



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

Az ügy iktatószáma: **D.549/16/2021.**

A tanács tagjai: Dr. Peleskey Viktória közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bán János közbeszerzési biztos, Dr. Kéri Krisztina közbeszerzési biztos

A kérelmező: Arterior Komplex Kft.
(Győr, Dózsa major 01052/16 hrsz.)
A kérelmező képviselője: Juhász Dániel felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

Az ajánlatkérő: Országos Bírósági Hivatal
(Budapest, Szalay u. 16.)
Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Hubai Ágnes ügyvéd
(Veszprém, Veszprémvölgyi u. 11.)

Az egyéb érdekelt: Szorgoskert Nonprofit Kft.
(Miskolc, Augusztus 20. u. 8. fsz/2.)
Az egyéb érdekelt képviselője: Sütő Katalin ügyvéd
(Budapest, Dózsa György utca 23.)

A közbeszerzés tárgya, értéke: OBH épületeinek bútorozása – 1. rész (EKR001046782021), 308.078.939.-Ft.

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

V É G Z É S - t.

A Döntőbizottság a jogorvoslati eljárást megszünteti.

A Döntőbizottság felhívja a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát, hogy 1.540.395.-Ft, azaz egymillió-ötszáznegyvenzer-háromszázkilencvenöt forint igazgatási szolgáltatási díjat térítsen vissza a kérelmező részére a végzés kézbesítését követő 8 napon belül.

A jogorvoslati eljárás során felmerült további költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

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 a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLIII. törvény (a továbbiakban: Kbt.) Második Rész 81. § (1) bekezdése szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított a bevezető részben megjelölt árubeszerzés tárgyában, melynek 2021. szeptember 2-án feladott ajánlati felhívása (a továbbiakban: felhívás) 2021. szeptember 7-én jelent meg az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2021/S 173-450921 számon. Az eljárás lefolytatására az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerben (a továbbiakban: EKR) került sor, a közbeszerzési eljárás azonosítószáma: EKR001046782021.

A felhívás módosítására egy alkalommal került sor, amelyről a 2021. október 1-én feladott korrigendum 2021. október 6-án jelent meg 2021/S 194-505237 számon. A módosítás az ajánlattételi határidőt érintette.

2. A felhívás II.1.4) pontja szerint a közbeszerzés rövid meghatározása:

„Az Országos Bírósági Hivatal épületeinek bútorozása és kiegészítő belsőépítészeti munkálatainak beszerzése.

1. rész: Balatonszemesi üdülőépületek bútorozásának és kiegészítő belsőépítészeti munkálatainak beszerzése.

2. rész: Magyar Igazságügyi Akadémia épülete bútorozásának beszerzése.”

3. A felhívás II.1.6) pontja szerint a beszerzés részekből állt, ajánlatok valamennyi részre benyújthatók voltak.

A felhívás 1. részre vonatkozó II.2.4) pontja szerint a közbeszerzés ismertetése:

„Balatonszemesi üdülőépületek bútorozásának és kiegészítő belsőépítészeti munkálatainak beszerzése. A nyertes ajánlattevő köteles az egyedi bútorokra gyártmánytervet készíteni, az egyedi és beépített bútorokat, mobiliákat, belső árnyékolókat és beépített elektromos és egyéb kiegészítő berendezéseket a helyszínrre leszállítani, összeszerelni és beállítani (szintezni), a beépített, illetve egyedi bútorokat összeállítani, beszerelni. Ajánlatkérő csak rendeltetésszerű használatra alkalmas, új bútorokat, árnyékolókat elektromos kiegészítő berendezéseket fogad el. Ahol előírás, ajánlattevő köteles az ajánlatában megnevezni a termékek típusát.

Mennyiség: egyedi beépített bútorok - 215 db; bútorok (mobiliák) - 978 db; belső árnyékolás (függöny, textil roló) - 49 db; beépített elektromos és egyéb kieg. berendezések (széf, minibár, hűtőszekrény) - 80 db; falburkolat - 174 m²; tapéta és annak felhelyezése - 81 m²;

A részletes műszaki paramétereket a műszaki leírás tartalmazza.”

A felhívás 1. részre vonatkozó II.2.11) pontja szerint a beszerzés opciót tartalmazott a következők szerint:

„Ajánlatkérő +100 db opciós mennyiségű bútor megrendelésének lehetőségét írja elő. Az opciós mennyiséget ajánlatkérő akkor hívja le, amennyiben a munkaterület átadása után a gyártmánytervek készítésének nyertes ajánlattevővel való egyeztetése, valamint az elhelyezési rajzok felülvizsgálata során további bútorok elhelyezése válik szükségessé. A megrendelést ajánlatkérő legkésőbb a szerződés aláírásától számított 20 munkanapon belül közli a nyertes ajánlattevővel.”

A felhívás II.2.13) pontja szerint a beszerzés nem volt európai uniós alapokból finanszírozott projekttel vagy programmal kapcsolatos.

A felhívás III.1.5) pontja szerint a szerződés védett műhelyek és olyan gazdasági szereplők számára fenntartott, amelyek célja a fogyatékkal élő vagy hátrányos helyzetű személyek társadalmi és szakmai integrációja.

4. A „Közbeszerzési dokumentum” „Útmutató az ajánlattevők részére” fejezetének 1. pontja szerint: „Az eljárás a Kbt. 33. § (1) bekezdése szerinti védett műhelyek számára fenntartott!” A 3. pont határozta meg az ajánlatban, illetve a Kbt. 69. § (4) bekezdése szerinti felhívásra benyújtandó iratok körét:

„Az ajánlat részeként becsatolandó iratok (Mindkét részben)

- a) Felolvasólap (EKR űrlap)
- b) A Kbt. 67. § (4) bekezdésére vonatkozó nyilatkozat (EKR űrlap)
- c) Egységes Európai Közbeszerzési Dokumentum (EKR űrlap)
- d) A Kbt. 66. § (2) bekezdése szerinti nyilatkozat (EKR űrlap)
- e) A Kbt. 66. § (6) bekezdése szerinti nyilatkozat (EKR űrlap)
- f) A Kbt. 65. § (7) bekezdése szerinti nyilatkozat (EKR űrlap)
- g) Az 1. részben nyilatkozat bemutatott szakemberről (EKR űrlap)
- h) Az 1. részben az 1. értékelési részszemponthoz megajánlott szakember önéletrajza, rendelkezésre állási nyilatkozata (aláírt, nem szerkeszthető formátum)
- i) Az ajánlatot aláíró személy aláírási címpéldánya vagy aláírás mintája, adott esetben meghatalmazás (nem szerkeszthető formátum). Elektronikus aláírás esetén nem kell csatolni.
- j) Nyilatkozat változásbejegyzésre (EKR űrlap), szükség szerint változásbejegyzési kérelem és az előírt egyéb dokumentumok (nem szerkeszthető formátum)
- k) Közös ajánlattevők megállapodása (ha releváns) (aláírt, nem szerkeszthető formátum)
- l) Alkalmasság igazoláshoz igénybe venni kívánt szervezet esetében a Kbt. 65. § (7) bekezdése szerinti kötelezettségvállalást tartalmazó okirat, amelynek tartalmaznia kell az ajánlattevő részére szóló meghatalmazást arra, hogy az EKR-ben elektronikus úton teendő nyilatkozatok megtételekor az adott szervezet képviselőjében eljárhat (65. § (12) bekezdés).
- m) Kitöltött ártáblázat (excel és nem szerkeszthető formátum)
- n) Nyilatkozat üzleti titokról (EKR űrlap)
- o) Ajánlati biztosíték rendelkezésre bocsátásának igazolása (1. rész)
- p) Nyilatkozat fordításról – ha releváns (aláírt, nem szerkeszthető formátum)

A Kbt. 69. § (4) bekezdése szerinti felszólításra benyújtandó iratok:

- a) Közjegyző vagy kamara előtt tett nyilatkozat a kizáró okokról (minta, nem szerkeszthető formátum)
- b) A Kbt. 62. § (1) bek. kb) és kc) pontjára tett nyilatkozatok (EKR űrlapok)
- c) Egyéb nyilatkozatok/igazolások a kizáró okok fenn nem állására vonatkozóan (ha releváns)
- d) Referencia/ák bemutatása (nem szerkeszthető formátum)”

A 4.16. pont szerint: „Ajánlatkérő felhívja a figyelmet, hogy az ajánlatban csatolt nyilatkozat akkor alkalmas joghatás kiváltására, ha azt az ajánlatkérő által elérhető adatok, valamint az ajánlatban becsatolt dokumentum (pl.: aláírási címpéldány, meghatalmazás stb.) alapján kötelezettségvállalásra jogosult személy vagy személyek teszik.”

5. Az adás-vételi szerződés tervezetének „1. Előzmények” pontja – többek között – a következőket tartalmazta: „Az Eladó kijelenti, hogy a Kbt. 33. § (1) bekezdése szerinti védett munkahelynek minősül.”

6. Az ajánlatkérő 2021. szeptember 28-án és október 4-én kiegészítő tájékoztatást adott, amelyben nem volt a jogorvoslat tárgyával kapcsolatos kérdés.

7. A bontási jegyzőkönyv szerint a 2021. október 11-i meghosszabbított ajánlattételi határidőig az 1. részre öt ajánlat érkezett, ajánlatot tett a kérelmező és az egyéb érdekelt is.

8. Az ajánlatkérő 2021. október 21-én közbenső döntésével érvénytelenné nyilvánította a SOL-LIGHT Kft. ajánlatát.

9. Az ajánlatkérő 2021. október 21-én hiánypótlási felhívással fordult több ajánlattevő felé. A kérelmező ajánlatával kapcsolatban jelezte, hogy az eljárás fenntartott a védett munkahelyek számára, azonban a kérelmező az EEKD II.A. pontjában a fenntartott közbeszerzésre vonatkozó kérdésre „nem” választ adott, kérte az ellentmondás feloldását és szükség szerint az EEKD javítását, valamint kérte az EEKD-ban a fogyatékossgal élő vagy hátrányos helyzetű munkavállalók százalékos arányának megadását is.

Az egyéb érdekelt ajánlatával kapcsolatban – többek között – jelezte, hogy az eljárás fenntartott a védett munkahelyek számára, azonban az egyéb érdekelt és a kapacitást nyújtó szervezet az EEKD II.A. pontjában a fenntartott közbeszerzésre vonatkozó kérdésre „nem” választ adott, így az ajánlatkérő kérte az ellentmondás feloldását és szükség szerint az EEKD javítását, valamint kérte az EEKD-ban a fogyatékossgal élő vagy hátrányos helyzetű munkavállalók százalékos arányának megadását is. Ezen túlmenően a következőket is kérte az egyéb érdekeltől: „A Kbt. által előírt 30%-os foglalkoztatási kötelezettség befolyásolja a szerződés teljesítésében résztvevők körébe további gazdasági szereplők bevonására vonatkozó lehetőséget, mivel a jogszabályban előírt mértéket teljesíteni kell. Önök az eljárásban egy kapacitást nyújtó (egyben alvállalkozó) szervezetet és egy alvállalkozót is igénybe vesznek. Kérjük, szíveskedjenek felvilágosítást adni arra vonatkozóan, milyen módon felelnek meg annak a követelménynek, hogy a szerződés teljesítésében részt vevő személyek legalább 30%-ának megváltozott munkaképességű, fogyatékos vagy hátrányos helyzetű munkavállalónak kell lennie.”

10. A kérelmező 2021. október 22-én hiánypótlás keretében benyújtotta a javított EEKD-t és a rehabilitációs akkreditációs tanúsítványát.

11. Az egyéb érdekelt 2021. október 28-án hiánypótlás keretében benyújtotta a javított EEKD-t, valamint nyilatkozott arról, hogy a teljesítésbe saját 14 megváltozott munkaképességű munkavállalóját és az ügyvezetőjét, továbbá a kapacitást biztosító szervezettől 9 főt és az alvállalkozójától 3 főt von be a teljesítésbe, így a teljesítésbe bevont 27 fő közül 14 fő, azaz a teljes létszám 51,85%-a megváltozott munkaképességű munkavállaló.

12. Az ajánlatkérő 2021. november 4-én az összegezésben a Kbt. 75. § (1) bekezdés b) pontja alapján eredménytelennek nyilvánította a közbeszerzés 1. részét, mivel csak érvénytelen ajánlat érkezett be.

Az ajánlatkérő a kérelmező ajánlatát a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján nyilvánította érvénytelenné, mivel a kérelmező az egyik bútor esetén nem nevezett meg gyártót és típust, így a megajánlása nem volt beazonosítható, valamint egy másik mobília esetében az előírásban szereplő méretűtől eltérő méretű mobiliát ajánlott meg.

Az ajánlatkérő az egyéb érdekelt ajánlatát a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján nyilvánította érvénytelenné, mivel nem látta igazoltnak, hogy a beszerzés tárgyát képező munkát ténylegesen legalább 30%-os mértékben megváltozott munkaképességű munkavállalók fogják végezni.

13. Az egyéb érdekelt 2021. november 9-én előzetes vitarendezési kérelmet terjesztett elő, melyben vitatta ajánlatának érvénytelenségét.

14. Az ajánlatkérő 2021. november 11-én további felvilágosítást kért az egyéb érdekelttől az első hiánypótlásában bemutatott teljesítésbe bevonni tervezett személyek által ellátott feladatok megadására, valamint nyilatkozatokat kért a kapacitás biztosító szervezettől és az alvállalkozótól is a teljesítésben résztvevő megváltozott munkaképességű vagy hátrányos helyzetű munkavállalók létszámáról.

15. Az egyéb érdekelt a felvilágosítás megadását és a kért iratok becsatolását 2021. november 16-án teljesítette. Részletezte a teljesítésben és a gyártásban résztvevő személyek pontos feladatait, a megváltozott munkaképességű vagy hátrányos helyzetű munkavállalók létszámát, mindezeket alátámasztva az ajánlatkérő által kért nyilatkozatokkal is.

16. Az ajánlatkérő 2021. november 18-án helyt adott az egyéb érdekelt előzetes vitarendezési kérelmének, és a Kbt. 69. § (4) bekezdése alapján felhívta az igazolások benyújtására. Az egyéb érdekelt a kért igazolásokat határidőre benyújtotta.

17. Az ajánlatkérő 2021. november 30-án készítette el a módosított összegezést, amely szerint a közbeszerzési eljárás 1. része eredményes lett, az egyéb érdekelt érvényes ajánlatot nyújtott be és az eljárás nyertese lett az 1. részben.

18. A kérelmező 2021. december 2-án iratbetekintési kérelmet nyújtott be az ajánlatkérőnek, melyben betekintést kért az egyéb érdekelt ajánlatában a megváltozott munkaképességű vagy hátrányos helyzetű munkavállalók arányának bemutatását tartalmazó iratokba (nyilatkozatok, hiánypótlás, felvilágosítás megadása).

Az ajánlatkérő az iratbetekintést 2021. december 3-án biztosította.

19. A kérelmező 2021. december 8-án előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be az ajánlatkérőnek, amelyben kifogásolta az egyéb érdekelt ajánlatának érvényessé nyilvánítását. A jogorvoslati kérelméhez hasonlóan előadta, hogy a Kbt. 33. § (1) bekezdése szerinti fenntartás nem csak az ajánlattevőkre, hanem az alvállalkozóikra is vonatkozik, és az egyéb érdekelt két alvállalkozója nem tartozik a Kbt. 33. § (1) bekezdése szerinti körbe, így az egyéb érdekelt ajánlata érvénytelen.

Másrészt az egyik megajánlott bútor kapcsán annak az ajánlatkérői előírásoknak való meg nem felelését állította arra tekintettel, hogy az adott bútor nem található meg a megnevezett gyártó honlapján.

20. Az ajánlatkérő állásfoglalást kért a Közbeszerzési Hatóságtól arra vonatkozóan, hogy a Kbt. 33. § (1) bekezdésben foglalt esetben az ajánlattevőkön/résztvevőkre jelentkezőkön kívül az alvállalkozóknak és az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezeteknek is akkreditált munkáltatónak (védett műhelynek) kell-e lenniük, vagy esetükben azt kell ajánlatkérőnek vizsgálnia, hogy teljesítik-e a törvény 33. § (1) bekezdésében foglalt 30%-os foglalkoztatási kötelezettséget, vagy ajánlatkérőnek kizárólag az adott közbeszerzési szerződés teljesítésébe bevonni kívánt munkavállalók összessége tekintetében szükséges vizsgálnia, hogy fennáll-e a 30%-ot elérő vagy meghaladó mértékű foglalkoztatási kötelezettség.

21. A Közbeszerzési Hatóság az állásfoglalását 2021. december 9-én küldte meg az ajánlatkérőnek, amely szerint alvállalkozóként vagy kapacitásait rendelkezésre bocsátó szervezetként is csak olyan gazdasági szereplő vehet részt a közbeszerzési eljárásban, amely

megfelel a Kbt. 33. § (1) bekezdésének első mondatában foglaltaknak azzal, hogy ahhoz, hogy egy gazdasági szereplő védett műhelynek vagy fejlesztő foglalkoztatónak minősüljön, nem feltétlenül szükséges valamely nyilvántartásban szerepelnie, hanem az is elfogadható, ha az adott gazdasági szereplő a vonatkozó feltételeknek ténylegesen megfelel.

22. Az ajánlatkérő 2021. december 10-én újabb felvilágosítást kért az egyéb érdekelttől, hivatkozva a Közbeszerzési Hatóság állásfoglalására kérte igazolni, hogy az eljárásba az egyéb érdekelt által bevont kapacitást biztosító szervezet és alvállalkozó külön-külön megfelelnek a védett műhelyekre, és/vagy a fejlesztő foglalkoztatókra vonatkozó jogszabályi előírásoknak, azaz

- 30%-ot elérő vagy meghaladó mértékben megváltozott munkaképességű vagy hátrányos helyzetű munkavállalókat

- 30%-ot elérő vagy meghaladó mértékben fejlesztő foglalkoztatásban résztvevőket foglalkoztatnak, tekintettel arra, hogy a közhiteles nyilvántartásban nem szerepelnek.

23. Az ajánlatkérő 2021. december 11-én az előzetes vitarendezési kérelem műszaki meg nem felelősségre vonatkozó pontját elutasította.

24. Az egyéb érdekelt 2021. december 13-án benyújtotta a kért nyilatkozatokat a kapacitást biztosító szervezet és alvállalkozó részéről a megváltozott munkaképességű és hátrányos helyzetű munkavállalók arányáról. A kapacitást biztosító szervezet nyilatkozata szerint az ajánlattétel napján 15 fő munkavállalóból 6 fő, azaz 40% hátrányos helyzetű, a nyilatkozat kiadásának napján ez 16 fő munkavállalóból 5 fő, azaz 31,25%. Az alvállalkozó nyilatkozata szerint az ajánlattétel napján 84 fő munkavállalóból 5 fő megváltozott munkaképességű és 29 fő hátrányos helyzetű, azaz arányuk 40,47%, a nyilatkozat kiadásának napján ez 85 fő munkavállalóból 5 fő megváltozott munkaképességű és 29 fő hátrányos helyzetű, azaz arányuk 40%.

25. Az ajánlatkérő 2021. december 15-én elutasította a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmének az egyéb érdekelt ajánlatának érvénytelenségére vonatkozó pontját is, fenntartotta a 2021. november 30-i módosított összegezés hatályát és abban tett megállapításait.

26. A kérelmező 2021. december 16-án iratbetekintést kért az ajánlatkérőtől az egyéb érdekelt 2021. december 10-i felvilágosítás kérésre benyújtott dokumentumokba, melyet az ajánlatkérő 2021. december 17-én biztosított számára.

27. A kérelmező 2021. december 22-én tájékoztatta az ajánlatkérőt arról, hogy jogorvoslati eljárást kezdeményezett az eljárást lezáró döntés ellen.

A jogorvoslati kérelem és a kérelmező nyilatkozatai

28. A kérelmező 2021. december 22-én érkezett és 2022. január 2-án hiánypótolta jogorvoslati kérelmében egy kérelmi elemet jelölt meg, mely szerint az ajánlatkérő jogsértő módon nyilvánította az egyéb érdekelt ajánlatát érvényessé és nyertessé, ezzel az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 33. § (1) bekezdése és a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára tekintettel a Kbt. 69. § (1) és (2) bekezdését.

29. Kérte, hogy a Döntőbizottság állapítsa meg a jogsértés megtörténtét és semmisítse meg az ajánlatkérő 2021. november 30-án megküldött módosított összegezését, hívja fel az ajánlatkérőt a Kbt.-nek megfelelő eljárásra, és az új eljárást lezáró döntés meghozatalát kösse

azon feltételhez, hogy az ajánlatkérő nyilvánítsa érvénytelenné az egyéb érdekelt ajánlatát. Kérte az ajánlatkérő kötelezését 200.000.-Ft + ÁFA felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadói munkadíj megfizetésére.

30. Kérelmében a kérelmezői ügyfélképesség alátámasztásaként előadta, hogy a tárgyi eljárás 1. ajánlati részében ajánlatot nyújtott be, az ajánlatát az ajánlatkérő érvénytelennek nyilvánította, ennek ellenére jogos érdeke fűződik ahhoz, hogy az ajánlatkérő jogszerű bírálatot követően hozza meg az eljárást lezáró döntését. Hivatkozott a Döntőbizottság D.317/13/2019. számú határozatára. Álláspontja szerint az ajánlatkérő a jogszerűen meghozott eljárást lezáró döntését – amely szerint az eljárás 1. ajánlati részében valamennyi ajánlattevő érvénytelen ajánlatot nyújtott be, így az a Kbt. 75. § (1) bekezdés b) pontja szerint eredménytelen – megváltoztatva az összegezés módosításával jogszerűtlen eljárást lezáró döntést hozott. Jogszerűen meghozott eljárást lezáró döntés esetében valamennyi benyújtott ajánlat érvénytelensége okán a közbeszerzési eljárás az 1. ajánlati részben a Kbt. 75. § (1) bekezdés b) pontja szerint eredménytelen, így amennyiben az ajánlatkérőnek a beszerzési igénye továbbra is fennáll, új közbeszerzési eljárás keretében a kérelmezőnek – mint ezen a piacon aktív gazdasági szereplőnek – lehetősége lesz ismételt ajánlatot benyújtania.

31. A kérelmező hiánypótlásában az ügyfélképességére vonatkozó nyilatkozatát a következőkkel egészítette ki.

32. Hivatkozott a Kúria Kfv.II.37.487/2017/3 sz. ítéletére, miszerint a Kbt. 148. § (2) bekezdésével kapcsolatban megállapítható, hogy e rendelkezés szerint a közbeszerzési eljárásban rész vett ajánlattevő által benyújtott jogorvoslati kérelem esetén a jog vagy jogos érdek sérelmének igazolása nem követelmény, az ajánlattevőt pusztán az eljárásban betöltött szerepe folytán megilleti az ügyféli jogállás, az ügyfélképesség. A Kúria szerint a jog, jogos érdek érintettségének igazolása a jogszabályi szövegből következően kifejezetten az egyéb érdekeltekre vonatkozik, minden más esetben vélelmezett, hogy az eljárásban részt vevő vagy részt vett felekre vonatkozóan a jog, a jogos érdek sérelme vagy veszélyeztetése fennáll, azt külön igazolni nem kell.

33. A benyújtott jogorvoslati kérelemben hivatkozott jogsértéshez – miszerint az ajánlatkérő a Kbt. 33. § (1) bekezdése és a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára tekintettel a Kbt. 69. § (1) és (2) bekezdését megsértve nyilvánította 1. ajánlati részben a módosított összegezésben az egyéb érdekelt ajánlatát érvényesnek és nevezte meg őt nyertes ajánlattevőnek – álláspontja szerint kérelmezőként közvetlen joga, jogos érdeke áll fenn az alábbiak szerint.

34. Kérelmezőként, mint a Kbt. 33. § (1) bekezdése szerinti védett munkahelynek minősülő, akkreditált szervezetként megfelel a Kbt. 33. § szerint fenntartott szervezeti minőségnek. A 2007/66/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv 1. cikk (3) bekezdése értelmében a tagállamok biztosítják, hogy legalább azon személyeknek rendelkezésére álljon jogorvoslati eljárás, akiknek érdekükben áll vagy állt egy adott szerződés elnyerése, és akiknek az állítólagos jogsértés érdeksérelmet okozott, vagy ennek kockázata fennáll.

35. Mint olyan védett munkahelynek minősülő, akkreditált szervezet, melynek gazdasági tevékenységének fő profilja éppen a bútorgyártás, ajánlatot nyújtott be, a 2. ajánlati részben nyertesként került megnevezésre. Az 1. ajánlati részben ajánlata két olyan adminisztratív hibát tartalmazott, melyek kapcsán nem volt lehetőség hiánypótlás keretében történő javításra. Benyújtott ajánlata, fenntartott szervezeti minősége egyértelműen bizonyítják, hogy érdekében állt az 1. ajánlati részben is a szerződés elnyerése.

36. Az ajánlatkérő az eljárás 1. részében meghozta jogszerű eljárást lezáró döntését, melyben valamennyi ajánlatot benyújtó ajánlattevő ajánlatát érvénytelennek nyilvánította. Az egyéb érdekelt ajánlatát éppen a Kbt. 33. § szerinti fenntartotti minőségnek a kapacitást nyújtóra és az alvállalkozóra tekintettel való fenn nem állására való tekintettel nyilvánította érvénytelenné. A kérelmezőnek ajánlattevőként jogos érdeke, hogy valamennyi ajánlati részben az ajánlatkérő az ajánlatokat jogszerűen bírálja el, a korábban meghozott – álláspontja szerint jogszerű – eljárást lezáró döntését később jogszerűtlenül ne változtassa meg.

37. Az ajánlatkérő 2021. november 4-én hozta meg eredetileg az eljárást lezáró döntését, melyet 2021. november 30-án módosított. A kérelmező 2021. november 30-án szembesült azzal, mint fenntartott szervezet, hogy az egyéb érdekelt ajánlatát ajánlatkérő mégis érvényesnek nyilvánította. 2021. november 30-án az ajánlatkérő tisztában volt azzal, hogy az egyéb érdekelt kivül minden más ajánlattevő – többek között a kérelmező is – ajánlatának az érvénytelensége jogszerűen már nem vitatható, tekintettel a Kbt. 148. § (3) bekezdésére.

38. A kérelmezőnek, mint ajánlattevő fenntartott szervezetnek, jogos érdeke, hogy adott eljárásban az ajánlatkérő a kapacitást nyújtóra és az alvállalkozóra tekintettel nem fenntartott gazdasági szereplőt ne nyilváníthatson később érvényes ajánlatot tevő nyertes ajánlattevővé, illetve minden egyes érvénytelen ajánlatot benyújtó ajánlattevőt azonos feltételek és előírások mentén nyilvánítson érvénytelenné.

39. Általános elvárás, közérdek, hogy a közpénzek felhasználása, ezen belül a közbeszerzési eljárások jogszerűek legyenek, a közbeszerzés elnyeréséért folyó verseny tisztességes legyen.

40. 2021. november 30-át követően csak az egyéb érdekeltnek a Kbt. 33. § szerinti fenntartotti minőségének a vitatására volt jogszerű lehetősége a kérelmezőnek, iratbetekintési kérelemmel, majd jogszerűen előzetes vitarendezési kérelemmel élt.

41. Az Európai Parlament és a Tanács 2007/66/EK irányelvének 11. preambulum-bekezdése, valamint az ezzel összhangban lévő 1. cikkének 1. pontja és 2. cikkének 1. pontja rögzíti a tagállamok azon jogát, miszerint előírhatják, hogy a jogorvoslattal élni kívánó először az ajánlatkérőhöz forduljon jogorvoslatért. A magyar jogalkotó élt az irányelv kínálta lehetőséggel és a Kbt. tartalmazza az előzetes vitarendezés intézményét. Az ajánlattevők számára az előzetes vitarendezési eljárás jelenleg is a jogorvoslati rendszer első (egyik megközelítésekben nulladik) lépcsője.

42. 2021. november 30-át követően a kérelmező minden, a Kbt. adta jogszerű lehetőségét kimerítette, hogy a szerinte jogszerűtlen, eljárást lezáró módosított döntés ellen úgy tudjon jogorvoslattal élni, hogy ne kelljen a Döntőbizottsághoz fordulnia.

2021. november 30-át követően – mikor is szembesült az ajánlatkérői jogsértéssel – semmiféle jogi lehetősége sem volt arra, hogy esetlegesen saját ajánlata érvénytelenségét és ezzel párhuzamosan pedig az egyéb érdekelt ajánlatának érvényességét vitassa.

43. A Kúria több döntésében is kimondta, hogy döntően és főszabály szerint az ajánlattevő ajánlattevői státusza akkor alapozza meg az ügyfélképességet, ha a kérelmező igazolni tudja, hogy jogszerű eljárás esetén kedvezőbb helyzetbe kerülhet/kerülhetett volna. Ezt nem vitatva, azonban a kérelmező ügyfélképessége fennállása kapcsán a fentiekben túl hangsúlyozta, hogy a jogsértés tudomására jutásakor került olyan helyzetbe, mikor is a valamennyi érvénytelen ajánlatot tevő ajánlattevők egyikeként szembesült azzal, hogy egy ajánlatot az ajánlatkérő

érvényesnek és nyertesnek nyilvánított. Ekkor saját ajánlata érvénytelenségének vitatására már elméleti lehetősége sem volt, így erre való tekintettel számára 2021. november 30-át követően jogszerű eljárás esetén kedvezőbb helyzetet csakis az eredeti eljárást lezáró döntéssel azonos tartalmú eljárást lezáró döntés jelentheti. Minden jogorvoslati lépésével a véleménye szerint jogszerű eljárást lezáró döntést jogszerűtlenül megváltoztató módosított eljárást lezáró döntést vitatja a kérelmének megfelelően.

44. A kérelmező tényleges és érdemi jogorvoslathoz való joga sérelmét jelentené, amennyiben jogszerű előzetes vitarendezési eljárást követően – ugyanazon vitatott jogsértés kapcsán – adott eset minden körülményét figyelembe véve a Döntőbizottság előtt ügyfélképessége – esetleges – hiánya miatt nem lenne lehetősége fellépni egy jelentős – adott esetben az Európai Parlament és a Tanács a közbeszerzésről és a 2004/18/EK irányelv hatályaon kívül helyezéséről szóló 2014/24/EU irányelvnek (2014. február 26.) 36. preambuluma szerint védett műhelyek és szociális foglalkoztatók tevékenységét alapjaiban veszélyeztető – téves ajánlatkérői jogértelmezéssel szemben, és adott esetben a hozzá hasonló akkreditált fenntartott szervezetek saját piacuk védelmében csak a Döntőbizottság által a jogorvoslati eljárás hivatalbóli kiterjesztésében vagy a jogsértés kapcsán történő esetleges hivatalból indított eljárásban remélhetnének jogi védelmet.

45. A kérelmező 2022. január 17-én a Döntőbizottság felhívására az ajánlatkérő ügyfélképességet érintő észrevételére a következő nyilatkozatot tette.

46. Mint a Kbt. 33. § (1) bekezdése szerinti fenntartotti minőségű ajánlattevő, a kérelmező közvetlenül is kimutatható jogos érdeke sérelmét és veszélyeztetését jelenti, amennyiben egy Kbt. 33. § (1) bekezdése szerinti fenntartott eljárásban az összegezésben a fenntartotti minőségnek meg nem felelés (a teljesítésbe bevonandó alvállalkozó és a kapacitást nyújtó gazdasági szereplő nem fenntartotti minősége okán), vagyis a jogszabályokban meghatározott feltételeknek (jelen esetben éppen a Kbt. 33. § előírásainak) miatt érvénytelen ajánlattevőt később jogszabálysértő módon, a módosított összegezésben a teljesítésbe bevonandó alvállalkozó és a kapacitást nyújtó gazdasági szereplő fenntartotti minőségét a módosított összegezés követően – sorrendben már a harmadik bírálati cselekmény elvégzése után – nyilatkozási elv alapján történő igazoltással, érvényes ajánlattevőnek fogadja el az ajánlatkérő.

47. A kérelmező hatékony jogorvoslathoz való joga sérelmét jelentené az az ajánlatkérői és egyéb érdekelti gondolatmenet elfogadása, miszerint bár jogszerűen kezdeményezhet a kérelmező a Kbt. 80. § szerint előzetes vitarendezést ugyanezen jogsértés gyanúja kapcsán ajánlattevői minőségében, de annak – álláspontja szerint jogsértő – elutasítása után ugyanezen jogsértés kapcsán már vitatják a Kbt. 148. § (2) bekezdése szerinti ügyfélképességét, arra hivatkozással, hogy közvetlenül joga vagy jogos érdeke sérelme vagy veszélyeztetése álláspontjuk szerint nem áll fenn. Teszi ezt úgy az ajánlatkérő, hogy az előzetes vitarendezési kérelme adta meg neki egyáltalán a lehetőséget, hogy éljen a Kbt. 80. § (4) bekezdése szerinti ismételt felvilágosítás kérés lehetőségével, alkalmasnak látva ezen bírálati cselekményt arra, hogy az eljárásban általa elkövetett törvénysértés orvoslására lehetősége legyen. Az ajánlatkérő ráadásul kétszer biztosított lehetőséget az iratbetekintésre, amellyel hallgatólagosan elismerte, hogy a kérelmező közvetlenül joga vagy jogos érdeke sérelmének vagy veszélyeztetésének a lehetősége igen is fennáll.

48. Álláspontja szerinti az ajánlatkérő a fenti eljárási cselekmények végrehajtásával összességében elismerte, hogy a módosított összegezésben egyéb érdekelt fenntartotti minőségének megállapítása – tekintettel a teljesítésbe bevonandó alvállalkozó és a kapacitást

nyújtó gazdasági szereplő fenntartotti minőségének még nyilatkozati elv alapján sem megtörténő igazolására – nem volt megalapozott, vagyis az előzetes vitarendezési eljárás kapcsán, mint érvénytelen ajánlatot benyújtó, saját ajánlatának érvénytelenségét nem vitató ajánlattevő ügyfélképessége semmilyen vita tárgyát nem képezte, hovatovább hozzásegítette az ajánlatkérőt a döntésének pallérozásához, amely döntés persze továbbra is egyértelműen jogsértő maradt.

49. A 2007/66/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv 1. cikk (3) bekezdése értelmében a tagállamok biztosítják, hogy legalább azon személyeknek rendelkezésére álljon a jogorvoslati eljáráshoz való jog, akiknek érdekében áll vagy állt egy adott szerződés elnyerése, és akiknek az állítólagos jogsértés érdeksérelemet okozott, vagy ennek kockázata fennáll.

50. A saját ajánlatának érvénytelenségét nem vitató, fenntartott eljárásban fenntartotti minőséggel igazoltan bíró kérelmező egyéb érdekeltnek a teljesítésbe bevonandó alvállalkozóra és a kapacitást nyújtó gazdasági szereplőre tekintettel fenn nem álló fenntartotti minőségének a hiánya álláspontja szerint megalapozza a 2007/66/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv 1. cikk (3) bekezdése szerinti érdeksérelemet, de minimálisan az érdeksérelem kockázatának fennállását.

51. Az az érvelés, miszerint „jogorvoslati kérelmet csak az terjeszthet elő, akinek a jogorvoslati kérelemmel elérni kívánt cél teljesülése esetén, azaz a jogszabályoknak megfelelő elbírálás esetén reális esélye lenne az adott közbeszerzési szerződés elnyerésére”, egyértelműen szűkítő értelmezése a Kbt. 148. § (2) bekezdésének. Ilyen szűkítő értelmezését sem rendszertani, sem szerkezeti, sem nyelvtani megközelítés nem alapoz meg, mert ilyen rendelkezést, erre utaló szabályt a Kbt. 148. §-a nem tartalmaz és az ellentétes lenne a 2007/66/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv 1. cikk (3) bekezdésével is.

52. Ennek a fajta értelmezésnek az elfogadása a konkrét eljárásban azt eredményezné, hogy a jogorvoslati eljárásba való jog senki számára nem állna rendelkezésre, mivel a nyertesként kihirdetett ajánlattevőn kívül mindenki érvénytelen ajánlatot nyújtott be.

53. A jogsértés alátámasztásaként előadta, hogy a Kbt. 33. § (1) bekezdésében előírt feltétel mind a kapacitást nyújtó szervezettel, mind az alvállalkozóval szemben fennáll. Az ajánlatkérő a bírálat során több esetben hiánypótlásra és felvilágosítás megadására hívta fel az egyéb érdekeltet a Kbt. 33. § (1) bekezdésében előírt feltételnek való megfelelés igazolása körében. Az egyéb érdekelt ugyan benyújtotta a kapacitást nyújtó szervezet és az alvállalkozó nyilatkozatait az alkalmazott hátrányos helyzetű munkavállalók számáról, azonban véleménye szerint ezen nyilatkozatok nem alkalmasak arra, hogy abból az ajánlatkérő megállapíthassa a Kbt. 33. § (1) bekezdésében előírt feltételnek való megfelelést, mivel a megadott személyek a nyilatkozatok alapján nem voltak beazonosíthatóak. Az ajánlatkérőnek ellenőriznie kellett volna a nyilatkozatok tartalmát, az egyéb érdekeltnek legalább olyan okiratokat kellett volna becsatolnia igazolásképpen, amiből a hátrányos helyzetű dolgozók személye beazonosítható és a hátrányos helyzete fennállása ellenőrizhető. Az ajánlatkérő elmulasztotta ezen adatok ellenőrzését, így nem bizonyosodhatott meg arról, hogy a kapacitást nyújtó szervezet és az alvállalkozó valóban megfelel a Kbt. 33. § (1) bekezdésében előírt feltételnek.

Az ajánlatkérő észrevétele

54. Az ajánlatkérő elsődlegesen kérte az eljárás megszüntetését a kérelmező ügyfélképességének hiányára tekintettel.

Előadta, hogy a Kbt. 148. § (2) bekezdése szerint kérelmet nyújthat be az az ajánlattevő, akinek jogát vagy jogos érdekét a Kbt.-be ütköző tevékenység vagy mulasztás sérti vagy veszélyezteti. A Kúria a Kfv.II.37.111/2015/9. szám alatt hozott ítéletében azt állapította meg, hogy az ügyfélképesség akkor áll fenn, ha a jogorvoslati kérelemmel elérni kívánt céllal a kérelmező kedvezőbb jogi helyzetbe kerülhet. A Kfv.III.37.835/2019/4. számú ítéletében pedig elvi tartalommal kimondta, hogy „Az ajánlattevő a Közbeszerzési Döntőbizottsághoz jogorvoslati kérelmet akkor nyújthat be, ha bizonyítja, hogy közvetlenül kimutatható jog- vagy érdeksérelem van a támadott közbeszerzési-eljárással kapcsolatban. A jog- vagy érdeksérelem akkor közvetlen, ha jogsértés megállapítása esetén az ajánlattevőnek az adott közbeszerzési eljárásban reális esélye lenne a szerződés elnyerésére.” (34. és 35. pontok).

55. A jogorvoslattal érintett közbeszerzési eljárás 1. részében 5 ajánlattevő nyújtott be ajánlatot. A kérelmező ajánlata a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján érvénytelen lett, melyet az ajánlatkérő 2021. november 2-án közbenső döntéssel állapított meg. A kérelmező a saját ajánlata érvénytelenségét nem vitatta, sem előzetes vitarendezési, sem jogorvoslati kérelmet nem terjesztett elő.

56. Álláspontja szerint – a Kúria által fent hivatkozott megállapításokra is tekintettel – a közvetlen jog- vagy érdeksérelem nem állapítható meg, mert a kérelmező a nyertes ajánlattevő ajánlatának érvénytelenné nyilvánítása esetén sem kerülhetne semmilyen módon kedvezőbb helyzetbe az adott közbeszerzési eljárásban.

57. A kérelmező arra hivatkozik, hogy ha a nyertes ajánlattevő ajánlatának érvénytelensége megállapításra kerülne, az eljárás eredménytelen lenne, és az ajánlatkérő – tekintettel arra, hogy az eljárásban ajánlatot tett összes többi ajánlattevő ajánlata is érvénytelen volt – újra kiírja a bútorbizottsági eljárást, amelyben ő ajánlatot tehetne. Ez az érdek azonban csak közvetett és hipotetikus. A fent hivatkozott Kúriai ítéletek egyértelműen közvetlen érdeket várnak el és nem közvetettet.

58. A Döntőbizottság a D. 77/12/2020. számú végzésében is hivatkozott a Kúria Kfv.II.37.111/2015/9. szám alatt hozott ítéletére: „Az az indok pedig, hogy a jogsértés megállapítása mellett megállapításra kerülne a keretmegállapodásos eljárás eredménytelensége is, amelynek következtében ha és amennyiben az ajánlatkérő úgy dönt, hogy egy újabb közbeszerzési eljárást folytat le, abban az eljárásban a kérelmező kedvezőbb helyzetbe kerülhetne, egyértelműen nem állapítható meg, mert ez egy jövőbeni bizonytalan esemény, amely egyértelmű, jelenleg megállapítható végkimenetellel nem zárulhat, ezért nem vezethet annak megállapítására, hogy abban az eljárásban a felperes feltétlenül kedvezőbb helyzetbe kerülne. Fentiekre tekintettel a Döntőbizottság – az irányadó bírósági gyakorlatra is tekintettel – megállapította, hogy a kérelmező jogorvoslati kérelme első és második elemeinek kedvező irányú elbírálása esetén sem kerülhet kedvezőbb helyzetbe, ugyanis a közbeszerzési eljárás nyertese nem lehet, és az, hogy az ajánlatkérő újabb közbeszerzési eljárást indít-e, és hogy azon a kérelmező ajánlattevőként indul-e, illetve az új közbeszerzési eljárásban elfoglalt jövőbeli pozíciója az ügyfélképesség szempontjából bizonytalan jövőbeli eseménynek minősülnek.” A végzés ellen a jogorvoslati eljárást kezdeményező gazdasági szereplő keresetet nyújtott be, azonban a Fővárosi Törvényszék a 104.K.704.493/2020/8. számú ítéletével azt elutasította, megerősítve az ügyfélképesség hiányát.

59. A Fővárosi Törvényszék a 25.K.700.307/2018/19. számú ítéletében is megerősítette a közvetlen jogsérelem követelményét, és kimondta, hogy „Valóban jogos igény az ajánlattevő részéről, hogy az ajánlatkérő az ajánlatok bírálatát a jogszabályoknak megfelelően végezze el, de ez még önmagában nem teremti meg az adott ajánlattevő jogos érdekének fennállását, ehhez az szükséges, hogy a jogorvoslati kérelemmel elérni kívánt cél alapján az ajánlattevő kedvezőbb helyzetbe kerülhessen.”

60. Hivatkozott az ajánlatkérő arra, hogy a jogorvoslattal érintett közbeszerzési eljárásban a benyújtott 5 ajánlatból a kérelmező ajánlata volt a legmagasabb. Árajánlata több mint 100 millió forinttal haladta meg az ajánlatkérő rendelkezésére álló fedezetet, 158 millió Ft-tal a nyertes ajánlattevő ajánlatát, és 35 millió Ft-tal a 4. helyen álló (szintén érvénytelen) ajánlattevő ajánlatát. Életszerűtlen, hogy egy új eljárásban a kérelmező az árajánlatát oly mértékben csökkentse le, hogy az új eljárásban nyertesként kerüljön kihirdetésre. Az ajánlatkérő megítélése szerint így még egy megismételt eljárásban sem kerülhetne kedvezőbb helyzetbe.

61. A kérelmező a jogorvoslati eljárásban benyújtott hiánypótlásában hivatkozott a Kúria Kfv.II.37.487/17/3. számú ítéletére is. Ez az ítélet azonban eltérő tényálláson alapul, mert abban az eljárásban az ajánlattevő a saját ajánlata érvénytelenségét vitatta, amit a kérelmező a jelen eljárásban nem tett meg. Az ítélet szerint „Az ajánlattevő az ajánlata érvénytelenné nyilvánítását közvetlen jogi érdek megjelölése nélkül támadhatja a Kbt. 148. § (2) bekezdése alapján.” Jelen esetben azonban nem ez a tényállás. Egyebekben az ítélet is a közvetlen jogi érdek fennállását követeli meg.

62. A kérelmező ajánlata teljesen eltérő okból került érvénytelenítésre, mint amit a nyertes ajánlattevővel kapcsolatban vitat. A kérelmező nem a műszaki előírásoknak és egyéb követelményeknek megfelelő ajánlatot tett (méreteltérés, típus és gyártó megadása hiánya), esetében a védett munkahelyre vonatkozó követelményeknek való meg nem felelés nem merült fel érvénytelenségi okként.

63. A fentiekre tekintettel az ajánlatkérő álláspontja szerint a kérelmező ügyfélképessége hiányzik, ezért kérte a Kbt. 145. § (1) bekezdése és az Ákr. 47. § (1) bekezdés a) pontja alapján az eljárás megszüntetését.

64. Az ügy érdemében vitatta a jogsértés megtörténtét, kérte a jogsértés hiányának a megállapítását és a jogorvoslati kérelem elutasítását. Előadta, hogy a Kbt. alapelvei, illetve a törvény kógenciája alapján bírálta az egyéb érdekelt ajánlatát. Az egyértelmű, hogy a jogalkotói szándék meghatározott körre szűkíti az ilyen eljárásokban való részvételi lehetőséget, de az elvárások az alvállalkozók és a kapacitást nyújtó szervezetek esetében nem egyértelműek. Az ajánlatkérő először a Közbeszerzési Hatóság Elnöke által 2014. szeptember 17-én kiadott „Tájékoztató a fenntartott szerződésekre vonatkozó rendelkezések érvényesítéséről” alapján azt vizsgálta, hogy az egyéb érdekelt és az alvállalkozók a teljesítésbe bevonnak-e legalább 30% megváltozott munkaképességű munkavállalót.

65. A módosított összegezés megküldését követően beérkezett előzetes vitarendezési kérelmekre tekintettel azonban az ajánlatkérő általános állásfoglalást kért a Közbeszerzési Hatóságtól a Kbt. 33. § (1) bekezdésének értelmezésével kapcsolatban. Az állásfoglalás alapján a követelményeket nem a teljesítésben való részvétel tekintetében kell vizsgálni, hanem magának a szerezetnek a tekintetében, valamint ahhoz, hogy egy gazdasági szereplő védett műhelynek vagy fejlesztő foglalkoztatónak minősüljön, nem feltétlenül szükséges

valamely nyilvántartásban szerepelnie, hanem az is elfogadható, ha az adott gazdasági szereplő a vonatkozó feltételeknek ténylegesen megfelel. Az ajánlatkérő ezért a 2021. december 10-én a Kbt. 80. § (4) bekezdése alapján kiküldött felvilágosítás kérésében erre vonatkozó adatokat kért be az egyéb érdekelttől, és a beérkezett nyilatkozatok alapján döntött arról, hogy az összegezést ismételtelen nem módosítja.

66. Álláspontja szerint a nyilatkozási elv tekintettel a benyújtott nyilatkozatokat el kellett fogadnia igazolásként, mivel a közbeszerzési dokumentumokban nem írta elő a Kbt. 33. § (1) bekezdése szerinti feltétel teljesülése igazolásának módját. A kérelmező által hiányolt dokumentumokat azért sem kérhette, mivel azok személyes-, illetve különleges adatokat tartalmaznak, melynek kezelésére az ajánlatkérő nem jogosult, nincs olyan jogszabályi előírás ami ezen adatok kezelését az ajánlatkérőnek előírná illetve lehetővé tenné.

Az egyéb érdekelt észrevétele

67. Az egyéb érdekelt észrevételében elsődlegesen kérte a kérelem elutasítását a kérelmező ügyfélképességének hiánya miatt.

68. Előadta, hogy a kérelmező által hivatkozott D.317/11/2019. határozat tényállása jelen jogorvoslat tényállásától merőben eltérő. A kérelmező okfejtésében mindössze azt a tény hallgatta el, hogy a hivatkozott jogorvoslati eljárás kérelmezője nem kizárólagosan a nyertes ajánlattevő ajánlatának érvényességét, hanem saját ajánlatának érvénytelenségét is vitatta. Jelen közbeszerzési eljárásban a kérelmező által sem vitatott tény, hogy saját ajánlatának érvénytelenségét sem vitarendezés, sem jogorvoslat formájában nem vitatta. A kérelmező által hivatkozott Kfv.II.37.487/2017/3. számú ítélet esetében a kérelmező szintén nem a releváns részeket emelte ki kérelmében. Ebben az ügyben mind a Kúria, mind az elsőfokú bíróság azt hangsúlyozta az ítéletben, hogy az ügyfélképesség megállapítása szempontjából jelentősége van annak, hogy az eljárás mely szakaszában, mely döntés ellen kerül a jogorvoslati kérelem benyújtásra. Más megítélés alá esik az összegezéssel még le nem zárt közbeszerzési eljárásban született közbenső döntés ellen benyújtott jogorvoslati kérelem, mint az eljárást lezáró döntésre vonatkozó.

69. A kérelmező által hivatkozott Kfv.II.37.487/2017/3. számú ítélet a következőket rögzíti: „Az alperes a Kbt. 148. § (2) bekezdésére utalással kifejtette, hogy az ügyfélképességet meghatározó közvetlen jogi érdek a közbeszerzési eljárás egyes szakaszaiban különböző szempontok szerint érhető tetten. Az eljárást lezáró döntés esetén az ügyfélképesség fennállását a szerződés megkötésére vonatkozó közvetlen érdek tekintetében kell vizsgálni. Az eljárást lezáró döntést megelőzően azonban a közvetlen jogi érdek fennállásához elegendő az a körülmény, hogy a kérelmező a közbeszerzési eljárásban ajánlattevőként részt vett és az ajánlatkérő magatartása a közvetlen jogi érdekét sértette vagy veszélyeztette.

(...)

Helytállóan hivatkozott az alperes a határozatában ugyanis arra, hogy a jogorvoslati kérelem előterjesztése esetén a közvetlen jogi érdek fennállását befolyásolja az, hogy az eljárás melyik szakaszában, milyen döntés ellen kerül benyújtásra jogorvoslati kérelem. Más a megítélés, ha eljárást lezáró döntés ellen nyújtják be, vagy még az eljárás folyamán hozott döntés ellen. A jogorvoslati kérelemben megjelölt jogsértés megállapításához az ajánlattevőnek a jogi érdeke fennállt, így azt alappal kifogásolhatta, hogy az ajánlata jogszabálysértően lett érvénytelennek nyilvánítva.”

70. Jelen jogorvoslat esetében a tényállás alapvetően eltér, tekintettel arra, hogy egyrészt a kérelmező az eljárást lezáró döntést vitatja, másrészt ezt akként teszi, hogy saját ajánlatának érvénytelenségét elfogadta, azt az eljárásban nem vitatta (adminisztratív hibaként azt el is ismerte).

71. A kialakult joggyakorlat alapján azon tény, hogy egy ajánlattevő egy eljárásban ajánlatot tett, majd ajánlatát érvénytelenné nyilvánították (amit maga semmilyen fórumon nem vitatott, azt elfogadta), kizárja nevezett ajánlattevő ügyfélképességét arra, hogy a nyertes, érvényes ajánlatot támadja kizárólag azon indok alapján, hogy az eljárás eredménytelensége esetén új eljárás kiírására kerülhetne sor. Az egyéb érdekelt ezen álláspontját minden szempontból alátámasztja a Kúria Kf.III.37.835/2019/4. ítélete.

72. A kérelmező jogorvoslati kérelmében többször hivatkozik arra, hogy a módosított összegezés időpontjában saját ajánlatának érvénytelenségét – a Kbt.-ben meghatározott határidőkre tekintettel – már nem tudta támadni. A kérelmező ezen hivatkozásának jelen jogorvoslati eljárásban relevanciája nincs és nem is lehet, tekintettel arra, hogy a kérelmező ajánlatának érvénytelensége független a többi ajánlattevő ajánlatának érvényességétől. Így amennyiben a kérelmező álláspontja szerint ajánlatát az ajánlatkérő jogellenesen nyilvánította érvénytelenné (amely tény az eredeti összegezésből megismert), a Kbt.-ben meghatározott határidőn belül a kérelmező ezen döntéssel szemben előzetes vitarendezési vagy jogorvoslati eljárást kezdeményezhetett volna, aminek eredményeként (tekintettel arra, hogy az egyéb érdekelt ajánlata azon összegezésben még érvénytelenként szerepelt) az eljárás nyertesévé is előléphetett volna. A kérelmező ezen lehetőséggel nem élt, saját ajánlatának érvénytelenségét nem vitatta annak tudatában sem, hogy a jogorvoslati lehetőségek a többi ajánlattevő által is nyitva állnak, így az első összegezésben érvénytelenné nyilvánított ajánlatok eredményes vitarendezési eljárás esetén a bírálóba visszakérülhetnek. A kérelmezőnek az a döntése, hogy az eljárás eredményét csak az egyéb érdekelt ajánlatának nyertesként történt kihirdetésre követően vitatta, egyértelműen alátámasztja, hogy (bár a kérelmező szerint pusztán „adminisztratív hiba” okozta ajánlata érvénytelenségét) saját maga is elismerte, hogy a hiba valós, és ajánlatának érvénytelenné nyilvánítása ennek megfelelően jogszerű volt. Jogorvoslati kérelmével a kérelmező pusztán újabb esélyt kíván teremteni magának arra, hogy ajánlatát másodsorra már a kiírásnak megfelelően be tudja nyújtani. A jogorvoslat jogintézménye azonban – a fent idézett kúriai döntés által is alátámasztottan – nem szolgálhat arra, hogy a kérelmező az általa elmulasztott határidőket vagy az általa elkövetett hibákat egy esetlegesen (nem is biztosan) kiírandó új eljárásban kijavíthassa, és ennek érdekében egy egyébként érvényes, fedezeten belüli, a kiírásnak mindenben megfelelő ajánlatot érvénytelenné nyilváníttasson.

73. Az egyéb érdekelt másodsorban a jogorvoslati eljárás megszüntetését kérte a jogorvoslati kérelem elkésettsége miatt. Véleménye szerint a kérelmező 2021. november 30-án a módosított összegezés ismeretében már tudomással bírt az egyéb érdekelt által bevonni kívánt alvállalkozókról, tehát már ekkor tudhatta, hogy az alvállalkozók nem felelnek meg a kérelmező által elvárt feltételeknek, illetve ennél fogva az egyéb érdekelt ajánlata és igazolásai nem tartalmazhatnak a kérelmező által szükségesnek vélt igazoló dokumentumokat. A tudomásszerzés 2021. november 30-i időpontjára tekintettel a jogorvoslati határidő 2021. december 10-én letelt, a kérelmező a kérelmét elkésetten nyújtotta be.

74. Érdemben kérte a megalapozatlan jogorvoslati kérelem elutasítását. Kifejtette, hogy a jogorvoslati kérelem tulajdonképpen az egyéb érdekelt által bevonni kívánt alvállalkozók és kapacitást biztosító szervezet feltételeknek való megfelelésének igazolási módját kifogásolja, azaz szerinte a benyújtott igazolások illetve nyilatkozatok nem alkalmasak annak megállapítására, hogy nevesített gazdasági szereplők megfelelnek a Kbt. vonatkozó rendelkezéseinek.

75. Tekintettel arra, hogy sem az irányelv, sem a Kbt. előírást a körben nem tartalmaz, hogy fenntartott szerződés esetén a nyilvántartásban nem szereplő gazdasági szereplőnek milyen módon (milyen iratok benyújtásával) kell igazolnia, hogy a vonatkozó feltételeknek ténylegesen megfelel, így az ajánlatkérők a Kbt. keretei között szabadon határozhatják meg, hogy milyen igazolások vagy nyilatkozatok benyújtását várják el. Ezzel összefüggésben a kérelmező jogorvoslati kérelmében kijelenti, hogy e körben a nyilatkozási elv nem fogadható el, azonban ennek sem jogszabályi, sem egyéb alátámasztását nem adja.

76. A kérelmező állításával ellentétben az eljárás során az egyéb érdekelt által benyújtott nyilatkozataiból kétséget kizáróan megállapítható, hogy az egyéb érdekelt által nevesített gazdasági szereplők külön-külön 30%-ot meghaladó mértékben megváltozott munkaképességű vagy hátrányos helyzetű munkavállalókat foglalkoztatnak. Az, hogy a kérelmező bármiféle bizonyíték hiányában pusztán sejteti, hogy a nyilatkozatok tartalma nem felel meg a valóságnak, álláspontja szerint egyértelműen rosszhiszemű joggyakorlásnak minősül, és a Kbt. szerinti nyilatkozási elvet alapjaiban sérti. Egyéb előírás hiányában az egyéb érdekelt semmilyen további – a kérelmező által elvárt – igazolás benyújtására, az ajánlatkérő pedig semmilyen további igazolás vizsgálatára nem volt köteles, tekintettel a Kbt. szerinti nyilatkozási elvre is, amely szerint az ajánlatkérő az ellenkező bizonyításáig a nyilatkozatok valóságtartalmát az ajánlattevő erre vonatkozó külön nyilatkozata nélkül vélelmezi.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

77. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő a tárgyi közbeszerzési eljárását 2021. szeptember 2-án indította meg, így a jelen jogorvoslati eljárásra a Kbt. ezen a napon hatályos rendelkezéseit szükséges alkalmazni.

78. A Döntőbizottság rámutat, hogy az ajánlatkérő és az egyéb érdekelt is terjesztett elő eljárásjogi kifogást, ezért a Döntőbizottság a jogorvoslati kérelemben megjelölt feltételezett jogsértések érdemi vizsgálatát megelőzően az eljárásjogi kifogások megalapozottságát vizsgálta, elsődlegesen azt, hogy a kérelmező rendelkezik-e ügyfélképességgel a tárgyi jogorvoslati eljárásban.

79. Releváns jogszabályi rendelkezések:

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 igénybevételét 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. § (1) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárása kérelemre vagy hivatalból indul. Az eljárás megindítására irányuló kérelem és a hivatalbóli eljárást kezdeményező irat kizárólag írásban – a 145. § (1a) bekezdés a) pontjában foglaltak szerint –, a Közbeszerzési Döntőbizottság előtt terjeszthető elő.

A Kbt. 148. § (2) bekezdése alapján 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 alapján alkalmazandó 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.

80. A Kbt. 148. § (2) bekezdése a jogorvoslati kérelem benyújtására jogosultakat széles körben állapítja meg. Így a közbeszerzési eljárásban félként résztvevőkön kívül – úgymint ajánlatkérő, ajánlattevő, közös ajánlattétel esetén bármelyik ajánlattevő, részvételi jelentkező, közös részvételi jelentkezés esetén bármelyik részvételi jelentkező – bármely egyéb érdekelt is jogorvoslati kérelmet nyújthat be. Az irányadó jogszabályi rendelkezések és a kialakult joggyakorlat alapján ugyanakkor az ügyféli státusz és az ahhoz kapcsolódó jogorvoslati kérelem előterjesztésének jogosultsága szempontjából a döntő kérdés az, hogy a kifogásolt Kbt.-be ütköző ajánlatkérői magatartás a kérelmező jogát vagy jogos érdekét sérti vagy veszélyezteti-e. Akinek a közbeszerzési eljárásból, illetőleg a közbeszerzési döntésből származó jog vagy érdeksérelem, a jogorvoslati kérelem tárgya és a kérelmező adott közbeszerzési eljárásban fennálló jogi helyzete közötti összefüggés közvetlenül nem mutatható ki, nem jogosult jogorvoslati kérelem benyújtására.

81. A Döntőbizottság döntéseiben annak függvényében ítéli meg a kérelmezőként fellépő személy ügyfélképességét, hogy a kérelmező esetében az állandósult joggyakorlat és az Ákr. fentebb idézett, közvetlen érintettséget követelő megfogalmazása szerint a közvetlen jogsérelem megállapítható-e, vagyis a kérelmező által jogsértőnek vélt tevékenység vagy mulasztás és a megsértett jog vagy veszélyeztetett jogos érdek közötti közvetlen kapcsolat, okozati összefüggés fennáll-e. Jog- vagy jogos érdeksérelem egy közbeszerzési eljárás során annak a gazdasági szereplőnek keletkezhet, amelynek valós célja, szándéka a közbeszerzési szerződés elnyerése, amely cselekvéseit, a konkrét közbeszerzési eljárás során e célra tekintettel és e célnak alárendelten végzi, magatartásából látható, hogy a jogszabályi keretek között mindent megtesz e cél elérése érdekében, és ennek a célnak az elérésére reális esélye is van. A Döntőbizottság hangsúlyozza, hogy kizárólag e magatartás élvezhet törvényi védelmet az irányelv és a Kbt. által biztosított jogorvoslati jog gyakorlása körében a jóhiszemű és tisztességes eljárás általános jogelvével összhangban is. A jogorvoslati jog érvényesítése nem járhat azzal a következménnyel, hogy azt a kérelmező visszaélés-szerűen alkalmazza.

82. A közvetlen érdeksérelem vagy annak veszélye többféle formában nyilvánulhat meg, így minden esetben az adott tények, adatok, körülmények, a konkrét kifogásolt ajánlatkérői magatartás vizsgálatát követően szükséges állást foglalni és megvizsgálni azt, hogy a

jogorvoslati kérelem előterjesztőjének a közvetlen érdekeltisége valóban megállapítható-e. Ugyanakkor az ügyfélképeség szempontjából annak is jelentősége van, hogy a kérelmező a közbeszerzési eljárás mely szakaszának, mely megtartását kifogásolja, hiszen a jogorvoslatihoz való jog nem korlátlan, ezért ügyfélként nem hivatkozható bármely jogsértés. Az ügyfélképeség vizsgálata körében épp erre figyelemmel körültekintően kell eljárni.

83. Rögzítendő, hogy a közbeszerzési eljárásban a kérelmező ajánlatát érvénytelennek minősítették. A kérelmező a saját ajánlata érvénytelenségét nem vitatta, annak érdekében – a jogvesztő határidőn belül – sem előzetes vitarendezési-, sem jogorvoslati kérelmet nem terjesztett elő.

Az ajánlatkérő 2021. november 4-én hozta meg eredetileg az eljárást lezáró döntését, mely szerint az eljárás eredménytelen lett, többek között a kérelmező és az egyéb érdekelt ajánlatát érvénytelenné nyilvánította, a két ajánlatot különböző okból. Ezen döntését az ajánlatkérő 2021. november 30-án módosította. A módosított összegezés szerint az ajánlatkérő az egyéb érdekelt ajánlatát érvényesé nyilvánította és az egyéb érdekeltet az eljárás nyerteseként hirdette ki. Az előzőek alapján tehát a jogorvoslattal támadott közbeszerzési eljárásban nem állhat elő olyan helyzet, amelyben a kérelmező az eljárás nyertesévé válik, hiszen az ajánlata érvénytelen.

84. A Döntőbizottság mindezekre figyelemmel vizsgálta meg azt a kérdést, hogy a kérelmező vonatkozásában a közvetlen jogos érdeksérelem az ajánlatkérő eljárást lezáró döntése tekintetében kimutatható-e.

E körben a Döntőbizottság számára irányadó a Kúria Kfv.II.37.111/2015/9. szám alatt hozott ítéletében kifejtett azon álláspont, mely szerint „Az első- és a másodfokú bíróság elmulasztotta annak vizsgálatát, hogy a jogorvoslati kérelemmel elérni kívánt céllal a kérelmező kedvezőbb jogi helyzetbe kerülhet-e. Ennek vizsgálata nélkül nem foglалható állás az ügyfélképeség fennállásáról. [...] Az az indok pedig, hogy a jogsértés megállapítása mellett megállapításra kerülne a keretmegállapodásos eljárás eredménytelensége is, amelynek következtében ha és amennyiben az ajánlatkérő úgy dönt, hogy egy újabb közbeszerzési eljárást folytat le, abban az eljárásban a kérelmező kedvezőbb helyzetbe kerülhetne, egyértelműen nem állapítható meg, mert ez egy jövőbeni bizonytalan esemény, amely egyértelmű, jelenleg megállapítható végkimenetellel nem zárulhat, ezért nem vezethet annak megállapítására, hogy abban az eljárásban a felperes feltétlenül kedvezőbb helyzetbe kerülne.” A Döntőbizottság figyelembe vette a Fővárosi Törvényszék 25.K.700.307/2018/19. számú ítéletében kifejtett azon álláspontra is, mely szerint „A perbeli tényállás szerint a felperes a jogorvoslati kérelmében a saját ajánlata érvénytelenné nyilvánítását nem kifogásolta, az egyetlen érvényes ajánlat érvényessé nyilvánítását azonban sérelmezte. Kérdésként merült fel, hogy ilyen tényállás esetén az érvénytelen ajánlattevőnek jogos érdeke fűződhet-e a nyertes ajánlat érvényessé nyilvánításának kifogásolására, és hivatkozhatott-e ezzel kapcsolatban jogsértésre. Az alperesi beavatkozó helytállóan mutatott rá, hogy a jog, jogos érdek érintettségének igazolása a jogszabályi szövegből következően kifejezetten az egyéb érdekeltekre vonatkozik, minden más esetben vélelmezett, hogy az eljárásban résztvevő vagy részt vett felekre vonatkozóan a jog, a jogos érdek sérelme, vagy veszélyeztetése fennáll, azt külön igazolni nem kell. Ettől különböző kérdés az, hogy ezt a Közbeszerzési Döntőbizottságnak a jogorvoslati kérelem elbírálásakor vizsgálnia kell, azaz azt kell megítélnie, hogy a jogorvoslati kérelemben hivatkozott jogsértésekhez kapcsolódóan a jogorvoslattal élő félnek a közvetlen joga, jogos érdeke fennáll-e, mert csak ebben az esetben vizsgálódhat érdemben. [...] Valóban jogos igény az ajánlattevő részéről, hogy az ajánlatkérő az ajánlatok bírálatát a jogszabályoknak megfelelően végezze el, de ez még önmagában nem teremti meg az adott ajánlattevő jogos érdekének fennállását, ehhez az szükséges, hogy a

jogorvoslati kérelemmel elérni kívánt cél alapján az ajánlattevő kedvezőbb helyzetbe kerülhessen. Erre tekintettel a bíróság azt vizsgálta, hogy a jogorvoslati kérelem szerinti cél, az eljárás eredménytelenségének megállapítása, a jogorvoslatot benyújtó kérelmezőre van-e jogi kihatással, ezáltal a kérelmező kerülhet-e kedvezőbb jogi helyzetbe. Az, hogy az eljárás eredménytelensége esetén egy új – kötelezően kiírandó – közbeszerzési eljárásban az alperesi beavatkozó kedvezőbb helyzetbe kerülhetne, egyértelműen nem állapítható meg, mert egy jövőbeni bizonytalan esemény, amely egyértelmű, jelenleg megállapítható végkimenetellel nem zárulhat, ezért nem vezethet annak megállapítására, hogy abban az eljárásban az alperesi beavatkozó feltétlenül kedvezőbb helyzetbe kerülne. Ennek bekövetkezése csak esetleges, ezért ez közvetlen jogi érdekek szintén nem minősíthető, akként figyelembe sem vehető.”

85. Hivatkozott a kérelmező a Kúria Kfv.II.37.487/2017/3 számú ítéletére, miszerint a Kbt. 148. § (2) bekezdésével kapcsolatban megállapítható, hogy e rendelkezés szerint a közbeszerzési eljárásban részt vett ajánlattevő által benyújtott jogorvoslati kérelem esetén a jog vagy jogos érdek sérelmének igazolása nem követelmény, az ajánlattevőt pusztán az eljárásban betöltött szerepe folytán megilleti az ügyféli jogállás, az ügyfélképeség. A Kúria szerint a jog vagy jogos érdek érintettségének igazolása a jogszabályi szövegből következően kifejezetten az egyéb érdekeltekre vonatkozik, minden más esetben vélelmezett, hogy az eljárásban részt vevő vagy részt vett felekre vonatkozóan a jog, a jogos érdek sérelme vagy veszélyeztetése fennáll, azt külön igazolni nem kell.

A kérelmező által hivatkozott Kúriai ítélettel kapcsolatban a Döntőbizottság megállapította, hogy az eltérő tényálláson alapul, mert abban az eljárásban az ajánlattevő a saját ajánlata érvénytelenségét vitatta, amit a kérelmező a jelen eljárásban nem tett meg. Az ítélet szerint „az ajánlattevő az ajánlata érvénytelenné nyilvánítását közvetlen jogi érdek megjelölése nélkül támadhatja a Kbt. 148. § (2) bekezdése alapján.” A tárgyi jogorvoslati eljárásban viszont a kérelmező nem, mint az ajánlata érvénytelenségét vitató ajánlattevő lép fel. Egyebekben a kérelmező által hivatkozott kúriai ítélet a közvetlen jogi érdek fennállását is megköveteli. A fentiekkel összefüggésben a Döntőbizottság hangsúlyozza, hogy a kérelmező által hivatkozott kúriai ítéletben foglalt tényállás a jelenlegitől eltér. Az állandósult joggyakorlat szerint önmagában a kérelmező közbeszerzési eljárásbeli ajánlattevői minősége nem alapozza meg a Kbt. 148. § (2) bekezdés szerinti jog vagy jogos érdek sérelmét. Az ügyfélképeséget az alapozza meg, ha a kérelmező igazolni tudja, hogy jogszerű közbeszerzési eljárás esetén kedvezőbb helyzetbe került volna.

86. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a kérelmező által hivatkozott D.317/11/2019. határozatot a döntése meghozatalánál nem vette figyelembe, mert az eltérő tényálláson alapul.

87. A kérelmező hivatkozott arra is, hogy mint olyan védett munkahelynek minősülő, akkreditált szervezet, melynek gazdasági tevékenységének fő profilja éppen a bútorgyártás, ajánlatot nyújtott be, a 2. ajánlati részben nyertesként került megnevezésre. Az 1. ajánlati részben ajánlata két olyan adminisztratív hibát tartalmazott, melyek kapcsán nem volt lehetőség hiánypótlás keretében történő javításra. Benyújtott ajánlata, fenntartott szervezeti minősége egyértelműen bizonyítják, hogy érdekében állt az 1. ajánlati részben is a szerződés elnyerése.

A Döntőbizottság e körben hivatkozik a Kúria Kfv.II.37.111/2015/9. szám alatt hozott ítéletében kifejtett azon álláspontra, mely szerint jogorvoslati kérelem benyújtására akkor van lehetőség, ha kérelmet előterjesztő közvetlen jog- vagy érdeksérelme kimutatható a közbeszerzési eljárással kapcsolatban, „(...) az a jogos igény az ajánlattevő részéről, hogy az ajánlatkérő az ajánlatok bírálatát a Kbt. szerint, a jogszabályoknak megfelelően végezze el, alapvető igény, 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 kerülhessen.”

88. A Döntőbizottság rá kíván mutatni, hogy az ügyfélképességhez szükséges közvetlen jog- vagy érdeksérelem, nem azonos azon érdekekkel, hogy a kérelmezőnek érdekében állt a szerződés elnyerése, az ügyfélképesség megítélése szempontjából annak is jelenősége van, hogy van-e reális esélye arra, hogy a szerződést elnyerhesse, a jogorvoslati kérelemmel elérni kívánt cél alapján az ajánlattevő kedvezőbb helyzetbe kerülhet-e.

89. A kérelmező előadta azt is, hogy a saját ajánlatának érvénytelenségét nem vitató, fenntartott eljárásban fenntartotti minőséggel igazoltan bíró kérelmező egyéb érdekeltnek a teljesítésbe bevonandó alvállalkozóra és a kapacitást nyújtó gazdasági szereplőre tekintettel fenn nem álló fenntartotti minőségének a hiánya álláspontja szerint megalapozza a 2007/66/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv 1. cikk (3) bekezdése szerinti érdeksérelemet, de minimálisan az érdeksérelem kockázatának fennállását.

A Döntőbizottság rámutat, hogy mind a jogorvoslati irányelv, mind a Kbt. előírásai és a joggyakorlat szerint a jogorvoslati jog érvényesítése nem járhat azzal a következménnyel, hogy azt a kérelmező visszaélészerűen alkalmazza. Önmagában az, hogy a kérelmező fenntartott eljárásban fenntartotti minőséggel igazoltan bíró kérelmező és a kérelmében az egyéb érdekeltnek a teljesítésbe bevonandó alvállalkozóra és a kapacitást nyújtó gazdasági szereplőre tekintettel fenn nem álló fenntartotti minőségének a hiányára alapítja a kérelmét, nem alapozza meg az ügyfélképességét. A közvetlen jog- vagy érdeksérelem e vonatkozásban nem kimutatható.

A kérelmező előadta azt is, hogy ajánlattevőként jogos érdeke, hogy valamennyi ajánlati részben az ajánlatkérő az ajánlatokat jogszerűen bírálja el, a korábban meghozott – álláspontja szerint jogszerű – eljárást lezáró döntését később jogszerűtlenül ne változtassa meg.

A Döntőbizottság véleménye szerint minden ajánlattevő jogos érdeke az, hogy az ajánlatkérő az ajánlatokat jogszerűen bírálja el, de jogorvoslati jog gyakorlása és az ügyfélképesség megléte szempontjából további követelmények fennállása is szükséges. Jogos az az igény az ajánlattevő részéről, hogy az ajánlatkérő az ajánlatok bírálatát a jogszabályoknak megfelelően végezze el, de ez még önmagában nem teremti meg az adott ajánlattevő jogos érdekének fennállását, ehhez az szükséges, hogy a jogorvoslati kérelemmel elérni kívánt cél alapján az ajánlattevő kedvezőbb helyzetbe kerülhessen. Mint a Döntőbizottság fentebb rögzítette, a kérelmező ajánlata érvénytelenné lett minősítve, és azt nem kifogásolta, a jogorvoslattal támadott közbeszerzési eljárásban nem állhat elő olyan helyzet, amelyben a kérelmező az eljárás nyertesévé válik, azaz ezen eljárásban kedvezőbb helyzetbe kerül.

90. A kérelmező ajánlata – az összegezés szerint – eltérő okból került érvénytelenítésre, mint amit a nyertes ajánlattevővel kapcsolatban vitat. A kérelmező nem a műszaki előírásoknak és egyéb követelményeknek megfelelő ajánlatot tett (méreteltérés, típus és gyártó megadás hiánya), esetében a védett munkahelyre vonatkozó követelményeknek való meg nem felelés nem merült fel érvénytelenségi okként.

91. Fentiekre tekintettel a Döntőbizottság – az irányadó bírósági gyakorlatra is tekintettel – megállapította, hogy a kérelmező jogorvoslati kérelme kedvező irányú elbírálása esetén sem kerülhet kedvezőbb helyzetbe, ugyanis a közbeszerzési eljárás nyertese nem lehet, és az, hogy az ajánlatkérő újabb közbeszerzési eljárást indít-e, és hogy azon a kérelmező ajánlattevőként indul-e, illetve az új közbeszerzési eljárásban elfoglalt jövőbeli pozíciója az ügyfélképesség szempontjából bizonytalan jövőbeli eseménynek minősülnek. Fentiekre tekintettel a Döntőbizottság álláspontja szerint a kérelmezőnek a jogorvoslati kérelme vonatkozásában

fennálló ügyfélképességének hiánya a jogorvoslati kérelem érdemi elbírálásának eljárásjogi akadályát képezi.

92. 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. 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. 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.

A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Ákr. 47. § (1) bekezdés a) pontjának az Ákr. 46. § (1) bekezdés a)-b) pontjaira visszautaló rendelkezésére tekintettel a jogorvoslati eljárást a Kbt. 145. § (2) bekezdése szerinti hatáskörében eljárva megszüntette.

93. A Döntőbizottság a jogorvoslati eljárás megszüntetésére tekintettel alkalmazta a Kbt. 151. § (8) bekezdését és annak alapján rendelkezett arról, hogy a Közbeszerzési Hatóság Titkársága a kérelmező részére az általa megfizetett igazgatási szolgáltatási díjat utalja vissza. A Döntőbizottság a jogorvoslati eljárás egyéb költségeiről az Ákr. 125. § (1) bekezdése alapján rendelkezett.

94. 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 képviselő 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, 2022. január 28.

Dr. Peleskey Viktória sk.
a tanács elnöke

Bán János sk.
közbeszerzési biztos

Dr. Kéri Krisztina sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Juhász Dániel felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó, kizárólag elektronikus úton
2. Dr. Hubai Ágnes ügyvéd, kizárólag elektronikus úton
3. Sütő Katalin ügyvéd, kizárólag elektronikus úton
4. Miniszterelnökség, kizárólag elektronikus úton
5. Közbeszerzési Hatóság Titkársága, kizárólag elektronikus úton