



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG
1026 Budapest, Riadó u. 5.
Tel.: 06-1/882-8594
Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Iktatószám: D.336/18/2021.

A tanács tagjai: Dr. Fáry Zoltán közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bonifert Zsolt közbeszerzési biztos, Uherné Dr. Laczi Orsolya közbeszerzési biztos

A kérelmező: Etiam Kft.
Szeged, Szakolcai u. 7.

A kérelmező képviselője: Dr. Bálint Tamás felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó és állami közbeszerzési szaktanácsadó
Pécs, Nap u. 18.

Az ajánlatkérő: Országos Rendőr-főkapitányság
Budapest, Teve u. 4-6.

A közbeszerzés tárgya: Kiszolgálói infrastruktúra, PC és biometrikus eszközök beszerzése adásvételi szerződés alapján a BBA-2.6.3/2-16-2016-00001, BBA-2.2.3/16-2016-00001 és BBA-2.6.3/3-2017-00001 projektek keretén belül, és az 1250/2017. (V. 5.) Korm. határozat által biztosított forrás terhére – 2. rész

A közbeszerzés értéke: 432.207.192.-Ft

A Közbeszerzési Döntőbizottság (a továbbiakban: Döntőbizottság) meghozta az alábbi

V É G Z É S - t.

A Döntőbizottság a megismételt jogorvoslati eljárást a jogorvoslati kérelem második és harmadik kérelmi eleme tekintetében megszünteti.

A Döntőbizottság felhívja a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát, hogy 1.440.691.-Ft, azaz egymillió-négyszáznegyvenezerhatszázkilencvenegy forint igazgatási szolgáltatási díjat térítsen vissza a kérelmező részére a végzés kézbesítését követő 8 napon belül.

A jogorvoslati eljárás során felmerült, ezt meghaladó költségeit a kérelmező viseli.

A végzés ellen fellebbezésnek nincs helye. A végzés elleni közigazgatási perben kereseti kérelem terjeszthető elő, a végzés kézbesítésétől számított nyolc napon belül. A kereseti kérelmet a Fővárosi Törvényszékhez kell címezni, de a Döntőbizottsághoz kell elektronikus úton benyújtani.

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő 2017. június 30. napján feladott és az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2017/S 125-254209 számon 2017. július 4-én megjelent ajánlati felhívásával a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) Második Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított. A felhívás II.1.6) pontja szerint a beszerzés részekből állt, ajánlatok valamennyi részre tehetők voltak. A jogorvoslattal érintett 2. rész tárgya és mennyisége a felhívás II.2) pontja szerint:

„II.2.1) Elnevezés:

Kliens PC, monitor és tartozékai beszerzése adásvételi szerződés alapján BBA projektek keretén belül, és az 1250/2017. (V.5.) Korm. határozat által biztosított forrás terhére”.

A felhívás II.2.4) pontja az alábbiakat tartalmazta:

„A közbeszerzés ismertetése:

407 db kliens PC, monitor és tartozékai beszerzése:

114 db eszköz beszerzése: a BBA-2.6.3/2-16-2016-00001 „Útlevelkezelő végponti eszközök fejlesztése a román határszakaszon” elnevezésű projekt terhére;

260 db eszköz beszerzése: a BBA-2.6.3/3-2017-00001 „Infrastruktúrafejlesztés a szisztematikus határellenőrzés bevezetésére” elnevezésű projekt terhére;

33 db eszköz beszerzése: az 1250/2017. (V. 5.) Korm. határozat által biztosított forrás terhére. További részletes műszaki leírást a közbeszerzési dokumentum VI. fejezete tartalmazza.”

A felhívás II.2.13) pontja szerint a beszerzés az alábbi európai uniós alapokból finanszírozott projekttel és/vagy programmal kapcsolatos: „BBA-2.6.3/2-16-2016-00001 „Útlevelkezelő végponti eszközök fejlesztése a román határszakaszon”; BBA-2.6.3/3-2017-00001 „Infrastruktúra fejlesztés a szisztematikus határellenőrzés bevezetésére”.

A felhívás II.2.14) További információk pontja az alábbi előírásokat tartalmazta:

„AK igényeinek konkrétan meghatározott minőségi és műszaki követelményeknek megfelelő áru felel meg. Indoklás: KD II. fejezet 6.1.”

2. A dokumentáció tartalmazta egyebek mellett a műszaki leírást (VI. fejezet) is. Utóbbi dokumentumban a 2. rész keretén belül beszerzésre kerülő betekintésvédő fólia vonatkozásában az alábbi előírást határozta meg az ajánlatkérő: „A megajánlott monitorra utólagos méretigazítás nélkül illeszkedjen.” A műszaki leírás továbbá tartalmazta, hogy „A munkaállomás számítógépe esetében követelmény, hogy felszerelhető legyen a megajánlott monitor hátoldalára, azzal egy egységet képezzen a sokféle telepítési környezethez és igénybevételhez alkalmazkodva, az esetleges szűkös hely kihasználásával. A kialakított rendszer a munkaállomás és a monitor (összeszerelve) maximális külső méretei nem haladhatják meg a következő méreteket: mélység: 250 mm [...]”.

3. Ajánlatot nyújtott be többek között a kérelmező és a SERCO Informatika Kft. (a továbbiakban: SERCO Kft. vagy nyertes ajánlattevő). A nyertes ajánlattevő ajánlatának a 2. részre vonatkozó „Részletes árajánlat”-ában - 1. tételként a „FUJITSU ESPRIMO Q957” típusú, „S26361-K1012-V400” cikkszámú PC-t,

- 7. tételként a „VESA Subadapter Velcro strap” típusú, „SS26361-F2601-L200” cikkszámú konzolt,

- 13. tételként a „Screws for VESA mount” típusú, „S26361-F2542-E204” cikkszámú csavarokat,

- 15. tételként a „DISPLAY B19-7 LED, EU” típusú, „S26361-K1471-V140” cikkszámú monitort és

- 16. tételként a „Privacy Filter 48,3cm / 19,0” (5:4)” megnevezésű, „S26391-F6097-L324” cikkszámú betekintésvédő fóliát tüntette fel.

4. Az ajánlatkérő 2018. március 19-én megküldte az ajánlattevők részére az összegezést. Az ajánlatkérő a 2. közbeszerzési részt eredményesnek nyilvánította. Az eljárás 2. részét lezáró döntésben nyertesként a kérelmező került feltüntetésre, majd iratbetekintéseket és előzetes vitarendezési kérelmeket követően az ajánlatkérő a kérelmezőtől felvilágosítást kért. Az ajánlatkérő 2018. április 6-án megküldte válaszáat az előzetes vitarendezési kérelemre, melyben helyt adott az abban foglaltaknak, és közölte, hogy a kérelmező ajánlatát érvénytelenné nyilvánítja, és módosított összegezést fog kibocsátani. Az ajánlatkérő 2018. április 9-én küldte meg a módosított összegezést az ajánlattevők részére. Eszerint az ajánlatkérő a kérelmező ajánlatát a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján érvénytelenné nyilvánította. A módosított összegezés ellen a kérelmező 2018. április 11-én előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be, amelyet az ajánlatkérő a 2018. április 16-i válaszában elutasított. A kérelmező 2018. április 24-én jogorvoslati kérelmet nyújtott be, amelynek eredményeképp a Döntőbizottság az általa a D.156/25/2018. szám alatt hozott határozatában megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 69. § (1) és (4) bekezdését, valamint a Kbt. 75. § (1) bekezdés b) pontját, ezért megsemmisítette a 2. közbeszerzési részt lezáró döntésnek az eljárás eredménytelenségét megállapító, továbbá a nyertes ajánlattevő ajánlatának érvényességi bírálatára vonatkozó részét. Az összegezés megsemmisítése a kérelmező ajánlatának érvénytelenségét nem érintette. A D.156/2018. szám alatt folytatott jogorvoslati eljárásban az ajánlatkérő közölte, hogy a 2. rész becsült értéke nettó 432.207.192.-Ft. A határozattal szemben a kérelmező keresetet nyújtott be, amelyet a Fővárosi Törvényszék az általa 2019. február 27-én a 107.K.700.960/2018/5. szám alatt hozott jogerős ítéletével elutasított.

5. Az ajánlatkérő az új összegezését 2018. július 18. napján küldte meg az ajánlattevők részére, melyben a SERCO Kft. ajánlatát érvényesnek és egyben nyertesnek nyilvánította. A kérelmező ajánlata továbbra is érvénytelen maradt. A kérelmező 2018. július 19. napján előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be, amely a monitorra illeszthető betekintésvédő fóliát is érintette. Az ajánlatkérő az elutasító válaszáat 2018. július 25. napján küldte meg a kérelmező részére. A kérelmező 2018. július 27. napján újabb előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be, melyben - hivatkozva az előzetes vitarendezési kérelemre adott válaszhoz csatolt gyártói nyilatkozatokra - továbbra is fenntartotta álláspontját. A kérelmező 2018. augusztus 6-án jogorvoslati kérelmet nyújtott be, amelyben vitatta a nyertes ajánlattevő ajánlata érvényességét, álláspontja szerint az ajánlat nem felelt meg a műszaki feltételnek, mert a betekintésvédő fólia esetében nem teljesült azon követelmény, hogy „A megajánlott monitorra utólagos méretigazítás nélkül illeszkedjen.” A Döntőbizottság a 2018. szeptember 5-én hozott D.270/14/2018. számú határozatában megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 69. § (1) bekezdésére tekintettel a Kbt. 71. § (1) bekezdését és megsemmisítette az ajánlatkérő által 2018. július 18-án megküldött 2. közbeszerzési részt lezáró döntését, valamint valamennyi, az ajánlatkérő által ezt követően hozott döntést. Az ajánlatkérő 2018. szeptember 20-án felvilágosítást kért a nyertes ajánlattevőtől, melyben hivatkozott a 2018. július 23-án benyújtott felvilágosításában foglaltakra és kérte, hogy az ajánlattevő által megajánlott monitor és fólia gyártói adatlapjai, a megajánlott monitor gyártói kézikönyve, és a gyártói nyilatkozat tartalma közötti, fentiek alapján fennálló alábbi ellentmondást tisztázza, az alábbiak szerint:

„A Fujitsu B19-7 monitor látható képernyőmérete a gyári adatlap szerint: 375 x 300 mm.

Az S26391-F6097-L324 betekintésvédő fólia mérete: 377 x 302 mm.

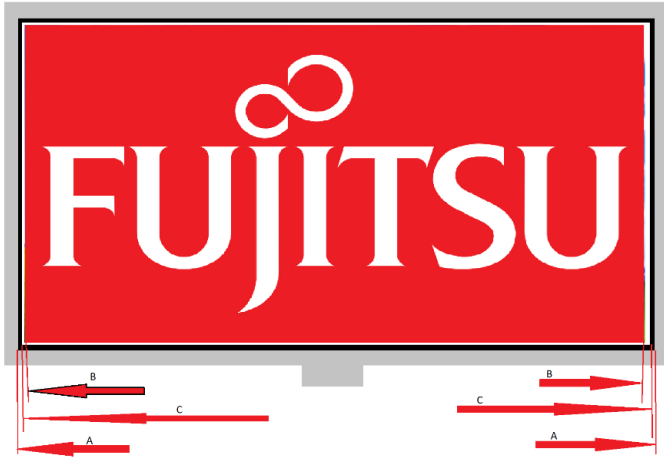
A kijelző fizikai mérete a gyártói kézikönyv szerint: 378, 8 x 303 mm.

Ajánlatkérő álláspontja szerint a három adat nem fedi egymást, ellentmondásban áll a gyártói nyilatkozatban foglaltakkal, mely szerint képernyő mérete megegyezik a fólia méretével, a fólia pontosan illeszkedik a kijelző felületére, és a fólia teljesíti az utólagos méretigazítás nélkül illeszkedjen műszaki feltételt. A látható képernyőméret kisebb, mint a betekintésvédő fólia, a kijelző fizikai mérete pedig nagyobb. Ha a látható képernyőméretet vesszük alapul, akkor a nagyobb méretű fóliát vágni kell, vagy lebontani a monitor kávját és alá egyenként beigazítani. Ha a teljes fizikai méretet vesszük alapul, akkor pedig kisebb a fólia, és nem fedi le a teljes felületet.” Az ajánlatkérő kérte, hogy a nyertes ajánlattevő a fenti ellentmondást felvilágosítás keretében oldja fel, és nyilatkozzon a betekintésvédő fólia és a képernyő fizikai képméretéről, továbbá arról, hogy az ajánlatában megajánlott betekintésvédő fólia teljesíti-e az utólagos méretigazítás nélkül előírást.

6. A kérelmező az általa 2018. október 10-én benyújtott jogorvoslati kérelmében kérte annak megállapítását, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 71. § (1) bekezdését és a Kbt. 2. §. (1) és (2) bekezdését. Álláspontja szerint az ajánlatkérő jogsértő módon nem biztosította a hiánypótlás lehetőségét a kérelmező számára a nyertes ajánlattevővel azonos módon, illetve a kérelmezőt, valamint annak ajánlatát a versenyben nem egyenlően kezelte, nem biztosított egyenlő elbánást számára. A Döntőbizottság a 2018. november 9-én hozott D.350/13/2018. szám alatt hozott végzésében a jogorvoslati eljárást megszüntette. A kérelmező a Döntőbizottság D.350/13/2018. szám alatt hozott végzésével szemben keresetet terjesztett elő. A Fővárosi Törvényszék az általa 2019. december 5-én a 102.K.700.360/2019/10. számon hozott ítéletével a kérelmező keresetét elutasította.

7. A nyertes ajánlattevő a 2018. december 12-i felvilágosításában az alábbiakat fejtette ki:

„A képernyő fizikai mérete (angolul image size) jelenti a kijelző fizikai kerete által határolt méretet (kávától kávaig). Ennek értéke: 378,8mm x 303,0 mm. A mellékelt rajzon „A” méretekkel jelöljük. A látható képernyő méret (angolul picture size) a képernyő fizikai méretén belül az a terület, amelyen a kép ténylegesen megjelenítésre kerül. Ennek értéke: 375mm x 300 mm. A mellékelt rajzon „B” méretekkel jelöljük. A látható képernyő méret minden esetben egy kicsivel kisebb, mint a képernyő fizikai mérete, a képernyő keretében vékony fekete csík található annak érdekében, hogy a képernyőt határoló káva ne takarjon el információt tartalmazó képernyő részletet. A betekintést védő fólia mérete (privacy filter size) 377 x 302 mm, a mellékelt rajzon „C” méretekkel jelöljük. A betekintést védő fólia pontosan alkalmas arra, hogy utólagos méretigazítás nélkül illeszkedjen a fenti monitorhoz, a látható képernyő méretet teljesen lefedje és beleilleszthető a képernyő fizikai tartó keretébe. (Az utólagos ráilleszthetőség érdekében szükséges a képernyő fizikai méretéhez képesti minimális méretkülönbség.) A gyártó ezt a fóliát kifejezetten a fenti monitorhoz gyártja, annak mérete a fenti monitor képernyőjének fizikai méretével kompatibilis. A mellékelt ábra nem hivatalos műszaki adatlap, kizárólag a méretek illusztrálására szolgál.”



8. Az ajánlatkérő az általa 2018. november 23-án megküldött összegezésében a 2. részt eredményesnek nyilvánította, érvényes és egyben nyertes ajánlattevőként a Serco Kft.-t jelölte meg, a kérelmező ajánlatát érvénytelenné nyilvánította. A kérelmező 2018. november 30-án megtekintette a nyertes ajánlattevő ajánlatának, hiánypótlásainak, felvilágosításainak műszaki részeit. A kérelmező 2018. december 4-én előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be a jogorvoslati kérelemmel egyező tárgyban. A jogorvoslati kérelem második kérelmi elemét érintően kifejtette, hogy „ajánlatában a nyertes ajánlattevő a Display B19-7 LED EU-hoz rögzíti a Vesa Subadapter Velco Strap-ot, amelyhez a Screws for vesa mount csavarokkal rögzíti a Fujitsu Esprimo Q957 PC-t. [...] A Fujitsu Esprimo Q957 PC 59 mm mély, a Vesa Subadapter 2 mm mély, a monitor alapzata 209 mm mély. Az adatok kiolvashatók az általunk és a Serco által becsatolt adatlapokból. Ez összesen 270 mm. Az állvány 13 mm-rel keskenyebb a talapzatnál, azaz az összeszerelt konfiguráció mélysége 257 mm (209-13+2+59mm), amely szerintünk pontosan 7mm-rel több, mint a maximum. Mivel Ajánlatkérő nem a minimum, hanem az összeszerelt maximum méret tekintetében határozott meg elvárást, nem releváns mekkora a minimális mélysége az összeszerelt egységnek az állvány aljánál, mivel a PC kifelé billen az állvánnyal együtt. Tehát a műszaki előírásnak ezen adat sem felel meg!”

9. Az ajánlatkérő 2018. december 7-én felvilágosítást kért a nyertes ajánlattevőtől, melyben egyrészt kérte, hogy az ajánlattevő nyilatkozzon, hogy az utólagos ráilleszthetőség méretre igaztást jelent-e, illetve mi a méretkülönbség technikai célja. Másrészt hivatkozva a 250mm-es előírt maximális mélységre és a kérelmezőnek az előzetes vitarendezés során e körben kifejtett álláspontjára, kérte felvilágosítás keretében feloldani az előzetes vitarendezési kérelemben vázolt ellentmondást, és nyilatkozzon az összeszerelt konfiguráció mélységéről, továbbá e körben nyújtsa be a rendelkezésre álló, nyilatkozatait alátámasztó objektív dokumentumokat is.

10. A nyertes ajánlattevő a 2018. december 12-i felvilágosításában a ráilleszthetőség körében kifejtette az alábbiakat:

„A kiírási követelmény szerint a betekintésvédő fólia „A megajánlott monitorra utólagos méretigazítás nélkül illeszkedjen.” elvárásnak maradéktalanul megfelel, mert a megajánlott betekintésvédő fólia a MONITORRA (nem az LCD panelre, nem képernyőre) utólagos méretigazítás nélkül illeszkedik. A korábbi magyarázat „Az utólagos ráilleszthetőség érdekében szükséges a képernyő fizikai méretéhez képesti minimális méretkülönbség” az adatlapokról leolvasható „image size”, „picture size” és „privacy filter size” méretek magyarázatára szolgált. Korábbi felvilágosításunkban a következőket írtuk:

„A képernyő fizikai mérete (angolul image size) jelenti a kijelző fizikai kerete által határolt méretet (kávától kávaig). Ennek értéke: 375,8mm x 303,0 mm. A mellékelt rajzon „A” méretekkkel jelöljük. A látható képernyőméret (angolul picture size) a képernyő fizikai méretén belül az a terület, amelyen a kép ténylegesen megjelenítésre kerül. Ennek értéke: 375mm x 300 mm. A mellékelt rajzon „B” méretekkkel jelöljük. A látható képernyő méret minden esetben egy kicsivel kisebb, mint a képernyő fizikai mérete, a képernyő keretében vékony fekete csík található annak érdekében, hogy a képernyőt határoló káva ne takarjon el információt tartalmazó képernyő részletet. A betekintést védő fólia mérete (privacy filter size) 377 x 302 mm, a mellékelt rajzon „C” méretekkkel jelöljük. A betekintést védő fólia pontosan alkalmas arra, hogy utólagos méretigazítás nélkül illeszkedjen a fenti monitorhoz, a látható képernyő méretet teljesen lefedje és beleilleszthető a képernyő fizikai tartókeretébe. (Az utólagos ráilleszhetőség érdekében szükséges a képernyő fizikai méretéhez képesti minimális méretkülönbség.). Összegezve: a minimális méretkülönbség a képernyő fizikai mérete (kávától kávaig) és a betekintésvédő fólia méretkülönbségére utal, amely nem jelent méretigazítást, továbbá a technikai különbség célja a betekintésvédő fólia esztétikus felhelyezésére szolgál.”

A nyertes ajánlattevő a 250mm mélység vonatkozásában képekkel illusztrálva kifejtette, hogy a talpazat távolsága az állványzattól 22mm, mely levonható a 209mm (monitor talpazat mélysége) + 2mm (Vesa KIT mélysége) + 59mm (PC mélysége) összegből, ami 248mm-t ad, ami megfelel az ajánlatkérői előírásnak. Csatolta továbbá az általa megajánlott monitor és betekintésvédő fólia gyártói adatlapját.

11. Az ajánlatkérő 2018. december 13-án megküldte elutasító válaszát a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmére.

A jogorvoslati kérelem

12. A kérelmező az általa 2018. december 10-én benyújtott jogorvoslati kérelmében hivatkozott a Döntőbizottság D.156/25/2018. számú, valamint a D.270/14/2018. számú határozataiban foglaltakra, ismertette a döntéseket. Álláspontja szerint az ajánlatkérő a nyertes ajánlattevő esetében a műszaki követelményeknek meg nem felelő ajánlatot fogadott el megfelelőként.

13. Az ajánlatkérő az előzetesen megadott elváráshoz képest elfogadta, hogy a nevezett ajánlattevő saját nyilatkozata szerint is (2018. szeptember 25-i ajánlattevői válasz) “Az utólagos ráilleszhetőség érdekében szükséges a képernyő fizikai méretéhez képest minimális méretkülönbség”, azaz van méretkülönbség, amit egyébként az eljárás során – és a megelőző jogorvoslati eljárásokban is - kérelmező konkrét műszaki adatokkal is bemutatott. Az ajánlatkérő a bizonyított, és a nyertes ajánlattevő által is végül elismert különbséget, azt a tényt, hogy a méretigazítás nélküli illeszkedés ténye nem teljesül, nem vette figyelembe és nem nyilvánította érvénytelenné az ajánlatot (első kérelmi elem).

14. Idézte a nyertes ajánlattevő 2018. szeptember hó 25-i felvilágosításának 2. oldalán adott nyilatkozatot: „Képernyő fizikai mérete jelenti a kijelző fizikai kerete által határolt méretet káva-tól káva-ig.”, valamint, hogy ezen iratban a nyertes ajánlattevő válasza önmagának is ellentmondó, mert a monitor teljes és a képernyő mérete különbözőségét keveri a monitor mérete és a fólia mérete különbözőségével. A válasza teljesen következtelen és a korábbi válaszainak is ellentmondó. Ha az ajánlatkérő a kiírásnak megfelelően végezte volna el a vizsgálatot, akkor a meg kellett volna állapítania, hogy az említett felvilágosítás 2. oldalán a nyertes ajánlattevő részéről idézett nyilatkozat nem felel meg a valóságnak, mert a

gyártói adatok egyértelműek: „image size” 378,8 X 303 mm, szemben a kávétól kávéig méret a „picture size” 375 X 300mm. A nyertes ajánlattevő továbbá a 2018. december 12. napján adott felvilágosításában úgy nyilatkozott, hogy a betekintésvédő fólia „a megajánlott monitorra utólagos méretigazítás nélkül illeszkedjen” elvárásnak maradéktalanul azért felel meg, mert a megajánlott betekintésvédő fólia a MONITORRA (nem az LCD panelre, hanem a képernyőre) utólagos méretigazítás nélkül illeszkedik. A korábbi magyarázat „Az utólagos ráilleszthetőség érdekében szükséges a képernyő fizikai méretéhez képesti minimális méretkülönbség” az adatlapokból leolvasható „image size”, „picture size” és „privacy filter size” méretek magyarázására szolgált.” A kérelmező szerint a betekintésvédő fólia konkrétan a kijelzőre kell, hogy kerüljön felhelyezésre, amely a kávétól kávéig határolt rész, sehova máshova nem lehet felhelyezni. A betekintésvédő fólia funkciója a képernyőre való illetéktelen betekintések megakadályozása, tehát nem lehet kisebb méretű, mint a kávék által határolt rész, mert akkor kiesik, és annál nem lehet nagyobb méretű, mert akkor nincs hely hova betenni. A monitor „picture size” kávétól kávéig mérete 375 X 300mm. Erre a fizikailag határolt területre képtelenség felhelyezni a „privacy filter size” 377 X 302 mm-t. A nyertes ajánlattevő által megajánlott monitor tekintetében LCD panelt hivatkozik a nyertes ajánlattevő, amely azonban nem állja meg a helyét, mivel a megajánlott monitor IPS/LED paneles, ahogy a nevében is szerepel: Fujitsu DISPLAY B19-7 LED.

15. A kérelmező szerint továbbá a nyertes ajánlattevő által megajánlott konfiguráció mélysége sem tesz eleget az előírt műszaki követelményeknek, mivel az 257 mm, azaz 7 mm-rel több, mint a maximumként előírt 250 mm. Az ajánlatkérő ezt nem vette figyelembe, és nem nyilvánította érvénytelenné az ajánlatot (második kérelmi elem). A nyertes ajánlattevő az összeszerelt konfiguráció minimális méretét határozta meg nyilatkozatában, és nem a vitatott maximálisat. A PC-t több magasságban lehet rögzíteni az állványhoz, felhasználás függvényében minél magasabban van a talapzattól, a mélység értelemszerűen növekszik. Az állvány tetejénél 257 mm. Az ajánlatkérő egy alá nem támasztott nyilatkozatnak hitt, ha ugyanis van egy tényadattal, mérőeszközzel dokumentált mérés, azt egy általános, minden alátámasztás nélküli nyilatkozat nem ronthatja le. Figyelmen kívül hagyta ezen felül, hogy nem minimális értékeket, hanem maximumot határozott meg egyértelműen. A nyertes ajánlattevő konfigurációjának maximális méretei meghaladják a 250 mm mélység értéket, így ajánlata érvénytelen.

16. A jogorvoslati kérelem harmadik kérelmi eleme körében a jogorvoslati kérelem az alábbiakat tartalmazta: „Az előírt műszaki követelmény eljárás-közbeni figyelmen kívül hagyására egy ajánlattevő érdekében nincs eljárási lehetőség. Ez az eljárás sérti a Kbt. 71. §. (1) bekezdése és a Kbt. 2. § (1) és (2) bekezdése előírásait. Ajánlatkérő az ajánlatokat nem egyenlő módon bírálta el, a Serco Kft. ajánlattevő ajánlatát a versenyben nem egyenlően kezelte, nem biztosított egyenlő elbánást számára, versenyt sértően járt el.”

17. A kérelmező igazolta 2.161.036.-Ft igazgatási szolgáltatási díj megfizetését. A jogorvoslati kérelemben az alábbiak szerint nyilatkozott a jogsértésről való tudomásszerzés körében: „Ajánlatkérő az összegezést 2018. november hó 26. napján küldte meg, melyben a Serco Kft. ajánlatát érvényesnek elfogadta és nyertesnek hirdette ki. 2018. november hó 27. napján előzetes vitarendezést terjesztettünk elő. Ajánlatkérő az elutasító válaszát 2018. november hó 29. napján küldte meg. [...] A Kbt. 148. § (7) bekezdés da) pontja alapján a jogsértés tudomásra jutásának időpontjaként 2018. november hó 29. napját jelölöm meg.”

Az ajánlatkérő észrevétele

18. Az ajánlatkérő az általa előterjesztett eljárásjogi kifogásában vitatta a kérelmező ügyfélképességét. Nem áll fenn a Kbt. vonatkozó előírásában megkövetelt érdeksérelem, tekintettel arra, hogy az ajánlata érvénytelen. Hivatkozott döntőbizottsági gyakorlatra, mely szerint a Kbt. 148. § (2) bekezdésének megfelelően abban az esetben tekinthető közvetlennek a kérelem tárgyává tett jogsérelem, amennyiben az a kérelmezőt a szerződéskötésre lehetőséget biztosító pozíciójából billenti ki. Az ajánlatkérő jogsértőnek feltételezett eljárási cselekményének a kérelmező jogi helyzetére kihatása nincs, ezáltal kedvezőbb jogi helyzetbe nem kerülhet, tekintettel arra, hogy az ajánlata érvénytelen. Hivatkozott kúriai ítéletre is, mely szerint jogos igény az ajánlattevő részéről, hogy az ajánlatkérő az ajánlatok bírálatát a Kbt. szerint, a jogszabályoknak megfelelően végezze el, de ez még önmagában nem teremti meg az adott ajánlattevő jogos érdekének fennállását, ehhez az is szükséges, hogy a jogorvoslati kérelemmel elérni kívánt cél alapján az ajánlattevő kedvezőbb helyzetbe kerüljön. A Döntőbizottság D.156/25/2018. szám alatt hozott határozata szerint ajánlatkérő jogszerűen döntött a kérelmező ajánlatának érvénytelenségéről, így kizárt, hogy a szerződés megkötésének közvetlen lehetőségétől elessen. Továbbá a kérelmező ajánlata a közbeszerzési eljárásban érvénytelennek minősül, ezért a nyertes ajánlattevő és a kérelmező esetében az ajánlatkérőnek nem azonos szituációkat és döntési helyzeteket kellett értékelni.

19. Az ajánlatkérő érdemben kérte a jogorvoslati kérelem elutasítását.

20. Az első kérelmi elemet érintően egyebekben hivatkozott a 2018. december 7-i felvilágosításkérésére, ismertette ennek tartalmát, valamint, hogy az annak alapján adott felvilágosítás álláspontja szerint elfogadható volt. A nyertes ajánlattevő a felvilágosításában tisztázta a kifogásolt méretbeli eltéréseket és a kérelmező által félreértelmezett megnevezéseket. Ezen felvilágosításában pontos méretek megadásával és a méretek értelmezését segítő ábrával is alátámasztotta nyilatkozatát. Az ajánlatkérő számára egyértelmű, hogy a megajánlott monitor és a hozzá ajánlott gyári betekintésvédő fólia teljesíti a műszaki leírásban előírt alábbi feltételt, azaz utólagos méretigazítás nélkül felhelyezhető a megajánlott monitorra, és teljesíti funkcióját, a képernyőn megjelenített kép láthatóságának korlátozását. Az ajánlatkérő fenntartotta azon álláspontját, hogy a közbeszerzési dokumentumokban nem írta elő a méretek pontos egyezését, mindössze annyi volt a kifejezett előírása, hogy olyan fóliát kapjon, amit már nem kell utólag méretre szabni. A nyertes ajánlattevő ajánlatában szereplő műszaki megoldás teljesíti a műszaki leírásban foglalt feltételeket, a felvilágosításban egyértelmű, hogy melyik műszaki megnevezés mit takar és hogyan kell értelmezni. Ismertette a nyertes ajánlattevő tárgyi felvilágosításában közölt adatokat és ábrát.

21. Fenntartotta, hogy a nyertes ajánlattevő legutóbbi felvilágosítása összhangban van a korábban megadott adatokkal, azaz az ott közölt A és C méretek eltérők, a felvilágosításban szereplő indoklás szerint „a minimális méretkülönbség a képernyő fizikai mérete (kávától káváig) és a betekintésvédő fólia méretkülönbségére utal, amely nem jelent méretigazítást, továbbá a technikai különbség célja a betekintésvédő fólia esztétikus felhelyezésére szolgál.” Cáfolta továbbá, hogy az LCD panel és a LED jelzők a megjelenítő eszközök két külön komponensére utalnak: az LCD panel – folyadékkristályos képernyő – amely több technológiai megoldás összefogó neve, LCD panelnek (folyadékkristályos kijelzőnek) nevezzük a TN (Twisted Nematic), a VA (Vertical Alignment), az IPS (In-Plane Switching) technológiát használó összes megjelenítőt. A LED jelző az LCD panelek megvilágításának műszaki megoldására utal. Az LCD panelek megvilágítása technológia lehet CCFL (Cold

Cathode Fluorescent Lamp / hidegkatódos fénycsöves), EEFL (External Electrode Fluorescent Lamp) külső elektródás fénycsöves vagy LED (Light-Emitting Diode). A betekintésvédő fólia rögzítésére vonatkozó információ pedig megtalálható az S26391-F6097-L324 cikkszámú termékre vonatkozó adatlapon, annak rögzítése optikailag átlátszó ragasztószalagokkal történik meg.

22. A második kérelmi elemmel kapcsolatosan az ajánlatkérő előadta, hogy felvilágosítást kért a nyertes ajánlattevőtől: a megajánlott konfiguráció mélységével kapcsolatos ellentmondást oldja fel és nyilatkozzon az összeszerelt konfiguráció mélységéről. Az ajánlattevő a felvilágosításában hitelt érdemlő módon igazolta, hogy az ajánlatában szereplő monitor és munkaállomás összeszerelt állapotban megfelel a műszaki leírásban foglalt feltételeknek. A nyilatkozatát fotóval dokumentált mérésekkel is alátámasztotta, 2018. december 12-én benyújtott felvilágosításában nem nyilatkozott a konfiguráció minimális méretéről, hitelt érdemlően igazolta, hogy az ajánlatában szereplő monitor és munkaállomás összeszerelt állapotban megfelel a műszaki leírás szerinti feltételeknek. Fotóval dokumentált mérésekkel alátámasztotta álláspontját, miszerint „A talpazat méretéből ez az érték levonható, így a 209 mm (monitor talpazat mélysége) + 2 mm (Vesa KITT mélysége) + 59 mm (PC mélysége) – 22 mm az összesen 248 mm, amely megfelel a kiírásban megfogalmazott mérethatárnak, amely 250 mm.” Az ajánlatkérő szerint a nyertes ajánlattevő tisztázta, hogy a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmében szerepeltetett fotóval dokumentált megállapítások nem helytállóak.

23. Az ajánlatkérő idézte az előzetes vitarendezési kérelmet, ismertette az abban csatolt képeket: ezekről szerinte laikusok számára is egyértelmű, hogy monitorra való rögzítés a talpazathoz igazodva, a monitor oszlopának alsó részén történik és nem kihúzható oszlop tetején. A kérelmező a mérést tévesen, a teljes magasságba kihúzott monitor oszlop tetején végezte, így a számításai és álláspontja téves adatokon alapulnak. A nyertes ajánlattevő a felvilágosításában bemutatta, hogy az általa alkalmazott műszaki megoldás szakszerűen összeszerelt állapotban mekkora méretű, és ez a méret belefér a műszaki leírásban megszabott maximális értékbe. A szakszerűen összeszerelt állapotnál valóban nem értelmezhető a minimum és maximum érték, mivel csak egyféleképpen szerelhető össze a három eszköz és Ajánlatkérő az összeszerelt állapot dokumentáltan mért méretét vette figyelembe. Az ajánlatkérő továbbá felhívta a figyelmet, hogy a közbeszerzési dokumentumokban nem írta elő mintatermék bemutatását, így annak bemutatását jogszerűen nem is kérhette volna az eljárásban. Csak nyilatkozatokat tudott bekérni a műszaki megfelelés igazolására, és a nyertes ajánlattevő az eljárás során benyújtott dokumentumaival, nyilatkozataival és az önkéntesen benyújtott gyártó nyilatkozatokkal megfelelően igazolta az ajánlatának műszaki megfelelését.

24. A harmadik kérelmi elemet érintően nyilatkozott, hogy a Kbt. 2. § (2) bekezdésében foglaltaknak megfelelően járt a közbeszerzési eljárás lefolytatása során, az egyenlő bánásmód követelménye egyben azt is jelenti, hogy a különböző helyzetben lévő ajánlattevők nem kezelhetők azonosan, márpedig jelen esetben a két ajánlattevő esetében az eljárás során eltérő szituációkat és döntési helyzeteket kellett értékelnie.

A Döntőbizottság D.410/11/2018. számú határozata és a vele szemben előterjesztett keresetek alapján eljáró bíróságok ítéletei

25. A Döntőbizottság a 2019. január 2-án a D.410/11/2018. szám alatt hozott és a D.410/15/2018. számú határozatával módosított határozattal (a továbbiakban együtt:

D.410/11/2018. számú határozat) a jogorvoslati kérelem első és második kérelmi elemét elutasította, a jogorvoslati kérelem harmadik kérelmi eleme tekintetében a jogorvoslati eljárást megszüntette. Rendelkezett továbbá a kérelmező által megfizetett 720.345.-Ft igazgatási szolgáltatási díj kérelmező részére történő visszautalásáról. A határozatban az alábbi megállapítások is szerepeltek:

„27. A Döntőbizottság a Kbt. 197. § (8) bekezdése, valamint az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 143. § (1) bekezdése alapján a jogorvoslati eljárás megindításának időpontjában hatályos eljárásjogi jogszabályok alapján megállapította, hogy a jogorvoslati kérelem harmadik kérelmi eleme érdemi elbírálásának eljárásjogi akadálya van.

28. A kérelmező a harmadik kérelmi elemében azt kifogásolta, hogy a közbeszerzési eljárásban nem kapott hiánypótlási felhívást, illetve nem kért tőle az ajánlatkérő felvilágosítást.

29. A Kbt. 71. § (1) bekezdése kimondja, hogy az ajánlatkérő köteles az összes ajánlattevő és részvételre jelentkező számára azonos feltételekkel biztosítani a hiánypótlás lehetőségét, valamint az ajánlatban vagy a részvételi jelentkezésben található, nem egyértelmű kijelentés, nyilatkozat, igazolás tartalmának tisztázása érdekében az ajánlattevőtől vagy részvételre jelentkezőtől felvilágosítást kérni.

A Kbt. 71. § (3) bekezdés első mondata szerint a hiányok pótlása csak arra irányulhat, hogy az ajánlat vagy részvételi jelentkezés megfeleljen a közbeszerzési dokumentumok vagy a jogszabályok előírásainak.

30. A kérelmező ajánlatát az ajánlatkérő a 2018. április 9-én megküldött módosított összegezésében érvénytelenné nyilvánította, ezen döntését megelőzően azonban felvilágosítást kért tőle, illetve a kérelmező önkéntesen hiánypótlást nyújtott be. A kérelmező 2018. április 24-én a Döntőbizottsághoz jogorvoslati kérelmet nyújtott be, amelyben vitatta ajánlata érvénytelenné nyilvánítását. Rögzítendő, hogy az említett jogorvoslati kérelmet a Döntőbizottság a D.156/25/2018. szám alatt hozott véglegesnek tekinthető határozatában elutasította.

31. A jogorvoslati kérelem előzményeként szükséges figyelembe venni azt is, hogy az ajánlatkérő a 2018. július 18-án, valamint a 2018. november 23-án megküldött összegezésében a korábbi érvénytelenné nyilvánítás tényét erősítette meg, ugyanis a Döntőbizottság határozatát követően folytatott közbeszerzési eljárásban a kérelmező ajánlatának érvényességével összefüggésben további eljárási vizsgálati cselekményt az ajánlatkérőnek nem kellett elvégeznie, és tényszerűen megállapítható, hogy ilyen cselekményt az ajánlatkérő nem végzett. A Döntőbizottság rögzíti továbbá, hogy a D.270/2018. szám alatt lefolytatott jogorvoslati eljárás során nem képezte vizsgálat tárgyát a kérelmező ajánlatának érvénytelenségével kapcsolatos ajánlatkérői döntés, a Döntőbizottság a 2018. szeptember 5-én hozott D.270/14/2018. számú határozatában az eljárást lezáró döntésnek a kérelmező ajánlatával kapcsolatos részére vonatkozóan döntést nem hozott, jogsértést nem állapított meg, a közbeszerzési eljárás folytatását a kérelmező ajánlatának érvényességi vizsgálatával összefüggésben feltételhez nem kötötte, az ajánlatkérőt a kérelmező ajánlatával összefüggésben további eljárási cselekmények elvégzésére nem kötelezte. Az ajánlatkérőt kizárólag a nyertes ajánlattevő ajánlatának további bírálatára kötelezte, egyúttal az ajánlatkérő 2018. július 18-án hozott eljárást lezáró döntését megsemmisítette. Figyelemmel a D.156/25/2018. számú határozatban rögzített döntés tartalmára, az ajánlatkérő jogszerűen a kérelmező ajánlatának érvényességi vizsgálatát nem is nyithatta volna meg újra, az érvényességről a határozati rendelkezésnek ellentmondóan jogszerű döntést nem is hozhatott.

32. A hiánypótlás, illetve felvilágosításkérés célja az ajánlat érvényessé tétele, a Kbt. ezen okból írja elő az ajánlatkérő számára a jogorvoslati kérelemmel érintett jogintézmény alkalmazását kötelező jelleggel. A kérelmező tárgyi kérelmével elérni kívánt cél, jogi érdeke

nyilvánvalóan arra irányul, hogy ajánlata érvényesnek minősüljön: a kérelmező jelen jogorvoslati kérelmével nem a nyertes ajánlattevő ajánlata érvényességét kifogásolja, kizárólag azt, hogy nem kapott további lehetőséget az ajánlatkérő által hiánypótlásra, felvilágosításra. Ezzel a kérelmező azt feltételezi, hogy ha ez megtörtént volna, akkor ajánlatának érvényessége esetleg megállapítható lehetne, mert a hiánypótlás, illetve felvilágosítás az ajánlat érvényessé tételét célozza. A kérelmező 2018. április 24-én a Döntőbizottsághoz benyújtott kérelme is egyértelműen azt a célt szolgálta, hogy saját ajánlata érvényesnek minősüljön. A Döntőbizottság D.156/2018. szám alatt folytatott, érdemi döntést eredményező, valamint a jelen jogorvoslati eljárás tárgya tehát ugyanazon jog érvényesítése, és a Kbt. irányadó anyagi jogi szabályozása a D.156/2018. szám alatt folytatott eljárásban született döntés óta nem változott.

33. A Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint a Közbizottsági Döntőbizottság eljárására az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) rendelkezéseit kell alkalmazni e törvény, valamint az e törvény felhatalmazása alapján alkotott végrehajtási rendelet kiegészítő vagy eltérő rendelkezéseinek figyelembevételével.

Az Ákr. 46. § (1) bekezdés b) pontja szerint a hatóság a kérelmet visszautasítja, ha az ugyanazon jog érvényesítésére irányuló kérelmet a bíróság vagy a hatóság érdemben már elbírálta, és a kérelem tartalma, valamint az irányadó jogi szabályozás nem változott.

Az Ákr. 47. § (1) bekezdés a) pontja szerint a hatóság az eljárást megszünteti, ha a kérelem visszautasításának lett volna helye, annak oka azonban az eljárás megindítását követően jutott a hatóság tudomására.

34. A Döntőbizottság a fenti okok és jogszabályi előírások alapján a jogorvoslati kérelem harmadik eleme tekintetében a jogorvoslati eljárást megszüntette.

35. A Döntőbizottság ezt követően, de már csak az első és második kérelmi elemmel összefüggésben, szintén a jogorvoslati kérelem megindításakor hatályos Kbt. előírásai alapján megvizsgálta az ajánlatkérő által előterjesztett eljárásjogi kifogást.

36. A Kbt. 148. § (2) bekezdése szerint kérelmet nyújthat be [...] az ajánlattevő [...], akinek jogát vagy jogos érdekét az e törvénybe ütköző tevékenység vagy mulasztás sérti vagy veszélyeztet.

37. Magának a Döntőbizottságnak, illetve a bíróságoknak is több olyan döntése született, amely szerint a jogorvoslati kérelem előterjesztéséhez fűződő jogos érdeknek valósnak és a vélt jogsérelem elhárítására alkalmasnak kell lennie. Jelen esetben a kérelmező ajánlata érvénytelen lett, azonban kizárólag a nyertes ajánlattevő minősül érvényes ajánlattevőnek a közbizottsági eljárás 2. része tekintetében. Amennyiben tehát a nyertes ajánlattevő ajánlata nem lesz érvényes, az ajánlatkérőnek eredménytelenné kell nyilvánítania az eljárást, ezáltal a kérelmező számára megnyílik a lehetőség egy ajánlatkérő által indított új közbizottsági eljáráson való részvételre. Fentiekre tekintettel a Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmezői érdeksérelem elhárítására a jogorvoslati kérelem alkalmas lehet, ezért a kérelmező ügyfélképessége fennáll az első és második kérelmi elem tekintetében fennáll.”

26. A kérelmező keresete alapján eljáró Fővárosi Törvényszék a 2020. február 12-én hozott 107.K.700.047/2019/13. számú ítéletével a kérelmező keresetét elutasította. A kérelmező felülvizsgálati kérelme alapján eljáró Kúria a 2020. november 25-én hozott Kfv.II.37.451/2020/8. számú végzésével a Fővárosi Törvényszék 107.K.700.047/2019/13. számú ítéletét hatályon kívül helyezte és az elsőfokú bíróságot új eljárás lefolytatására és új határozat hozatalára utasította. A Kúria Kfv.II.37.451/2020/8. számú végzésében az alábbi megállapítások is szerepeltek:

„[39] A harmadik kérelmi elemmel összefüggésben a felperes a felülvizsgálati kérelmében helytállóan hivatkozott arra, hogy a kérelme az egyenlő bánásmód követelményének megsértése körében nem a saját ajánlata érvényessé tételére irányult. A Kúria ezzel

összefüggésben hangsúlyozza, hogy a felperes a harmadik kérelmi elem körében az egyenlő bánásmód megsértését azért állította, mert megítélése szerint nem egyértelmű műszaki tartalom esetén az ajánlatkérőnek valamennyi ezzel érintett ajánlattevőt hiánypótlásra, illetve felvilágosítás adására kell felhívnia, és csak ezt követően dönthet az ajánlat érvényességéről vagy érvénytelenségéről. Érvelése szerint a nyertes ajánlattevő esetén – annak ellenére, hogy indokolt lett volna - újabb hiánypótlás kiadására nem került sor.

[40] A Kúria rámutat arra, hogy ezen kérelmi elem az alperes álláspontjával szemben nem a felperes ajánlatának érvényességére, hanem annak megállapítására irányult, hogy a nyertes ajánlattevő ajánlatának műszaki tartalma az ajánlati felhívás dokumentációjában szereplő műszaki feltételeknek teljes körűen nem felelt meg, ezért – ahogy más ajánlattevők esetében – hiánypótlás kiadása lett volna indokolt, illetőleg annak eredménytelensége esetén végső soron a nyertes ajánlattevő ajánlatát érvénytelenné kellett volna nyilvánítani. Mindebből következően az elsőfokú bíróság e körben is megalapozatlanul foglalt állást az alperesi határozat jogszerűségéről, ugyanis az alperesnek a jogorvoslati eljárása során e kérdésben érdemben kellett volna döntenie.”

27. A Fővárosi Törvényszék a 2021. június 16-án hozott 103.K.701.118/2021/5. számú ítéletével a Döntőbizottság D.410/11/2018. számú határozatának a jogorvoslati kérelem második és harmadik kérelmi eleméről hozott döntését megsemmisítette és a Döntőbizottságot e körben új eljárásra kötelezte, ezt meghaladóan a keresetet elutasította. A Fővárosi Törvényszék 103.K.701.118/2021/5. számú ítéletében az alábbi megállapítások is szerepeltek:

„[29] A munkaállomás mélységével kapcsolatban is a kiindulópontnak az ajánlatkérői elvárásokat kell tekinteni. E szerint egyértelmű volt, hogy az összeszerelt munkaállomásnak a sokféle telepítési környezethez és igénybevételhez alkalmazkodnia kell az esetleges szűkös hely kihasználásával. A kialakított munkaállomás összeszerelve maximális külső méreteivel nem haladhatja meg a 250 mm-es mélységet. Ezzel az elvárással az ajánlatkérő egyértelművé tette, hogy a megajánlott termék adott esetben olyan helyen kerül felhasználásra, ahol szűkös a hely. Minderre tekintettel írta elő, hogy a munkaállomás összeszerelve nem haladhatja meg a 250 mm-es mélységet. Az azonban, hogy az összeszerelt állapot – amennyiben az összeszerelés változtatható pozícióban lehetséges – milyen pozícióban kell, hogy ezt a követelményt teljesítse, nem került meghatározásra sem az ajánlati felhívásban, sem a műszaki dokumentumokban. Ebből következően – minden további feltétel hiányában – annak valamennyi monitor állás, összeszerelési mód tekintetében teljesülnie kell. Miután az ajánlatkérő a beszerzett terméket adott esetben szűkös helyen kívánta felhasználni, ez azt az álláspontot erősíti, hogy biztosítani kívánta, hogy a termék minden esetben elégítse ki az előírt mélységi előírást. Mindebből eredően nem volt jelentősége annak, hogy a munkaállomás miként kerül összeszerelésre, tehát a PC tépőzárral az állványzatra történt felszerelését követően a monitor milyen magasságban helyezkedik el az állványon, illetőleg milyen dőlésszögbe fordítják. Az ajánlati kiírás alapján minden állapotban, minden pozícióban meg kell felelnie a 250 mm-es mélységi előírásnak. Az alperes az alaphatározatának 47. pontjában kifejtette, hogy általa szakszerűnek vélt elhelyezés, összeszerelés esetén miként teljesül a 250 mm-es mélységi előírás. Ugyanakkor a határozatának 48. pontjában írtak szerint elismerte, hogy van olyan összeszerelési állapot – amit a felperes által alkalmazott téves megoldásnak tart –, amikor a mélység meghaladja a 250 mm-t, vagyis nem vitásan létezik olyan összeszerelési állapot, amikor a mélység meghaladja a 250 mm-t, erre a felperes helytállóan hivatkozott. Mindezek alapján tehát szakértői vizsgálat nélkül a rendelkezésre álló adatokból megállapítható, hogy a nyertes ajánlattevő által megajánlott termék nem teljesíti a kiírásban foglaltakat, hiszen a munkaállomás mélysége nem minden állapotban tartja meg a 250 mm-t, ezt az ajánlatkérőnek

is észlelnie kellett volna. Mindezekre tekintettel helytállóan érvelt a keresetében a felperes akkor, amikor azt hangsúlyozta, hogy a nyertes ajánlattevő által megajánlott terméknek van olyan összeszerelési pozíciója, amikor nem teljesül az előírt mélységi kritérium. Ezen túlmenően azonban a munkaállomás elemei méretének, azok összeadásával elért eredménynek, az összegből levonható elem nagyságának már nem volt jelentősége. Az alperes tehát a kérdéskörben a tényállást ugyan feltárta, azonban a rendelkezésre álló adatokból okszerűtlen következtetést vont le, sérült ezzel a Kbt. 69. § (1) és (2) bekezdése, valamint a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja.

[31] A harmadik kérelmi elemmel kapcsolatban a Kúria egyértelmű iránymutatást adott a megismételt eljárásra vonatkozóan a hatályon kívül helyező végzésében. Az ott kifejtettek szerint a harmadik kérelmi elemnél a felperesi jogorvoslati kérelem tárgya nem a saját ajánlat érvényessé nyilvánítása volt, hanem a felperes alapelvi jogsérelemre hivatkozott, erről azonban az alperes érdemben nem foglalt állást. Miután az alperes az eljárásában nem vizsgálta ezt a jogorvoslati kérelmi elemet érdemben, nem foglalt állást a kúriai döntés szerinti tartalommal sem érdemben a harmadik jogorvoslati kérelmi elemről. Mindez szükségképpen azt jelenti, hogy eredményre vezetett a felperes keresete a harmadik kérelmi elem tekintetében, a bíróság azonban az alperes hatáskörét nem vonhatja el, elsőként az alperesnek kell érdemben állást foglalni a harmadik kérelmi elem fenti tartalmáról.”

A Döntőbizottság megismételt eljárása és a kérelmező által a megismételt eljárásban tett nyilatkozatok

28. A Döntőbizottság a megismételt eljárásban a 2021. július 16-án kelt D.336/2/2021. számú végzésével hiánypótlási felhívást bocsátott ki a kérelmező részére, amely egyrészt igazgatási szolgáltatási díj megfizetésére irányult, másrészt az alábbiakat is tartalmazta:

„II. A Kbt. 149. § (1) bekezdés d) pontja szerint a jogorvoslati kérelemben meg kell jelölni a megsértett jogszabályi rendelkezést valamennyi kérelmi elemre vonatkozóan, valamint a jogsértő eseményt és annak bizonyítékait.

A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem harmadik kérelme eleme körében felhívja a kérelmezőt, hogy a Kúria Kfv.II.37.451/2020/8. számú ítélete [40] pontja szerinti döntőbizottsági vizsgálat lefolytatása érdekében közölje, hogy a „nyertes ajánlattevő ajánlatának műszaki tartalma az ajánlati felhívás dokumentációjában szereplő mely feltételeknek” nem felelt meg teljes körűen, mely műszaki tartalomnak való meg nem felelés volt az, amelyre tekintettel a nyertes ajánlattevő esetében „– ahogy más ajánlattevők esetében – hiánypótlás kiadása lett volna indokolt, amelynek eredménytelensége esetén végső során a nyertes ajánlattevő ajánlatát érvénytelenné kellett volna nyilvánítani.”

A kérelmező továbbá közölje az ajánlatkérő által megsértett jogszabályi rendelkezést is a hiánypótlás során.

III. A Kbt. 149. § (1) bekezdés c) pontja szerint a kérelemben meg kell jelölni a jogsértő esemény megtörténtének és a kérelmező arról való tudomásszerzésének időpontját valamennyi kérelmi elem tekintetében egyértelműen azonosíthatóan.

A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem harmadik kérelme eleme körében felhívja a kérelmezőt, hogy a harmadik kérelmi elem tárgyává tett vélt jogsértés mely időpontban történt meg, illetve arról a kérelmező mely időpontban szerzett tudomást.”

29. A kérelmező a Döntőbizottság D.336/2/2021. szám alatt küldött hiánypótlási felhívására igazolta 720.345.-Ft igazgatási szolgáltatási díj megfizetését és az alábbiakat adta elő:

„I. Tisztelettel nyilatkozom, hogy a jogorvoslati kérelmünket egyszer már alakilag és tartalmilag megfelelőnek nyilvánította a Tisztelt Döntőbizottság, melyről döntést is hozott.

Ezt követően a Fővárosi Törvényszék 2 alkalommal, a Kúria pedig 1 alkalommal hozott róla döntést. Ezek után álláspontunk szerint megalapozatlan állítása a végzésnek, hogy Kérelmező ne jelölte volna meg a Kbt. 149. §. (1) bekezdés d) pontja és c) pontja szerinti követelményeket.

A végzésben hivatkozott Kúriai döntés 40. pontja is pontosan beazonosította a kérelmi elemet, és határozott utasítást adott „az alperesnek a jogorvoslati eljárása során e kérdésben érdemben kellett volna döntenie.” Tehát a Tisztelt Döntőbizottság nem támaszthat további adminisztratív feltételeket a döntés meghozatalához, hanem a Kúria álláspontja alapján, a kérelemről abbéli állapotában döntenie kell. Ráadásul időközben a Fővárosi Törvényszék a 103.K.705.014/2020/15. és 103.K.706.953/2020/7. számú döntéseiben tágra szabta a Tisztelt Döntőbizottság eljárási jogosultságát és kötelezettségét. A Tisztelt Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem keretei között, a Kérelmező által előadottakból leképezhető körben kell eljárjon, az esetlegesen pontatlanul előadott, nem pontosan megjelölt jogsértés vizsgálatára és megállapítására jogosult és köteles. A kifogásolt 3. kérelmi elem tekintetében pedig van olyan részletesen meghatározva a jogorvoslati kérelem, hogy a Tisztelt Döntőbizottság el tudjon járni, amit a bíróságok vizsgálata és döntései is alátámasztanak. Ennek megfelelően az eredeti kérelem tartalmazta mindegyik kérelmi elemre vonatkozóan a tudomásra jutási időpontot: „A Kbt. 148. §. (7) bekezdés da) pontja alapján a jogsértés tudomásra jutásának időpontjaként 2018. november hó 29. napját jelölöm meg.” Tartalmazta továbbá a jogsértés megtörténte időpontjának megjelölése körében mindegyik kérelmi elemre: „Ajánlatkérő az összegezést 2018. november hó 26. napján küldte meg, melyben a Serco Kft. ajánlatát érvényesnek elfogadta és nyertesnek hirdette ki.”

Ez vonatkozik a harmadik kérelmi elemre is.

A jogorvoslati kérelem a 3. kérelmi elemnél is a jogszabályok megjelölése tekintetében is tartalmazta a jelen végzésben kifogásolt hiányt. A Kúria éppen ezt értelmezte, és a Fővárosi Törvényszék 103.K.701.118/2021/5. számú döntése 31. pontja is egyértelműen fogalmaz. Megállapítható tehát a jogorvoslati beadványból mit és milyen alapon kifogásolt a Kérelmező, milyen jogszabályi alapon terjesztette elő kérelmét. A Kúria a következőt állapította meg Kfv.II.37.451/2020/8. számú döntése 39. pontjában:

„A harmadik kérelmi elemmel összefüggésben a felperes a felülvizsgálati kérelmében helytállóan hivatkozott arra, hogy a kérelme az egyenlő bánásmód követelményének megsértése körében nem a saját ajánlata érvényessé tételére irányult. A Kúria ezzel összefüggésben hangsúlyozza, hogy a felperes a harmadik kérelmi elem körében az egyenlő bánásmód megsértését azért állította, mert megítélése szerint nem egyértelmű műszaki tartalom esetén az ajánlatkérőnek valamennyi ezzel érintett ajánlattevőt hiánypótlásra, illetve felvilágosítás adására kell felhívnia, és csak ezt követően dönthet az ajánlat érvényességéről vagy érvénytelenségéről. Érvélese szerint a nyertes ajánlattevő esetén – annak ellenére, hogy indokolt lett volna - újabb hiánypótlás kiadására nem került sor.”

A Kúria megállapításával egyezően tartjuk fenn a kérelmünket. A jogorvoslati kérelemben kifejtettekkel és a 2018.12.17. napi és 2019.01.02.napi beadványunkban kifejtettekkel egyezően fenntartjuk, hogy a Kbt. 73. § (1) bekezdése e) pontját sértően nem került érvénytelenítésre a Serco Kft. ajánlata, melynek oka, hogy a Kbt. 2. §. (1) és (2) bekezdése szerinti verseny tisztaságát és egyenlő bánásmódot az Ajánlatkérő jogsértő módon nem biztosította, mivel a Serco Kft. ajánlata esetében a Kbt. 69. § (1) bekezdése szerinti vizsgálati kötelezettségének a műszaki megfelelés tekintetében nem tett eleget, miközben a Kérelmező ajánlatát e körben megvizsgálta, a Kbt. 69. § (2) bekezdése szerint a Serco Kft. ajánlata műszaki meg nem felelőségét nem állapította meg, a nem egyértelmű műszaki tartalmát nem tisztázta, miközben a Kérelmezőét igen, a Kbt. 71. §. (1) bekezdése szerint a Serco Kft. ajánlata műszaki megfelelőségét konkrét jelzés – vitarendezés kérelem, illetve a gyári adatlapok és a Serco Kft. nyilatkozata valamint a képviselő nyilatkozata ellentmondása

ellenére – után sem tisztáztatta, miközben a Kérelmező esetében – és a többi ajánlattevő esetében - igen. Ez az egyoldalú eljárás vezetett oda, hogy miközben a Kérelmező ajánlatát részleteiben vizsgálta, tisztáztatta majd érvénytelenítette, addig a Serco Kft. ajánlatát az egyértelműen megjelölt problémák ellenére sem, és ekként a Kúria és a Fővárosi Törvényszék ítéletében foglaltak szerint is ezen verseny tisztaságát és egyenlő elbánást sértő módon a Kbt. 58. §. szerinti műszaki leírásnak meg nem felelő ajánlatot fogadott el érvényesnek. Jogszerű eljárás mellett erre nem kerülhetett volna sor, mivel az előírt és más ajánlattevőknél, így Kérelmezőnél is alkalmazott eljárási cselekmények eredményeként a műszaki meg nem felelőség a tisztázás során kiderült volna, és a Serco Kft. ajánlatát érvényteleníteni kellett volna. Összefoglalóan idézve a lényegét a jogorvoslati kérelemből: „Az előírt műszaki követelmény eljárás-közbeni figyelmen kívül hagyására egy ajánlattevő érdekében nincs eljárási lehetőség. Ez az eljárás sérti a Kbt. 71. § (1) bekezdése és a Kbt. 2. § (1) és (2) bekezdése előírásait. Ajánlatkérő az ajánlatokat nem egyenlő módon bírálta el, a Serco Kft. ajánlattevő ajánlatát a versenyben nem egyenlően kezelte, nem biztosított egyenlő elbánást számára, versenyt sértően járt el.”

30. A Fővárosi Törvényszék a 103.K.703.604/2023/6-III. számú végzése mellékleteként 2024. június 10-én küldte meg a Döntőbizottság részére a tárgyi közbeszerzéssel kapcsolatos iratokat, amelyet követően a Döntőbizottság a 2024. június 13-án kelt D.336/16/2021. számú végzésében a Kbt. 164. § (7) bekezdés utolsó mondata alkalmazásával értesítette a kérelmezőt az ügyintézési határidő megkezdésére okot adó körülmény bekövetkezéséről. Egyúttal a Kbt. 145. § (1a) bekezdés c) pontja alkalmazásával hiánypótlásra hívta fel, hogy igazolja a jogorvoslati kérelem második és harmadik kérelmi eleme körében fennálló ügyfélképességét, tekintettel a Fővárosi Törvényszék 2019. február 27. napján kelt 107.K.700.960/2018/5. számú jogerős ítéletében foglaltakra, valamint a Kúria Kf.III.37.835/2019/4. számú ítéletének elvi megállapítására. A kérelmező a hiánypótlási felhívásban foglaltakkal összefüggésben az alábbiakat adta elő:

„A végzésben hivatkozott 107.K.700.960/2018/5. számú ítélet az érvénytelenítés kérdésében 2019.02.27. napján született a D.156/25/2018. számú határozat – 2018.06.12. napjától végleges döntés - felülvizsgálati eljárásában. A jelen eljárás alapjául szolgáló D.410/11/2018. számú Közbeszerzési Döntőbizottsági döntés 2019.01.02. napján született meg. Ezen döntés meghozatala időpontjában ugyanaz a helyzet volt, mint a mostani, csak éppen több mint 5 év eltelt. Akkor a Közbeszerzési Döntőbizottság a 3. kérelmi elem tekintetében élt megszüntetéssel, de ott sem a jogos érdek hiánya miatt. Az 1. és 2. kérelmi elem esetében az ügyféli státusz megállapításra került, így e körben érdemi döntés is születhetett. Tehát a tárgyi végzésben foglalt kérdésben egyszer már döntött a Közbeszerzési Döntőbizottság, elismerte az eljárási jogainkat. A Fővárosi Törvényszék 2020.02.12. napján a 107.K.700.047/2019/13. számú ítéletével a D.410/11/2018. számú (és az azt módosító /15) döntést fenntartotta, az azt támadó kérelmet elutasította. Itt sem voltak kérdésesek eljárási jogaink. A Kúria 2020.11.25. napi ítélete ismét elismerve az eljárási jogunkat, Kfv.II.37.451/2020/8. számú végzésével a Fővárosi Törvényszék 107.K.700.047/2019/13. számú ítéletét hatályon kívül helyezte. Újra a D.410/11(15)/2018. döntés lett a végleges. 2021.06.16. napján született meg a Fővárosi Törvényszék új, 103.K.701.118/2021/5. számú ítélete ami a D.410/11(15)/2018. döntés 1. kérelmi elemét fenntartotta, a 2. és 3. kérelmi elem tekintetében megsemmisítette és az új eljárásra utasításokat is adott. Tehát a 2. és 3. kérelmi elem ekkor az elbírálatlanság állapotába került. A Kúria 2022.02.09. napi ítélete Fővárosi Törvényszék 103.K.701.118/2021/5. számú ítélete 1. kérelmi elemre vonatkozó rendelkezését is hatályon kívül helyezte, és az új eljárásra utasításokat adott. A Fővárosi Törvényszék a 2023.04.26. napi 103.K.700.945/2022/30 ítéletével D.410/11(15)/2018. döntés 1. kérelmi elemét is megsemmisítette. Ezen a ponton tehát az 1. kérelmi elem is az elbírálatlanság állapotába került. A Kúria azonban 2023.09.22.

napján a Kfv.II.37.360/2023/5. számú végzésével a Fővárosi Törvényszék 103.K.700.945/2022/30 ítéletét hatályon kívül helyezte. Az 1 kérelmi elem helyzete tehát ismét a D.410/11(15)/2018. döntés szerinti állapotba került. A Fővárosi Törvényszék 2024.04.10. napján meghozott 103.K.703.604/2023/6. számú döntése ismét megsemmisítette a D.410/11(15)/2018. döntés 1. kérelmi elemét. Tehát a Közbeszerzési Döntőbizottság D.336/16/2021. iratszámával a Fővárosi Törvényszék 103.K.703.604/2023/6. számú döntésére hivatkozással megküldött végzés, nem a hivatkozás szerinti eljárás tárgya 1. kérelmi elemre vonatkozik, hanem a 2021.06.16. napja óta – azaz éppen 3 éve - elbírálatlanul várakozó 2. és 3. kérelmi elemre. Kérelmező ugyan nem keresett jogorvoslatot a Kúrián, de mivel rajta kívül mások is jogosultak erre, nem kizárható, hogy még nem a végleges bírósági állapotbeli lezárásról van szó. A tényállás alapján az látható, hogy a Kérelmező eljárási jogosultságát 6 év eljárás után vonja kétségbe a Közbeszerzési Döntőbizottság, úgy, hogy 2021.06.16. napján óta, azaz 3 éve, a Fővárosi Törvényszék 103.K.701.118/2021/5. számú ítéletében előírt új eljárási kötelezettségének sem tett eleget. Álláspontunk szerint a már több alkalommal az eljárások során elismert, jóhiszeműen megszerzetten gyakorolt fennálló eljárási jogaink nem vonhatóak el, kétségessé nem tehetőek. Álláspontunk szerint valójában a Közbeszerzési Döntőbizottságot a Fővárosi Törvényszék 103.K.701.118/2021/5. számú ítéletében és a Fővárosi Törvényszék 103.K.703.604/2023/6. számú ítéletében előírt utasítások kötik, annak kell eleget tennie. Fővárosi Törvényszék 103.K.703.604/2023/6. számú ítélete releváns 50. és 51. pontja szerint: [...] Tehát mindhárom kérelmi elem tekintetében, együttes vizsgálatra van szükség, melyből következik, hogy nincs lehetőség bármely eljárási kifogás alkalmazásával az eljárás megszüntetésére. A kérelmi elemek mindegyikét érdemben kell vizsgálni az ítéleti utasítás alapján, aminek köteles a Közbeszerzési Döntőbizottság eleget tenni, bármi is legyen a véleménye a jogos érdek fennállásáról, az eljárási jogosultságról. A Fővárosi Törvényszék 103.K.701.118/2021/5. számú ítélete releváns 32. pontja szerint: [...] Tehát a harmadik kérelmi elem esetében ugyancsak deklaráltan érdemi döntést kell hozni, eljárási kifogásnak nincs helye. Az ítélet 32. pontjában meghivatkozott Kúriai döntés a 2020.11.25. napi Kfv.II.37.451/2020/8. számú végzés. A végzés 40 pontja így kötelezi teljesen világosan a Közbeszerzési Döntőbizottságot: „A Kúria rámutat arra, hogy ezen kérelmi elem az alperes álláspontjával szemben nem a felperes ajánlatának érvényességére, hanem annak megállapítására irányult, hogy a nyertes ajánlattevő ajánlatának műszaki tartalma az ajánlati felhívás dokumentációjában szereplő műszaki feltételeknek teljes körűen nem felelt meg, ezért – ahogy más ajánlattevők esetében – hiánypótlás kiadása lett volna indokolt, illetőleg annak eredménytelensége esetén végső soron a nyertes ajánlattevő ajánlatát érvénytelenné kellett volna nyilvánítani. Mindebből következően az elsőfokú bíróság e körben is megalapozatlanul foglalt állást az alperesi határozat jogszerűségéről, ugyanis az alperesnek a jogorvoslati eljárása során e kérdésben érdemben kellett volna döntenie.” A 3. kérelmi elemében érdemben kell döntenie.

A második kérelmi elem tárgyában Fővárosi Törvényszék 103.K.701.118/2021/5. számú ítélete releváns 30. pontja megállapítja: [...] Éppen ezért most sincs jelentősége a Közbeszerzési Döntőbizottság D.336/16/2021. végzésében meghivatkozott más eljárásoknak. Ugyancsak a 30. pont állapította meg: [...] A 30. ponthoz részletesebb műszaki indokolás társul, amit az új, érdemi döntés során figyelembe kell venni. Nyilatkozunk tehát, hogy az itt bemutatottak szerint az ügyfélképességünk valamennyi kérelmi elem tekintetében fennáll, azt a Közbeszerzési Döntőbizottság nem teheti kétségessé, nem vonhatja el, még akkor sem, ha arról más véleményen van, mert a bírósági ítéletek őt is kötik, azoknak eleget kell tennie.

A joggyakorlat e körben egyértelműen kezeli a kérdést, lásd példaként a Kúria Kfv.I.35.312/2022/2. végzése iránymutatását. Lényeges eljárási szabályt sért a Közbeszerzési Döntőbizottság ha „a bíróságnak a megalapozott döntéshez szükséges iránymutatásait

figyelman kívül hagyva hoz új határozatot, illetőleg az újabb eljárásban az utasításban foglaltakat nem veszi figyelembe.” (végzés 20. pontja).

„Az anyagi jogerő alapján a döntésben foglaltakat mindenkinek irányadónak kell tekintenie, az abban szereplő jogok és köteleességek tárgyában ítélt dolog (res iudicata) keletkezik, azok többé már nem tehetők vitássá, végérvényessé válnak.” (végzés 22. pont)

„A jogerő intézménye annak biztosítékát szolgálja, hogy valamely jogalkalmazó szerv döntése véglegessé váljon, vagyis a benne foglalt rendelkezések végrehajthatók legyenek, az ne legyen megtámadható rendes jogorvoslattal és a benne eldöntött tény és jogkérdések ne válhassanak újabb vita tárgyává. Az Alkotmánybíróság is megerősítette több döntésében (9/1992. (I.30) AB határozat) hogy a jogbiztonság „megköveteli, hogy a jogerős határozat – az eldöntött kérdés személyi és tárgyi keretei között irányadóvá váljék, mind az eljárásban résztvevőkre, mind a később eljáró bíróságra, illetőleg más hatóságra. Ha a jogerő beálltához előírt feltételek teljesültek, akkor annak hatálya a határozat tartalmi helyességétől függetlenül beáll”. (végzés 23. pont).”

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

31. A Döntőbizottság a Kbt. 197. § (14) bekezdése alapján a megismételt jogorvoslati eljárás megindításának időpontjában hatályos eljárásjogi jogszabályok alapján megállapította, hogy a jogorvoslati kérelem második és harmadik kérelmi elemei érdemi elbírálásának a megismételt jogorvoslati eljárásban eljárásjogi akadálya van.

32. A Kbt. 151. § (2) bekezdés a) pontja szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság öt napos határidő tűzésével hiánypótlási felhívást bocsát ki, ha a kérelem a 149. § (1) bekezdése szerinti adatokat nem tartalmazza.

Ha a kérelmező a hiánypótlási felhívásban foglaltaknak nem tesz eleget, a Közbeszerzési Döntőbizottság a kérelmet visszautasítja, kivéve, ha a (3) bekezdés alkalmazásának van helye. A Kbt. 149. § (1) bekezdés a) pontja szerint a kérelemben meg kell jelölni a kérelmező és a 145. § (7) bekezdés szerinti képviselőjének nevét, székhelyét (lakóhelyét), a kérelmezői jogosultságot alátámasztó tényeket.

A Kbt. 149. § (1) bekezdés d) pontja szerint a jogorvoslati kérelemben meg kell jelölni a megsértett jogszabályi rendelkezést valamennyi kérelmi elemre vonatkozóan, valamint a jogsértő eseményt és annak bizonyítékait.

A 89/665/EGK és a 92/13/EGK tanácsi irányelvnek a közbeszerzési szerződések odaítélésére vonatkozó jogorvoslati eljárások hatékonyságának javítása tekintetében történő módosításáról szóló, az Európai Parlament és a Tanács 2007/66/EK irányelv 1. cikkének 3. pontja rendelkezik arról, hogy a jogorvoslati eljárás igénybevitelét legalább azon személyek számára lehetővé kell tenni, akiknek érdekében áll vagy állt egy adott szerződés elnyerése, és akiknek az állítólagos jogsértés érdeksérelmet okozott vagy ennek kockázata fennáll.

A Kbt. 148. § (2) bekezdése szerint kérelmet nyújthat be az ajánlatkérő, az ajánlattevő, közös ajánlattétel esetén bármelyik ajánlattevő, a részvételre jelentkező, közös részvételi jelentkezés esetén bármelyik részvételre jelentkező vagy az egyéb érdekelt, akinek jogát vagy jogos érdekét az e törvénybe ütköző tevékenység vagy mulasztás sérti vagy veszélyezteti. Az ajánlati, ajánlattételi vagy részvételi felhívás, a közbeszerzési dokumentumok, illetve ezek módosításának, valamint a 113. § (1) bekezdése szerinti tájékoztatás jogsértő volta miatt kérelmet nyújthat be a közbeszerzés tárgyával összefüggő tevékenységű kamara vagy érdekképviseleti szervezet is. (E bekezdésben foglaltak a továbbiakban együtt: kérelmező.)

A Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárására az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) rendelkezéseit

kell alkalmazni e törvény, valamint az e törvény felhatalmazása alapján alkotott végrehajtási rendelet kiegészítő vagy eltérő rendelkezéseinek figyelembevételével.

Az Ákr. 10. § (1) bekezdése szerint ügyfél az a természetes vagy jogi személy, egyéb szervezet, akinek (amelynek) jogát vagy jogos érdekét az ügy közvetlenül érinti, akire (amelyre) nézve a hatósági nyilvántartás adatot tartalmaz, vagy akit (amelyet) hatósági ellenőrzés alá vontak.

Az Ákr. 46. § (1) bekezdés a) pontja szerint a hatóság a kérelmet visszautasítja, ha az eljárás megindításának jogszabályban meghatározott feltétele hiányzik, és e törvény ahhoz más jogkövetkezményt nem fűz.

Az Ákr. 47. § (1) bekezdése szerint:

A hatóság az eljárást megszünteti, ha

a) a kérelem visszautasításának lett volna helye, annak oka azonban az eljárás megindítását követően jutott a hatóság tudomására,

b) a kérelmező ügyfél a hatóság felhívására nem nyilatkozik, és ennek hiányában a kérelem nem bírálható el, és az eljárást hivatalból nem folytatja.

33. A Döntőbizottság a D.336/2/2021. számú végzésében a jogorvoslati kérelem harmadik kérelmi eleme körében felhívta a kérelmezőt arra, hogy a Kbt. 149. § (1) bekezdés d) pontja alapján közölje, hogy a „nyertes ajánlattevő ajánlatának műszaki tartalma az ajánlati felhívás dokumentációjában szereplő mely feltételeknek” nem felelt meg teljes körűen, mely műszaki tartalomnak való meg nem felelés volt az, amelyre tekintettel a nyertes ajánlattevő esetében „– ahogy más ajánlattevők esetében – hiánypótlás kiadása lett volna indokolt, amelynek eredménytelensége esetén végső során a nyertes ajánlattevő ajánlatát érvénytelenné kellett volna nyilvánítani.” A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező nem tett eleget a hiánypótlási felhívásban foglaltaknak, nem közölte, hogy az ajánlatkérő mely cselekménye, mulasztása tekintetében állt be a jogsértő esemény, mulasztás, mely időpontban kellett volna az ajánlatkérőnek a nyertes ajánlattevő esetében is hiánypótlási felhívást, felvilágosításkérést alkalmaznia és azt sem közölte, hogy erre milyen körben kellett volna sort keríteni. Jogorvoslati kérelmében a harmadik kérelmi elem ismertetésekor a kérelmező úgy fogalmazott, hogy azt vitatja, hogy az „ajánlatkérő az ajánlatokat nem egyenlő módon bírálta el, a Serco Kft. ajánlattevő ajánlatát a versenyben nem egyenlően kezelte, nem biztosított egyenlő elbánást számára”. Ezzel egyezően állapította meg a Kúria a Kfv.II.37.451/2020/8. számú végzésében, hogy a kérelmező „az egyenlő bánásmód megsértését azért állította, mert megítélése szerint nem egyértelmű műszaki tartalom esetén az ajánlatkérőnek valamennyi ezzel érintett ajánlattevőt hiánypótlásra, illetve felvilágosítás adására kell felhívnia, és csak ezt követően dönthet az ajánlat érvényességéről vagy érvénytelenségéről. [...] ezen kérelmi elem [...] annak megállapítására irányult, hogy a nyertes ajánlattevő ajánlatának műszaki tartalma az ajánlati felhívás dokumentációjában szereplő műszaki feltételeknek teljes körűen nem felelt meg, ezért – ahogy más ajánlattevők esetében – hiánypótlás kiadása lett volna indokolt, illetőleg annak eredménytelensége esetén végső soron a nyertes ajánlattevő ajánlatát érvénytelenné kellett volna nyilvánítani.”

34. A Döntőbizottság a megismételt jogorvoslati eljárásban hiánypótlási felhívást bocsátott ki, annak érdekében, hogy amennyiben a harmadik kérelmi elem érdemi vizsgálatára sor kerül, megismerje, hogy pontosan mi minősül a kérelmező szerint olyan „nem egyértelmű műszaki tartalomnak”, amelyre tekintettel egyéb ajánlattevők esetében az ajánlatkérő hiánypótlást alkalmazott, míg a nyertes ajánlattevő esetében nem. Figyelemmel arra, hogy mindez a kérelmező hiánypótlásából nem állapítható meg, sőt a kérelmező hiánypótlásában maga hivatkozott arra, hogy jogorvoslati kérelme harmadik kérelmi eleme pontatlan lehet, a Döntőbizottság a megismételt eljárásban a harmadik kérelmi elem érdemi vizsgálatát nem

tudta elvégezni a hiánypótlás nem teljesítése miatt. Azt a Kúria is kimondta több ítéletében (Kf.VI.37.816/2018/8., Kfv.II.37.192/2023/9.), hogy a jogorvoslati kérelem hiányosságai, pontatlanságai esetében hiánypótlási felhívás kibocsátásának van helye és a Döntőbizottság kizárólag a Kbt. 149. § (1) bekezdés d) pontja szerinti keretek között járhat el, a Kbt. 149. § (1) bekezdés d) pontja szerinti hiányosságok pedig a későbbiekben nem pótolhatók. A Döntőbizottság álláspontja szerint a jogorvoslati kérelem Kbt. 149. § (1) bekezdés d) pontjának megfelelése körében nem fogadható el a kérelmező azon nyilatkozata, amely szerint a Döntőbizottság a jogorvoslati kérelmet egyszer már alakilag és tartalmilag megfelelőnek találta és erről döntést hozott, tekintettel arra, hogy a Döntőbizottság D.410/11/2018. számú határozatában a harmadik kérelmi elemet illetően eljárásjogi akadály miatt a jogorvoslati eljárást megszüntette. Azzal egyetértett továbbá a Döntőbizottság, hogy a Kúria idézett végzésében pontosan beazonosította a jogorvoslati kérelem harmadik elemét, mindez azonban nem helyettesíti annak a Kbt. 149. § (1) bekezdés d) pontja szerintieknek való megfelelést, konkrétan a jogsértő esemény és annak bizonyítékai megjelölését.

35. A Döntőbizottság a D.336/16/2021. számú végzésében a kérelmezőt hiánypótlásra hívta fel azzal összefüggésben is, hogy igazolja a jogorvoslati kérelem második és harmadik kérelmi eleme tekintetében fennálló ügyfélképességét.

36. E körben a Döntőbizottság álláspontja szerint a kérelmező olyan körülményeket adott elő, amelyek nem álltak összefüggésben az ügyfélképesség fennállásával, a jogorvoslati eljárásához fűződő közvetlen jogi érdek nem került a hiánypótlás során igazolásra. A joggyakorlat alapján a jogorvoslati eljárás lefolytatásához fűződő jogi érdeket nem alapozzák meg a kérelmező által előadottak, a jogorvoslati eljárások bírósági felülvizsgálatának időigénye, az, hogy a Döntőbizottság a kérelmező szerint eleget tesz-e eljárási kötelezettségének, vagy sem, illetve az sem, ha a bíróság a Döntőbizottság korábbi határozatát, végzését hatályon kívül helyezi, és új eljárásra utasítja a Döntőbizottságot. A Döntőbizottság álláspontja szerint tényként kell figyelembe venni, hogy a Kúria kérelmező által hivatkozott Kfv.II.37.451/2020/8. számú végzése nem a Döntőbizottság határozatát helyezte hatályon kívül és nem a Döntőbizottságot kötelezte új eljárásra, hanem az elsőfokú bíróságot. A Fővárosi Törvényszék a Döntőbizottság D.410/11/2018. számú határozatát a jogorvoslati kérelem második és harmadik kérelmi elemei tekintetében a 103.K.701.118/2021/5. számú ítéletével helyezte hatályon kívül és maga az elsőfokú jogerős ítélet is úgy rendelkezik, hogy „a harmadik kérelmi elem tekintetében [...] a bíróság az alperes hatáskörét nem vonhatja el, elsőként az alperesnek kell érdemben állást foglalni a harmadik kérelmi elem fenti tartalmáról”, illetve a „második kérelmi elem tekintetében az ítéleti iránymutatás szerint kell elvégeznie a rendelkezésre álló adatok értékelését.” Hangsúlyos, hogy jelen ügyben nem az alperesi határozatot megváltoztató ítéletek születtek, hanem az alperest a Fővárosi Törvényszék új eljárásra kötelezte, kiemelve, hogy annak hatáskörét a bíróság nem kívánja elvonni. A Döntőbizottság hatáskörébe tartozó jogorvoslati eljárás szabályait pedig a Kbt. és az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) tartalmazza, amely kötelezi a hatóságot a jogorvoslati kérelem visszautasítására, illetve a jogorvoslati eljárás megszüntetésére eljárásjogi akadály észlelése esetén.

37. A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező a jogorvoslati kérelem második és harmadik kérelmi elemei tekintetében nem teljesítette a hiánypótlási felhívásban foglaltakat és ezért a Kbt. 151. § (2) bekezdés utolsó mondata és a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Ákr. 46. § (1) bekezdés a) pontjára tekintettel az Ákr. 47. § (1) bekezdés a) és b) pontjai szerint a jogorvoslati eljárás megszüntette.

38. A Fővárosi Törvényszék a 103.K.701.510/2022/9. számú ítéletében rögzítette, hogy az alperes Döntőbizottság a megismételt jogorvoslati eljárásban nem hagyhatja figyelmen kívül az előzményi eljárást követően bekövetkezett változásokat. Ekként értékelendő egyrészt, hogy a D.410/11/2018. számú határozat meghozatalát követően a Fővárosi Törvényszék a 107.K.700.960/2018/5. számú ítéletével elutasította a kérelmező azon keresetét, amelyet a saját ajánlatának érvénytelenné nyilvánítását helybenhagyó D.156/25/2018. számú döntőbizottsági határozattal szemben terjesztett elő. A határozattal szembeni felülvizsgálati kérelmet a Kúria nem fogadta be, így a kérelmező ajánlata a tárgyi közbeszerzés második részében érvénytelennek minősült. A kérelmező ajánlatát az ajánlatkérő 2018. április 9-i módosított összegezése, az ajánlatkérő 2018. július 18-i összegezése és az ajánlatkérő 2018. november 23-án megküldött összegezése is érvénytelenné nyilvánította, amelyet a kérelmező jogorvoslattal ezt követően sikeresen nem vitatott. Szintén a D.410/11/2018. számú határozat kiadmányozását követően született meg a Kúria Kf.III.37.835/2019/4. számú ítélete, amely rögzítette azon joggyakorlatban azóta meggyökeresedett elvi megállapítást, amely szerint az „ajánlattevő a Közbeszerzési Döntőbizottsághoz jogorvoslati kérelmet akkor nyújthat be, ha bizonyítja, hogy közvetlenül kimutatható jog- vagy érdeksérelem van a támadott közbeszerzési eljárással kapcsolatban” és a „jog- vagy érdeksérelem akkor közvetlen, ha jogsértés megállapítása esetén az ajánlattevőnek az adott közbeszerzési eljárásban reális esélye lenne a szerződés elnyerésére.”

Szintén a D.410/11/2018. számú határozat meghozatalát követően került közzétételre a Kúria Kfv.III.37.383/2019/5. számú ítélete, amely az esélyegyenlőség és egyenlő bánásmód követelményét értelmezve kifejtette, hogy az ajánlattevőt az esélyegyenlőség sérelme okán akkor illetheti meg az ügyfélképeség, ha igazolja, hogy vele szemben az ajánlatkérő az eljárás során eltérő elvárást tanúsított.

39. A Döntőbizottság rögzíti, hogy felhívta hiánypótlás keretében a kérelmezőt annak igazolására, hogy a tárgyi jogorvoslati kérelem második és harmadik kérelmi elemei tekintetében mely módon állapítható meg ügyfélképesége. A kérelmező által előadottak és a Döntőbizottság rendelkezésére álló információk alapján a jogorvoslati kérelem második és harmadik kérelmi eleme tekintetében nem áll fenn a kérelmezőnek a jogorvoslati kérelem benyújtásához fűződő ügyfélképesége, tekintettel arra egyrészt, hogy a kérelmező ajánlata érvénytelennek minősült a tárgyi jogorvoslati kérelem benyújtásakor, továbbá arra, hogy az időközben született kúriai ítéletek elvi tartalmából következően az ügyfélképeség nem illeti meg az ajánlattevőt, ha nincs reális esélye a szerződés elnyerésére. A kérelmező továbbá a jogorvoslati kérelem harmadik kérelmi elemében bár hivatkozott az egyenlő bánásmód sérelmére, azt azonban a hiánypótlás során sem igazolta, hogy vele szemben az ajánlatkérő mely esetben tanúsított eltérő elvárást, márpedig az ügyfélképeség ilyen esetben történő megállapításának a Kúria joggyakorlata szerinti is ez az előfeltétele.

40. A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező ügyfélképesége a jogorvoslati kérelem második és harmadik kérelmi elemei tekintetében nem áll fenn, ezért a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Ákr. 46. § (1) bekezdés a) pontjára tekintettel az Ákr. 47. § (1) bekezdés a) és b) pontjai szerint a jogorvoslati eljárás megszűntette.

41. A Döntőbizottság hatáskörét és illetékességét a Kbt. 145. § (2) és (5) bekezdése szabályozza.

42. A Döntőbizottság az Ákr. 125. § (1) bekezdése alapján rendelkezett az egyéb eljárási költségek viseléséről és a Kbt. 151. § (8) bekezdése alapján a kérelmező által megfizetett igazgatási szolgáltatási díj kérelmező részére történő visszautalásáról.

43. A végzés elleni önálló jogorvoslat lehetőségét az Ákr. 114. § (1) bekezdésére tekintettel a Kbt. 169. § (1) bekezdése biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen végzés közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdés és a 13. § (3) bekezdés a) pont aa) alpont szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselőt a Kp. 27. § (1) bekezdés b) pontja alapján kötelező. A kereseti kérelem elektronikus úton történő benyújtása az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény 9. § (1) bekezdése és a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 608. § (1) bekezdése alapján kötelező.

Budapest, 2024. június 25.

Dr. Fáry Zoltán sk
a tanács elnöke

Bonifert Zsolt sk
közbeszerzési biztos

Uherné Dr. Laczi Orsolya sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják:

1. Kérelmező képviselője, kizárólag elektronikus úton
2. Ajánlatkérő, kizárólag elektronikus úton
3. Közigazgatási és Területfejlesztési Minisztérium, kizárólag elektronikusan
4. Közbeszerzési Hatóság Titkársága, kizárólag elektronikusan