft. az ajánlataikban ugyanazt a telefonos elérhetőséget, valamint kapcsolattartó személyt, N.Sz. ügyvezetőt neveztek meg, továbbá az EKR-ben mindkét gazdasági társaság által benyújtott dokumentumok ugyanazon felhasználónévvel kerültek feltöltésre. A III. rendű felperes ajánlati ára 15 477 000 Ft volt, az általa megajánlott notebook a HP ProBook 450 G9 volt, a Kft. ajánlati ára 12 917 600 Ft volt a megajánlott termék típusa HP ProBook 255 G8 volt. Az I. rendű felperes 2023. július 14. napján az ajánlatok hiányossága miatt hiánypótlási felhívást bocsátott ki mindkét ajánlattevő részére, amelynek a III. rendű felperes eleget tett, azonban a Kft. nem teljesítette a hiánypótlási felhívásban foglaltakat. Az I. rendű felperes 2023. július 19. napján aránytalanul alacsony árindokolásra hívta fel a III. rendű felperest és a Kft.-t azonban a Kft. az árindokolási felhívásnak sem tett eleget. Az I. rendű felperes 2023. augusztus 29. napján az összegezésben a III. rendű felperest jelölte meg nyertes ajánlattevőként, míg a Kft. ajánlata érvénytelen lett tekintettel arra, hogy nem teljesítette a hiánypótlási felhívásban és az árindokolás kérdésben foglaltakat. (Határozat 109. pont)

- [21] Alperes álláspontja szerint a III. rendű felperes és a Kft. azonos tulajdonosi szerkezetére, ügyvezetésére, az EKR-ben rögzített kapcsolattartójára, elérhetőségére és arra tekintettel, hogy azonos EKR felhasználói névvel nyújtották be ajánlataikat megállapítható, hogy mindkét gazdasági szereplő tisztában volt a másik által tett ajánlat tartalmával. Ennek okán megállapítható, hogy a III. rendű felperes és a Kft. befolyásolni kívánták a versenyt azzal, hogy tulajdonképpen ugyanaz a természetes személy hozott döntést a két gazdasági szereplő eljárás során tanúsított magatartása vonatkozásában és tett két különböző ajánlatot, különböző áron, amely ajánlatok közül az alacsonyabb árú esetében nem teljesítette a hiánypótlást és így érvénytelen lett az alacsonyabb ajánlati árat megajánló Kft. ajánlata.
- [22] A két szereplő közötti versenytorzító magatartást támasztja alá az is, hogy a jogorvoslati eljárás során a III. rendű felperes utalt a Kft. ajánlatának tartalmára akként, hogy a két cég eltérő műszaki tartalmú ajánlatot tett, az egyik cég egy AMD, a másik egy Intel terméket ajánlott meg egymástól függetlenül, egymással nem egyeztetve, az AMD-vel tett ajánlat pedig olyan hiányban szenvedett, amely nem volt hiánypótlás útján orvosolható, mivel műszakilag nem volt megfelelő az ajánlat. Tekintettel arra, hogy az I. rendű felperes nem rendelt el műszaki tartalmú hiánypótlást, így a III. rendű felperesnek a fentiekben hivatkozottakról csakis abban az esetben lehetett tudomása, ha ismerte a Kft. ajánlatának tartalmát.
- [23] Az alperes megállapította, hogy a III. rendű felperes és a Kft. egymástól nem független ajánlatot tettek, a verseny eredményének befolyásolása érdekében összehangolt magatartást tanúsítottak. A hiánypótlás és az árindokolás kérés határidőben való teljesítésének elmulasztása torzította az ajánlati árakat, arra vezetett, hogy a Kft.-nél magasabb ajánlati árat megajánló III. rendű felperes maradt versenyben. A III. rendű felperes és a Kft. azon magatartása, hogy nem független vállalkozásként a közbeszerzési eljárásban nem független ajánlatot nyújtottak be nagymértékben sértette a verseny tisztaságát. Mindezekre tekintettel alperes megállapította, hogy a III. rendű felperes és a Kft. megsértette a Kbt. 2. § (1) bekezdése szerinti verseny tisztaságának alapelvét. (Határozat 110. pont)
- [24] Ezt követően az alperes az 1. kérelmi elemről döntött. Abban kellett állást foglalnia, hogy az I. rendű felperes megsértette-e a Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdését, a Kbt. 2. § (1) bekezdését, a Kbt. 2. § (1) bekezdés o) pontját, valamint a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontját.
- [25] A Kbt. az eljárásban való részvételt feltételekhez köti, azaz csak olyan gazdasági szereplők vehetnek részt a közbeszerzési eljárásban, akik nem állnak kizáró ok hatálya alatt. Kizáró ok tekintetében a Kbt. megkülönböztet az ajánlatkérő által alkalmazandó közvetlen okot (Kbt. 62. §) és az ajánlatkérő által választható ún. fakultatív kizáró okot (Kbt. 63. §). A Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontja értelmében nem lehet ajánlattevő, akinek esetében az ajánlatkérő bizonyítani tudja, hogy az adott közbeszerzési eljárásban a gazdasági szereplő más gazdasági szereplővel a verseny torzítására irányuló megállapodást kötött, őt a Kbt. 74. § (1) bekezdés b) pontja alapján az ajánlatkérőnek ki kell zárnia az eljárásból.
- [26] Ahhoz, hogy ajánlatkérő megalapozottan állást tudjon foglalni abban a kérdésben, hogy a gazdasági szereplők a verseny torzítására irányuló megállapodást kötöttek-e nem feltétlenül szükséges közvetlen bizonyíték. Ugyanakkor a közvetett bizonyítékok megfelelő mérlegelése és a döntés indokolása az ajánlatkérő kötelezettsége. Ilyen közvetett bizonyíték tehát, hogy a gazdasági szereplők tulajdonosi köre, önálló képviseleti joggal rendelkező személye azonos, ugyanaz a személy nyújtotta be két különböző ajánlattevő ajánlatát és ezek közül csak az egyik ajánlattevő nyújtott be hiánypótlást. (Határozat 114. pont)

- [27] Alperes e kérelmi elem vizsgálata körében utalt az Európai Unió Működéséről szóló Szerződés (a továbbiakban: EUMSZ) 101. cikkének rendelkezésére, amely az egymástól nem független vállalkozásoknak nem biztosít jogot arra, hogy a versenyeztetési szabályok tisztaságát megsértsék. Amennyiben az ajánlatkérőnek megalapozott információi vannak a verseny torzítására vonatkozóan, akkor az érintett gazdasági szereplőt ki kell zárni az eljárásból. Az EKR-ben rendelkezésre álló adatokból (a III. rendű felperes és a Kft. kapcsolattartójának, telefonos elérhetőségének, székhelyének, képviselőre jogosult személyének azonossága, az ajánlatok azonos felhasználó névvel való feltöltése) az I. rendű felperesnek fel kellett volna ismernie, hogy a két ajánlattevő gazdasági szereplő a verseny torzítására alkalmas magatartást tanúsít. Az I. rendű felperesnek a 2. és 3. kérelmi elem körében tett megállapításokra tekintettel ki kellett volna zárnia a III. rendű felperest és a Kft.-t az eljárásból. (Határozat 118. pont)
- [28] Az ajánlatkérő amennyiben megállapítja, hogy valamely ajánlattevő(k) az eljárás tisztaságát vagy a többi ajánlattevő, illetve részvételre jelentkező érdekeit súlyosan sértő cselekményt követett(ek) el, akkor az adott közbeszerzési eljárás adataira és tényeire, a többi ajánlattevő alapelvek alapján fennálló érdekeire is figyelemmel dönt arról, hogy eredménytelenné nyilvánítja-e a közbeszerzési eljárást. Az ajánlatkérő csak valamennyi körülmény megvizsgálását követően kerülhet abba a helyzetbe, hogy a közbeszerzési eljárás eredménytelenségéről megalapozottan dönthessen.
- [29] Az alperes a rendelkezésre álló információk és dokumentumok alapján megállapította, hogy az I. rendű felperesnek ki kellett volna zárnia az eljárásból és eredménytelenné kellett volna nyilvánítania a III. rendű felperes és a Kft. ajánlatát. Megállapította, hogy az I. rendű felperes megsértette a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontjára a Kbt. 74. § (1) bekezdés b) pontjára, valamint a 73. § (1) bekezdés b) pontjára tekintettel a Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdését. (Határozat 121. pont)
- [30] A II. rendű felperes az 1. kérelmi elemében megjelölte a Kbt. 2. § (1) bekezdésének megsértését is. E körben rögzítette alperes, hogy a Kbt. alapelveként határozza meg a verseny tisztaságát, átláthatóságát és az ajánlatkérőnek azt a kötelezettségét, hogy az esélyegyenlőséget és az egyenlő bánásmódot biztosítsa a gazdasági szereplők számára. Hivatkozott a Legfelsőbb Bíróság Kfv.IV.37.197/2008/6. számú döntésében az alapvető sérelmek körében kifejtettekre. A joggyakorlat az alapelvek és a tételes rendelkezések kapcsolatát egységesen akként értékeli, hogy az alapvető rendelkezések szerinti jogsértés megállapításától az alperes abban az esetben tekinthet el, ha az a tételes rendelkezésben maradéktalanul leképezhető. Mindezt támasztja alá a Fővárosi Ítéltábla 3.Kf.27.331/2010/3. számú ítélete is. Tekintettel arra, hogy az alperes a tételes rendelkezések mentén megállapította a fentebb kifejtettek szerint a jogsértést, alapvető jogsértést már nem volt megállapítható.
- [31] Az alperes a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján, valamint a Kbt. 165. § (3) bekezdés a) és b) pontja alapján megsemmisítette az I. rendű felperes eljárást lezáró döntését és az I. rendű felperes eljárását ahhoz a feltételhez kötötte, hogy megfelelően alkalmazza a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontjára, a Kbt. 74. § (1) bekezdés b) pontjára és a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontjára tekintettel a Kbt. 62. § (1)-(2) bekezdéseit.
- [32] Tekintettel arra, hogy az alperes a 2. és 3. kérelmi elem vizsgálata során megállapította, hogy a III. rendű felperes és a Kft. megsértette a Kbt. 2. § (1) bekezdése szerinti verseny

tisztaságának alapelvét és megsemmisítette az I. rendű felperes eljárást lezáró döntését és az I. rendű felperes eljárását feltételhez kötötte, szükségszerűen arra a megállapításra jutott, hogy a 4-6. kérelmi elemeket érdemben nem kell vizsgálnia mivel azok okafogyottá váltak. Minderre tekintettel a 4., 5. és 6. kérelmi elemek tekintetében a jogorvoslati eljárást megszüntette. (Határozat 124. pont)

- [33] Nem vette figyelembe az I. rendű felperes, a III. rendű felperes és a Kft. által hivatkozott korábbi döntőbizottsági döntéseket, mivel azok eltérő tényálláson alapultak. (határozat 126. pont.)
- [34] Kiemelte, hogy a II. rendű felperes kérte kiterjeszteni az eljárást a III. rendű felperessel és a Kft.-vel szemben a Kbt. 2. § (3) bekezdésében foglalt alapelvi sérelem vizsgálatára. Amennyiben azonban a II. rendű felperes további jogsértések vizsgálatát kezdeményezné annak a megfelelő eszköze nem az alperesi eljárás hivatalbóli kiterjesztésének kezdeményezése, hanem a jogorvoslati kérelmének kiterjesztése, amely eszközzel más jogsértések megvalósítását vélelmezve a II. rendű felperes élt is az eljárásban. Az alperes nem látta megalapozott indokát a jogorvoslati eljárás hivatalbóli kiterjesztésének.
- [35] Az alperes az I. rendű, a III. rendű felperessel, valamint a Kft.-vel szemben a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja alapján a Kbt. 165. § (11) bekezdésére figyelemmel bírság kiszabásáról rendelkezett.

A felperesek keresete, az alperes védiratai

- [36] Az I. rendű felperes keresetében az alperesi határozat megsemmisítését, alperes új eljárásra kötelezését kérte elsődlegesen. Másodlagosan az alperesi határozat megváltoztatását és annak megállapítását, hogy az I. rendű felperes nem sértette meg a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontját, a 74. § (1) bekezdés b) pontját és a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontjára tekintettel a Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdését, ezért kérte az I. rendű felperes terhére megállapított bírság törlését. Kérte továbbá a 2.-3. kérelmi elemet érintően annak megállapítását, hogy a III. rendű felperes és a Kft. nem sértette meg a Kbt. 2. § (1) bekezdését, ez okból indítványozta a bírság törlését.
- [37] Hivatkozott az Ákr. 2. § (1) bekezdésére, (2) bekezdés a) pontjára, 62. § (1) bekezdésére, (4) bekezdésére, Ákr. 63. §-ára, Ákr. 76. §-ára, Ákr. 80. § (1) bekezdésére, Ákr. 81. § (1) bekezdésére kiemelve, hogy az alperes a tényállás tisztázási kötelezettségének nem tett eleget, döntését a rendelkezésre álló információk, dokumentumok alapján pusztán feltételezésekre alapítva hozta meg.
- [38] A Kbt. 2. § (1) bekezdésének, 62. § (1) bekezdés o) pontjának, 73. § (1) bekezdés e) pontjának, 145. § (2) bekezdésének, 165. § (3) bekezdés a) és b) pontjának megsértését hangsúlyozta, valamint az elektronikus közbeszerzés részletes szabályairól szóló 424/2017. (XII.19.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Korm. rendelet) 6. § (1) bekezdésének sérelmét, kiemelve, hogy álláspontja szerint a határozat megsemmisítésére az ad okot, hogy az alperes a tényállást nem megfelelően derítette fel, közvetett bizonyítékként hivatkozott határozatában olyan körülményekre, amelyek valójában csak a jogsértés gyanújára adnak okot.
- [39] Idézte az alperesi határozat 110., 114. és 118. pontjában foglaltakat, ezekkel összefüggésben hivatkozott arra, hogy az alperes által kifejtett kétely felmerülése nem azonos a bizonyítottsággal a szavak általánosan elfogadott értelme szerint, azaz az ajánlat beadásának körülményeire alperes nem alapozhatta volna a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontja szerinti

bizonyítottság fennállását. Önmagában az a tény, hogy a III. rendű felperes és a Kft. egy közbeszerzési eljárásban résztvevő vállalkozásokként függő viszonyban állnak egymással, nem sérti a verseny tisztaságát.

- [40] Hivatkozott a C-144/17. sz. EUB ítéletre, melynek értelmében a jogi személyek önálló jogalanyként jelennek meg a gazdasági forgalomban, függetlenül a tulajdonosok személyétől. Ennek megfelelően a gazdasági társaságok elkülönült gazdasági érdekekkel rendelkeznek függetlenül tulajdonosaik kilététől. Ezt a célt szolgálja az önálló név, székhely, vagyon, szervezet és helytállási kötelezettség. Önmagában tehát az a tény, hogy több ajánlat kerül benyújtásra egy közbeszerzési eljárásban nyilvánvalóan csak növeli a versenyt nem pedig csökkenti vagy torzítja. A verseny torzulása csak abban az esetben lehetne bizonyított a jelen közbeszerzési eljárásban, amennyiben bizonyítható lenne, hogy a Kft. a részére kiküldött hiánypótlási felhívást a III. rendű felperes nyertességének előmozdítása érdekében nem teljesítette. Erre azonban legfeljebb gyanú áll fenn. Mivel egyértelmű cáfolhatatlan okirati bizonyíték vagy hangfelvétel nem bizonyítja a két gazdasági szereplő által kötött verseny torzítására irányuló megállapodás létét, így alperes által nem volt bizonyított a III. rendű felperes és a Kft. közötti verseny torzítására irányuló megállapodás megléte.
- [41] A tényállás tisztázásához elengedhetetlen lett volna annak vizsgálata és figyelembevétele a jogorvoslati eljárásban, hogy mennyire tekinthető valószínűnek, életszerűnek a III. rendű felperes és a Kft. előzetes megállapodása arról, hogy a Kft. hiánypótlásának nemteljesítésétől a III. rendű felperes nyertességének biztosítása bekövetkezik. Hivatkozott a Közbeszerzési Értesítő Plusz 2020.II. évfolyam 5. szám 36. oldalán megjelentekre.
- [42] A hiánypótlási felhívásnak a Kft. részéről történő nem teljesítését valójában életszerű és valószínű körülmények támasztják alá. Valószínűtlen és teljesen életszerűtlen az, hogy a III. rendű felperes és a Kft. előzetesen megállapodtak volna a verseny torzítása érdekében az alperesi határozatban megállapított módon. Nyilvános adatokból mindenki számára ismert, hogy a III. rendű felperes és a Kft. tulajdonosa és ügyvezetője ugyanaz a személy. Amennyiben a III. rendű felperes és a Kft. ügyvezetője az alperes által megállapított jogsértés elkövetésére készül rendkívül valószínűtlen, hogy ezt a cselekményt kizárólag saját cégeivel hajtja végre, hiszen ezzel mindenki számára feltűnővé teszi az ilyen típusú machinációt. A két cég összesített 2022-es nettó árbevétele meghaladja az 1 milliárd forintot, ézszerűtlennek tekinthető, hogy a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontja szerinti jogsértést az ügyvezető egy olyan nettó 21 368 537 forint becsült értékű közbeszerzési eljárásban kívánja megvalósítani, amelyben a III. rendű felperes nyertessége esetén is a haszon mértéke elenyésző lenne. Ézszerűtlennek tekinthető, hogy a III. rendű felperes és a Kft. ügyvezetője a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontja szerinti jogsértést úgy készítette volna elő, hogy ne fordítson arra figyelmet, hogy mindkét ajánlat műszaki szempontból és minden egyéb szempontból érvényes legyen, hiszen csak ebben az esetben lett volna valós lehetősége arra, hogy a Kft. olcsóbb ajánlatát visszaléptetve a III. rendű felperes drágább ajánlatának nyertessége bebiztosított legyen. A Kft. ajánlata valójában műszakilag érvénytelen volt és erre tekintettel életszerű magyarázata volt annak, hogy a Kft. miért nem teljesítette a részére kiküldött hiánypótlást. Hivatkozott a Kúria Kfv.IV.38.050/2018/8. számú ítéletére is.
- [43] Kiemelte, hogy az alperes az Ákr. 62. §-a szerinti tényállástisztázási kötelezettség ellenére nem vette figyelembe azt a tényt, hogy a Kft. ajánlata műszaki szempontból érvénytelen. Álláspontja szerint az, hogy a jogorvoslati eljárás keretében, mely tény vált/válhatott ismertté a III. rendű felperes és a Kft. számára irreleváns, ugyanis a jogorvoslati eljárás tárgya az azt

megelőző eljárás jogszerűségének vizsgálata, nem pedig azon körülmény a jogorvoslati eljárás során, amelyet a határozat 110. pontja tartalmaz.

- [44] A II. rendű felperes keresetében az alperes határozatának megváltoztatását és a 4. és 5. kérelmi elemek tekintetében az eljárás megszüntetését kérte. Kiemelte, hogy a II. rendű felperes öt kérelmi elemet terjesztett elő. A közbeszerzési eljárásban mód van arra, hogy az alperes a kérelmezők által előterjesztett kérelmi elemeket megbontsa vagy a sérelmezett magatartást, amennyiben azok több jogsértést valósítanak meg több kérelmi elemre bontsa. Azonban a jelen eljárásban nem erről volt szó. Feltehetőleg az alperes határozata meghozatala során tévesen jelölte meg a kérelmi elemek számát. A döntés 24. pontja az 1. kérelmi elemet, 25. pontja a 2. kérelmi elemet, 27. és 28. pontja a 4. kérelmi elemet, 29. és 30. pontja az 5. kérelmi elemet, és 31. pontja a 6. nem létező kérelmi elemet részletezi, ezzel szemben a 3. kérelmi elemet nem fejt ki. Tekintettel arra, hogy a II. rendű felperesnek nem volt 6. kérelmi eleme, alperes túlterjeszkedett a kérelmen és jogszabályba ütközően hozta meg döntését, amikor a nem létező 6. kérelmi elem megszüntetéséről döntött.
- [45] A továbbiakban az eljárási költség viselése kapcsán hozott döntést sérelmezte, hivatkozott az Ákr. 27. § (1) bekezdésében foglaltakra, valamint a 469/2017. (XII.28.) Korm. rendelet 1. § (1) bekezdésére, mely taxatív felsorolja az eljárásban érvényesíthető költségeket. Kiemelte, hogy a Kúria Kfv.37.219/2020/7. számú ítéletében is rámutatott, hogy az eljárásban a felek képviselőjeként eljáró jogi képviselő díja egyéb eljárási költség. A II. rendű felperes így alappal bízhatott abban, hogy az általa megfizetett ügyvédi munkadíj abban az esetben, ha a jogorvoslati eljárás eredményes lesz megtérül. A II. rendű felperes tisztességes eljáráshoz való alapjoga sérül abban az esetben, ha a hatályos jogszabályokkal és a kialakult egységes joggyakorlattal szemben álló döntés értelmében az eljárással kapcsolatosan felmerülő költségei nem kerülnek megtérítésre. Erre tekintettel a II. rendű felperes kérte az alperesi határozat felülvizsgálatát az eljárási költség tekintetében és az alperesi határozat oly módon történő megváltoztatását, hogy az I. rendű felperest, a III. rendű felperest, valamint a Kft.-t egyetemlegesen kötelezze a bíróság 270 000 Ft eljárási költség megfizetésére a II. rendű felperes részére.
- [46] Hangsúlyozta, hogy alperes gyakorlata szerint az 50 000 Ft/óra munkadíj a közbeszerzési eljárások kapcsán nem túlzó, az megfelel a piacon kialakult díjazásnak. A II. rendű felperes vizsgálta, hogy milyen elvek alapján dönt alperes arról, hogy a felek saját költségüket maguk viseljék. Megállapította, hogy nincs egységes gyakorlat e tekintetben. A II. rendű felperes jelen ügy kapcsán a jogi képviselővel kötött megbízási szerződésnek megfelelően 70 000 Ft alapdíjat és 40 000 Ft kérelmi elemenkénti díjat számított fel. A II. rendű felperes az eljárást jogi képviselővel a díjkivonat szerinti munkadíjban állapodott meg, a jogi képviselő a megbízási szerinti munkát elvégezte, a felperes képviselőt az alperes előtt ellátta, ennek kapcsán jogorvoslati kérelmet, jogorvoslati kérelem kiegészítést és alperes hiánypótlására választ terjesztett elő, majd viszont észrevételeket is benyújtott. Megközelítőleg 14-15 munkaórán látta el a II. rendű felperes képviselőt, azaz a rezszi óradíja semmiképpen sem mondható magasnak. Alperes nem rendelkezik egységes joggyakorlattal a költségek viselése kapcsán. A jelen eljárásban felvetett probléma, az eljáró jogi képviselők/közbeszerzési szakértők munkadíjának indokolatlan mérséklése vagy esetleges negligálása azért bír jelentőséggel, mert a Kbt. 145. § (7) bekezdése szerint a jogorvoslati eljárásban kötelezően járnak el. A kérelmezőknek, ajánlattevőknek kötelező a képviselő bevonása az eljárásba.

Azzal, hogy alperes a kötelező jogi képviselet díját mérsékli, a kérelmező nyertessége esetén is köteles indokolt és jogszerű költségeit részben maga viselni. A munkadíjak mérséklése azonban csak akkor lenne jogszerű, ha a kérelmező túlzott jogi szolgáltatást vesz igénybe vagy amennyiben az eljárásban a kérelmező vesztes lesz. A II. rendű felperes által megvizsgált alperesi gyakorlat azonban nem ezt mutatja. Alperesnek a határozatok alapján nincs egységes gyakorlata arra, hogy milyen összegű vagy milyen óradíjat fogad el és arra sem, hogy a részleges nyertesség hogyan hat ki a megítélt költségre, mindezzel a jogbiztonság és jogegység követelményeit veszélyeztetve.

[47] Az alperes a határozatában az 1-3. kérelmi elemek kapcsán teljes mértékben osztotta a II. rendű felperes jogi érvelését, erre tekintettel állapította meg az I. rendű felperes és a III. rendű felperes jogsértését és szabott ki velük szemben bírságot. A II. rendű felperes 4. és 5. kérelmi elemét alperes azért nem vizsgálta, mert a Kbt. alapján egyetlen jogsértő elem megalapozza azt, hogy az alperes az ajánlatkérői döntés jogellenességét megállapítsa, így ezt követően további elemek vizsgálata szükségtelen. Ezt úgy kell tekinteni, mintha egy szerződés kapcsán a II. rendű felperes a kérelem jogcímét semmisségre alapítaná, másodlagosan pedig azt kérné, hogy a bíróság a szerződés érvénytelenségét mondja ki feltűnő értékaránytalanságra hivatkozással. Nem vitásan a bíróság nem vizsgálhatná azt, hogy az adott ügyben valóban fennáll-e a szolgáltatás és az ellenszolgáltatás feltűnő aránytalansága, ha bizonyítást nyer, hogy a semmisségi ok fennáll. Azonban ebben az esetben a felperes teljes mértékig nyertes lenne. Mivel a II. rendű felperes három kérelmi elem tekintetében lett nyertes az alapdíj az iratok átnézésére és a dokumentáció összekészítésére, feltöltésére és a konzultációra vonatkozóan, mely a kérelmi elemek számától függetlenül szükségszerűen felmerül, ezért másodlagosan kérte, hogy a bíróság az alperesi határozatot úgy változtassa meg, hogy a felperest megillető eljárási költség mértékét 190 000 forintra módosítsa. Továbbá, miután ténylegesen öt kérelmi elem került elbírálásra, és három elem tekintetében a II. rendű felperes nyertes lett, ezért nyertességének aránya $\frac{3}{5}$ azaz 60%-os, így a felperest megillető eljárási költség összege legalább 174 000 forint.

[48] A III. rendű felperes keresetében elsődlegesen az alperesi határozat megsemmisítését, az alperes új eljárásra kötelezését, másodlagosan az alperesi határozat megváltoztatását, a jogsértés hiányának megállapítását és a jogorvoslati kérelem elutasítását kérte.

[49] A 2. és 3. kérelmi elemekkel összefüggően utalva a Kbt. 3. § 16. pontjára kifejtette, hogy a II. rendű felperes a 2. számú kérelmi elemként a Kbt. 2. § (1) bekezdése megsértését jelölte meg a 2023. augusztus 30. napján kelt jogorvoslati kérelmében. A 2023. szeptember 8. napján kiegészített jogorvoslati kérelmében a 3. számú kérelmi elemként a Kbt. 73. § (3) bekezdésének megsértésére hivatkozott. A II. rendű felperes így összesen öt kérelmi elemet jelölt meg. A határozat 25. pontja azonban már 2. és 3. kérelmi elemként jelöli meg, illetőleg hivatkozik a 2. számú kérelmi elemre. Alperes döntéséből az látható, hogy a határozat a 2. számú kérelmi elemet mindenfajta előzetes tájékoztatás nélkül, feltehetően pusztán a két kérelmezett személyére figyelemmel, önkényesen két kérelmi elemre bontotta, így a tárgyi kérelmi elemet érdemben megváltoztatta. A határozat 25. pontja mindazonáltal iratellenesen rögzíti a kérelmi elemek számát. Az alperes senkit sem tájékoztatott arról, hogy a II. rendű felperes által megjelöltektől eltérő számú kérelmi elemet milyen tartalommal azonosított, arra az eljárás résztvevői nyilatkozatot nem tehettek. A III. rendű felperes álláspontja szerint pusztán a kérelmezettek számára, illetőleg személyére tekintettel a kérelmi elem nem osztható fel és nem módosítható önkényesen. Erre figyelemmel alperes megsértette a Kbt. 3. § 16. pontjában foglaltakat. Hivatkozott a Fővárosi Törvényszék 103.K.702.638/2021/9. számú

ítéletében kifejtettekre, melyben a Törvényszék arra az álláspontra helyezkedett, hogy a Közbeszerzési Döntőbizottságnak a határozatában magyarázatot kellett volna adnia arra, hogy miért bontotta két kérelmi elemre az egy kérelmi elemet, az elhatárolás, illetve a kérelem átalakításának indokait ismertetnie kellett volna, ez azonban nem történt meg.

[50] A Kbt. 3. § 16. pontja szerint egy kérelmi elemből értelmezéssel sem lehetett volna két kérelmi elemet csinálni függetlenül a határozat indokolási hiányosságától. Erre tekintettel a határozat rendelkező része is jogszerűtlen mivel a 2. és 3. kérelmi elem vonatkozásában tartalmaz megállapítást. Az alperesnek a kérelmi elemek számáról önmagában nem kell döntést hoznia, azonban, ha maga dönt egy kifejezetten határozatban külön megjelölt és külön elbírált új kérelmi elem létrejöttéről, arról az Ákr. 80. § (1) bekezdése alapján végzést kellett volna hoznia és az igazságszolgáltatási díj megfizetését is ehhez képest kellett volna meghatározni, illetőleg megvizsgálni. Alperes eljárása sérti az Ákr. 62. § (1) és (4) bekezdését, 63. §-át, 76. §-át.

[51] Az EKR rendszer kezelésének kérdésével összefüggésben előadta, hogy a határozat 109. és 110. pontja külön jelentőséget tulajdonít annak, hogy a III. rendű felperes és a Kft. EKR rendszerben rögzített kapcsolattartója, illetőleg annak elérhetősége azonos és hogy azonos EKR felhasználónévről nyújtották be az ajánlatukat. Az alperes e körben a tényállást nem tisztázta, illetve nem rögzítette a tényeket, de magát a jogi szabályozást sem tárta fel. Az EKR rendszer elektronikus felületen értelemszerűen külön szervezetként lett regisztrálva a III. rendű felperes és a Kft., tekintettel arra, hogy egymástól eltérő két külön gazdasági társaságról van szó. Mindkét gazdasági társaságnak egy szervezeti adatlapot kell kitöltenie. A jogi személyeket az EKR rendszerben szervezeti regisztráción keresztül lehet rögzíteni, amit az adott jogi személy képviselőjére jogosult személye tehet meg. Mivel mindkét gazdasági társaság ügyvezetője N.Sz., így ő kerülhet e körben feltüntetésre a szervezet regisztrációjakor. Az EKR rendszer alapvető problémája az, hogy jogszabályi előírás miatt egy cég csak egyszer tud regisztrálni, így egy hozzáférést kap. A regisztráció során a regisztráló céget az ügyvezető regisztrálja és ő szerepel innentől kezdve a cég képviselőjeként. Minden irat, kommunikációs cselekmény ezért a számítógép által generáltan az ő neve alatti nyilatkozatnak látszik. Amennyiben alperes eleget tett volna a tényállástisztázási kötelezettségének, akkor tisztázhatta volna, hogy nyilvánvalóan nem N.Sz. ügyvezető személyesen az, aki egy cégcsoport nagyszámú cége és munkavállalói közül az összes ajánlat adásával és az EKR honlap kezelésével foglalkozik. A III. rendű felperes és a Kft. részéről eljáró személyek önálló hatásköri jogosultsággal egymástól függetlenül, egymással nem egyeztetve tesznek ajánlatot. Mindkét cégben a regisztrációt követően a felhasználó alatt további munkatársak dolgoznak egymástól teljesen függetlenül és elkülönítve. Alperes e körben a tényállást egyáltalán nem tisztázta, sértve ezzel az Ákr. 6. § (1) és (4) bekezdésében foglaltakat.

[52] A hiánypótlás teljesítésének elmaradását illetően a határozat egyik neurálgikus pontja az, hogy a Kft. a hiánypótlási kötelezettségének nem tett eleget. A határozat e körben alperesi tévedést rögzít, amikor azt tartalmazza, hogy a Kft. ajánlata azért lett érvénytelen, mert a hiánypótlási kötelezettségének nem tett eleget. A Kbt.-ben ugyanis nincs olyan érvénytelenségi ok, amely a hiánypótlás nem teljesítéséhez fűződne. A Kft. a hiánypótlási felhívásoknak valóban nem tett eleget, de nem azért lett az ajánlata érvénytelen, hanem a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja szerinti jogalap okán. Az alperes e körben egyáltalán nem tett eleget a tényállástisztázási kötelezettségének. A hiánypótlási kötelezettség nem teljesítése a Kbt. és a töretlen joggyakorlat értelmében nem eredményez automatikus érvénytelenséget. A hiánypótlási kötelezettség nem teljesítésének egyetlen egy következménye van, mégpedig az, hogy az ajánlatkérőnek az ajánlat bírálatát a be nem nyújtott hiánypótlási dokumentáció nélkül kell lefolytatnia.

[53] A hiánypótlási felhívás szerint a Kft.-nek csatolnia kellett volna a megajánlott termék magyar nyelvű gyártói/forgalmazói dokumentációját, illetve termékleírását, majd az áringoklás kérés

is erre vonatkozott. A Kft. azonban ilyet becsatolni nem tudott és indokolást sem tudott adni, mivel nem létező, a kiírásnak meg nem felelő műszaki megoldású terméket ajánlott meg. Így egy műszaki tévedésről van szó, azaz helytelen ajánlattétel történt, hiánypótlás keretében a hiány nem volt kiküszöbölhető, az ellentmondás nem volt feloldható, sem megmagyarázható, valamint a nem létező terméknek referenciája sem lehetett. Azaz a hiánypótlás elmaradása nem a Kft. döntésétől függött, hanem annak objektív okokból nem lehetett eleget tenni. Nem azért lett érvénytelen a Kft. ajánlata mert nem nyújtotta be a hiánypótlást, hanem azért, mert az ajánlat vonatkozásában már az ajánlat benyújtásának időpontjában érvénytelenségi ok forgott fenn. Az I. rendű felperesnek a hiánypótlás tartalmától függetlenül érvénytelenné kellett volna nyilvánítania a Kft. ajánlatát. A hiánypótlás elmaradása tehát nem volt kihatással a versenyre, mivel az ajánlat a hiánypótlással sem lett volna érvényes állapotba hozható. Az alperes tehát iratellenesen állítja a határozat 110. pontjában, hogy az I. rendű felperes nem rendelt el műszaki tartalmú hiánypótlást, hiszen a műszaki tartalom tisztázására vonatkozott a hiánypótlás, és annak csak egyetlenegy eleme az aláírási címpéldány kérése volt az, ami nem a műszaki tartalomra irányult. Így az alperes határozata Ákr. 62. § (1) és (4) bekezdését sérti e tekintetben.

[54] A Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontjának alkalmazásával összefüggésben kiemelte, hogy a határozat rendelkező része az I. rendű felperes eljárását a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontja megfelelő alkalmazásához köti. Ehhez képest az alperesi határozat indokolásának 124. pontja már megállapítja, hogy az I. rendű felperesnek ki kell zárnia az eljárásból a III. rendű felperest. Ez a megállapítás hatásköri problémát vet fel, ugyanis az alperes kizárólag az eljárást lezáró döntés megsemmisítésére jogosult és nem köthet ki semmiféle feltételt. Kizárólag a Kbt. 165. § (3) bekezdés a) pontja rendelkezik feltétel kiköthetőségéről, azonban ezen jogalpra az alperesi határozat nem hivatkozik. Alperesnek nem volt jogszerű lehetősége az I. rendű felperes részére feltételhez kötni a döntést, kizárólag a döntést semmisíthette volna meg.

[55] Téves az I. rendű felperes jogsértő magatartásának a megállapítása, mindössze azt érzékelhette a cégadatok alapján, hogy azonos a két ajánlattevő ügyvezetője, ami pedig rendkívülinek a közbeszerzési eljárásban nem nevezhető. Viszont azt is érzékelte, hogy a két ajánlat között semmiféle formai vagy tartalmi hasonlóság és azonosság nincsen. Az ügyvezető azonossága nem jelenti azt, hogy a két cég megállapodást kötött volna egymással. Az alperesi határozat 110. pontja sem a megállapodás létrejöttét állapította meg, hanem azt, hogy ismerte vagy ismerhette az ügyvezető a két ajánlatot. Így a határozat nem követi le a Kbt. követelményeit. Az alperes figyelmen kívül hagyja a jogszabályi szöveg követelményét azt, hogy a megállapodásnak a verseny torzítására kell irányulnia. Azonban a tényállási elemek közül ezt a határozat nem is vizsgálta pusztán azt állítja, hogy mivel egymás ajánlatát ismerték az ajánlattevők, ezzel befolyásolni kívánták a versenyt. Műszakilag érvénytelen ajánlat pedig a verseny torzítására nem is lehet alkalmas. A határozat 110. pontja a hiánypótlás elmaradását jelölte meg ártorzításként, ez azonban a Kbt. fogalmának teljesen téves értelmezése. Az, amit az alperes a jogorvoslati eljárásban csinált az érdemi tényállás tisztázásához nem elégséges, az adatok egymás mellé helyezése nem jelent bizonyítást, sérti az Ákr. 62. § (1) és (4) bekezdését, valamint a 76. § követelményeit. Sérült az Ákr. 80. § (1) bekezdése és az 1. § (1) bekezdésének követelménye is.

[56] A jogorvoslati nyilatkozatok értékelése kapcsán a III. rendű felperes kiemelte, hogy a határozat 110. pontjában egyéb indokok hiányában a III. rendű felperes és a Kft. közötti összejátszás bizonyítékként alperes azt jelölte meg, hogy a III. rendű felperes a jogorvoslati eljárásban hivatkozott a Kft. ajánlatára. Alperes e körben sem tisztázta a tényállást. Alperesnek rögzítenie kellett volna, hogy nem az ajánlattétel, hanem kifejezetten a jogorvoslati eljárás során történt ez az esemény, ahol nem közvetlenül az adott gazdasági szereplők tettek nyilatkozatot, hanem az általuk megbízott felelős akkreditált közbeszerzési

szaktanácsadó. Ténybelileg mindkét gazdasági társaság külön megbízási szerződéssel és külön meghatalmazással azonban ugyanazon tanácsadót bízta meg. A megbízási szerződések dátumából látható, hogy a megbízási szerződés már a jogorvoslati eljárás megindítását követően történt. Ennek megfelelően a jogvitás szakaszban az eljáró képviselő jogszerűen jutott mindkét fél, így a III. rendű felperes és a Kft. részéről is azok ajánlatok anyagához, azt jogszerűen használta fel és arra jogszerűen hivatkozott is. A jogorvoslati szakaszban a védekezés nevezett módon való összehangolása nem egyenértékű az ajánlattétel során tanúsított magatartások összehangolásával. Alperes határozata e körben sérti az Ákr. 62. § (1) és (4) bekezdésének követelményeit.

- [57] Alperes a határozatából kitűnően jogait kifejezetten rendeltetés ellenesen, a jóhiszeműség követelményeit sértő módon gyakorolta, sértve ezzel az Ákr. 2. § (1) bekezdését, (2) bekezdés a) pontját. A határozat nemcsak a felperesi beadványban hivatkozott joggyakorlatra utaló hivatkozásokat hagyta teljes egészében figyelmen kívül és magyarázat nélkül, de a teljes joggyakorlatot is. Hiába hivatkozott a Kft. a D.851/11/2009-es alperesi döntésre vagy a kapcsolódó 7.K.31.096/2010/11.fővárosi bírósági ítéletre, azokat a határozat nem vette figyelembe, nem elemezte, az azokban foglalt állásponttól eltérő határozati álláspontra magyarázatot nem adott. A hivatkozott döntések kifejezetten rögzítik, hogy a tulajdonosi összefonódás nem elegendő a kizáró ok megállapításához. Az alperesi határozat ugyanúgy figyelmen kívül hagyta a C-531/16. számú az Európai Unió Bíróságának ítéletét is.
- [58] Sem az I. rendű felperes, sem az alperes kérdéseket a gazdasági társaságoknak nem tettek fel, őket e körben nem nyilatkoztatták, információk szolgáltatására nem hívták fel. Egy ajánlat kizárását vagy az ajánlat érvénytelenné nyilvánítását meg kell, hogy előzze az ajánlattevők azzal szembeni indokolás benyújtásának lehetősége. Ezen ajánlatkérői kötelezettség független attól, hogy az ajánlattevő kizárására a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontja alapján kerül-e sor, vagy a Kbt. alapelvének megsértése miatt kellene az ajánlatot érvénytelenné nyilvánítani. A tényállás ebben a körben sem tisztázott. Alperes nem volt figyelemmel a C-538/07. számú ügyben kifejtettekre, valamint a C-124/16-os számú ügyben hivatkozott Európai Unió Bíróságának ítéletre sem. Alperes eljárása sérti az Ákr. 62. § (1) és (4) bekezdését, 76. §-át, valamint a 80. § (1) bekezdését és az 1. § (1) bekezdését.
- [59] Az alperes az I. rendű felperes keresetére előterjesztett védíratában a kereset elutasítását kérte a határozatban hivatkozott indokok alapján. Kiemelte, hogy a tényállást teljeskörűen és megalapozottan állapította meg, a bizonyítékokat okszerűen értékelte és abból helyes jogi következtetést vont le. Az általa feltárt és bemutatott bizonyítékok semmiképpen nem értékelhetőek akként, hogy azok pusztán gyanúra adnának okot. Az általa bemutatott tények egyrészt közhiteles nyilvántartásból elérhetőek, másrészt azok az EKR-ben feltüntetett adatokból származnak. Mind a III. rendű felperes, mind a Kft. esetében azonos kapcsolattartó, telefonos elérhetőség, székhely, képviselőre jogosult személy került megjelölésre, valamint az ajánlatok azonos EKR felhasználónévről kerültek feltöltésre. Álláspontja szerint mindezek olyan tények, amelyek túlmutatnak azon, hogy csupán gyanú merüljön fel a tekintetben, hogy a két gazdasági társaság a verseny torzítására irányuló megállapodást kötött.
- [60] Hivatkozott az Európai Parlament és Tanács 2011/24. EU Irányelve 57. cikk (4) bekezdés b) pontjára. Kiemelte, hogy a hiánypótlásnak a Kft. részéről történő nem teljesítését alátámasztó okok csupán fikciók, minden tény, jogi indokot és érvet nélkülöző feltevések, amelyekkel csupán el kívánják bagatellizálni a jogsértés súlyosságát. Rámutatott, hogy az összegezésben a Kft. ajánlatának érvénytelensége indokaként nem került feltüntetésre műszaki meg nem felelés csupán az, hogy a hiánypótlási felhívás és az árindokolás kérésre nem nyújtott be választ, továbbá kiemelte, hogy az I. rendű felperes nem rendelt el műszaki tartalmú hiánypótlást, tehát a közbeszerzés iratanyagában sehol sem tűnt fel az a tény, hogy a Kft.

ajánlata műszakilag érvénytelen lett volna. Tekintettel arra, hogy az I. rendű felperes nem rendelt el műszaki tartalmi hiánypótlást így a III. rendű felperesnek a Kft. ajánlatának műszaki hiányosságáról csak abban az esetben lehetett tudomása, ha ismerte a Kft. ajánlatának tartalmát. Alperes kiemelte, hogy a két gazdasági szereplő tulajdonosa és önálló képviseleti joggal rendelkező ügyvezetőjének személye is egyaránt N.Sz., a verseny torzítására irányuló megállapodást is ezen egyetlen személy valósította meg. Így hát észszerűtlen az az I. rendű felperesi álláspont, hogy írásos dokumentumot vár arról, hogy N.Sz. ügyvezető megállapodik saját magával arról, hogy a két tulajdonában álló gazdasági társasággal a verseny torzítására alkalmas magatartást valósít meg. Ugyanennyire életszerűtlen egy hangfelvétel, mint bizonyíték elvárása is. Alperes kiemelte, hogy sem a Kbt., sem az Ákr. nem ír elő az alperes számára kötött bizonyítást, ami azt jelenti, hogy az eljárás során minden olyan bizonyítékot alperes felhasználhat, amely alkalmas a valóságnak megfelelő tényállás megállapítására. Hivatkozott továbbá a T-110/07. számú Siemens AG kontra Európai Bizottság ügyben hozott ítélet 48. pontjára.

- [61] Az alperes a II. rendű felperes keresetére előterjesztett védiratában a felperes keresetének elutasítását kérte. Kiemelte, hogy alperes abban az esetben terjeszkedett volna túl a kérelmen, ha olyan kérdést is elbírált, amelyet a II. rendű felperes nem terjesztett elő kérelmében. Tekintettel arra, hogy az ügyben az alperes pontosan azt vizsgálta, amit a II. rendű felperes kérelmében előtárt, így azzal, hogy az alperes az egy kérelmi elemként előterjesztett jogsértést kettő kérelmi elemre bontottan vizsgálta, nem terjeszkedett túl a II. rendű felperes jogorvoslati kérelmén. A felperes állításával szemben alperes nem jelölte meg tévesen a kérelmi elemek számát. A II. rendű felperes a 2. kérelmi elemét úgy terjesztette elő, hogy mind a Kft.-t, mind a III. rendű felperest is be kívánta vonni az eljárásba, mivel a cégek saját maguk is megsértették a Kbt. alapelveit, megsértett jogszabályhelyként a Kbt. 2. § (1) bekezdését jelölte meg. A hiánypótlás során is rögzítette, hogy a 2. kérelmi elemet, mind a III. rendű felperes, mind a Kft. vonatkozásában is előterjeszti. Alperes következetes gyakorlata szerint, amennyiben egy adott kérelmi elemet két kérelmezettel szemben terjeszt elő a kérelmező azt külön-külön vizsgálja mindkét kérelmezett vonatkozásában. Előfordulhat ugyanis olyan eset, amikor csak az egyik kérelmezettel szemben kerül megállapításra jogsértés, továbbá olyan eset is, hogy valamely kérelmezettel szemben a jogorvoslati eljárás megszüntetésének van helye. Ezekben az esetekben az igazgatási szolgáltatási díj kérelmező részére történő visszafizetése körében van különös probléma figyelemmel a Kbt. 151. § (8) és 151. § (9) bekezdésében foglaltakra. Abban az esetben ugyanis, ha egy kérelmi elemre kétféle megállapítás születne, az igazgatási szolgáltatási díj visszafizetésének kérdése problémássá válna, hiszen az alperes nem mondhatja azt, hogy az adott kérelmi elemben az egyik kérelmezettel szemben megállapítja a jogsértést, a másikkal szemben nem.
- [62] A Kbt. 3. § 16. pontjában foglaltak szerint a kérelmi elem a jogorvoslati kérelem elkülöníthető része, amely tartalmazza a jogsértőnek vélt kérelmezetti eljárási cselekményt, magatartást a megsértett jogszabályi rendelkezés megjelölésével. Erre tekintettel a kérelmi elemek kérelmezettenkénti elkülönítése nem jogsértő, ugyanis azok a kérelemnek jól elkülöníthető részei, amelyekhez kapcsolódóan a jogsértő cselekmény is megjelölésre került, méghozzá kérelmezettenként.
- [63] Az alperes határozatának 23. pontjában azt emelte ki, hogy a kérelmező 2023. szeptember 1. napján előterjesztett jogorvoslati kérelmében a Döntőbizottság három kérelmi elemet

azonosított, amelyet 2023. szeptember 8. napján a kérelmező további három kérelmi elemmel kiegészített. Az alperes így hat kérelmi elemet azonosított a következők szerint:

1. Az I. rendű felperes megsértette a Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdéseit, a Kbt. 2. § (1) bekezdését, a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontját, valamint a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontját.
2. A III. rendű felperes megsértette a Kbt. 2. § (1) bekezdését
3. A Kft. megsértette a Kbt. 2. § (1) bekezdését
4. Az I. rendű felperes megsértette a Kbt. 72. § (3) bekezdését és a Kbt. 73. § (2) bekezdését
5. Az I. rendű felperes megsértette a Kbt. 71. § (10) bekezdését, a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontját, és a Kbt. 81. § (11) bekezdését
6. Az I. rendű felperes megsértette a Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdéseit és a Kbt. 80. § (4) bekezdését.

Azon II. rendű felperesi állítás, hogy az alperes egy hatodik, nem létező kérelmi elemet részletez abszurd, hiszen a II. rendű felperes kérelme egyértelműen annak vizsgálatára irányult, hogy az I. rendű felperes megsértette-e a Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdéseit és a Kbt. 80. § (4) bekezdését, tehát egy létező, a II. rendű felperes által előterjesztett kérelmi elemről volt szó.

Az eljárási költség megítélése minden ügyben egyéni elbírálás alá esik és nem köti alperest semmilyen korábbi határozatában foglalt megállapítás. A tárgyi ügyben az alperes az eljárási költség megállapítása során figyelembe vette a jogi képviselő által kifejtett jogi tevékenységet, ezen belül a beadványok terjedelmét, illetve megszerkesztésük időigényességét, valamint azt, hogy a döntés meghozatalára tárgyalás tartása nélkül került sor. A II. rendű felperes azt állítja, hogy mivel három kérelmi elem tekintetében lett nyertes az általa előterjesztett öt kérelmi elemből erre tekintettel a pernyertességének aránya 3/5-öd. Így az alperes által megítélt eljárási költségnél 10%-kal magasabb díj megállapítását kéri. Alperes álláspontja szerint ezen metodika alapján, amennyiben a felperes által megnevezett öt kérelmi elem kerül alapulvétele, akkor a felperes mindössze két kérelmi elem tekintetében (1. és 2. kérelmi elemek) lett pernyertes, így az eljárási költségek 2/5-öd része, azaz 40%-a kerülne megítélésre az alperes által megítélt 50%-kal szemben.

[64] Az alperes a III. rendű felperes keresetére előterjesztett védiratában kérte a kereset elutasítását. Kiemelte, hogy következetes joggyakorlata szerint, amennyiben egy adott kérelmi elemet két kérelmezettel szemben terjeszt elő a kérelmező azt külön-külön vizsgálja mindkét kérelmezett vonatkozásában. E körben a II. rendű felperes keresetére előterjesztett védiratában foglalt érveit ismételte meg. Kiemelte továbbá, hogy az igazságszolgáltatási díj mértéke 6 kérelmi elem esetében is azonos, tehát a II. rendű felperes által öt kérelmi elemre megfizetett igazgatási szolgáltatási díj kiterjed az alperes által azonosított hat kérelmi elemre. Alperesnek nem kellett külön bizonyítást lefolytatnia a tekintetben, hogy a II. rendű felperes által egyértelműen megjelölt két kérelmezettel szembeni jogsértést hány kérelmi elemként bírálja el. Alperes számára egyértelmű volt, hogy a II. rendű felperes mindkét kérelmezettel szemben terjesztett elő kérelmi elemet és ezért vizsgálta meg azokat egymástól elkülönítve, nem volt szükség arra, hogy e körben a II. rendű felperest nyilatkozattételre hívja fel ugyanis nyilatkozatától függetlenül is két külön kérelmi elemként bírálta volna el a kérelmi elemet.

[65] Valótlanul állítja a III. rendű felperes, hogy egy szervezet egy hozzáférést kap az EKR-hez, Az alperes jogorvoslati eljárása során megkereste az EKR-t üzemeltető Új Világ Nonprofit Szolgáltató Kft.-t azzal, hogy a tárgyi eljárásban a jogvita eldöntéséhez szükségesnek látszik annak ismerete, hogy a közbeszerzési eljárás 2. részében a III. rendű felperes és a Kft. által benyújtott ajánlatok részeként, illetve a III. rendű felperes esetében a benyújtott hiánypótlás során feltöltött dokumentumoknak mik a metaadatai, továbbá azok milyen IP-címről kerültek az EKR rendszerbe feltöltésre. Az Új Világ Nonprofit Kft. megadta az alperes által kért

adatokat, amelyekből egyértelműen kiolvasható, hogy egy szervezet több felhasználónévvel is regisztrálva van, illetve több felhasználónév alól is töltöttek fel dokumentumokat az EKR-be. Az Új Világ Nonprofit Kft. által becsatolt dokumentumokat az alperes mellékletként csatolta. A táblázat munkalapjaiból látható, hogy a felhasználónevek regisztrációjához minden esetben tartozik e-mail cím, a regisztrációkor megadott e-mail címekből jól látható, hogy egyazon szervezettől több személy is regisztrált. A 2. számú mellékletként csatolt táblázatból pedig az állapítható meg, hogy a regisztrált tagok közül kik azok, akik töltöttek fel dokumentumot. Egyértelműen látható, hogy egyazon jogi személyhez tartozó több felhasználó is képes volt dokumentumot feltölteni az EKR-be. Alperes megjegyzi, hogy szervezetenként minden dolgozó saját EKR felhasználónévvel rendelkezik. A felperes azon állítása önmagában ellentmondó mely szerint egy jogi személyhez egy felhasználónév tartozik, ugyanis a Kft. és a III. rendű felperes két különböző jogi személy. A felperes előadása mentén is két különböző felhasználónévvel kellett volna rendelkezni a két cégnek akkor is, ha mindkettő ügyvezetője azonos és mindkettőt az ügyvezető regisztrálta be.

- [66] Az alperes döntésében nem rögzített olyat, hogy a hiánypótlás elmaradása érvénytelenségi ok, de még csak nem is utalt rá. Minden esetben akként fogalmazott, hogy a hiánypótlás elmaradása vezetett az érvénytelenséghez. Az I. rendű felperes összegezésében azt jelölte meg, hogy a Kft. ajánlata érvénytelen a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján, az érvénytelenség indoka körében fejtette ki, hogy a hiánypótlási felhívásban és az árendokolás kérsben foglaltakat nem teljesítette a Kft.. Az alperes a jogorvoslati eljárás során több alkalommal is felhívta a Kft.-t, hogy tegyen nyilatkozatot, így minden lehetősége megvolt, hogy a tényállás tisztázása érdekében előadást tegyen, azonban mindössze annyit adott elő a hiánypótlást és a műszaki meg nem felelést érintően, amennyit az alperes a határozat 110. pontjában rögzített. Nem a keresetlevél az, ahol a műszaki kérdéssel kapcsolatos álláspontját fel kell tárni a III. rendű felperesnek főleg akkor, ha ez az álláspontja szerint kihatott volna az alperes döntésére. A jogorvoslati eljárás során ezt bármikor megtehetette volna, azonban ezzel a lehetőséggel nem élt.
- [67] Az alperes továbbra is azon az állásponton van, hogy a hiánypótlási felhívás tartalma nem volt műszaki tartalmú. Megállapítható, hogy abban semmilyen módon nem került utalás a Kft. által előadott azon műszaki problémára, amely álláspontja szerint a hiánypótlás nem teljesítéséhez vezetett.
- [68] Feltételhez kötésnek kizárólag a be nem fejezett közbeszerzési eljárás esetén van helye. Azzal, hogy az alperes megsemmisítette az I. rendű felperes eljárást lezáró döntését az eljárás ismételtén visszakerült a bírálati szakaszba, tehát az eljárás még nem fejeződött be. Az eljárás akkor fejeződik be, amikor az I. rendű felperes meghozza az eljárást lezáró döntést. Figyelemmel arra, hogy az alperes az eljárást lezáró döntést megsemmisítette az I. rendű felperesnek ismételtén összegezést kell készítenie, amellyel fog zárulni a közbeszerzési eljárás. Mindaddig, amíg ez nem történik meg a közbeszerzési eljárás folyamatban van, tehát a feltételhez kötetést jogszerűen tette az alperes. Ahhoz a feltételhez kötötte az eljárás lefolytatását, hogy az I. rendű felperes megfelelően alkalmazza a megjelölt jogszabályi rendelkezéseket. Nem vontta el az I. rendű felperes hatáskörét, éppen ellenkezőleg, a megfelelő alkalmazásához kötötte az eljárás lefolytatását.
- [69] Alperes nem azt állítja, hogy azonos a Kft. és a III. rendű felperes EKR azonosítója, hanem azt, hogy azonos felhasználónévről kerültek feltöltésre az ajánlatok. Ez pedig tényszerűen megállapítható, és ezt a III. rendű felperes sem vitatta. A III. rendű felperes valótlánul állítja, hogy az ajánlatkérőnek nincs olyan jogosultsága az EKR-ben, hogy lássa az egyes azonosítókat és a konkrét cégadatokat. Az EKR-ben az ajánlatok megnyitásakor az ajánlati dokumentáció fül mellett megjelenik egy gazdasági szereplők elnevezésű fül, amelyen meglátható minden információ az ajánlatot benyújtó gazdasági szereplőről. Valótlán továbbá az a III. rendű felperesi állítás, hogy a határozat nem rögzíti ezeket az adatokat, ugyanis a

határozat 118. pontjában rögzítésre került a III. rendű felperes és a Kft. kapcsolattartójának telefonos elérhetősége, székhelye, képviselőre jogosult személyének azonossága. Alperesi álláspont szerint abban is tetten érhető a verseny torzítására irányuló magatartás, hogy ugyanazon személy két különböző ajánlatot nyújtott be, két különböző gazdasági szereplő nevében. A határozat 110. pontja a versenytorzító magatartásokat tartalmazza. Alperes a határozat 126. pontjában pedig indokát adta annak, hogy miért nem vette figyelembe a felek által hivatkozott korábbi döntőbizottsági határozatokat. Indokát adta, hogy miért nem vette figyelembe a korábbi döntőbizottsági határozatokat, nincs kötelezettsége azok elemzésére és az eltérés indokolására.

A bíróság döntése és annak jogi indokai

- [70] A felperesek keresete – az alábbiak szerint – nem alapos.
- [71] A bíróság a közigazgatási jogvitát a Kp. 2. § (4) bekezdése, 85. § (1)-(2) bekezdése és 86. § (1)-(2) bekezdése szerint a közigazgatási tevékenység megvalósításának időpontjában fennálló tények alapján, a felek által előterjesztett kérelmek és jognyilatkozatok keretei között bírálta el, a felek okirati bizonyítékokra, a közbeszerzési eljárás irataira hivatkoztak, ezek alapján a bíróság tárgyaláson kívül eljárva a Kp. 78. § (2) bekezdése alapján a bizonyítékokat egyenként és összességükben, a megelőző eljárásban megállapított tényállással összevetve értékelte.
- [72] Az I. rendű felperes keresetében az eljárásjogi és anyagi jogi szabálysértésekre egyaránt hivatkozott, a bíróság először az eljárásjogi jogszabálysértéseket vizsgálta.
- [73] A bíróság a rendelkezésre álló iratok alapján megállapította, hogy az alperes a releváns tényállást teljeskörűen feltárta, bizonyítást folytatott le, nyilatkozatokat szerzett be, bizonyítási cselekményeket foganatosított, határozatából a döntésének alapjául szolgáló tények, körülmények, az alkalmazott jogszabályok és mindezek összevetéséből levont jogi következtetés megállapítható volt. Az Ákr. 81. §-ában foglalt indokolási kötelezettségének az alperes teljeskörűen eleget tett, amit az is igazol, hogy a felperesek érdemben szálltak vitába a döntéssel, tehát annak érveivel, indokaival tisztában voltak. Az a körülmény, hogy az I. rendű felperes a Kbt. 62. § (1) bekezdésének o) pontjában foglaltakat az alperestől eltérő módon értelmezi, a bizonyítottság mértékét más mérce szerint tartja elfogadhatónak, az alperesi határozat tényállás feltárási, indokolásbeli hiányosságát nem alapozza meg. A tényállástisztázási kötelezettség hiányát és ez által az Ákr. 2. § (1) bekezdése, (2) bekezdés a) pontja, 62. § (1) bekezdése és (4) bekezdése, 63. §-a, 76. §-a, 80. § (1) bekezdése, 81. § (1) bekezdésének megsértését nem vonja maga után. Az I. rendű felperes olyan, a tételes jogi rendelkezések megtartásán túlmutató, az alapelvi sérelmet megalapozó körülményre nem utalt, ami az alapelvi jogsérelem vizsgálatát önmagában megalapozhatta volna.
- [74] Az I. rendű felperes keresetlevelében a Kbt. 2. § (1) bekezdése, a 73. § (1) bekezdés e) pontja, 145. § (2) bekezdése, 165. § (3) bekezdés a), b) pontja és j) pontja megsértésére csak hivatkozott, azonban ezekkel összefüggésben álláspontját érdemben nem fejtette ki, nem jelölt meg olyan a fenti jogszabályhelyekkel összefüggő jogszabálysértést, melyek fennállta az alperesi határozat jogszabálysértő voltát alátámasztaná. Így a bíróság nem volt abban a helyzetben, hogy e körben hivatkozott felperesi jogszabálysértéseket érdemben vizsgálja.
- [75] A Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdése szerint az ajánlatok és részvételi jelentkezések elbírálása során az ajánlatkérőnek meg kell vizsgálnia, hogy az ajánlatok, illetve részvételi jelentkezések megfelelnek-e a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban

meghatározott feltételeknek. Az ajánlatkérő köteles megállapítani, hogy mely ajánlat vagy részvételi jelentkezés érvénytelen, és hogy van-e olyan gazdasági szereplő, akit az eljárásból ki kell zárni. Az ajánlatkérő a bírálat során az alkalmassági követelmények, a kizáró okok és a 82. § (5) bekezdése szerinti kritériumok előzetes ellenőrzésére köteles az egységes európai közbeszerzési dokumentumba foglalt nyilatkozatot elfogadni, valamint minden egyéb tekintetben a részvételi jelentkezés és az ajánlat megfelelőségét ellenőrizni, szükség szerint a 71–72. § szerinti bírálati cselekményeket elvégezni.

- [76] A Kbt. 69. §-ához fűzött joggyakorlat értelmében: [...] „A közbeszerzési eljárás célja - beszerzői szinten - az ajánlatkérőnek az adott közbeszerzés tárgyára vonatkozó beszerzési igényének kielégítése. Ezen konkrét cél elérése szempontjából pedig kulcsfontosságú kérdés az ajánlatkérői elvárást a legjobb feltételek mellett teljesíteni képes, megfelelő ajánlattevő kiválasztása. A gazdaságilag legelőnyösebb ajánlat meghatározása éppen ezért a közbeszerzési eljárások egyik döntő mozzanata, közbeszerzés-szakami szempontból pedig az egyik legösszetettebb feladata. Ezzel függ össze az is, hogy a kiválasztás, döntés kérdése a jogorvoslati eljárások szempontjából legérzékenyebb témák közé tartozik. (A Közbeszerzési Hatóság 2020. évi Éves Beszámolójában foglaltak szerint a jogviták körében továbbra is előkelő helyen állnak az ajánlatok bírálatával kapcsolatos jogorvoslati eljárások.)”
[...], „A bírálat magában foglalja az ajánlatok teljes körű átvizsgálását, azok tartalmi és formai ellenőrzését is. Ennek során az ajánlatkérőnek meg kell vizsgálnia, hogy az ajánlatok, részvételi jelentkezések megfelelnek-e a közbeszerzési dokumentumokban, továbbá a jogszabályokban meghatározott feltételeknek.” [...] „Arra a kérdésre, hogy mely jogszabályi feltételeknek való megfelelést kell az ajánlatkérőknek vizsgálniuk, nem adható kimerítő válasz. Ez függ elsősorban az ajánlatkérőnek az adott közbeszerzésre vonatkozó előírásaitól, de függ a beszerzés tárgyára irányadó különböző ágazati jogszabályok rendelkezéseitől, hatósági előírásoktól is.” [...] (Dezső Attila Szerk., Nagykommentár a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény 69.§-ához 2016.)
- [77] A Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontja szerint az eljárásban nem lehet ajánlattevő, részvételre jelentkező, alvállalkozó, és nem vehet részt alkalmasság igazolásában olyan gazdasági szereplő, aki esetében az ajánlatkérő bizonyítani tudja, hogy az adott közbeszerzési eljárásban a gazdasági szereplő más gazdasági szereplővel a verseny torzítására irányuló megállapodást kötött.
A Kbt. fenti, az uniós joggal harmonizált rendelkezése a kizáráshoz az ajánlatkérő kötelezettségévé teszi a verseny torzításra irányuló megállapodás létrejöttének bizonyítását. Ugyanakkor a Kbt. a bizonyítás vonatkozásában nem fogalmaz meg sem eszközöket, sem kifejezett bizonyítási módokat sem. A peres eljárás során hivatkozott Európai Unió Bírósága (a továbbiakban: EUB) által hozott döntések egyértelművé teszik, pusztán a gazdasági szereplők szervezeti kapcsolódása nem indokolhat kizárást, ugyanakkor lehetőség van azok kizárására, akik vitathatatlan bizonyíték alapján megállapíthatóan ajánlataikat nem függetlenül készítették el. Az ajánlatkérőnek kötelessége a függetlenséget kétségessé tevő információk birtokában megvizsgálni, hogy az ajánlatok ténylegesen önállóak, függetlenek-e.
- [78] A Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontjához fűzött joggyakorlat alapján: [...] „Az ajánlatkérőre háruló bizonyítási teher kellően körültekintő alkalmazást és a döntés megfelelő indokolását követeli meg az ajánlatkérőktől.” [...] „A Döntőbizottság határozatában rögzítette, hogy megalapozott kartellgyanú miatti kizáráshoz nem kell közvetlen és egyértelmű bizonyíték, ugyanakkor annak bizonyítása, a közvetett bizonyítékok megfelelő mérlegelése az ajánlatkérő kötelezettsége. Ilyen közvetett bizonyíték az adott ügyben, ha ugyanaz a személy nyújtja be

két különböző ajánlattevő ajánlatát, amelyek azonos formai hibákat tartalmaznak, és ezek közül az egyik ajánlattevő nyújt be hiánypótlást (D.397/22/2017. - a határozat bírósági felülvizsgálatára nem került sor).” [...] (Dezső Attila Szerk., Nagykommentár a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény 62.§-ához 2016.)

- [79] Az I. rendű felperes által hivatkozottakkal ellentétben az alperesnek a jogsértés vizsgálatakor nem kellett direkt, közvetlen bizonyítékot felmutatni a versenytorzítást célzó megállapodás alátámasztására, elégséges volt a rendelkezésre álló tények, közvetett bizonyítékok okszerű láncolatának bemutatása révén megfelelő indokolással ellátottan azt alátámasztania, hogy a rendelkezésre álló információk alapján miként jutott arra a következtetésre, hogy a versenytorzítás lehetősége és ez által az ajánlatkérőnek a Kbt. 69.§ (1)-(2) bekezdését sértő magatartása fennáll.
- [80] Ennek a követelménynek az alperesi határozat megfelel. A határozat 109-110. pontjaiban az alperes egyértelműen bemutatta azokat a közvetett bizonyítékokat (III. rendű felperes és a Kft. ügyvezetőjének azonossága, a két gazdasági szereplő székhelyének azonossága, tulajdonosi körének azonossága, az ajánlatok tekintetében azonos elérhetőség és azonos kapcsolattartó személy megadása, valamint az EKR-ben használt felhasználónév azonossága, következésképp két különböző ajánlat egyazon természetes személy döntési kompetenciája) melyek olyan közvetett, de a tényekből logikai sort építő olyan zárt együttest képező bizonyítékoknak minősülnek, melyek a Kft. ajánlat benyújtását követő magatartásával (hiánypótlás, árindokoláskérés nem teljesítése) együtt alkalmasak arra, hogy a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontjában foglalt feltételekre tekintettel a Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdésének megsértését az ajánlatkérő részéről megalapozzák, miután e körülmények alapján fel kellett volna ismernie a kizáró ok vizsgálatának a szükségességét. Az elektronikus közbeszerzés részletes szabályairól szóló 424/2017.(XII.19.) Korm. rendelet (a továbbiakban: EKR rendelet) 6. § (1) bekezdése előírásai önmagukban a konkrét feltöltési adatok tényét nem cáfolják, egyebekben a bíróság a III. rendű felperes kereseti érveit ellenében kifejtettekre utal.
- [81] Az I. rendű felperes által hivatkozottakkal ellentétben a Kbt.-ben hivatkozott versenytorzítást célzó megállapodás alátámasztásához nem feltétlenül szükséges sem hangfelvétel, sem egyéb okirati bizonyíték csatolása, mely konkrét módon a két gazdasági szereplő összehangolt magatartását alátámasztaná. Az alperes az egymástól nem független ajánlatok benyújtására a III. rendű felperes és a Kft. közbeszerzési eljárás során tanúsított eljárási cselekményeiből következtetett. Helytállóan mutatott rá arra is, hogy az ajánlattétel során eljár ugyanazon természetes személy esetén életszerűtlen elvárás lenne írásos dokumentum, vagy hangfelvétel elvárása a megállapodásról. Mindezeket támasztotta alá a Kft. azon magatartása is, mely a hiánypótlás nem teljesítéséhez kapcsolódott és mely révén a III. rendű felperes előnyösebb pozícióba került. A Kft. felhívása az árindokolásra, illetve a magyar nyelvű gyártói/forgalmazói dokumentáció, termékleírás becsatolása, valamint a Kft. aláírási címpéldányának beadására nem tekinthető olyan tartalmú hiánypótlásnak, melyből a Kft. ajánlatának műszaki meg nem felelése következett volna, tehát annak vizsgálatába az I. rendű felperes nem bocsátkozott. Ráadásul az érvénytelenség megállapításának indoka is a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja volt, mely a hiánypótlási felhívás és az árindokoláskérés elmaradásának a következménye volt, a műszaki meg nem felelés így irreleváns hivatkozás. Az I. rendű felperes által a keresetlevélben hivatkozott három, a versenytorzítás

megállapításának kizárását alátámasztó indok pusztán spekuláción alapul, e körben az I. rendű felperes csak feltételezésekbe bocsátkozott mind az ügyvezető magatartásának észszerűségét, mind a közbeszerzés értékét illetően. Amennyiben pedig a Kft. utóbb észleli, hogy műszakilag nem megfelelő ajánlatot tett akár adminisztrációs okból kifolyólag, lehetősége lett volna ajánlatának visszavonására, nem kellett volna versenyben maradnia és olyan magatartást tanúsítania, mely a hiánypótlás, áririndokoláskérés nem teljesítése révén a versenytorzítást célzó megállapodás kötésének irányába mutat.

- [82] Minderre tekintettel az alperes döntése az I. rendű felperes által kifogásolt okokból nem jogszerűtlen annak megállapítását illetően, hogy az I. rendű felperes az 1. kérelmi elem körében a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontjára, a 74. § (1) bekezdés b) pontjára, valamint 73. § (1) bekezdés b) pontjára tekintettel megsértette a Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdését.
- [83] Ezt követően a bíróság a II. rendű felperes keresetét vizsgálta.
- [84] A II. rendű felperes keresetében a tényállást nem vitatta, kizárólag az alperes által megállapított kérelmi elemek számához kapcsolódóan a Kbt. 3. § 16. pontjának értelmezését és a II. rendű felperest megillető eljárási költségek összegét kifogásolta. Idézte az Ákr. 35. § (1); 81. § (1); 90. § (1) bekezdését; a 129. § (1) bekezdését és a 469/2017. (XII.28.) Korm. rendelet 1. § (1) bekezdését, azonban az egyes jogszabályi rendelkezésekkel összefüggően tételes kifogásait nem jelölte meg, álláspontját nem fejtette ki, nem adta indokát annak, hogy az általa megjelölt jogszabályi rendelkezések megsértése miként eredményezne az alperesi határozat tekintetében perben nem orvosolható eljárásjogi jogszabálysértést, maga is a határozat megváltoztatását kérte. A keresete tartalmát tekintve az alábbi okokból nem alapos.
- [88] Az alperes határozatában annak 111-124. pontjaiban összesen hat kérelmi elemet azonosított a jogorvoslati kérelem alapján, azok mindegyikét a határozatában rögzítette, így nem lehetett kétséges, hogy eljárása során mit vizsgál. A II. rendű felperes által hivatkozottakkal ellentétben az alperes határozatának 111-125. pontjaiban mind a hat kérelmi elem vonatkozásában döntést hozott, míg az 1-3. kérelmi elemeket alaposnak találta, addig a 4-6. kérelmi elemeket azok okafogyottságára tekintettel nem vizsgálta és arra nézve az eljárást megszüntette.
- [89] A Kbt. 3. § 16. pontja alapján a Közbeszerzési Döntőbizottsághoz benyújtott jogorvoslati kérelemnek az az elkülöníthető része, amely tartalmazza a jogsértőnek vélt kérelmezetti eljárási cselekményt, magatartást, döntést vagy mulasztást a megsértett jogszabályi rendelkezés(ek) megjelölésével, valamint a Közbeszerzési Döntőbizottság döntésére irányuló indítványt és annak indokait, azzal, hogy a kérelmező ajánlatának vagy részvételi jelentkezésének érvénytelenségét megállapító ajánlatkérői döntés vitatása egy kérelmi elemet képez, kivéve, ha valamely érvénytelenségi okhoz egyéb jogkövetkezmény is fűződik.
- [90] A Kbt. ez utóbbi rendelkezéséhez kapcsolódó joggyakorlat szerint: [...] „A közbeszerzési jogorvoslati rendszer egyik központi fogalma a legális definícióként szereplő kérelmi elem. Egy kérelmi elem egy közbeszerzési történeti és törvényi tényállást jelent, azaz a kérelmező által a jogorvoslati kérelemben pontosan körülírt, közbeszerzési jogszabályba ütköző olyan

közbeszerzési tevékenység (cselekmény, magatartás, döntés, mulasztás), amely miatt a kérelmező közbeszerzési jogorvoslati eljárás lefolytatását kezdeményezi. A közigazgatási bírói gyakorlat már a 2003-as Kbt. alapján elvi éllel állapította meg, hogy a jogszabályhely (törvényi tényállás) azonosságán túlmenően a jogsértő esemény (történeti tényállás) teszi a kérelmi elemet azonosíthatóvá (Kúria Kfv.VI.37.218/2011.). A kérelmi elemben tehát meg kell jelölni, hogy ki mit csinált, és az mely közbeszerzési jogszabályba ütközik, és emiatt a kérelmező milyen közbeszerzési jogkövetkezményt vár a jogorvoslati hatóságtól.” [...]

„A kérelmi elemek számához igazodik az igazgatási szolgáltatási díj mértéke [a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárásáért fizetendő igazgatási szolgáltatási díjról szóló 45/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 1. § (3) bekezdés], a kérelmi elemekhez képest egyenként kell vizsgálni az ügyfélképességet, a jogorvoslati határidő megtartottságát és az elkésettséget, így szerephez jut az alap- és kiegészítő jogorvoslati kérelem megítélésében is (Kúria Kfv.VI.37.218/2011.). A kérelmi elemet a közigazgatási bírói gyakorlat szerint mind a Döntőbizottságnak, mind a közigazgatási bírónak tartalom szerint kell megítélnie és elbírálnia, valamint a kérelmi elemek jelölik ki a jogorvoslati eljárás terjedelmét.” [...] (Dezső Attila Szerk., Nagykommentár a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény 3. § 16. pontjához)

[91] Az alperes a Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint eljárása során az Ákr. szabályait a Kbt.-ben szabályozott eltérésekkel alkalmazza, a kérelmeket az Ákr. 38. §-a szerint tartalmuk szerint kell elbírálni. A 2. kérelmi elemben a II. rendű felperes a Kbt. 2. § (1) bekezdésének sérelmét két gazdasági szereplő vonatkozásában (III. rendű felperes és a Kft.) állította. Az alperesnek a vizsgálatot így a jogsértés vonatkozásában mind a III. rendű felperes, mind a Kft. tekintetében egyaránt el kellett végeznie az egyes gazdasági szereplők magatartását külön-külön értékelve. Osztotta a bíróság az alperes által kifejtetteket abban a körben, hogy meg volt az elvi lehetősége annak, hogy a tényállás feltárása és a bizonyítási eljárás lefolytatása során a jogsértés megtörténte tekintetében eltérő következtetésekre jut az alperes a III. rendű felperes és a Kft. vonatkozásában. Ezért nem lehet a két gazdasági szereplő által elkövetett jogsértést akkor sem egységesen kezelni, ha azok egymással összefüggenek. Adott esetben ugyanis elképzelhető az is, hogy az egyik, az azonos jogsértés tekintetében érintett gazdasági szereplő magatartásához további bizonyítási cselekmények elvégzése válhat szükségessé a bizonyítási eljárás kiegészítésével, ezért is indokolt a Kbt. 3. § 16. pontjára figyelemmel a jogsértő gazdasági szereplők számához igazítani a kérelmi elemek számát akkor is, ha azonos jogsértésben érintettek. Az alperes nem terjeszkedett túl a jogorvoslati kérelmen, a hivatalbóli eljárás részéről nem merült fel, nem követett el jogszabálysértést, amikor a III. rendű felperes és a Kft. vonatkozásában megjelölt jogsértést külön-külön kérelmi elemként vizsgálta. Erre figyelemmel helyesen állapította meg az alperes a kérelmi elemek számát.

[92] Az Ákr. 129. § (1)-(3) bekezdése kimondja, hogy az eljárási költséget a hatóság összegszerűen határozza meg, és dönt a költség viseléséről, illetve a megelőlegezett költség esetleges visszatérítéséről. Az eljárási költség összegét az azt alátámasztó bizonyítékok figyelembevételével kell megállapítani. A hatóság az indokolatlanul magas eljárási költség helyett alacsonyabb összeget állapít meg. Az alperes a határozat 134. pontjában utalt az eljárási költségekről, az iratbetekintéssel összefüggő költségtérítésről, a költségek megfizetéséről, valamint a költségmentességről szóló 469/2017.(XII.28.) Korm. rendelet 1. §

(1) bekezdése 2.; 4. és 16. pontjaira az eljárási költségek viselésével kapcsolatosan utalva a Kúria Ktv.37.196/2020/7. számú ítéletére. Az ügyvédi munkadíjat ennek megfelelően vette számításba.

- [93] A bíróság a Kp. 85. § (5) bekezdése szerint a mérlegelési jogkörben megvalósított közigazgatási cselekmény jogszerűsége körében azt vizsgálja, hogy a közigazgatási szerv hatáskörét a mérlegelésre való felhatalmazásának keretei között gyakorolta-e, a mérlegelés szempontjai és azok okszerűsége a közigazgatási cselekményt tartalmazó iratból megállapíthatóak-e. A döntés akkor jogszerű, ha a költség összegét az eset összes körülményeit figyelembe véve határozta meg. A bíróság figyelemmel volt a Kp. 85. § (5) bekezdése alkalmazására kialakult gyakorlatra is, amelyektől nem tért el (Kúria Kfv.V.35.706/2013/12., Kfv.V.35.620/2016/8., Kfv.V.35.048/2014/7., Kfv.I.35.196/2016/4.).
- [94] Az alperesi határozat 137. pontja a II. rendű felperes jogi képviselőjének járó munkadíj összegének meghatározása körében egyértelműen tartalmazza, hogy az alperes a jogi képviselőnek járó munkadíj összegét a hat kérelmi elemről hozott döntésre figyelemmel határozta meg. Az alperes elfogadta a II. rendű felperes által megjelölt 270 000 Ft összegű ügyvédi munkadíjat, azt nem tekintette túlzó jellegűnek, így az ezzel kapcsolatos II. rendű felperesi kereseti előadás nem értelmezhető. Ugyanakkor az alperes a II. rendű felperest megillető munkadíj összegét arra tekintettel állapította meg 135 000 Ft-ban, hogy a hat kérelmi elemről három tekintetben volt eredményes a jogorvoslati kérelem. Mindez egyszerű matematikai számítással akként vezethető le, hogy $270\,000\text{ Ft} : 6 = 45\,000\text{ Ft} \times 3 = 135\,000\text{ Ft}$. Mivel az egy kérelmi elemre eső ügyvédi munkadíj összege 45 000 Ft és három tekintetben lett nyertes a II. rendű felperes, ezért 135 000 Ft ügyvédi munkadíjat állapított meg a javára az alperes eljárási költség címén.
- [95] A II. rendű felperes által hivatkozottakkal ellentétben, amennyiben a jogorvoslati eljárás egy adott kérelmi elem tekintetében megszüntetésre kerül az nem eredményez „pernyertességet”, nem egyenértékű azzal, ha a jogorvoslati kérelemnek az alperes helyt ad, miután arról érdemben nem dönt. Az, hogy az 1-3. kérelmi elemek okán a 4-6. jogorvoslati kérelmi elemek okafogyottá váltak nem jelenti azt, hogy azok tekintetében is eredményes lett volna a II. rendű felperes jogorvoslati kérelme, legalábbis nem az általa értelmezett módon. Következetelenül érvelt a II. rendű felperes a keresetében, ahogy arra az alperes védiratában rámutatott. Az alperes az eljárási költség megállapításáról a II. rendű felperes javára indokolt döntést hozott, azt nem mérsékelte, csupán számszakilag, a kérelmi elemekhez és a jogorvoslati kérelem sikeréhez igazította, döntését megindokolta. A bíróság az alperes általános, az eljárási költségek megállapítására kialakított gyakorlatára nem lehetett figyelemmel, így ezek a kereseti érvek a költségviselésről hozott döntés jogszerűségét nem befolyásolhatták, mint ahogy az sem, hogy a jogorvoslati eljárásban kötelező a képviselő, ez utóbbival az érintetteknek, miután törvényi előírás, számolniuk kell. A bíróság sem a kérelmi elemek számát, sem az eljárási költség megállapítását illetően jogsértést nem tárt fel.
- [96] Ezt követően a bíróság a III. rendű felperes keresetében foglaltakat vizsgálta.
- [97] A III. rendű felperes keresetében anyagi és eljárásjogi jogszabálysértéskere egyaránt hivatkozott, a bíróság az Ákr. 64. § (1) és (4) bekezdése, valamint az Ákr. 81. § (1) bekezdése

sérelmét illetően hivatkozik az I. rendű felperes keresetére kifejtettekre, azt e helyen nem ismétli.

- [98] A III. rendű felperesnek a kérelmi elemek számát illető kifogásával kapcsolatosan bíróság irányadónak tekinti a II. rendű felperes keresetére kifejtett álláspontját. Az alperes nem kreált kérelmi elemet, a jogorvoslati kérelmet tartalma szerint értékelte, erre jogszabályi felhatalmazása van. E körben a tényállást megfelelően feltárta, a kiegészített jogorvoslati kérelem alapján általa megállapított és azonosított kérelmi elemeket rögzítette. A kérelmi elemek számáról nem kellett külön végzést hoznia, ilyen jogszabályi kötelezettséget a III. rendű felperes sem tudott megjelölni, a kérelmi elemek elhatárolását, azok ismertetését a határozatban elvégezte. Az eljárásban ügyfélként résztvevőknek nem lehetett kétségük afelől, hogy milyen jogsértések mentén, kikkel szemben terjesztett elő a kérelmező kérelmet, mit és milyen terjedelemben vizsgál az alperes. Hivatalbóli kiterjesztésre a jelen eljárásban nem került sor, a kiterjesztés lehetősége nem merült fel, mert a bírálatakor a jogorvoslati kérelem keretei között maradt, kérelmen túli jogsértést nem állapított meg, ilyet a bíróság sem észlelt. A jogorvoslati kérelem szerinti 2. kérelmi elem – a tartalmára tekintettel – 2. és 3. kérelmi elemként (jogsértő cselekményenként) került beazonosításra, amely a fentiek szerint nem volt jogsértő.
- [99] Az alperesi határozat 23. pontja tartalmazza, hogy a Kbt. 2. § (1) bekezdésének megsértése körében előadott II. rendű felperesi jogorvoslati kérelem kapcsán két kérelmi elemet azonosított az alperes, melyet a II. rendű felperes további három kérelmi elemmel egészített ki a hiánypótoló jogorvoslati kérelmében. Így az alperesi határozatból egyértelműen megállapítható volt, hogy hány kérelmi elemről döntött az alperes. Az Ákr. 62. § (1) és (4) bekezdésének, 63. §-ának és 76. §-ának, valamint 80. § (1) bekezdésének, 1. § (a §-nak nincs (1) bekezdése) a sérelme erre figyelemmel nem volt megállapítható. Ügyféli jog sérelme a III. rendű felperes által állított okokból nem merült fel, a tényállás tisztázott volt, az alperes tényfeltárási és indokolási kötelezettségének eleget tett, alapelvi jogsértést, ami a tételes eljárási jogi rendelkezéseken túlmutatna a III. rendű felperes nem tudott megjelölni.
- [100] Az EKR rendszer kezelésének kérdésével összefüggésben a bíróság elfogadta az alperes érvelését arra vonatkozóan, hogy a III. rendű felperes alaptalanul hivatkozott arra, hogy egy jogi személy egy hozzáférést kap a rendszerhez. Az alperes a jogorvoslati eljárás során beszerezte az EKR üzemeltetőjétől a konkrét ügyben a feltöltött metaadatokat, annak alapján állapította meg, hogy egy szervezet több felhasználó névvel is regisztrálva van, illetve több felhasználó név alól is tölthető fel dokumentum, a felhasználó névhez e-mail cím is tartozik. Miután a III. rendű felperes és a Kft. is két külön jogi személy, két különböző felhasználó névvel kellett volna rendelkeznie, ezen nem változtat az ügyvezető személyének az azonossága. Az alperes a határozat 110. pontjában azt a tényt rögzítette, hogy a két gazdasági társaság azonos EKR felhasználónévről nyújtotta be az ajánlatát, ezt a tényt pedig a III. rendű felperes cáfolni nem tudta. Az EKR rendszer működését szabályozó jogszabályi előírások ismertetésének az elmaradása irreleváns, miután a benyújtás tényének volt a jogsértés szempontjából jelentősége. Nem sérült az Ákr. 62. § (1) és (4) bekezdése.

- [101] A hiánypótlás teljesítésének elmaradásával összefüggésben kiemelendő, hogy a Kft. ajánlata a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára figyelemmel lett érvénytelen, ahogy azt az alperesi határozat is tartalmazza. Nincs annak relevanciája, hogy a Kft. műszakilag megfelelő, vagy nem megfelelő ajánlatot tett, miután az I. rendű felperes nem ez okból nyilvánította érvénytelennek az ajánlatot, vagy az ajánlat ilyen szempontú vizsgálatára nem került sor. A hiánypótlás nem teljesítése azt jelentette, hogy az ajánlatkérő által észlelt hiányok fennmaradtak, vagyis az érdemi értékelésnek akadálya volt, aminek következménye az egyéb módon való érvénytelenség. Ez utóbbi ajánlatkérői döntést az érintettek nem támadták, így az alperesnek további tényfeltárási kötelezettsége nem volt, csak a hiánypótlási felhívások és azok nem teljesítése, továbbá az érvénytelenség oka, jogcíme volt releváns, melyeket megállapított. Így nem merült fel az Ákr. 62. § (1) és (4) bekezdésének a sérelme e vonatkozásban sem. A műszaki tartalom kérdése annyiban merült fel, amennyiben a jogorvoslati eljárás során arra a III. rendű felperes a Kft. ajánlatával összefüggésben hivatkozott.
- [102] A bíróság egyebekben osztotta az alperes által a védiratban kifejtetteket, amennyiben a Kft. a műszaki tartalom olyan mértékű hiányosságára kívánt volna hivatkozni, amely az alperes eljárásának kimenetelét befolyásolhatta volna, azt a jogorvoslati eljárás során kellett volna megtennie, hogy arról az alperes dönthessen. A III. rendű felperes által a keresetlevélben foglalt nem létező termékre vonatkozóan tett ajánlattal összefüggésben előadott érvek ott nem kerültek előadásra, ezért azokat a bíróság a Kp. 78. § (4) bekezdésére figyelemmel nem értékelhette.
- [103] Az I. rendű felperes 2. részben meghozott eljárását lezáró döntése és ezt követő valamennyi döntése megsemmisítésre került, így az eljárás visszakerült a bírálati szakaszba. Az alperesnek ennek következtében jogszerű lehetősége volt a feltétel kikötésére a megismételt eljárásra vonatkozóan a Kbt. 165. § (3) bekezdés a) pontja alapján, még abban az esetben is, ha ezt a jogszabályi hivatkozást a határozat kifejezetten nem tartalmazza. Utóbbi hiányosság nem jelent olyan mértékű jogsértést, amely a döntés megsemmisítését indokolná. Az alperes jogorvoslati kérelemre járt el, amely kérelem a Kbt. 2. § (1) bekezdése mellett, a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontja megsértésének a vizsgálatát is – további jogsértések mellett – kérte, így hatáskörében eljárva döntenie kellett arról, sérültek-e a kérelemben megjelölt rendelkezések, vagy sem. Ez okból került sor a határozat 124. pontja szerinti megállapításra. A Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontjának értelmezésével kapcsolatban az I. rendű felperes keresetére kifejtetteket a bíróság nem ismétli., azt a III. rendű felperes keresetére is irányadónak tekinti.
- [104] A C-144/17. sz. „Lloyd’s of London” -ügyben az EUB – hivatkozva a következetes ítélkezési gyakorlatra – megállapította, hogy az uniós jog érdeke, hogy a lehető legtöbb ajánlattevő részvételét biztosítsa a közbeszerzési eljárásokban. Ebből következően az EUB szerint más részvételre jelentkezőkkel vagy ajánlattevőkkel felügyeleti vagy társulási viszonyban álló részvételre jelentkezők vagy ajánlattevők automatikus kizárása meghaladja azt a mértéket, amely az összejátszó magatartás megelőzéséhez és ekként az egyenlő bánásmód elve alkalmazásának és az átláthatósági követelmény tiszteletben tartásának biztosításához szükséges. Az ajánlatok önállóságának vizsgálata tehát minden ügyben egyedi vizsgálatot igényel.

- [105] Ugyanezt mondta ki az EUB a C-531-16. számú ügyben hozott ítéletében: „A fenti megfontolásokra figyelemmel a harmadik, a negyedik és az ötödik kérdésre azt a választ kell adni, hogy a 2004/18 irányelv 2. cikkét úgy kell értelmezni, hogy az ajánlatkérő, amikor a bizonyos ajánlattevők által benyújtott ajánlatok önállóságát és függetlenségét kétségessé tevő információkkal rendelkezik, köteles – adott esetben az ajánlattevők további információk szolgáltatására való felhívásával – megvizsgálni, hogy az ajánlataik ténylegesen önállóak és függetlenek-e. Amennyiben bebizonyosodik, hogy ezen ajánlatok nem önállóak és függetlenek, a 2004/18 irányelv 2. cikkével ellentétben a közbeszerzési szerződésnek az ilyen ajánlatot benyújtó ajánlattevők részére történő odaítélése.”
- [106] A III. rendű felperes és a Kft. ajánlata azonos felhasználónévvel került feltöltésre. Ennek tényét a III. rendű felperes keresetében cáfolni nem tudta. Egyetértett a bíróság az alperessel abban, miután az EKR rendszerben az ajánlatok megnyitásakor az ajánlatkérő látja az ajánlathoz kapcsolódó adatokat, így tudomása van arról, hogy az ajánlattevők részéről mely felhasználónévvel került feltöltésre ajánlat, továbbá az ajánlatot tevő gazdasági szereplőre vonatkozó valamennyi információ, így az ügyvezetőjének személye, székhelye, tulajdonosi köre, kapcsolattartójának képviselője, elérhetősége is egyértelműen megállapítható. E körben alaptalanul hivatkozott tehát a III. rendű felperes arra, hogy az I. rendű felperesnek, mint ajánlatkérőnek a III. rendű felperes és a Kft. vonatkozásában az alperesi határozatban megjelölt a versenytorzító magatartást valószínűsítő, a Kbt. 69.§ (1)-(2) bekezdése szerinti jogsértést megalapozó információkról nem lehetett tudomása.
- [107] Azt a körülményt az alperes helytállóan értékelte a határozat 110. pontjában rögzítettek mellett, hogy a jogsértést megalapozó a verseny torzítását valószínűsítő magatartás akként érhető tetten, hogy ugyanazon felhasználónév alatt került benyújtásra két különböző gazdasági szereplő (a III. rendű felperes és a Kft.) ajánlata. Ennek értelmében ugyanaz a személy volt az, aki adott felhasználónév alatt mindkettő gazdasági szereplő ajánlatát feltöltötte, így kétség sem férhet ahhoz, hogy a két különböző gazdasági szereplő által megtett ajánlat műszaki tartalmáról annak minden egyes eleméről az ajánlatot feltöltő személy tudomással is bírt, ez pedig a verseny torzításának lehetőségét és így a jogsértés megállapítását megalapozta, miután a Kft. versenyben maradt, annak ellenére, hogy a hiánypótlási felhívásokat figyelmen kívül hagyta, utóbb a műszaki ajánlata hibájára hivatkozott, ennek ellenére a versenytől nem lépett vissza. Az alperes tényállás tisztázási és indokolási kötelezettségének eleget tett.
- [108] A jogorvoslati eljárásban képviselőt ellátó felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadónak tisztában kell lennie azzal, hogy nyilatkozatot mely gazdasági képviselő nevében tesz, az alperest a nyilatkozatok értékelését meghaladóan e körben további tényállás tisztázási kötelezettség nem terhelte annak megállapításán túl, hogy a III. rendű felperes tett nyilatkozatot a Kft. ajánlatának műszaki tartalmát illetően. Az alperes a határozatában indokát adta annak, hogy miért nem vette figyelembe a felperesek által hivatkozott korábbi döntőbizottsági határozatokat, ezzel indokolási kötelezettségének eleget tett. A III. rendű felperes az eltérő tényállást illetően alperesi indok cáfolatára kereseti érveket nem hozott fel, alap nélkül hivatkozott arra, hogy kimerítőbb indokolás, a jogesetek elemzése

lett volna elvárható. Az alperes adott ügyben releváns tényekből vonta le következtetéseit, melyet indokolt. A III. rendű felperes és a Kft. a jogorvoslati eljárás során nem volt elzárva attól, hogy ügyféli jogaikat gyakorolják, a jogorvoslati kérelemben terhükre állított versenyt torzítására alkalmas magatartás cáfolatára nyilatkozataikat teljeskörűen előterjesszék. A perben sikerrel a III. rendű felperes arra nem hivatkozhat, hogy el volt zárva a nyilatkozattételtől, az alperestől várta volna tisztázó kérdések feltételét. Az alperes a nyilatkozattételre lehetőséget adott, nyilatkozataikat rögzítette, azt értékelte, döntésének indokát adta. Sem tételes eljárási szabályt – Ákr. 64. § (1) és (4); 76. §; 80. § (1) – ebből következően sem alapvető rendelkezést – Ákr. 1. §-át és 2. § (1) bekezdését és (2) bekezdés a) pontját a III. rendű felperes által állított alperesi magatartás nem sértette.

- [109] Mindezekre tekintettel a bíróság megállapította, hogy a felperesek keresete valamennyi elem tekintetében alaptalan volt, erre figyelemmel a kereseteket a Kp. 88. § (1) bekezdés a) pontja alapján elutasította. A bíróság kiszabását, annak mértékét a felperesek a mérlegelés jogszerűségét támadva nem kifogásolták, így azt külön vizsgálni nem kellett.
- [110] A bíróság a pervesztes felpereseket a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény (a továbbiakban: Pp.) 83. § (1) bekezdése alapján külön-külön kötelezte az alperes jogi képvisellel felmerült perköltségének viselésére. Az alperest megillető perköltség összegét a Pp. 81. § (1) és (5) bekezdéseinek megfelelően a bírósági eljárásban megállapítható ügyvédi költségekről szóló 32/2003. (VIII.22.) IM rendelet (a továbbiakban: IM r.) 3. § (3) bekezdése, valamint az előterjesztett költségjegyzék alapján határozta meg, amelyet a bíróság arányosnak talált a tényleges elvégzett tevékenységgel, különös tekintettel a beadványok számára, terjedelmére, azok munkaidőjére és arra, hogy perben tárgyalásra tartására nem került sor.
- [111] Az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény (a továbbiakban: Itv.) 62. § (1) bekezdés h) pontjában biztosított tárgyi illetékfeljegyzési jog folytán le nem rótt az Itv. 45/A. § (2) bekezdése értelmében az Itv. 39. § (1) bekezdése és 42. § (1) bekezdés a) pontja szerint meghatározott kereseti illetéket viselésére a bíróság a II. rendű és III. rendű felperest a Kp. 35. § (1) bekezdése szerint alkalmazandó Pp. 101. § (1) bekezdése és 102. § (1) bekezdése alapján kötelezte, míg az I. rendű felperest terhelő kereseti illetéket az Itv. 5. § (1) bekezdés b) pontja szerinti teljes személyes illetékmentességére tekintettel az állam viseli.
- [112] Tájékoztatja a bíróság a II. és III. rendű 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.
- [113] Az ítélet elleni fellebbezés lehetőségét a Kp. 99. § (1) bekezdése a Kbt. 72. § (6) bekezdése zárja ki.

Záró rész

Budapest, 2024. november 5.

dr. Sára Katalin s.k.
a tanács elnöke

dr. Szilágyi-Horváth Eszter s. k.
előadó bíró

dr. Litauszki Tibor s.k.
bíró