



**A Kúria**  
**mint felülvizsgálati bíróság**  
**í t é l e t e**

<b>Az ügy száma:</b>	<b>Kfv.II.37.192/2023/9.</b>
<b>A tanács tagjai:</b>	Dr. Tóth Kincső a tanács elnöke Dr. Szilas Judit előadó bíró Dr. Bögös Fruzsina bíró Dr. Figula Ildikó bíró Dr. Kovács András bíró
<b>A felperes:</b>	Pest Megyei Flór Ferenc Kórház (2143 Kistarcsa, Semmelweis tér 1.)
<b>A felperes képviselője:</b>	Dr. Herbák Henrietta ügyvéd (1029 Budapest, Toldi Miklós utca 7.)
<b>Az alperes:</b>	Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság (1026 Budapest, Riadó utca 5.)
<b>Az alperes képviselője:</b>	Dr. Fáry Zoltán kamarai jogtanácsos
<b>A per tárgya:</b>	közbeszerzési ügy
<b>A felülvizsgálati kérelmet benyújtó fél:</b>	a felperes
<b>A felülvizsgálni kért jogerős határozat:</b>	Fővárosi Törvényszék 103.K.701.357/2022/13. számú ítélete

**Rendelkező rész**

A Kúria

– a Fővárosi Törvényszék 103.K.701.357/2022/13. számú ítéletét akként változtatja meg, hogy az alperes D.34/22/2022. számú határozatát megsemmisíti, és az alperest új eljárás lefolytatására kötelezi;

– kötelezi az alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg a felperes részére 350.000 (háromszázötvenezer) forint együttes elsőfokú és felülvizsgálati eljárási költséget.

A feljegyzett kereseti és felülvizsgálati eljárási illetéket az állam viseli.

Az ítélet ellen további felülvizsgálatnak nincs helye.

## Indokolás

### A felülvizsgálat alapjául szolgáló tényállás

- [1] A felperes a Közbeszerzési Értesítőben 2021. szeptember 21-én megjelent ajánlati felhívásával a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) Harmadik Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított egészségügyi veszélyes hulladék elszállítása és ártalmatlanítása, illetőleg az ehhez szükséges gyűjtőedények biztosítása tárgyában két részben. Az ajánlati felhívás II.2.1. pontja szerint az 1. rész az egészségügyi veszélyes hulladék elszállítására és ártalmatlanítására, a 2. rész pedig az egészségügyi veszélyes hulladék gyűjtéséhez szükséges edényzet biztosítására vonatkozott. A felhívás III.1.3. pontja a műszaki-szakmai alkalmasság igazolásához az 1. részhez kapcsolódóan M/1 követelményként a megelőző 3 évben teljesített, közbeszerzés tárgya szerinti legjelentősebb szolgáltatások, a 2. részhez kapcsolódóan M/1 követelményként a megelőző 3 év legjelentősebb, a közbeszerzés tárgya szerinti szállítások ismertetését írta elő. A felhívás tartalmazta, hogy az 1. részhez kapcsolódó M/1 alkalmassági minimumkövetelmény alapján alkalmatlan az ajánlattevő, ha nem rendelkezik a megelőző 3 évben teljesített, összesen legalább 66.040 kg veszélyes hulladék elszállítására és ártalmatlanítására vonatkozó referenciával, a 2. rész esetében alkalmatlan az ajánlattevő, ha nem rendelkezik a megelőző 3 évben teljesített, összesen legalább 23.810 darab egészségügyi veszélyes hulladék tárolásához szükséges gyűjtőeszközök szállítására vonatkozó referenciával. A felperes mindkét részben a vizsgált időszak alatt befejezett, de legfeljebb hat éven belül megkezdett szállítások, szolgáltatások figyelembevételét írta elő. A dokumentáció 14–15. oldala szerint az alvállalkozók igénybevételére a felperes a Kbt. 66. § (6) bekezdés a)-b) pontjaira vonatkozó nyilatkozat benyújtását kérte azzal, hogy a nemleges nyilatkozatot is csatolni kell.
- [2] A felhívásra két ajánlat érkezett, a perben nem álló Multigrade Környezetvédelmi Kereskedelmi és Szolgáltató Kft.-től (a továbbiakban: kérelmező), valamint a szintén perben nem álló Septox Kft.-től, melyek közül az előbbi ajánlati ára volt a kedvezőbb. A kérelmező ajánlatában mindkét részhez az alvállalkozók és kapacitást nyújtó szervezetek igénybevételére vonatkozóan nemleges nyilatkozatot és referencianyilatkozatot csatolt. A felperes felhívására a kérelmező 2021. október 27-én arról tájékoztatta, hogy a megajánlott gyűjtőedények forgalmazója a perben nem álló SZOTE Szolgáltató Kft. (a továbbiakban: SZOTE Kft.).
- [3] A felperes első alkalommal 2021. december 1-jén adott ki összegezést, amely szerint mindkét ajánlat érvényes volt, a nyertes pedig a kérelmező lett. A Septox Kft. előzetes vitarendezési kérelmében vitatta az 1. és 2. rész tekintetében a felperes bírálati cselekményeit. A felperes 2021. december 14-ei hiánypótlásában a kérelmezőt az 1. részhez kapcsolódó referenciaigazolás tekintetében felhívta azzal, hogy az nem tartalmazza a veszélyes hulladékok ártalmatlanítását és nem állapítható meg a veszélyes hulladék elszállítására vonatkozó mennyiség sem. Arra vonatkozó nyilatkozatot kért, hogy az ártalmatlanítási tevékenységet mely, erre engedéllyel rendelkező szervezet fogja végezni. A 2. rész referenciaigazolásai kapcsán a szerződések teljesítésének mennyiségét és azok teljesítési idejét hiányolva, kérte, hogy a referencianyilatkozatban az egészségügyi veszélyes hulladékok tárolására használható eszközök és ezek mennyisége kerüljön feltüntetésre. Mindkét rész referenciaigazolásainak oly módon történő benyújtását kérte, hogy megállapítható legyen az alkalmassági követelmények teljesítése.
- [4] A kérelmező a fentiekre úgy nyilatkozott, hogy a Kbt. 66. § (6) bekezdés a) pontja alapján az 1. rész szerinti egészségügyi hulladékok átvétele, gyűjtése, fertőtlenítése-kezelése saját

**Kfv.II.37.192/2023/9.**

hulladékgazdálkodási engedély szerinti tevékenységre; a 2. részhez kapcsolódóan az M/1 alkalmassági követelmény teljesítéséhez min. 23.810 db egészségügyi veszélyes hulladék tárolásához szükséges gyűjtőeszköz szerződészerű szállítására vonatkozó referencia biztosítására alvállalkozót kíván igénybe venni. A Kbt. 66. § (6) bekezdés b) pontja szerint alvállalkozóként nevezte meg a SZOTE Kft.-t. és az ECOMISSIO Kft.-t.

- [5] A Kbt. 65. § (7) bekezdése alapján az 1. részhez kapcsolódóan a 66.040 kg veszélyes hulladék ártalmatlanításához kapacitást nyújtó szervezetként az ECOMISSIO Kft.-t nevezte meg, csatolta a Kft. referencianyilatkozatát és a 2021. december 17-én vele megkötött előszerződést, valamint a saját javított referencianyilatkozatát. A 2. részhez kapcsolódóan az M/1 alkalmassági követelmény szerinti 23.810 db egészségügyi veszélyes hulladék tárolásához szükséges gyűjtőeszköz szállítására kapacitást nyújtó szervezetként a SZOTE Kft.-t nevezte meg, csatolva annak referencianyilatkozatát és a 2021. december 16-án vele megkötött előszerződést.
- [6] A felperes a 2021. december 20-i módosított összegezésében nyertes ajánlattevőként a kérelmezőt, alvállalkozóként pedig a SZOTE Kft.-t és az ECOMISSIO Kft.-t jelölte meg. Megállapította, hogy a kérelmező az 1. rész szerinti M/1 alkalmassági követelmény teljesítéséhez erőforrást nyújtó szervezetként támaszkodik az alkalmasság igazolásában részt vevő SZOTE Kft.-re és az ECOMISSIO Kft.-re, míg a 2. rész szerinti M/1 alkalmassági követelmény teljesítéséhez a SZOTE Kft.-re.
- [7] A Septox Kft. előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be az 1. és 2. rész tekintetében folytatott bírálati cselekményekre.
- [8] A felperes 2022. január 4-én a kérelmezőt az M/1 alkalmassági követelmény igazolása körében az 1. rész tekintetében a kapacitást nyújtó szervezetként megjelölt SZOTE Kft.-vel kötött előszerződés és a kapacitás rendelkezésre bocsátására vonatkozó nyilatkozat, továbbá az ECOMISSIO Kft.-vel kapcsolatos, a Kbt. 66. § (6) bekezdés a) és b) pontja szerinti, a közbeszerzés alvállalkozói teljesítéssel érintett részeinek megjelölését tartalmazó nyilatkozat benyújtására hívta fel. Az ECOMISSIO Kft., mint kapacitást nyújtó szervezet részéről kiállított referencianyilatkozat nem az előírt időszakra vonatkozott, ezért kérte ennek pótlását is. A 2. részt érintően a kapacitást nyújtó szervezetként megjelölt SZOTE Kft.-vel kötött olyan előszerződés benyújtását kérte amely tartalmazza, hogy a kérelmező mely tevékenység végzésére kívánja bevonni a társaságot a teljesítésbe és ezzel összefüggésben a Kbt. 66. § (6) bekezdés a) és b) pontja szerinti nyilatkozat helyes kitöltésére hívta fel. Kérte a SZOTE Kft., mint kapacitást nyújtó szervezet előírt időszakra vonatkozó referencianyilatkozata pótlását is.
- [9] A kérelmező a fentiekre úgy nyilatkozott, hogy az alvállalkozókat a Kbt. 66. § (6) bekezdés a) pontja szerint, illetve a b) pont alapján az 1. rész esetén egészségügyi hulladékok átvétele, gyűjtése, fertőtlenítése-kezelése saját hulladékgazdálkodási engedély alapján (SZOTE Kft.), egészségügyi hulladékok átvétele, gyűjtése, ártalmatlanítása – égetéssel – saját hulladékgazdálkodási engedély alapján (ECOMISSIO Kft.) tevékenységekhez; a 2. rész tekintetében az M/1 alkalmassági követelmény megfeleléséhez legalább 23.810 db egészségügyi veszélyes hulladék tárolásához szükséges gyűjtőeszköz biztosítása (SZOTE Kft.) tevékenységhez kívánja igénybe venni.
- [10] A kérelmező benyújtotta a javított referencia nyilatkozatokat, valamint a SZOTE Kft.-vel 2022. január 5-én megkötött, javított előszerződést. A szerződés 2. pontja szerint a kapacitást rendelkezésre bocsátó szervezet kötelezettséget vállal, hogy a szerződés teljesítéséhez szükséges erőforrások rendelkezésre állnak majd a szerződés teljesítésének időtartama alatt, továbbá az ajánlattevő nyertessége esetén részt vesz a közbeszerzési eljárás eredményeképpen kötött szerződés teljesítésében. Tartalmazta a kapacitást nyújtó szervezet által rendelkezésre

**Kfv.II.37.192/2023/9.**

bocsátott kapacitás megjelölését is azzal, hogy az az 1. rész szerinti egészségügyi hulladékok átvétele, gyűjtése és fertőtlenítése-kezelése saját hulladékgyűjtési engedély alapján; a 2. részéhez kapcsolódóan pedig az az M/1 alkalmassági követelmény megfeleléséhez legalább 23.810 db egészségügyi veszélyes hulladék tárolásához szükséges gyűjtőeszköz biztosítására vonatkozik.

- [11] A felperes a 2022. január 10-i módosított összegezésében nyertesként a Septox Kft.-t jelölte meg, a kérelmező ajánlatát a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján az 1. és 2. rész tekintetében is érvénytelenné nyilvánította. Az 1. rész tekintetében döntését azzal indokolta, hogy a hiánypótlásként benyújtott előszerződés nem tartalmazza a kérelmező nyilatkozatát arra vonatkozóan, hogy a SZOTE Kft. milyen kapacitására kíván támaszkodni, az nem felel meg a Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdésében, valamint a hiánypótlásban előírtaknak. A 2. rész kapcsán rögzítette, hogy a hiánypótlás ellenére a kapacitást nyújtó szervezetként megjelölt SZOTE Kft.-vel kötött előszerződés nem tartalmazza a kérelmező nyilatkozatát arra vonatkozóan, hogy milyen tevékenység végzésére kívánja a társaságot bevonni a teljesítésbe. A Kbt. 66. § (6) bekezdés a) és b) pontjaival kapcsolatos hiánypótlásként a közbeszerzés azon részeinek megjelölését is kérte, melyben a kérelmező alvállalkozót kíván igénybe venni. A benyújtott igazolás azonban nem alvállalkozói tevékenységet, hanem alkalmassági követelmény igénybevételéhez szükséges kapacitás megjelölést tartalmaz. Az előszerződés és a Kbt. 66. § (6) bekezdés a) és b) pontjaival kapcsolatos hiánypótlás teljesítéseként megküldött igazolás nem felel meg a Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdésében és a hiánypótlásban előírtaknak, a további hiánypótlást pedig mindkét rész tekintetében a Kbt. 80. § (4) bekezdése és a 71. § (6) bekezdése kizárja.
- [12] A kérelmező 2022. január 13-án előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be, amelyet a felperes 2022. január 18-án elutasított, majd 2022. február 8-án felfüggesztette a közbeszerzési eljárást.
- [13] A kérelmező 2022. január 27-én az ajánlatának érvénytelenné nyilvánítását sérelmező jogorvoslati kérelmet nyújtott be, melyben a jogsértés megtörténtének megállapítása mellett az érvénytelenséget megállapító ajánlatkérői döntés megsemmisítését és az ajánlatkérő új eljárást lezáró döntés hozatalára kötelezését kérte.
- [14] Az ajánlatkérő észrevételében elsődlegesen a Kbt. 149. § (1) bekezdés d) és e) pontja szerinti tartalmi elemeket nem tartalmazó jogorvoslati kérelem érdemi elbírálhatóságának kizártságára, másodlagosan annak alaptalanságára hivatkozott.
- [15] Az alperes a D.34/22/2022. számú határozatában megállapította, hogy a felperes megsértette a Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pontja alapján alkalmazandó Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára és a Kbt. 69. § (1) bekezdésére tekintettel a Kbt. 114/A. § (2) bekezdését. Megsemmisítette a felperes 2022. január 10-én a kérelmező részére megküldött érvénytelenségi tájékoztatását, e napon az ajánlattevők részére megküldött összegezését és valamennyi ezt követően hozott felperesi döntést és a felperest 800.000 Ft bírság megfizetésére kötelezte.
- [16] Indokolásában elsődlegesen azt állapította meg, hogy a jogorvoslati kérelem érdemi elbírálásának nem volt eljárásjogi akadálya, az ugyanis a felperes észrevételében kifejtettekkel ellentétben a Kbt. 149. § (1) bekezdés d) és e) pontjaiban előírt tartalmi követelményeknek megfelelt. A jogorvoslati kérelem tartalmából egyértelműen megállapítható volt, hogy az az érvénytelenné nyilvánítás jogszerűségét vitatta. A kérelmező a jogorvoslati kérelem 3. és 4. oldalain mindkét rész esetén megjelölte, hogy az „érvénytelenné nyilvánítás indoka nem felel meg a jogszabályban előírtaknak”, ezért kérte a jogsértés megállapítását és az eljárást lezáró döntés megsemmisítését. A kérelem a döntésre vonatkozó határozott indítványt és annak öt oldal terjedelmű indokait, illetve a jogsértő esemény

**Kfv.II.37.192/2023/9.**

megjelölését is tartalmazza. A kérelem 5. oldala a Kbt. 71. § (1) bekezdés e) pontja megsértését állítva formálisan eleget tesz a Kbt. 149. § (1) bekezdés d) pontjában foglaltaknak is, mert a teljes kérelem tartalma alapján egyértelmű, hogy a kérelem valójában mindkét részben a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja megsértését kéri megállapítani. Ezt a jogorvoslati eljárásban és a tárgyaláson tett kérelmezői nyilatkozatok megerősítették és a kérelmező pontosította a megsértett jogszabály megjelölését is. A kérelem elbírálása során szükséges érinteni a Kbt. 65. § (7), (9), és a Kbt. 66. § (6) bekezdéseit is, de az eljárás tárgya a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára alapított felperesi döntés jogszerűsége (határozat 36-39. pontok).

- [17] A jogorvoslati kérelmet érdemben a Kbt. 2021. szeptember 20-án hatályos rendelkezései alapján vizsgálta. Az 1. rész tekintetében tényként fogadta el, hogy a kérelmező a felperes szerint is megfelelt az M1 alkalmassági követelményeknek az ECOMISSIO Kft. kapacitásaira támaszkodva, így nem volt szüksége a SZOTE Kft. kapacitásaira. A Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdéseit értelmezve azt állapította meg, hogy az ajánlatban szereplő, de az alkalmassági minimumkövetelmény szempontjából érdektelen szervezetek esetén a Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdése irreleváns. A Kbt. 69. § (1) bekezdése alapján az ajánlatkérő a bírálathoz az ajánlat közbeszerzési dokumentumoknak és jogszabályoknak megfelelését vizsgálja és ennek hiányában állapíthatja meg a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja szerinti érvénytelenséget. A felperes a bírálathoz olyan mértékben vonhatja be az alkalmassági minimumkövetelmények igazolására csatolt iratokat, amely mértékben az a megfeleléshez szükséges. Jogszabály és a közbeszerzési dokumentumok nem tartalmazták a közbeszerzés 1. részében olyan előírást, mely szerint az alkalmassági minimumkövetelmény igazolásán felül is szükséges más szervezet (pl. alvállalkozó) esetében olyan iratot csatolni, amely a közbeszerzési szerződés teljesítésébe történő bevonását a Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdése szerint alátámasztja. Az iratokból (kérelmezői hiánypótlások és tárgyalási nyilatkozat) megállapíthatóan a kérelmező a SZOTE Kft.-t nem az M1 alkalmassági követelmény igazolása céljából, hanem a Kbt. 66. § (6) bekezdése szerinti nyilatkozatból kitűnően alvállalkozóként kívánta bevonni. Az előszerződés csak ezt tartalmazta, az igazolásra kerülő alkalmassági követelményt nem, mert nem ez volt a kérelmező célja. Az érvénytelenség megállapítására a Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pontja alapján alkalmazandó Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára és a Kbt. 69. § (1) bekezdésére tekintettel a Kbt. 114/A. § (2) bekezdésébe ütközően került sor, mert az ajánlat az érvénytelenségi döntésben közölt okból nem minősül érvénytelennek. Nem róható a kérelmező terhére olyan dokumentum Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdéseibe ütközése, amely nem szükséges az alkalmassági minimumkövetelmény igazolásához (határozat 40-50. pontok).
- [18] A 2. rész kapcsán a kérelmező a SZOTE Kft. referenciája elfogadásával megfelel az M1 alkalmassági követelménynek. Az érvénytelenné nyilvánítás oka nem az alkalmassági követelmény nemteljesítése volt, hanem az, hogy a SZOTE Kft., mint kapacitást nyújtó szervezetiént és alvállalkozói minőségben történő bevonása tekintetében csatolt iratok nem feleltek meg a Kbt. előírásainak. A Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdései szerint az előszerződésnek nem, viszont az ajánlatnak tartalmaznia kell azon alkalmassági követelményt, melynek igazolására a kapacitást nyújtó szervezetet igénybe veszik. Ha előszerződés kerül csatolásra, annak azt kell igazolnia, hogy a „szerződés teljesítéséhez szükséges erőforrások rendelkezésre állnak a szerződés teljesítésének időtartama alatt”, másrészt, hogy „a szervezet ténylegesen részt vesz a szerződés teljesítésében.”
- [19] A Kbt. előírásaiból nem következik, hogy az előszerződésnek meg kell jelölnie a konkrét, kapacitást nyújtó szervezet által ellátandó tevékenységeket. Annak azt kell igazolnia, hogy a kapacitást nyújtó szervezet ténylegesen részt fog venni a teljesítésben. A SZOTE Kft.

**Kfv.II.37.192/2023/9.**

előszerződésének 2. pontjában a felek megállapodtak abban, hogy a kapacitások rendelkezésre állnak a szerződés teljesítése során és egyértelmű nyilatkozatot tartalmaz a referenciakövetelménnyel lefedett mennyiség biztosítására. A felperesnek a Kbt. 69. § (1) bekezdése alapján azt kell vizsgálnia, hogy a referenciát igazoló iratok megfelelnek-e a Kbt. előírásainak, az előszerződés esetében a Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdésének. Az előszerződés rögzítette a szerződésbe történő bevonás tárgyát („legalább 23.810 db egészségügyi veszélyes hulladék tárolásához szükséges gyűjtőeszköz biztosítása”), melyből akkor is megállapítható, hogy a kérelmező mely körben kívánja majd bevonni a szerződés teljesítésébe a kapacitást nyújtó szervezetet, ha szövegében feltűnik az M1 alkalmassági minimumkövetelmény is.

- [20] A másik érvénytelenségi indok szerint a SZOTE Kft.-vel kapcsolatos alvállalkozói nyilatkozatból nem állapítható meg a konkrét alvállalkozói tevékenység. Nem volt vitatott, hogy a SZOTE Kft. a közbeszerzés 2. részében kapacitást nyújtó szervezet és alvállalkozó is. Abban a kérdésben nézeteltérés állt fenn, hogy a kapacitást nyújtó szervezetre és az alvállalkozóra vonatkozó nyilatkozattételi kötelezettség elkülönül-e. A Kbt. 65. és 66. §-ai eltérő jogintézményeket szabályoznak. A Kbt. 66. § (6) bekezdése nem tartalmaz olyan előírást, mely szerint az alvállalkozó konkrét tevékenységét fel kell tüntetni a nyilatkozatban, kizárólag azon részeknek a megjelölését írja elő, ahol igénybevitelére kerül sor. A kérelmező 2022. január 7-i nyilatkozata szerint az alvállalkozó bevonása a 2. részben „23.810 db egészségügyi veszélyes hulladék tárolásához szükséges gyűjtőeszköz biztosítása” céljából történik. Az, hogy az alvállalkozói nyilatkozatban szerepel az M/1 alkalmassági követelmény, nem jelent érvénytelenséget, mert a nyilatkozat tartalmazza, hogy a közbeszerzés mely részében kerül a SZOTE Kft. bevonásra.
- [21] Mindezek miatt az érvénytelenség megállapítására a Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pontja alapján alkalmazandó Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára és a Kbt. 69. § (1) bekezdésére tekintettel a Kbt. 114/A. § (2) bekezdésébe ütközően került sor, az ajánlat az érvénytelenségi döntésben közölt okokból nem minősül érvénytelennek. A SZOTE Kft. forgalmazói szerepével kapcsolatos, összegezésben nem rögzített felperesi érveket irrelevánsnak, az előszerződés és az alvállalkozói nyilatkozat „biztosítás” kifejezéssel kapcsolatos álláspontot a felhívás II.2.4 pontjára tekintettel súlytalannak tartotta (határozat 51-56. pontok).
- [22] A határozat 57-58. pontjaiban az alperes kiemelte, hogy a felperesi jogsértést a közbeszerzési eljárás mindkét része tekintetében megállapította, a megsemmisítés pedig a 2022. január 10-én mindkét részben hozott érvénytelenségi döntésre vonatkozik.
- [23] Alperes a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja és (5) bekezdése alapján a (11) bekezdés szerinti mérlegelési szempontokra tekintettel állapította meg a bírság összegét. A jogsértést súlyosnak tartotta, mert a felperes jogszabályi feltételek hiányában minősítette az ajánlatokat érvénytelenné, ez azonban az eljárást lezáró döntés megsemmisítésével reparálható volt. Mindkét rész tekintetében figyelembe vette az eljárás becsült értékét (összesen 53.168.243 Ft), megállapítva, hogy a kiszabott bírság jóval alatta marad a Kbt. 165. § (5) bekezdése szerinti bírságmaximumnak. Értékelte, hogy a jogsértés kihatott az eljárást lezáró döntésre, a Kbt. 165. § (11) bekezdés d) és f) pontjaiban foglaltak nem voltak relevánsak, az e) pontban foglaltakat nem értékelte, mivel a közbeszerzési és jogorvoslati eljárás megindulása között nem telt el hosszú idő, nyilvánvaló szándékosságra utaló körülményeket pedig nem tárt fel. (határozat 59-60. pontjai).

**A kereseti kérelem és a védírat**

- [24] A felperes az alperes határozatával szemben előterjesztett 8 pontban megjelölt pontosított

**Kfv.II.37.192/2023/9.**

kereseti kérelmében a határozat megváltoztatását, illetve hatályon kívül helyezését kérte. Elsődlegesen arra hivatkozott, hogy az alperes D.34/4/2022. számú hiánypótlást elrendelő és D.34/6/2022. számú jogorvoslati eljárást megindító végzése is jogsértő, ezért a Kbt. 149. § (1) bekezdés d) és e) pontjaiban foglalt tartalmi előírásokat nem teljesítő jogorvoslati kérelem érdemi elbírálására nem kerülhetett volna sor.

- [25] Iratellenes azon alperesi megállapítás, hogy a kérelem az eljárás mindkét részére kiterjed, mert az „érvénytelenné nyilvánítás indoka nem felel meg a jogszabályban előírtaknak” fordulat valójában az 1. részre vonatkozik. Miután szövegkörnyezet sem utal a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára és e hiány pótlására utóbb sem került sor, a kérelem nem tartalmazza egyértelműen a megsértett jogszabályi rendelkezést sem. Az alperes a jogsértő esemény megjelöléséből és a tudomásszerzés időpontjából vezeti le a jogsértést, de ezek a Kbt. 149. § (1) bekezdés c) pontja szerinti tartalmi elemek, ezért a jogorvoslati kérelem nem teljesíti a Kbt. 149. § (1) bekezdés d) pontját, amelynek megjelölésére csak a jogorvoslati határidőn belül kerülhetett volna sor.
- [26] Az alperes határozata a Kbt. 114/A. § (2) bekezdésének sérelmét állapította meg, ugyanakkor a jogorvoslati kérelem a Kbt. 149. § (1) bekezdés e) pontjában előírtak ellenére határozott indítványt nem tartalmaz, abból a kérelmezői szándék nem volt azonosítható. Az alperes által jogsértésként megjelölt Kbt. 114/A. § (2) bekezdését a jogorvoslati kérelemben a kérelmező nem jelölte meg, ehhez kapcsolódó indokolást nem adott elő, ezért beazonosíthatatlan, hogy a felperes mely eljárási cselekményével és az eljárás melyik részében sértette meg ezt a rendelkezést. A határozat rendelkező része sem egyértelmű, mert 2022. január 10-én két érvénytelenségi tájékoztatást is küldött. Az alperes nem semmisítette meg a felperesi döntéseket az érvénytelenítésről, amely a Bírálati jegyzőkönyv (2022. január 10.) dokumentumban szerepel, ez továbbra is hatályos. A jogorvoslati kérelem tartalmi előírásaival kapcsolatban hivatkozott a Kúria Kfv.VI.37.816/2018., Kfv.III.37.193/2017/5., Kfv.II.38.119/2018/10. és Kfv.II.37.667/2013/15. számú ítéleteire.
- [27] Hivatkozott arra, hogy a határozat rendelkező része és indokolása egymásnak ellentmond, mert a rendelkező rész nem tér ki az eljárás részeire, az indokolás viszont igen. A hiányos jogorvoslati kérelem alapján az alperes a Kbt. 151. § (1) bekezdése és az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 2. §-a megsértésével indította meg a jogorvoslati eljárást. Ez az érdemi döntésre kiható jogsértés, mivel az eljárás megszüntetésének lett volna helye. Az érvénytelenség megállapításához vezető folyamat csak erre irányuló jogorvoslati kérelem alapján lett volna vizsgálható. A jogorvoslati kérelem szerint legfeljebb a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjának sérelmét állapíthatta volna meg. A jogorvoslati tárgyalási jegyzőkönyv hibái mutatják, hogy az alperes a felperesi érvelést nem tudta értelmezni, és a Kbt. 149. § (1) bekezdését meghaladó körben folytatta le a vizsgálatát. Az eljárás hivatalbóli kiterjesztése nélkül a jogorvoslati kérelmen túlterjeszkedve döntött, megsértve ezzel az Ákr. 2-3. §-ait. Hivatkozott e körben az Európai Unió Bírósága (a továbbiakban: EUB) C-450/06. számú ügyben hozott döntésére. Hangsúlyozta, hogy a határozat lényeges alaki hiányosságai miatt az alperes határozatának megsemmisítése indokolt.
- [28] Kiemelte, hogy a határozatban foglaltakkal szemben a Kbt. 114/A. § (2) bekezdését nem sértette meg. Az előszerződés tárgya nem lehet referencia biztosítása, hanem a teljesítési szakban valamely tevékenység biztosítása. A kérelmező mindkét részben kapacitást nyújtó szervezeteket vont be, melyeket feltüntetett a Kbt. 65. § (7) bekezdés szerinti nyilatkozataiban, csatolva az előszerződéseket. Egy helytelen tartalmú nyilatkozat nem válik helyessé azzal, hogy a helytelen tartalommal két helyes szó van. A kérelmező az alkalmassági

**Kfv.II.37.192/2023/9.**

követelményt az ECOMISSIO Kft. referenciájával teljesítette, de csatolta a SZOTE Kft. módosított előszerződését is. Korábban a kérelmező alkalmassága nem volt megállapítható és már harmadszor módosította az alkalmassági nyilatkozata kapcsán az ajánlatát. Az érvénytelenség oka nem az alkalmassági követelmények nemteljesítése volt, ez a Kbt. 73. § (1) bekezdés d) pontja, és nem az e) pont. A Kbt. 65. § (7) bekezdésére tekintettel a (9) bekezdése ajánlatkérői kötelezettséget is szabályoz a teljesítési szakaszra. A kapacitást nyújtó szervezetként megjelölt SZOTE Kft. módosított előszerződésének vizsgálatától a bírálókat során nem tekinthetett el és ez nem alkalmassági bírálókat volt. Az érvénytelenítés oka a hiánypótlás nem megfelelő teljesítése, a kérelmező ajánlatának hiányossága volt. Érvényes ajánlat alapján a kérelmező az előszerződés alapján köteles igénybe venni a SZOTE Kft.-t kapacitást igazoló szervezetként. A felperes kötelessége ellenőrizni, hogy a teljesítésbe történő bevonás mértéke a 65. § (9) bekezdésének megfelel-e. Az utolsó hiánypótlásból sem volt megállapítható, hogy miben lehet számon kérni a SZOTE Kft.-t kapacitást nyújtó szervezetként. Az utolsó módosított előszerződéssel egyéb (nem alkalmassági) bírálói feladata keletkezett a Kbt. 69. § (1) bekezdése alapján. A Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdéseire tekintettel a teljesítési szakaszra ellenőrzési kötelezettséget keletkeztető előszerződés bírálói feladata releváns. Kiemelte, hogy a beszerzés tárgya nem egy átlagos eszköz, hanem veszélyes hulladék.

- [29] A határozat 48-50. pontjai iratellenesek. A SZOTE Kft. alvállalkozói feladataival a Kbt. 66. § (6) bekezdése szerinti nyilatkozatból tisztában volt, az érvénytelenítés nem e jogszabályon alapult. A kérelmező a jogorvoslati tárgyaláson is változtatni kívánt a kérelmén azzal, hogy a céget csak alvállalkozónak kívánta bevonni, de akkor ezt így kellett volna feltüntetnie. A Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdései kirónak olyan ajánlatkérői kötelezettségeket is az előszerződés vizsgálata tekintetében, amelyek a teljesítéshez kapcsolódnak.
- [30] A tényállás feltáratlanságát állítva az Ákr. 62. §-a sérelmére, emellett a Tanács alkalmassági feltételekkel kapcsolatos, 2021. május 6-i útmutatójára hivatkozott. Az előszerződés kapcsán tett megállapítások az alperes hatáskörén túlmútatnak, azok a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) Kbt.-vel összhangban álló rendelkezéseivel ellentétesek.
- [31] A határozat 51-56. pontjaihoz kapcsolódóan hangsúlyozta, hogy a Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdései alapján vizsgálnia kellett azt, hogy a kérelmező a teljesítéskor milyen tevékenység végzésére vonja be a kapacitást nyújtó szervezetként megjelölt SZOTE Kft.-t. Az előszerződésben alkalmassági követelmény teljesítésére irányuló nyilatkozat szerepel, nem az a tevékenység, amely teljesítésébe be kívánták vonni a céget. A kérelmezői nyilatkozat azáltal nem válik megfelelővé, hogy a helytelen tartalom van két szó, amely kapcsolódik a hiányzó tartalmi elemhez. Az előszerződés Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdései szerinti szerepe nem a referencia biztosítása. Az érvénytelenséget a Kbt. 66. § (6) bekezdése tekintetében a nem megfelelő nyilatkozat eredményezte. A nyilatkozatnak a teljesítési szakarra kell vonatkoznia, ehelyett a kérelmező alkalmassági követelmény teljesítéséhez jelölte meg a termékek biztosítását. Ez a bírálói szakaszra vonatkozik, a referencia megfelelés ebben a szakaszban releváns, az alperes döntése jogszerűtlen, a Kbt. 66. § (6) bekezdését kiüresítő gyakorlatot eredményez. A kérelmező a SZOTE Kft.-t először forgalmazóként nevesítette, majd utóbb jelölte meg alvállalkozóként. A forgalmazó a Kbt. 3. § (2) bekezdés b) pontja szerint nem alvállalkozó, ennek kapcsán szintén utalt a Tanács alvállalkozókkal kapcsolatos, 2021. május 6-i útmutatójára.
- [32] A felperes keresetében a bírság összegét is vitatva a határozat megváltoztatásával a bírság összegének 1 forintban történő megállapítását, ennek hiányában a bírságra való kötelezés megsemmisítését kérte. Az alperes bírság összegére vonatkozó mérlegelését vitatva

**Kfv.II.37.192/2023/9.**

sérelmezte a működését veszélyeztető likviditási problémáinak, mint köztudomású tényeknek a figyelmen kívül hagyását. Megjegyezte, hogy a gazdálkodásában jelentős bírság összegből orvosi ellátásokat finanszírozhatna.

- [33] Az alperes védiratában a kereset elutasítását kérte annak alaptalansága miatt. A felperes eljárásjogi kifogásaival összefüggésben a határozat 36-39. pontjaira és ehhez kapcsolódóan a Kúria Kfv.IV.37.690/2021/7. számú ítéletének 43-45. pontjaira hivatkozott. Hangsúlyozta, hogy a hivatalbóli kiterjesztés nem volt indokolt, mert a jogorvoslati kérelem, illetve a jogorvoslati tárgyaláson tett kérelmezői nyilatkozat alapján a vélt jogsértés tárgya, a megsértett jogszabály és a kért döntés is egyértelmű volt. Egyértelmű az is, hogy a határozat mindkét részre vonatkozik, ezt igazolja az indokolás 58. pontja. Az 1. részt érintően a felperes alaptalanul állítja, hogy tévesen alkalmassági kérdést vizsgált, maga a felperes hívta fel az érvényességi döntésében a Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdéseit. A 2. rész kapcsán sem végzett a felperes által állított jogalkotói tevékenységet. A bírságot vitató finanszírozási nehézségekre hivatkozó érveket a felperes a jogorvoslati eljárásban nem adta elő, azok a felperesi állásponttal ellentétben nem köztudomású tények.

**A jogerős ítélet**

- [34] A törvényszék ítéletével a felperes keresetét elutasította. Indokolásában kifejtette, hogy a hiánypótlást elrendelő D.34/4/2022. és a jogorvoslati eljárást megindító D.34/6/2022. számú végzések jogszerűségének vizsgálatát a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Ákr. 112. § (2) bekezdése szerinti önálló jogorvoslat előterjesztési lehetőségének hiányára figyelemmel a kereseti kérelem körében végezte el. Hangsúlyozta, hogy a Kbt. jogorvoslati rendszere kötött, a Kbt. 149. § (1) bekezdése a kérelem tartalmi elemeit pontosan meghatározza és a Kbt. 148. § (2) bekezdése szerinti jogorvoslati eljárásban az alperes vizsgálatának terjedelmét és kereteit is ez határozta meg. Kifejtette, hogy a Kbt. 149. § (1) bekezdés d) pontja szerinti jogsérelem megjelölésére vonatkozó követelmény mellett alperesnek a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Ákr. 38. §-ban szabályozott tartalom szerinti elbírálás elvére is figyelemmel kellett lennie, melyből az következik, hogy a jogorvoslati kérelem tartalma a kérelmező által meghatározott jogsértő esemény, a megsértett jogszabályi rendelkezés és az ezekhez kapcsolódó indokolás együttes, egymásra tekintettel történő értelmezése alapján határozható meg.
- [35] Hangsúlyozta, hogy a felperes által megjelölt, az alperes jogorvoslati eljárásának kereteit kijelölő jogorvoslati kérelem tartalmi követelményeivel kapcsolatos kúriai ítéleteket szintén irányadónak tekintette. E körben kiemelte a Kfv.37.816/2018/8. számú ítélet [35] pontjában foglaltakat, amely arra is rámutatott, hogy nem akadály a kérelem elbírálásának a megsértett jogszabályi rendelkezés pontos megjelölésének elmaradása, ha az a beadvány alapján egyértelműen, kétséget nem hagyó módon megállapítható. Arra az álláspontra jutott, hogy a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja a kérelemben egyértelműen szerepel és a kérelem egészének tartalma alapján nyilvánvaló, hogy a kérelmező az ajánlat érvénytelenné nyilvánítását sérelmezte, így önmagában az a körülmény, hogy egy helyen téves jogszabályi hivatkozás [Kbt. 71. § (1) bekezdés e) pont] került megjelölésre, a jogorvoslati kérelem tartalmának megállapítását nem befolyásolta.
- [36] A jogorvoslati kérelem elkülönítve tartalmazta az 1. és 2. részre vonatkozó indokokat is, az 1. részhez kapcsolódóan egyebek mellett a 2. oldal 2. bekezdés végén a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pont szerinti érvénytelenséget ismerteti, ezt követően a 3. bekezdés „álláspontunk szerint az ajánlatkérő eljárása jogsértő” fordulat után a felperes által figyelmen kívül hagyott, ám

**Kfv.II.37.192/2023/9.**

szerinte releváns körülményeket sorolja. Ebből vonta le a kérelem 2. oldal 5. bekezdésében azt a következtetést, hogy az „érvénytelenségnek az ajánlatkérő által megfogalmazott közvetlen oka sem megalapozott”. A kérelmező az ajánlat mindkét része tekintetében állította az érvénytelenné nyilvánítás jogszerűtlenségét, amelyből a kérelem további tartalmát együttesen értelmezve a vélelmezett jogsértés is megállapítható, a kérelemben megjelölt körülményeket az alperes a Kbt. 149. § (1) bekezdés d) pontja szerinti tartalmi elem vizsgálata során helyesen tartotta relevánsnak.

- [37] Egyetértett az alperessel abban, hogy a felperes jogorvoslati tárgyaláson tett nyilatkozatától függetlenül a kérelem pontos tartalma megállapítható volt, az akkor elhangzottakra az alperes nem a kérelem tartalmának azonosításaként, hanem a kérelem tartalmából már egyértelműen levonható következtetések megerősítéseként hivatkozott. A jogorvoslati tárgyalási jegyzőkönyvben rögzített kérelmezői nyilatkozat a jogorvoslati kérelem tartalmából egyértelműen megállapítható körülményeken túl további új irányt és új tartalmat adó érveket nem tartalmazott.
- [38] Alaptalannak tartotta a felperes Kbt. 149. § (1) bekezdés e) pontjára alapított kereseti érvelését is. E körben kifejtette, hogy az 1. részhez kapcsolódóan a 3. oldal 5. bekezdése, a 2. részhez kapcsolódóan a 4. oldal utolsó bekezdése, a jogorvoslati kérelem egészére vonatkozóan pedig az 5. oldal „KDB döntésére irányuló indítvány” szövegrésze egyértelműen az alperes döntésére irányuló indítványt rögzít. Utóbbi tartalmából egyértelműen megállapítható az is, hogy a jogorvoslati kérelem mindkét részre vonatkozóan meghozott érvénytelenségi döntés jogszerűségét kifogásolja. A kérelem fennmaradó része ennek indokait szerepelteti a felperesi döntések saját álláspontjával való ütköztetésével.
- [39] A fenti körülmények összessége alapján arra a következtetésre jutott, hogy a jogorvoslati kérelem Kbt. 149. § (1) bekezdés d) és e) pontjában foglaltakat az erre irányuló hiánypótlási felhívás nélkül is teljesítette, mivel abból a megsértett jogszabályi rendelkezés, a jogsértő esemény, illetve annak indokai kétséget kizáróan azonosíthatóak voltak. Az alperes pedig a jogorvoslati kérelemtől eltérő, annak keretein túlmutató vizsgálatot nem folytatott le, nem vizsgált olyan jogsértést, amit a kérelmező a jogorvoslati kérelmében nem kért. Alperes a kérelem tartalmát helyesen határozta meg, így alaptalanul állította a felperes, hogy a jogorvoslati kérelmen túlterjeszkedve hozott döntést, ezért e részében a kereseti kérelmet megalapozatlannak tartotta.
- [40] Az érvényesség kérdésének vizsgálata a felperes, mint ajánlatkérő olyan kötelezettsége volt, amelyet a Kbt. több, egymásra épülő, egymásra tekintettel alkalmazandó előírása határoz meg. A Kbt. 69. § (1) bekezdése szerinti bírálat folyamatában a 114/A. § (2) bekezdése szerinti kötelezettséget teljesítve vizsgálta a felperes az ajánlatok érvényessége/érvénytelensége kérdését, ennek keretei között döntött a 73. § (1) bekezdés e) pont szerinti érvénytelenségről. Erre az összefüggésre mutat rá a határozat rendelkező része is, a hivatkozott jogszabályok feltüntetésével, amelyben a Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pontja alapján alkalmazandó 73. § (1) bekezdés e) pontjára és 69. § (1) bekezdésére tekintettel állapította meg a 114/A. § (2) bekezdése megsértését, mivel a felperes e bekezdés szerinti jogkörében járt el. A jogorvoslati kérelem keretei között eljáró alperes nem terjeszkedett túl a kérelmen azzal, hogy a rendelkező részben a fenti jogszabályi összefüggésekre tekintettel a Kbt. 114/A. § (2) bekezdése megsértését állapította meg, függetlenül attól, hogy konkrét esetben az érvénytelenség jogalapjaként a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontját határozza meg az ajánlatkérő, s erre hivatkozott a kérelmező is. A határozat rendelkező része egyértelműen atekintetben is, hogy a 2022. január 10-i összegezés, érvénytelenségi tájékoztatás és ezt követően hozott döntések megsemmisítéséről rendelkezett. Ez az érvénytelenségi döntés

**Kfv.II.37.192/2023/9.**

megsemmisítését jelenti, függetlenül attól, hogy a határozat rendelkező része nem utalt külön a Bírálati jegyzőkönyvre.

- [41] Az elsőfokú bíróság nem osztotta a határozat rendelkező része és indokolása közötti ellentmondásosságra vonatkozó felperesi kereseti érveket sem, hangsúlyozva, hogy a határozatnak a rendelkező rész indokolással együtt történő értelmezése alapján megállapítható, hogy alperes döntése a felperesnek a közbeszerzési eljárás mindkét részében hozott döntésére vonatkozik. Az indokolás pedig külön-külön is kitér az egyes részek tekintetében hozott alperesi döntés jogszerűségének vizsgálatára. Az indokolás 44-50. pontjai egyértelműen az 1. rész, az 51-55. pontok pedig a 2. részt érintő érveket tartalmazzák, ehhez kapcsolódóan pedig az 57-58. pontok egyértelművé teszik, hogy a jogsértés megállapítása mindkét részre vonatkozik.
- [42] A felperes által hivatkozott C-450/06. EUB döntést nem tartotta relevánsnak, kifejtve, hogy a felperes a jogorvoslati eljárásban és a közigazgatási perben sem volt elzárva a bizonyítékok megismerésétől, az ezzel kapcsolatos ellenérvei kifejtésétől, amely jogát a jogorvoslati eljárás keretei között az észrevételezési joga gyakorlásával, majd a keresetlevél benyújtásával gyakorolta is.
- [43] Az alperes indokolása megfelelő volt abban is, hogy a határozatában mindkét részhez kapcsolódóan a Kbt. 65. § (7)-(9) bekezdései, valamint a 66. § (6) bekezdését értelmezve fejtette ki álláspontját azzal, hogy a felperes érvénytelenné nyilvánító döntése bár azonos jogszabályokon alapult, de azok indokai a közbeszerzési eljárás 1. és 2. részét érintően részben eltérőek voltak. Az alperes érvelésének mindkét része tekintetében releváns kiindulópont volt, hogy a Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdései és a Kbt. 66. § (6) bekezdései eltérő tartalmú jogintézményeket szabályoznak.
- [44] A felperes az ajánlati felhívásban a Kbt. 65. § (1) bekezdés b) pontja szerinti műszaki és szakmai alkalmasságra vonatkozó követelményt írt elő mindkét részre vonatkozóan az M1 alkalmassági követelmények meghatározásával. A kérelmező a Kbt. 65. § (7) bekezdése alapján az alkalmassági minimumkövetelménynek más szervezet kapacitásaira támaszkodva is eleget tehetett. Ennek körében figyelembe kellett vennie a Kbt. 65. § (9) bekezdését, mely előírja, hogy ha az ajánlattevő szakmai tapasztalatot igazoló referenciára vonatkozó követelmény teljesítésének igazolására veszi igénybe más szervezet kapacitásait, akkor az igénybe vett szervezet legalább olyan mértékben vegyen részt a későbbi közbeszerzési szerződés teljesítésében, mint az általa igazolt referencia mértéke. A felperesnek, mint ajánlatkérőnek a Kbt. 69. § (1) bekezdése alapján a bírálat során azt kellett vizsgálnia, hogy az ajánlatok, illetve részvételi jelentkezések megfelelnek-e a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek.
- [45] A felperes, mint ajánlatkérő a vizsgálata alapján juthat arra a megállapításra, hogy az ajánlat a Kbt. 73. § (1) bekezdésében felsorolt valamely okból érvénytelen. A Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja szerinti érvénytelenséget akkor állapíthatja meg, ha az ajánlat egyéb módon nem felel meg az ajánlati, ajánlattételi vagy részvételi felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek, ide nem értve a részvételi jelentkezés és az ajánlat ajánlatkérő által előírt formai követelményeit.
- [46] A felperes a közbeszerzési eljárás 1. része tekintetében a SZOTE Kft.-vel kötött előszerződés tartalmi hiányosságait róta a kérelmező terhére, és állapította meg ennek jogkövetkezményeként a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja szerinti érvénytelenséget. E részt érintően nem volt vitatott az, hogy a kérelmező az M1 alkalmassági követelménynek az ECOMISSIO Kft. kapacitásaira támaszkodva megfelelt, ezen túlmenően a SZOTE Kft. kapacitásaira az alkalmasság igazolása érdekében már nem volt szükség. Ezt a felperes a

perben sem tette kérdéssé.

- [47] Egyetértett az alperessel abban is, hogy a hiánypótlás teljesítéseként becsatolt SZOTE Kft.-vel kötött előszerződés tartalma alapján a kérelmező ajánlatának Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára alapított érvénytelenné nyilvánítása nem volt jogszerű. Az alkalmasság igazolása érdekében megjelölt kapacitást nyújtó szervezet esetében kell megkövetelni a referencia megjelölését. Miután az alkalmasság igazolása az ECOMISSIO Kft. kapacitást nyújtó szervezetként történő igénybevételel megtörtént, a SZOTE Kft.-vel kötött előszerződés Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdéseinek megfeleléseit annak szükségtelensége miatt a felperes már nem kérhette számon a kérelmezőn. Sem a Kbt. előírásai, sem a közbeszerzési dokumentumok nem tartalmaztak ugyanis olyan előírást, amely megkövetelte volna azt, hogy az alkalmassági minimumkövetelmény igazolásán túl más szervezetre vonatkozó irat csatolása is szükséges, mely a szerződés teljesítésébe történő bevonását a Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdései szerinti alátámasztja.
- [48] A közbeszerzési eljárás 2. része tekintetében a véleménykülönbség oka ugyanazon iratok tartalmának eltérő értelmezése volt. A felperes az eljárás e részét érintően két érvénytelenségi okra is hivatkozott: egyrészt arra, hogy a kapacitást nyújtó szervezetként megjelölt SZOTE Kft. előszerződése nem tartalmazza a kérelmező nyilatkozatát arra vonatkozóan, hogy milyen tevékenység végzésére kívánja bevonni a társaságot; másrészt arra, hogy a társaság alvállalkozókénti bevonásával kapcsolatos nyilatkozatból a konkrét alvállalkozói tevékenység nem állapítható meg.
- [49] A bíróság egyetértett az alperes azon okfejtésével, hogy a Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdései alapján az ajánlatkérőnek a rendelkezésre bocsátott okiratok alapján arról kellett meggyőződnie, hogy a teljesítéshez szükséges erőforrások a teljesítés időtartama alatt rendelkezésre állnak-e, illetve arról, hogy a megjelölt szervezet ténylegesen részt vesz-e a teljesítésben. Az alperes által is hivatkozott előszerződés 2. pontjának első bekezdése egyértelműen azt rögzíti, hogy a „kapacitást rendelkezésre bocsátó szervezet jelen előszerződés aláírásával kötelezettséget vállal, hogy a szerződés teljesítéséhez szükséges erőforrások rendelkezésre állnak majd a szerződés teljesítésének időtartama alatt”; emellett ugyanitt tartalmazza az előszerződés azt is, hogy az ajánlattevő nyertessége esetén (a kapacitást nyújtó szervezet) részt vesz majd a közbeszerzési eljárás eredményeképpen kötött szerződés teljesítésében. A 2. pont 4. bekezdésének tartalmából („A közbeszerzési eljárás 2. részéhez kapcsolódóan az M/1 alkalmassági követelmény megfeleléséhez legalább 23.810 db egészségügyi veszélyes hulladék tárolásához szükséges gyűjtőeszköz biztosítása.”) megállapítható, hogy az milyen tevékenység végzésére vonatkozik. Ezt meghaladóan az irányadó rendelkezések az elvégzendő feladatok körének konkrét megjelölését nem írják elő, a hivatkozott rendelkezés alapján ennek teljesítése a kérelmezőn nem volt számon kérhető, ennek elmaradása pedig nem eredményezhette az érvénytelenséget.
- [50] Az alperes a SZOTE Kft.-vel kötött előszerződés tartalmát a közbeszerzési eljárás 2. része tekintetében a felperes hiánypótlási felhívása, illetve érvénytelenítést kimondó döntése kontextusában értelmezte, abból a hatáskörén túlmutató következtetéseket a felperes állításával ellentétben nem vont le. A konkrét alvállalkozói tevékenység megjelölésének elmaradása kapcsán a bíróság egyetértett az alperessel abban, hogy a Kbt. 66. § (6) bekezdés a) pontja a közbeszerzési eljárás alvállalkozói teljesítéssel érintett részének megjelölését, nem pedig a konkrét, alvállalkozói tevékenység rögzítését írja elő. A felperes is ennek teljesítését kérhette számon a kérelmezőtől, aki ennek eleget is tett, függetlenül a nyilatkozatban hivatkozott M/1 követelménytől. Az alvállalkozói nyilatkozatból ugyanis megállapítható, hogy az az eljárás melyik részére és milyen tevékenységre vonatkozik.

**Kfv.II.37.192/2023/9.**

- [51] A felperes az előszerződés és az alvállalkozói nyilatkozat kapcsán is tévesen tulajdonított érvénytelenséget megalapozó jelentőséget az M1 követelmények feltüntetésének. A kérelmező ajánlattevőn csak az kérhető számon, amennyit a közbeszerzési dokumentumok, illetve a jogszabályok – a jelen esetben a Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdései, valamint a Kbt. 66. § (6) bekezdése – az adott iratra, nyilatkozatra vonatkozóan előírnak. A Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára alapított érvénytelenség valóban tág kategória, azonban a jogszabályok és a kiírási feltételek tartományán túl nem értelmezhető. Olyan tartalmú iratok benyújtása, nyilatkozatok megtétele nem követelhető az ajánlattevőktől, melyeket sem a Kbt. előírásai, sem a közbeszerzési dokumentumok nem rögzítenek. Ezért helyesen állapította meg az alperes, hogy a felperes a közbeszerzési eljárás mindkét része tekintetében olyan okból nyilvánította a kérelmező ajánlatát érvénytelennek, melyek jogszabályokkal nem voltak alátámasztottak.
- [52] Alaptalanok voltak a felperesnek az Ákr. 62. §-a sérelmét, illetve a tényállás feltáratlanságát állító, konkrétumokat nélkülöző érvei is. Az a tény, hogy a felperes az alperes által is vizsgált és értelmezett dokumentumok tartalmát eltérően értelmezte, azokból ellentétes jogi következtetésekre jutott, a tényállás tisztázottságát nem kérdőjelezi meg, miután az a megállapított tényállás jogi értékelését jelenti az alperes részéről. A felperes sem hivatkozott olyan tényekre, azokat megalapozó dokumentumokra, körülményekre, melyeket az alperes nem tett az eljárása részévé, illetve amelyek értékelését elmulasztotta.
- [53] A bírság jogszerűségét vitató felperesi érveket vizsgálva azt állapította meg, hogy az alperes értékelte mindazon, a Kbt. 165. § (11) bekezdésébe tartozó körülményeket, melyek a perbeli eljárásban relevánsak voltak. A felperes likviditási helyzete értékelésének elmaradását sérelmező hivatkozása nem volt alapos, erre irányuló hivatkozás hiányában, nem minősült figyelembe vehető köztudomású ténynek. Az eljárás során az együttműködési kötelezettség a felperes jogszabály által előírt kötelezettsége volt, ennek teljesítése javára szolgáló körülményként nem volt értékelhető. Az alperes a határozatát a bírság összege tekintetében a mérlegelési jogkörben hozott határozatokra vonatkozó Kp. 85. § (5) bekezdése szerint megfelelően indokolta, határozatából a mérlegelés szempontjai és azok okszerűsége is megállapítható, ezért annak felülmérlegelésére nem volt lehetőség.

**A felülvizsgálati kérelem és az ellenkérelem**

- [54] A felperes a jogerős ítélettel szemben előterjesztett felülvizsgálati kérelmében 12 pontban foglalta össze kérelmeit, ez alapján elsődlegesen az ítélet megváltoztatását, az alperesi határozat megsemmisítését és az alperes új eljárás lefolytatására kötelezését kérte azzal, hogy alperes a jogorvoslati eljárást szüntesse meg vagy a jogorvoslati kérelmet érdemben utasítsa el, másodlagosan az ítélet hatályon kívül helyezését és a törvényszék új eljárás lefolytatására és új határozat hozatalára utasítását kérte.
- [55] Állította, hogy a jogerős ítélet sérti a Kbt. 114/A. § (2) bekezdését, 149. § (1) bekezdés d) pontját, 151. § (1)-(2) bekezdését, 158. § (1) bekezdését, 145. § (1) bekezdését, az Ákr. 38. §-át, 47. § (1) bekezdés a) pontját, a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 38. § (1) bekezdés a) és f) pontjait, 88. § (1) bekezdés a) pontját, 89. § (1) bekezdés a)-b) pontjait, 121. § (1) bekezdés g) pontját, továbbá a Kp. 84. § (2) bekezdésére tekintettel a Polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény (a továbbiakban: Pp.) 346. § (1) és (4)-(5) bekezdéseit, valamint jogkérdésben eltér a Kúria közzétett Kfv.II.38.119/2018/10., Kf.VI.37.816/2018/8., Kfv.II.37.667/2013/15. és Kfv.37.193/2017/5. számú határozatairól.

**Kfv.II.37.192/2023/9.**

- [56] Elsődlegesen arra hivatkozott, hogy a Kp. 121. § (1) bekezdés b) pontjára tekintettel az alperes hiánypótlást elrendelő D.34/4/2022. iktatószámú és a Kbt. 149. § (1) bekezdés d) pontjára és 151. § (1)-(2) bekezdéseire tekintettel az alperes jogorvoslati eljárást megindító D.34/6/2022. iktatószámú végzése jogsértőek, figyelemmel arra, hogy a Kbt. 149. § (1) bekezdés d) pontjában foglaltak teljesítésének hiányában alperes részéről már a jogorvoslati kérelem befogadására sem kerülhetett volna sor, melyet az elsőfokú bíróság az ítélete meghozatalánál érdemben nem vett figyelembe. Hangsúlyozta, hogy a kérelmező jogorvoslati kérelme az 1. és 2. rész tekintetében egyaránt hiányos volt, mivel nem tartalmazta a Kbt. 149. § (1) bekezdés d) pontjában előírt tartalmi elemet, a Kbt. megsértett rendelkezésének a pontos megjelölését, továbbá az e) pontban előírt követelményeket.
- [57] „Előzetes észrevételében” kifejtette, hogy a közbeszerzési eljárás során az alkalmassági követelmények megállapításakor több alkalommal is próbált megbizonyosodni a kérelmező ajánlata megfelelőségéről. A Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdései megalkotásakor a jogalkotó arra törekedett, hogy a kapacitást nyújtó szervezetek felelőssége és a szerződés teljesítése során végzendő tevékenysége megfelelően, egyértelműen szabályozott és a teljesítés során ellenőrizhető módon számon kérhető legyen. A jogalkotó már a közbeszerzési eljárás során is az ajánlatkérő kötelezettségévé teszi a szerződés teljesítésére vonatkozó tevékenységekre és az ellátóra vonatkozóan a kapacitást igazoló szervezetek tekintetében a bírálati cselekmény elvégzését. A veszélyes hulladék környezetvédelmi szempontból is kiemelt kérdés, ezért a veszélyes hulladékot érintő, ajánlatban szereplő tevékenységek megnyugtató elvégzése körében különösen gondosan kellett eljárnia annak megállapítása érdekében, hogy a szerződéses ajánlathoz kapcsolódó alvállalkozói teljesítéssel a kérelmező a szerződés teljesítésére ténylegesen alkalmas-e. E körben a közigazgatási eljárás során és a perben tett nyilatkozata ellenére nem került megfelelően értékelésre az a körülmény, hogy nem az iratok, tények számbavétele, valamint elnagyolt nyilatkozási tartalom, hanem a teljesítési szakaszra vonatkozó határozott nyilatkozatok, előszerződéses elemek súlyos hibái vezettek el az ajánlat érvénytelenítéséhez.
- [58] Vitatta az ítélet [38] pontjában kifejtetteket a jogorvoslati kérelem Kbt. 149. § d) pontja szerinti tartalma értékelése körében, hangsúlyozva, hogy az Ákr. 38. §-át a Kbt. speciális szabályai felülírták. Érvéle szerint a speciális, szigorúbb jogszabályi rendelkezéssel szemben a tartalmi elbírálás elve nem kerülhetett figyelembevételre arra figyelemmel sem, hogy a kérelem előterjesztésénél a jogi, illetve felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadói képviselő is kötelező. Ezért az Ákr. szubszidiárius alkalmazásával szemben a Kbt. 149. § (1) bekezdés d) pontja alapján kellett megítélni a jogorvoslati kérelem tartalmát. E körben nem volt mellőzhető annak értékelése sem, hogy a Kbt. 145. § (9) bekezdése alapján 2018. január 1-i hatállyal a jogorvoslati eljárásban a jogi képviselő, vagy felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó közreműködése kötelező. Ezért azt is értékelni kell, hogy az ezt megelőző időszakra visszanyúló joggyakorlat a jogorvoslati kérelem tartalmi elbírálására vonatkozóan megengedőbb.
- [59] Álláspontja szerint a törvényszék nem indokolta részletesen, hogy az általa hivatkozott kúriai határozatoknak az alperes határozata miatt felel meg, csupán általánosságban utalt arra, hogy a felperes következtetése nem helyes. E körben részletesen idézte a felhívott ítéletek egyes bekezdéseit. Hangsúlyozta, hogy a jogorvoslati kérelem alapján nyilvánvaló, hogy a kérelmező kérelmét legfeljebb a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára alapította, az alperes azonban nem ennek megfelelően vizsgálódott, hanem olyan jogszabályi rendelkezéseket jelölt meg, amelyekre a kérelmet nem alapították. A Kbt. 114/A. § (2) bekezdése a jogorvoslati kérelemben megemlítésre sem került, az alperes pedig e jogsértést róta a terhére.

**Kfv.II.37.192/2023/9.**

- [60] A kérelmező a referenciaigazolás megfelelőségét állította a jogorvoslati kérelme 3. oldal közepén, e tekintetben állította az ajánlata érvényességét, azonban a felperes a referenciaigazolást elfogadta, érvényesnek tekintette, nem emiatt érvénytelenítette az ajánlatot sem az 1., sem a 2. részben. Az alperes a megjelölt jogsértéstől döntésében nem térhetett volna el, legfeljebb a jogorvoslati kérelemben konkrétan megsértett jogszabályi rendelkezéseket állapíthatta volna meg, ellenkező esetben a jogorvoslati eljárás parttalanná válna. Megjelölt jogsértésként lényegében a törvényszék mindkét rész tekintetében a Kbt. 73. § (1) bekezdése e) pontjára hivatkozott (ítélet [40], [59] bekezdések), amely ellentétben áll az alperesi határozat rendelkező részével, amelyben a Kbt. 114/A. § (2) bekezdésének megsértése került megállapításra.
- [61] Álláspontja szerint a tárgyalási jegyzőkönyvben foglaltak, miszerint a kérelmező kérelme a jogsértően megállapított érvénytelenségre vonatkozik általánosságban, nem helytálló, ugyanis a felhívott kúriai határozatok tükrében rögzíthető, hogy az alperes a jogorvoslati kérelemben meg nem jelenő jogsértéseket is vizsgált. Érvelése szerint nem értelmezhető, hogy a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjának megsértése esetén az alperes miért a Kbt. 114/A. § (2) bekezdésének megsértését állapította meg, és ezt az ítélet mely okból fogadta el helyesnek. Hangsúlyozta, hogy e döntés az általa hivatkozott Kfv.II.37.667/2015/15. számú precedensképes határozattól jogkérdésben eltér, amely teljes egészében megfeleltethető a jelen tárgyi jogorvoslati kérelem és jogorvoslati eljárás hibájának. A felperes felülvizsgálati kérelmében hivatkozott az időközben meghozott Kfv.V.37.695/2022/2. számú határozatban foglaltakra is.
- [62] Kifogásolta az ítélet [40] bekezdésben az 1. és 2. rész tekintetében tett megállapításokat, mert a két rész releváns eltérése ellenére azokat együttesen ítélte meg, iratellenes kijelentést tett, amely az ítélet [50] bekezdésében is megjelenik, ahol még nagyobb jelentősége van a törvényszék tényállásbeli és indokolásbeli hibájának. A törvényszék e bekezdésben mindkét rész tekintetében a Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdését és a 66. § (6) bekezdés a)-b) pontjait nevesíti, bár ez utóbbi jogalap kizárólag a 2. részhez áll fenn. A törvényszék iratellenesen állapította meg [40] bekezdésében, hogy a jogorvoslati kérelem 2. oldal második és harmadik bekezdése kizárólag az 1. részre vonatkozik. A jogorvoslati kérelmet elolvasva ezzel szemben megállapítható, hogy az a 2. részre nem vonatkozik, a jogorvoslati kérelem 3. oldal lap alján indító rész tekintetében egyszer sincs megemlítve a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja a 2. rész tekintetében. A Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja önmagában is olyan tág kategória, amely alapján a jogsértést alperes nem állapíthatta volna meg.
- [63] A törvényszék ezért ítélete [46] bekezdésében a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjának megsértése helyett a Kbt. 114/A. § (2) bekezdése megsértésének határozati megállapítását jogsértően fogadta el. A törvényszék a jogorvoslati kérelem befogadhatóságát megengedhetetlenül tágan, a szubszidiárius jogszabály figyelembevételével értelmezte, és nem vette figyelembe, hogy a jogorvoslati kérelem tényállásában ugyan több jogszabály szerepel az 1. rész esetében, ezek közül mindössze csak egy, a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja került jogsértésként megjelölésre.
- [64] A törvényszék álláspontja azért is téves, mivel az ítéletben foglalt állítás, miszerint a jogorvoslati kérelem 5. oldala azt teljesíti, jogszerűtlen, ugyanis a kérelmező indítványa a „Multigrade Kft. érvénytelenségét” kimondó döntésre irányult, amely nem azonos az ajánlat érvénytelenségével, ezért lényegében a jogorvoslati kérelem kiterjesztése a korábbi kúriai gyakorlattal ellentétben áll, a kérelem elbírálása ténylegesen parttalanná vált.
- [65] A törvényszék tévesen jutott ítélete [45] pontjában arra a következtetésre is, hogy a hiánypótlási felhívás nélkül is teljesíti a jogorvoslati kérelem a Kbt. 149. § (1) bekezdés d) és

**Kfv.II.37.192/2023/9.**

e) pontjaiban foglaltakat, az ítélet [41] pontjában kifejtettek pedig értelmezhetetlenek. Utalt arra is, hogy a Kbt. rendelkezése értelmében a jogorvoslati kérelemre észrevétel megtételére a Kbt. 154. § (1) bekezdése értelmében mindössze 5 napja volt, amely alapján érdemi védekezést, figyelemmel a kötelező jogi képviselőre is, nehéz volt megtennie, különös tekintettel a jogorvoslati kérelem tartalmának azonosíthatatlanságára.

- [66] Hangsúlyozta, hogy a törvényszék tévesen foglalt állást arról, hogy a határozat rendelkező részéből az indokolással együtt a döntés kétség kívül megállapítható, ugyanis alperes nem jelölte meg, hogy mely eljárási cselekménnyel sértette meg a Kbt. 114/A. § (2) bekezdését a felperes. A határozat rendelkező részében két részről kellett volna döntenie, ugyanakkor a határozat szövegezéséből az olvasható ki, hogy a rendelkező rész egy tájékoztatásra vonatkozik, annak ellenére, hogy két (1. és 2. részre vonatkozó) érvénytelenségi tájékoztatást küldött ki 2022. január 10-én a kérelmező részére. Megjegyezte (példákra hivatkozva), hogy ezen határozati rendelkezés az alperes gyakorlatával is ellentétes. A törvényszék ezért megsértette a Kp. 85. § (3) bekezdés a) pontjában foglaltakat, amikor sem a keresete alapján, sem hivatalból nem vette figyelembe, hogy alperes határozata rendelkező része olyan lényeges hibában szenved, ami miatt a határozat megsemmisítése önmagában is indokolt.
- [67] Hangsúlyozta, hogy az alkalmassági követelmény esetén a két kapacitást igazoló szervezet megjelölésével összefüggésben az eljárás iratanyagából egyértelműen megállapítható, hogy egészen a kérelmező utolsó hiánypótlásáig a SZOTE Kft. alkalmassága nem volt megállapítható. Miután a kérelmező két kapacitást igazoló szervezetet is megjelölt egy alkalmassági követelményre, szükségképpen mindkettőt vizsgálnia kellett. E körben több hiánypótlást kellett kibocsátania. Ha az ECOMISSIO Kft. referenciája ismételtelen nem lett volna megfelelő, a SZOTE Kft. tekintetében hiánypótlott előszerződés jelenthette volna az érvényes ajánlatot, ezért a felperes lényegében bírálati kötelezettségét teljesítette a SZOTE Kft. tekintetében is.
- [68] Az alkalmasság igazolása az ECOMISSIO Kft. kapacitásnyújtó szervezetként történő igénybevitelével megtörtént, de a SZOTE Kft. tekintetében benyújtott iratok a Kbt. 65. § (9) bekezdés ajánlatkérőket kötelező ellenőrzési eljárása miatt, „az egy feladatra kettő szervezet” ajánlatban fennálló belső ellentmondás, az előszerződésben felmerülő pontatlanság miatt, továbbra sem derült ki az ajánlatkérő számára, hogy a SZOTE Kft. milyen erőforrásaira kíván és fog a kérelmező támaszkodni, a szerződés teljesítése során konkrétan milyen feladatra lesz bevonva. E körben pedig az előszerződés vizsgálata a bíróság és az alperes értékelésével szemben nem volt mellőzhető, kötelessége volt ellenőrizni a teljesítést és a teljesítésbe történő bevonás mértékének a Kbt. 65. § (9) bekezdésében foglaltak szerinti megfelelőségét.
- [69] Az érvénytelenítés alapja az volt, hogy a Kbt. 65. § (7) bekezdése alapján az előszerződésből nem derült ki, mit kívánt igazolni a kérelmező a SZOTE Kft.-vel igazolni, milyen teljesítésbe vonja be. A kérelmező csak akkor veheti igénybe más szervezet kapacitásait, ha az adott szervezet részt vesz a szerződés azon részének teljesítésében, amelyhez a kapacitásra szüksége van. A Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdés kettős követelményéből következően referencia benyújtása esetén az előszerződés benyújtása nem mellőzhető, szemben az alvállalkozó igénybevitelével. A referencia a jelenre vonatkozóan az alkalmassági követelménynek való megfelelést, az előszerződés ezen túlmutatóan a jövőre nézve a teljesítést igazolja a referencia feladattal azonos feladatra, így ez utóbbi ellenőrzésétől sem tekinthetett el.
- [70] A 2. rész esetén szintén hangsúlyozta, hogy a SZOTE Kft., mint forgalmazó alvállalkozóként is nevesítve van az M/1 alkalmassági követelményeknél ugyanazon feladatra, erre figyelemmel szintén ellenőrizni kellett a referencia benyújtását és az előszerződésben foglaltakat a teljesítés körében. A benyújtott előszerződés azonban nem tartalmazta, hogy a

**Kfv.II.37.192/2023/9.**

kérelmező a szerződés teljesítése során, nyertessége esetén milyen kötelezettségre, kötelemre, azaz milyen tevékenység végzésére vonja be a SZOTE Kft.-t. A SZOTE Kft. forgalmazóként (M/2 alkalmassági követelményben, termékleírás) áru eladására van nevesítve az ajánlatban. Alapvetés a közbeszerzésekben, hogy a forgalmazó nem alvállalkozó a Kbt. 3. § (2) bekezdés b) pontja alapján. Azonban a SZOTE Kft. mint forgalmazó alvállalkozóként is nevesítve van az ajánlatban (M/1 alkalmassági követelményben, referencia) ugyanazon feladatra. Így az ajánlatban úgy került megjelölésre alvállalkozóként, hogy forgalmazóként nem lehet alvállalkozó. A forgalmazó/alvállalkozó kérdéskör tekintetében az ajánlat hibái és az előszerződés hibája vezetett az ajánlat érvénytelenségéhez, tekintettel arra is, hogy újabb hiánypótlási felhívás kiküldésére már nem volt lehetőség. Az előszerződésben az szerepel, hogy annak tárgya az M/1 alkalmassági követelmény megfeleléséhez szükséges gyűjtődény biztosítása, de az M/1 alkalmassági követelménynek való megfelelést nem az előszerződésnek, hanem a referenciának kell igazolnia, az előszerződésnek pedig a teljesítésre kell vonatkoznia. Az előszerződés a Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdésben foglaltaknak nem felelt meg. Mindezek alapján a törvényszék jogséértően foglalt állást érdemben a referenciakövetelmények értékeléséről, melyre tekintettel a kérelem megalapozatlan.

- [71] Az alperes a felülvizsgálati ellenkérelmében az elsőfokú ítélet hatályában fenntartását kérte. Kifejtette, hogy a felülvizsgálati kérelem 10. oldaláig terjedő részében a felperes azt a hamis látszatot kelti, mintha az elsőfokú bíróság döntése és az alperes határozata alapján az alkalmassági feltételeknek nem megfelelő, ismeretlen céggel kellene szerződést kötnie. A későbbiekben a 2. oldalon pedig kiemeli, hogy a közbeszerzési eljárás során benyújtott ajánlatból nem ismert számára, hogy mely szervezet fogja elvégezni a hulladékszállítási/ártalmatlanítási feladatokat. Mindezekkel szemben tényszerűen az állapítható meg, hogy a közbeszerzési eljárás egyik részében sem merült fel, hogy az érintett ajánlattevő, a kérelmező ne felelt volna meg az alkalmassági követelményeknek. A rendelkezésre álló dokumentumok alapján a feladatot ellátó gazdasági szereplő (SZOTE Kft.) és az általa ellátott feladat egyértelműen azonosítható volt.
- [72] A közbeszerzés 1. részét érintően a jogvita tárgyát kizárólag az képezi, hogy olyan szervezet esetében (SZOTE Kft.), amely alkalmassági követelménynek való megfelelést nem igazolt, a Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdései, amelyek az alkalmassági követelménynek való megfeleléssel összefüggő előírásokat tartalmaznak, alkalmazhatóak-e, s azok alapján lehet-e helye az ajánlat érvénytelenné nyilvánításának. E körben hivatkozott a határozata 12. és 49. pontjában foglaltakra, melyekből egyértelműen megállapítható, hogy az alvállalkozóként megjelölt SZOTE Kft. „Egészségügyi veszélyes hulladék étetéssel ártalmatlanítása” feladatot fog elvégezni.
- [73] A közbeszerzés 2. részénél felmerült jogvita egyrészt az, hogy az előszerződés olyan hiányossága miatt, amelyeket a Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdései nem követelnek meg, érvénytelenné nyilvánítható-e az ajánlat. Jogkérdés az is, hogy a SZOTE Kft. alvállalkozóként történő bevonása megállapítható-e az ajánlatból. E körben hivatkozott a határozat 12. és 54. pontjában foglaltakra. Hangsúlyozta, hogy a jogvita tárgyát nem az képezi, hogy a SZOTE Kft. alkalmas-e, képes-e a veszélyes hulladék ártalmatlanítására, gyűjtésére, rendelkezik-e szükséges engedélyekkel, kapacitásokkal, hanem kizárólag az ajánlatkérői érvénytelenségi döntésben megfogalmazott indokolás jogszerűségi vizsgálata (határozat 13. pontja).
- [74] Álláspontja szerint a felülvizsgálati kérelem a 10. oldaltól a 26. oldalig terjedő részében azt a hamis látszatot kelti, mintha nem lett volna lehetősége megismerni, hogy az alperes eljárásának mely jogkérdések képezték a tárgyát, illetve hogy mely jogszabályok megsértése

**Kfv.II.37.192/2023/9.**

miatt, mely részét érintően folyik a közbeszerzés, sőt a határozatból az sem állapítható meg, hogy milyen döntést hozott, illetőleg a közbeszerzés mely részét érintően került sor a döntéshozatalra. E körben hivatkozott a határozat 36-39. pontjaiban, valamint a Kúria Kfv.IV.37.690/2021/7. számú ítéletében foglaltakra.

- [75] Kiemelte, hogy a jogvita tárgya a kérelmező jogorvoslati kérelméből egyértelműen megállapítható volt. Mindezt alátámasztja az is, hogy a jogorvoslati eljárásban, sőt a jogorvoslati eljárás során tartott tárgyaláson a felperes érdemi észrevételeket tudott tenni. A jogorvoslati eljárás hivatalból történő kiterjesztésére az irányadó bírósági joggyakorlat alapján azért nem volt szükség, mert az alperes mindvégig ugyanabban a jogkérdésben folytatta az eljárását.
- [76] A felperes érvrendszerével összefüggésben hivatkozott a Kúria KGD2016. 181. számú eseti döntésében foglaltakra. Kifejtette, hogy a Kbt. 114/A. §-a a felperes álláspontjával szemben alkalmazandó volt, ezen jogszabályhelyet a jogvita alapját képező felperesi érvénytelenségi döntés sem tartalmazta, így azért megszüntetni a jogorvoslati eljárást vagy elutasítani a jogorvoslati kérelmet, mert a kérelmező abban nem jelölte meg az ajánlatkérő által sem hivatkozott jogszabályt, abszurd joggyakorlatot eredményezne.
- [77] A felülvizsgálati kérelem 26–31. oldalig terjedő részével összefüggésben megjegyezte, hogy az ott kifejtettek alapján is az az álláspontja, hogy a felperes az alkalmassági feltételt nem igazoló szervezet esetében jogszerűtlen módon olyan következmények teljesítését követelte meg, amelyeknek nincs jogszabályi alapja. A felülvizsgálati kérelem 31–35. oldalig terjedő részében pedig olyan körülményekre hivatkozott, amelyekre a jogvita tárgyát képező érvénytelenségi döntésben egyáltalán nem hivatkozott (határozat 13. pontja). Fenntartotta álláspontját, miszerint a jelen közbeszerzési ajánlat tartalma alapján egyértelműen megállapítható volt, hogy a SZOTE Kft. milyen módon került bevonásra a közbeszerzési szerződés teljesítésébe.
- [78] A felperes a felülvizsgálati ellenkérelemre tett észrevételében fenntartva korábbi álláspontját kiemelte, hogy az 1. rész tekintetében a kérelmező az ECOMISSIO Kft.-vel felel meg az alkalmassági követelményeknek, nem a SZOTE Kft.-vel. Az ajánlat nem az alkalmassági megfelelés hiánya miatt, hanem az előszerződés hibája miatt lett érvénytelen. A Kbt. 65. § (7) bekezdése alapján az előszerződésből nem derült ki mit kívánt igazolni a kérelmező a SZOTE Kft.-vel. A 2. rész esetén azt hangsúlyozta, hogy az előszerződés súlyosan hibás. A szerződés teljesítése során a SZOTE Kft. nem nyújthat alkalmassághoz megfelelést, mert azt a közbeszerzési eljárás során kell nyújtania. Változatlanul fenntartotta álláspontját, miszerint a jogorvoslati kérelem a Kbt. 149. § korábban felhívott pontjainak nem felelt meg, ezért annak érdemi elbírálására sem kerülhetett volna sor.
- [79] Alperes a felperes észrevételére tett nyilatkozatában kifejtette, hogy jelen eljárásnak a jogerős ítélet jogszerűsége a tárgya. A jogorvoslati kérelem elfogadhatóságával kapcsolatban utalt a jogerős ítélet [34] – [49] bekezdéseiben, a közbeszerzés 1. részét illetően az [54] bekezdésben, a 2. részt illetően pedig az [55] – [59] bekezdésben foglaltakra.

**A Kúria döntése és jogi indokai**

- [80] A felperes felülvizsgálati kérelme az alábbiak szerint érdemben alapos.
- [81] A Kúria a jogerős ítéletet a Kp. 115. § (2) bekezdése alapján alkalmazandó 108. § (1) bekezdése között a felülvizsgálati kérelem és a felülvizsgálati ellenkérelem keretei között vizsgálta felül. Megállapította, hogy az elsőfokú bíróság az ügyben irányadó tényállást a releváns körben feltárta, a rendelkezésre álló bizonyítékok és az irányadó jogszabályi

**Kfv.II.37.192/2023/9.**

rendeletek figyelembevételével azonban tévesen foglalt állást az alperesi határozat jogszerűségéről.

- [82] A felperes a felülvizsgálati kérelmében a jogerős ítélettel és az alperesi határozattal összefüggésben eljárási és anyagi jogszabálysértésekre egyaránt hivatkozott. Elsődlegesen azzal érvelt, hogy a kérelmező által előterjesztett jogorvoslati kérelem tartalmára tekintettel annak alperes általi befogadására sem kerülhetett volna sor, mert az a Kbt. 149. § d) és e) pontjaiban foglaltakat nem teljesíti. Az irányadó jogszabályi rendelkezéseken túl a felperes e körben rendelkezésre álló kúriai joggyakorlatra, illetve a Kbt. időközben bekövetkezett a jogorvoslati eljárásban kötelező jogi képvisellel összefüggő módosítására is hivatkozott. Érvelése szerint a 2018. január 1-vel a jogorvoslati eljárásban kötelezően bevezetett képviselőre figyelemmel a jogorvoslati kérelem tartalmi értékelésével összefüggő korábbi kúriai gyakorlat átgondolása indokolt.
- [83] A Kúria mindenekelőtt rámutat arra, hogy a Kbt. felperes által hivatkozott 145. §-a a jogorvoslati eljárásban kötelező képviselőt (felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó, jogtanácsos vagy ügyvéd közreműködése) a Kbt. 2015. november 1-jei hatályba lépése óta előírja, a 2018. január 1. napjával bekövetkező módosítás az időközben bekövetkezett egyéb jogszabályváltozásokra tekintettel csak pontosításokat tartalmaz (pl. a jogtanácsos megnevezés kamarai jogtanácsosra változott). Jelen ügyben a felperes által megjelölt okból nem merült fel a jogfejlesztés szükségessége azért sem, mert az irányadó kúriai gyakorlat nem hagy kétséget a Kbt. 149. § (1) bekezdés d) és e) pontjai értelmezése körében, s ezt a gyakorlatot a kötelező jogi képviselőre vonatkozó előírás 2018-as módosítása érdemben nem befolyásolhatta.
- [84] A Kbt. 149. § (1) bekezdés d) pontja értelmében a kérelemben meg kell jelölni a megsértett jogszabályi rendelkezést valamennyi kérelmi elemre vonatkozóan, valamint a jogsértő eseményt és annak bizonyítékait. A Kúria csak megjegyzi, hogy e rendelkezés sem szigorodott 2018. január 1. napjától kezdődően, ugyanis az ezt megelőző, 2017. december 31-ig hatályos ugyanezen jogszabályhely a megsértett jogszabályi rendelkezés megjelölését valamennyi kérelmi elem tekintetében „egyértelműen azonosíthatóan” írta elő.
- [85] A Kúria a Kfv.VI.37.816/2018/8. számú ítélete [35] bekezdésében leszögezte, hogy „az alperes kérelemre vagy hivatalból folytat le jogorvoslati eljárást és – a törvényi feltételek fennállása esetén – arra is lehetősége van, hogy a kérelem vagy a kezdeményezés alapján vizsgáltakon túli jogsértés vonatkozásában is eljárjon hivatalból. Az alperes tehát nem szabad belátása szerint vizsgálja az egyes közbeszerzési eljárások jogszerűségét, hanem kötve van a jogorvoslati kérelemhez, illetve a kezdeményezéshez. A jogorvoslati kérelemben meg kell jelölni a megsértett jogszabályi rendelkezést. Ennek azért van kiemelt jelentősége, mert ez határozza meg az alperes eljárásának irányát, kereteit. A kérelmeket tartalmuk szerint kell elbírálni. Ez azt jelenti, hogy nem akadály a kérelem elbírálásának a megsértett jogszabályi rendelkezés pontos megjelölésének elmaradása, ha az a beadvány alapján egyértelműen, kétséget nem hagyó módon megállapítható. A kérelem tartalmi elbírálása azonban nem vezethet odáig, hogy az alperes olyan jogszabályi rendelkezést vizsgáljon, amely jogszabályi rendelkezésre a jogorvoslati kérelmet nyilvánvalóan nem alapították.” Lényegileg ugyanezen álláspontot tükrözik a Kfv.II.37.667/2013/15., Kfv.II.38.119/2018/10., Kfv.III.37.193/2017/5. és a Kfv.IV.37.690/2021/7. számú határozatok is.
- [86] Az irányadó jogszabályi rendelkezésekből és a kúriai gyakorlatból az következik, hogy a kérelemre indult jogorvoslati eljárásban az alperesnek kizárólag a kérelemben megjelölt jogsértéseket kell vizsgálnia. A konkrét jogsértés ugyanakkor megjelölhető a jogszabályhely pontos feltüntetésével, avagy szövegesen is oly módon, hogy abból a konkrét jogsértés (a

**Kfv.II.37.192/2023/9.**

megsértett jogszabályhely) egyértelműen megállapítható legyen. Különösen indokolt ez abban az esetben, amennyiben az ajánlatkérő az ajánlat érvénytelenségét a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pont szerinti egyéb okra alapítja, vagyis az adott jogszabályhely szerinti megjelölésből nem állapítható meg egyértelműen az érvénytelenség konkrét és tényszerű oka. Ez esetben elengedhetetlen annak pontos, szöveges kifejtése, hogy a jogorvoslati kérelmet előterjesztő mely érvénytelenségi ok megállapítását tartja sérelmesnek. Amennyiben pedig az alperes a jogorvoslati kérelemben sem szövegesen, sem jogszabályhellyel meg nem jelölt további jogszabálysértést észlel, úgy ez esetben annak elbírálására csak oly módon kerülhet sor, ha a vizsgálat ezen jogsértésre történő kiterjesztéséről külön döntést hoz.

- [87] A jelen ügyben a kérelmező a jogorvoslati kérelmében az 1. rész esetén jogsértésként a Kbt. 73. § (1) bekezdésének e) pontját jelölte meg, azzal az állásponttal, hogy a SZOTE Kft. kapacitása nélkül az ECOMISSIO Kft. kapacitást nyújtó szervezettel együtt megfelel a felhívásban, a közbeszerzési dokumentumokban és a jogszabályban előírt feltételeknek, alkalmas a teljesítésre, a referenciát megfelelően igazolta. Ezért az ajánlatkérő a SZOTE Kft. alvállalkozó figyelmen kívül hagyása mellett nem minősíthette volna az ajánlatát érvénytelennek. Hivatkozott arra is, hogy az érvénytelenségnek az ajánlatkérő által megfogalmazott közvetlen oka nem megalapozott, ugyanis a SZOTE Kft.-vel megkötött előszerződés tartalma megfelelő. Indokolása szöveges részében jogszabályhellyel megjelölte az ajánlatkérő tájékoztatása szerinti érvénytelenségi okot is [Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdései].
- [88] A Kúria álláspontja szerint mindezek alapján a kérelem 1. része tekintetében a kérelmező a Kbt. 149. § (1) bekezdés d) pontja szerinti jogsértés megjelölésére vonatkozó tartalmi követelményeknek eleget tett, mivel az általa sérelmezett ajánlatkérői döntés a megjelölt jogszabályhelyek és a hozzá fűzött szöveges tartalomból együttesen megállapítható volt, és az is, hogy e döntést a kérelmező mire tekintettel sérelmezi.
- [89] A 2. részre adott ajánlat érvénytelenítését sérelmező jogorvoslati kérelemmel összefüggésben ugyanakkor megállapítható, hogy a kérelmező megsértett jogszabályként kizárólag a Kbt. 66. § (6) bekezdés a) pontját jelölte meg, az nem tartalmazta sem az érvénytelenítés indokaként ajánlatkérő által megjelölt Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdéseit és a Kbt. 66. § (6) bekezdés b) pontját, annak ellenére, hogy az érvénytelenítő döntést a felperes ezen utóbbi jogszabályhelyekre is alapította. A jogorvoslati kérelem tartalma alapján az is megállapítható, hogy e jogszabályhelyeket a jogorvoslati kérelem szöveges indokolása sem tartalmazta, abból nem lehetett következtetni arra, hogy a kérelmező az ajánlatkérő által megjelölt jogszabályi előírásokat, illetőleg azok érvényesítését sérelmezi.
- [90] A Kúria a Kfv.III.37.193/2017/5. számú ítéletében elvi éllel mutatott rá arra, hogy az alperes jogorvoslati eljárását a jogorvoslati kérelem tartalma köti, az ott megjelölt jogszabálysértések körében kell vizsgálnia. Amennyiben az eljárás a Kbt. 158. § (1) bekezdés szerinti hivatalbóli kiterjesztésének feltételei fennállnak, úgy erről alakszerű végzést hozva az ügyfeleket értesíteni kell, ekkor van arra jogszabályi lehetőség, hogy az alperes a jogorvoslati kérelemben túlterjeszkedve, egyéb jogsértéseket is vizsgáljon.
- [91] Az alperes ezért eljárása során a közbeszerzés 2. részére vonatkozó jogorvoslati kérelem alapján a vizsgálatát a Kbt. 66. § (6) bekezdés b) pontjára, a 65. § (7) és (9) bekezdésére nem terjeszthette volna ki, illetve amennyiben úgy ítéli meg, hogy e rendelkezések vizsgálata elengedhetetlenül szükséges, a vizsgálata hivatalbóli kiterjesztésére vonatkozóan erről külön döntést kellett volna hoznia, erre azonban nem került sor.
- [92] A Kúria nem tartotta alaposnak a felperes azon felülvizsgálati érvelését, miszerint a jogorvoslati kérelem döntőbizottság döntésére irányuló részében tévesen megjelölt Kbt. 71. § (1) bekezdés e) pontja a jogszabálysértés megjelölésének hiányát eredményezi. A jogorvoslati

**Kfv.II.37.192/2023/9.**

kérelemben ezzel szemben a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja, mint megsértett jogszabály megjelölésre került, ezért e nyilvánvaló elírás a jogorvoslati kérelem elbírálása szempontjából nem volt releváns.

- [93] A jogorvoslati kérelemnek az alperes döntésére vonatkozó része a felperes álláspontjával szemben határozott volt, ugyanis a kérelmező indítványában kérte a jogsértés megtörténtének megállapítását, az 1. és 2. részre vonatkozó érvénytelenséget kimondó és az eljárást lezáró ajánlatkérői döntések megsemmisítését, továbbá az új eljárást lezáró döntés meghozatalára kötelezést is. Az elsőfokú bíróság ezért helyesen utalt arra, hogy a jogorvoslati kérelem „KDB döntésére irányuló indítvány” szövegrésze a Kbt. 149. § (1) bekezdés e) pontjának megfelelt. Önmagában azon szófordulat, hogy a kérelmező a „Multigrade Kft. érvénytelenségét kimondó döntése” megsemmisítését kérte, a szövegkörnyezet összessége alapján az ügy érdemére nem hatott ki, ugyanis a kérelmező jogorvoslati kérelmében nyilvánvalóan nem a Kft., hanem az ajánlata érvénytelenné nyilvánítását sérelmezte.
- [94] Megalapozottan hivatkozott ugyanakkor a felperes a felülvizsgálati kérelmében arra, hogy az alperes határozata rendelkező részének második bekezdése pontatlan, abból nem egyértelműen következik, hogy mely döntés megsemmisítéséről rendelkezett. A határozat rendelkező részének második bekezdése az ajánlatkérő által 2022. január 10-én a „kérelmező részére megküldött érvénytelenségi tájékoztatás, e napon az ajánlattevők részére megküldött összegezés, valamint valamennyi ezt követően meghozott ajánlatkérői döntés” megsemmisítésére vonatkozik. A peradatok alapján egyértelmű, hogy a kérelmező részére a felperes két érvénytelenségre vonatkozó tájékoztatást küldött, elkülönítve az 1. és 2. részre vonatkozó érvénytelenségi döntését, és az összegezésben is elkülönül az 1. és a 2. részre vonatkozó érvénytelenség megállapítása.
- [95] A határozat indokolása 57-58. bekezdéseiből ugyanakkor egyértelműen megállapítható, hogy az alperes a jogorvoslati kérelmet elfogadva a felperesnek a kérelmező ajánlatát érvénytelenné nyilvánító döntését mindkét rész esetében jogszerűtlennek tartotta, ezért a megsemmisítés az ajánlatkérő mindkét részbeni döntésére vonatkozik. Miután a határozat véglegessé válása esetén a határozatban szereplő döntés (rendelkező rész és az indokolás) az indokolásban foglaltakkal együtt válik véglegessé, nem kétséges, hogy a megsemmisítésre vonatkozó rendelkezés az 1. és 2. részre egyaránt vonatkozott, ezért az ügy érdemére a rendelkező részi hiányosság nem hatott ki.
- [96] A felperes által megjelölt eljárási szabálysértésekkel kapcsolatban a Kúria összességében azt állapította meg, hogy alperes a jogorvoslati kérelem 2. részét érintően a Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdéseivel, valamint a 66. § (6) bekezdés b) pontjával összefüggő rendelkezések megsértését erre vonatkozó hivatalbóli kiterjesztés hiányában nem végezhetette volna el, mert e rendelkezések sem jogszabályhely, sem szöveges formában a jogorvoslati kérelemben nem kerültek feltüntetésre, így e körben az elsőfokú bíróság az alperesi határozat jogszerűségét tévesen állapította meg.
- [97] A felperes a felülvizsgálati kérelmében az alperes határozatát és az elsőfokú bíróság erre vonatkozó értékelését érdemben is vitatta. Állította, hogy 1. és 2. rész tekintetében meghozott – a kérelmező ajánlata érvénytelenségét megállapító – döntése jogszerű. Hangsúlyozta, hogy az irányadó jogszabályi rendelkezések alapján az 1. rész tekintetében nemcsak az ECOMISSIO Kft., mint kapacitást nyújtó szervezet, hanem a SZOTE Kft., mint kapacitást nyújtó szervezet tekintetében előterjesztett ajánlati dokumentumokat is részletesen vizsgálnia kellett, attól abban az esetben sem tekinthetett el, ha a kérelmező az ECOMISSIO Kft.-vel közösen alkalmas a teljesítésre.
- [98] A Kbt. 65. § (7) bekezdése értelmében az előírt alkalmassági követelményeknek az

**Kfv.II.37.192/2023/9.**

ajánlattevők vagy részvételre jelentkezők bármely más szervezet vagy személy kapacitására támaszkodva is megfelelhetnek, a közöttük fennálló kapcsolat jogi jellegétől függetlenül. Ebben az esetben meg kell jelölni az ajánlatban, több szakaszból álló eljárásban a részvételi jelentkezésben ezt a szervezetet, és az eljárást megindító felhívás vonatkozó pontjának megjelölésével azon alkalmassági követelményt vagy követelményeket, amelynek igazolása érdekében az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező ezen szervezet erőforrására vagy arra is támaszkodik. A (8) bekezdésben foglalt eset kivételével csatolni kell az ajánlatban vagy részvételi jelentkezésben a kapacitárait rendelkezésre bocsátó szervezet olyan – szerződésben, előszerződésben vagy más formában vállalt – kötelezettségvállalását tartalmazó okiratot, amely alátámasztja, hogy a szerződés teljesítéséhez szükséges erőforrások rendelkezésre állnak majd a szerződés teljesítésének időtartama alatt.

- [99] A Kbt. 65. § (9) bekezdése szerint az e törvény végrehajtási rendeletében foglaltak szerint előírt, szakemberek – azok végzettségére, képzettségére – rendelkezésre állására vonatkozó követelmény, valamint a releváns szakmai tapasztalatot igazoló referenciákra vonatkozó követelmény teljesítésének igazolására a gazdasági szereplő csak akkor vehető igénybe más szervezet kapacitáit, ha az adott szervezet olyan mértékben részt vesz a szerződés vagy a szerződés azon részének teljesítésében, amelyhez e kapacitásokra szükség van, amely – az ajánlattevő saját kapacitásával együtt – biztosítja az alkalmassági követelményben elvárt szaktudás, illetve szakmai tapasztalat érvényesülését a teljesítésben. [...] A (7) bekezdés szerinti kötelezettségvállalásnak a referenciákra vonatkozó követelmény teljesítését igazoló más szervezet tekintetében azt kell alátámasztania, hogy ez a szervezet ténylegesen részt vesz a szerződés teljesítésében, az ajánlatkérő a szerződés teljesítése során ellenőrzi, hogy a teljesítésbe történő bevonás mértéke e bekezdésekben foglaltaknak megfelel.
- [100] A felperes ajánlatkérő 2022. január 4-én kiadott hiánypótlásának teljesítésére a kérelmező által benyújtott dokumentumok alapján megállapítható, hogy a közbeszerzés 1. része tekintetében a kérelmező az ECOMISSIO Kft.-t és a SZOTE Kft.-t alvállalkozóként és mint az alkalmasság igazolásában résztvevő kapacitást nyújtó szervezeteket egyaránt megjelölte. A Kbt. az alvállalkozó bevonásának, illetőleg a kapacitást nyújtó szervezet igénybevételeinek feltételeire eltérő szabályozást tartalmaz.
- [101] Az alvállalkozó igénybevételeivel összefüggésben a Kbt. 66. § (6) bekezdése szerint elegendő az ajánlatkérői közbeszerzési dokumentumban előírtaknak megfelelően a közbeszerzés azon részének (részeinek) a megjelölése, amelynek teljesítéséhez az ajánlattevő alvállalkozót kíván igénybe venni, illetve e meghatározott részek tekintetében kell megjelölnie az igénybe venni kívánt és az ajánlattétel benyújtásának időpontjában már ismert alvállalkozókat. E kötelezettség tehát az ajánlat meghatározott részének és e részhez kapcsolódó ismert alvállalkozó személyének az egyszerű megjelölésére, illetve feltüntetésére vonatkozik.
- [102] A Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdése a kapacitást nyújtó szervezetek bevonása esetére szigorúbb előírást tartalmaz. A Kbt. 65. § (9) bekezdés 2017. január 1. napjától hatályos módosító rendelkezéséhez fűzött jogalkotói indokolás szerint e rendelkezés „egyértelművé teszi, hogy milyen mértékben kell részt vennie a szerződés teljesítésében annak – az ajánlattevőtől különböző – szervezetnek, amely a közbeszerzési eljárásban referencia követelményt vagy szakember rendelkezésre állását igazolja. Az alkalmassági igazolás külső szervezet útján akkor tölti be rendeltetését, ha az említett szervezet ténylegesen is részt vesz a teljesítésben – olyan módon, hogy az ajánlatkérő által elvárt szakmai tapasztalat a teljesítés során, egyúttal az ajánlattevő kapacitáit is felhasználva, ténylegesen rendelkezésre álljon. A bevonás megfelelőségéről az ajánlatkérőnek meg kell győződnie. [...] Az ajánlatkérőnek az eljárásban csatolt dokumentumok alapján arról kell meggyőződnie, hogy a kapacitást nyújtó szervezet

**Kfv.II.37.192/2023/9.**

részéről csatolt kötelezettségvállalás a teljesítésben való tényleges, érdemi részvételt jelent.”

- [103] Ezzel összefüggésben került pontosításra a Kbt. 65. § (7) bekezdése is, miszerint az ajánlathoz csatolni kell a kapacitást rendelkezésre bocsátó szervezet szerződésben, előszerződésben vagy más formában vállalt kötelezettségvállalását tartalmazó okiratot, amely az erőforrások rendelkezésre állását a szerződés teljesítésének ideje alatt igazolja. Ezen nyilatkozat megfelelőségét az ajánlatkérőnek ellenőriznie kell.
- [104] A felperes lényegében ezen ellenőrzési kötelezettségének tett eleget az ajánlat 1. része tekintetében a kapacitást nyújtóként megjelölt SZOTE Kft. esetében. Miután a kérelmező egyértelműen kapacitást nyújtó szervezatként jelölte meg az ECOMISSIO Kft.-n kívül a SZOTE Kft.-t is, így a felperesnek mindkét kapacitást nyújtó szervezet tekintetében előterjesztett előszerződést meg kellett vizsgálnia, s ellenőriznie, hogy az a korábbiakban idézett rendelkezésben foglaltaknak megfelel-e.
- [105] Az elsőfokú bíróság álláspontjával szemben a felperes ajánlatkérőként nincs abban a helyzetben, hogy a kapacitást nyújtóként megjelölt szervezetek között válasszon, az ítélet ezzel összefüggő [54] bekezdésében foglalt érvelése alapvetően téves. A felperes önkényesen nem választhat a kapacitásra megjelölt szervezetek között és nem dönthet maga arról, hogy az ajánlattevő által megjelölt kapacitást nyújtó szervezetek közül melyiket tartja alkalmasnak, és arról sem, hogy kizárólag ezen szervezetet értékelve az ajánlatot elfogadja. A kérelmező ajánlatában mindkét szervezetet megjelölte, közöttük sorrendet nem állított fel és azt sem kérte, hogy az egyik szervezet megfelelőként történő értékelése esetén az ajánlatkérő a másik kapacitást nyújtó szervezet vizsgálatát mellőzze.
- [106] A Kbt. 65. § (9) bekezdésének értelmében annak is jelentősége van, hogy az ajánlat alapján melyik szervezet konkrétan milyen tevékenységhez nyújt kapacitást, különösen jelentős ez abban az esetben, amennyiben az ajánlattételi felhívás, illetőleg annak a mellékletét képező előszerződés tervezet 5.11. pontja kifejezetten elkülöníti az egyes tevékenységeket. E pont szerint a teljesítés az égetési, fertőtlenítési, veszélyes hulladék-szállítási és veszélyes hulladék-begyűjtési tevékenységeket foglalja magában.
- [107] A 2022. február 28. napján kelt, a közbeszerzési eljárás során megtartott tárgyalási jegyzőkönyv 3. oldalán tett nyilatkozatok szerint az ECOMISSIO Kft. az „ártalmatlanítás égetéssel”, míg a SZOTE Kft. az „ártalmatlanítás fertőtlenítéssel” összefüggő tevékenységgel kapcsolható össze, ugyanakkor az előszerződés egyértelműen sem a meghatározott tevékenységet, sem annak mennyiségét nem tartalmazza.
- [108] Mindezek alapján pedig a felperes helyesen jutott arra a megállapításra, hogy a jogszabályi követelmények ellenére a kérelmezői nyilatkozat hiányos, illetőleg az előszerződés alapján nem lehetett pontosan megállapítani, hogy a SZOTE Kft., mint kapacitást nyújtó szervezet konkrétan mire vállal kötelezettséget. Miután az ajánlatkérő a fentiek szerint nem dönthetett arról, hogy a kérelmező által megjelölt kapacitást nyújtó szervezetek közül szükségtelen valamelyik gazdasági társaság kapacitása, mindkettőt külön-külön vizsgálnia kellett, s a kapacitást nyújtó szervezetek között sorrendet nem állíthatott fel. Mindezekre tekintettel az elsőfokú bíróság és alperes megállapításával szemben a felperes helytállóan vizsgálta a SZOTE Kft. mint kapacitást nyújtó szervezet szerződés teljesítésében való részvételével összefüggésben azt, hogy az mely tevékenységre vonatkozik és beazonosítás hiányában a kérelmezői ajánlat érvénytelenségét helytállóan állapította meg.
- [109] A közbeszerzés 2. részével összefüggő érvénytelenség megállapításának jogszerűtlensége körében Kbt. 65 § (7) és (9) bekezdéseit, továbbá a Kbt. 66. § (6) bekezdés b) pontját a kérelmező a jogorvoslati kérelmében nem jelölte meg, és e rendelkezések vizsgálatára vonatkozó hivatalbóli kiterjesztésről alperes nem döntött, ezért ez a jogorvoslati eljárásnak és

**Kfv.II.37.192/2023/9.**

a közigazgatási pernek sem lehetett tárgya. „A közbeszerzési hatóságnál előterjesztett jogorvoslati kérelem tartalma nemcsak az alperes előtti eljárásban, hanem a közigazgatási perben is kötőerővel bír [.....] ezért a közigazgatási perben nincs lehetőség olyan jogszabálysértés vizsgálatára, amelyet a jogorvoslati kérelem nem tartalmazott, ennél fogva arról az alperes döntést nem is hozhatott” (Kf.VI.37.816/2018/8. [36]). Miután e rendelkezések vizsgálata sem a hatósági eljárásnak, sem az elsőfokú közigazgatási pernek nem lehetett tárgya, arról a felülvizsgálati eljárásban a Kúria sem foglalhatott állást.

[110] A felperes vitatta felülvizsgálati kérelmében az alperes Kbt. 66. § (6) bekezdés a) pontjára alapított döntését és az ezt elfogadó elsőfokú bírósági ítélet megállapításait is.

[111] A Kbt. 66. § (6) bekezdés a) pontja értelmében az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumokban előírhatja, hogy az ajánlatban, több szakaszból álló eljárásban a részvételi jelentkezésben meg kell jelölni a közbeszerzésnek azt a részét (részeit), amelynek teljesítéséhez az ajánlattevő (részvételre jelentkező) alvállalkozót kíván igénybe venni.

[112] A Kúria a rendelkezésre álló peradatok alapján megállapította, hogy a közbeszerzés 2. részéhez kapcsolódóan a kérelmező alvállalkozóként a SZOTE Kft.-t az adatai feltüntetése mellett egyértelműen megjelölte. Az előszerződés 2. pontjában foglaltak szerinti nyilatkozat, miszerint a SZOTE Kft. az ajánlattevő számára biztosítja az egészségügyi veszélyes hulladék tárolásához szükséges gyűjtőeszközöket, teljesíti a Kbt. 66. § (6) bekezdés a) pontjában foglalt követelményt, ugyanis egyértelműen megjelöli, hogy a teljesítés során a SZOTE Kft. tevékenysége a veszélyes hulladék gyűjtéséhez szükséges edényzet biztosítása lesz. Az elsőfokú bíróság, valamint az alperes erre vonatkozó érvelése érdemben helytálló volt.

[113] A Kúria a fentiekben kifejtettek alapján azt állapította meg, hogy az elsőfokú bíróság ítéletében a fent részletezettek szerint, figyelemmel az irányadó jogszabályi rendelkezésekre, nagyjórészt tévesen foglalt állást az alperesi határozat jogszerűségéről, melyre tekintettel a jogerős ítéletet a Kp. 121. § (1) bekezdés b) pontja alapján úgy változtatta, meg hogy az alperesi határozatot megsemmisítette és alperest új eljárás lefolytatására kötelezte.

[114] Az alperes az új eljárás során a kérelmező által előterjesztett jogorvoslati kérelmet a Kúria határozatában írt szempontok és megállapítások szerint kell megvizsgálnia azzal, hogy az 1. rész tekintetében figyelemmel kell lennie a Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdéseiben foglalt előírásokra, azok kúriai értelmezésére, továbbá arra, hogy ha az ajánlattevő két kapacitásnyújtó szervezetet jelöl meg, akkor mindkettő tekintetében teljesíteni kell a jogszabályi rendelkezésekben foglaltakat, míg a 2. rész esetében az alperes vizsgálata kizárólag a Kbt. 66. § (1) bekezdés a) pontjára terjedhet ki, és a felperes többes indokot tartalmazó érvénytelenséget megállapító döntésének jogszerűségét arra figyelemmel kell vizsgálnia, hogy annak vannak jogorvoslati kérelemmel nem támadott részei.

**A döntés elvi tartalma**

[115] *A közbeszerzési eljárás során előterjesztett jogorvoslati kérelemben a kérelmező szerint megsértett rendelkezést a jogszabályhely pontos megjelölésével vagy szóveges megjelöléssel kell tartalmaznia oly módon, hogy abból a kérelmező szerint megsértett jogszabályi rendelkezés egyértelműen azonosítható legyen. Ennek hiányában az adott jogsértést a döntőbizottság kizárólag akkor vizsgálhatja, ha a hivatalbóli kiterjesztés feltételei fennállnak és arról alakszerű döntést hozott.*

[116] *Az ajánlattevőnek az alvállalkozó bevonásáról a Kbt. 66. § (6) bekezdésében foglaltak alapján – amennyiben azt az ajánlatkérő az ajánlati felhívásban előírja – nyilatkoznia kell.*

[117] *A Kbt. az alkalmassági követelmények teljesítése érdekében kapacitást nyújtó szervezetenként*

**Kfv.II.37.192/2023/9.**

*ajánlatkérő által bevont valamennyi gazdasági társaság esetében a Kbt. 65. § (7)-(9) bekezdéseiben előírtak szerint az ajánlattevő nyilatkozattételi kötelezettségét írja elő, illetve szerződéssel, előszerződéssel vagy más okirattal kell igazolnia a kapacitást nyújtó szervezet(ek) szerződés teljesítésében való részvételét.*

**Záró rész**

- [118] A Kúria a sikeres felülvizsgálati kérelemmel élő felperes együttes elsőfokú és felülvizsgálati eljárásban felmerült költségének megfizetésére alperest a Kp. 35. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Pp. 83. § (1) bekezdése alapján kötelezte.
- [119] A tárgyi illetékfeljegyzési jog folytán le nem rótt kereseti és felülvizsgálati eljárási illetéket – az alperest az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény (a továbbiakban: Itv.) 5. § (1) bekezdés c) pontja alapján megillető személyes illetékmentessége folytán – a Kp. 35. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Pp. 102. § (6) bekezdése értelmében az állam viseli.
- [120] A végzés elleni felülvizsgálatot a Kp. 116. § d) pontja zárja ki.

Budapest, 2023. szeptember 27.

**Dr. Tóth Kincső s.k. a tanács elnöke, Dr. Szilas Judit s.k. előadó bíró, Dr. Bögös Fruzsina s.k. bíró, Dr. Figula Ildikó s.k. bíró, Dr. Kovács András s.k. bíró**

A kiadmány hitelül:

tisztviselő