



Fővárosi Törvényszék

Az ügy száma:	103.K.705.790/2021/21.
A felperes:	Ferencvárosi Intézményüzemeltetési Központ (1097 Budapest, Vágóhid utca 35-37.)
A felperes képviselője:	Bogó és Matoltsy Ügyvédi Iroda-dr. Bogó Dániel ügyvéd (8900 Zalaegerszeg, Berzsenyi Dániel u. 7. 1. emelet)
Az alperes:	Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság (1026 Budapest, Riadó utca 5.)
Az alperes képviselője:	dr. Horváth Éva kamarai jogtanácsos
A felperesi érdekelt:	HÁNCS Kft. (1091 Budapest, Ifjú munkás u. 27. 1.lh. 3. em. 2.)
A felperesi érdekelt képviselője:	Dr. Fecskovics Erzsébet Ügyvédi Iroda – dr. Fecskovics Erzsébet ügyvéd (1037 Budapest, Perényi u. 14/a.)
Az alperesi érdekelt:	Elamen Kereskedelmi és Vendéglátó Zrt. (1095 Budapest, Soroksári út 98.)
Az alperesi érdekelt képviselője:	Dr. Kollár Ügyvédi Iroda – dr. Kollár Edit ügyvéd (1052 Budapest, Városház utca 16.)
A per tárgya:	közbeszerzési ügy tárgyában hozott D.358/33/2021. ügyszámú közigazgatási határozat megtámadása

í t é l e t e:

A Fővárosi Törvényszék a keresetet elutasítja.

Kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 100 000 (százezer) forint perköltséget.

Az 1 200 000 (egymilliókettőszázezer) forint kereseti illetéket a Magyar Állam viseli.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

Az ítélet alapjául szolgáló tényállás

- [1] A felperes - mint ajánlatkérő - a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 21. § (2) bekezdése alapján a Kbt. Harmadik Része szerinti nyílt eljárást indított 2021. január 22-én élelmezési szolgáltatások tárgyában öt részt illetően. Az „egyéb közbeszerzési dokumentumok” XII. pont 1) alpontjában tájékoztatta az ajánlattevőket, hogy az ajánlatok bírálata során a Kbt. 81. § (5) bekezdésében foglaltak szerint jár el. A felhívásban előírta a Kbt. 66. § (6) bekezdés szerinti információk ajánlatban történő feltüntetését. A közbeszerzési dokumentumok között fellelhető szerződéstervezet VI.5. pontjában - a vállalkozói jogok és kötelezettségek alatt - előírta, hogy a vállalkozó által ellátandó szolgáltatás és az ezért megállapított díj magában foglalja az étellelőállítási-, valamint a

keletkező hulladék kezelési-, és a naponta történő elszállítási tevékenységet, és az azokhoz szükséges eszközök, megfelelő tisztaságú edények biztosítását is, amely szolgáltatásnak meg kell felelnie a vonatkozó jogszabályi előírásoknak, szabványoknak, ajánlásoknak.

- [2] Az ajánlatok bontására 2021. július 2-án került sor az EKR-ben. Ajánlatot tettek: a GASTRO-TOM Kereskedelmi és Vendéglátóipari Bt., a Komplet Diner Kereskedelmi és Szolgáltató Kft., a felperesi érdekelt, valamint az alperesi érdekelt mind az öt rész tekintetében. A felperes 2021. július 6-án hiánypótlásra szólította fel a felperesi érdekeltet, és kérte a felhíváshoz mellékelte - a Kbt. 66. § (6) bekezdés szerinti - nyilatkozat kitöltését és EKR rendszerbe feltöltését mind az öt rész vonatkozásában. A felperesi érdekelt az előírt határidőben benyújtotta a nyilatkozatát, amelyben - mind az öt rész tekintetében - akként nyilatkozott, hogy a közbeszerzésnek nincsen olyan része, amelynek a teljesítéséhez alvállalkozót kíván igénybe venni.
- [3] A felperes 2021. július 12-én készítette el és küldte meg az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezését, amely szerint az eljárás eredményes volt, nyertes ajánlattevő - mind az öt rész tekintetében - a felperesi érdekelt. Az összegezésben rögzítésre került, hogy a felperesi érdekelt egyik rész tekintetében sem vesz igénybe alvállalkozót a szolgáltatás teljesítéséhez, továbbá a „VI. Kiegészítő információk” pont alatt a Kbt. 81. § (5) bekezdése alapján el nem bíralt további ajánlattevők neve, székhelye, értékelési pontszámai kerültek feltüntetésre részenként elkülönítve.
- [4] Az alperesi érdekelt 2021. július 13-án előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be - mind az öt részt érintően - arra hivatkozással, hogy az ételmaradék, élelmiszer hulladék begyűjtése és elszállítása engedélyhez és nyilvántartásba vételhez kötött tevékenység. A nyertes ajánlattevő tevékenységi körében ez a szigorú feltételekhez kötött tevékenység nem szerepel, és az összegezés szerint az ajánlatában nem jelölt meg alvállalkozót, aki ezen tevékenységet folytatná. Az étkeztetési piacon ezen kiegészítő tevékenységet - a fentiek miatt - szinte mindenki alvállalkozóval végzi el, oldja meg.
- [5] Ezt követően iratbetekintésre került sor, majd a felperes 2021. július 15-én az előzetes vitarendezési kérelemre tekintettel a Kbt. 86. § (4) bekezdésére hivatkozással a felperesi érdekelttől felvilágosítást kért az ételhulladék elszállítási feladatok ellátásának módjáról; kérte a javított, Kbt. 66. § (6) bekezdése szerinti nyilatkozat benyújtását, amennyiben a feladat ellátásához mégis alvállalkozót vesz igénybe; egyidejűleg felhívta a figyelmet a Kbt. 71. § (3), (7), (8) bekezdéseire.
- [6] A felperesi érdekelt 2021. július 15-én felvilágosítás keretében csatolt nyilatkozata szerint alvállalkozót kíván igénybe venni az ételhulladék elszállítása és kezelése körében, az igénybe venni kívánt alvállalkozó személye azonban még nem ismert. Ennek alapján a felperes 2021. július 20-án válaszolt az alperesi érdekelt előzetes vitarendezési kérelmében foglaltakra, melyben azt a tájékoztatást adta, hogy a felperesi érdekelt benyújtotta a felvilágosítását és úgy nyilatkozott, hogy alvállalkozót vesz igénybe.
- [7] 2021. július 20-án a felperes módosította az írásbeli összegezését, és az „V. Az eljárás eredménye” pontban rögzítette, hogy a felperesi érdekelt alvállalkozót vesz igénybe; valamint az ételhulladék elszállítás és kezelés tekintetében az „alvállalkozó megnevezése: nem ismert” szöveget helyezte el. Indokolása szerint a Kbt. 80. § (4) bekezdése alapján került sor a felvilágosítás kérésére, amelynek keretében a nyertes ajánlattevő az előírt határidőben megküldte a nyilatkozatát és ezzel a jogszerűséget helyreállította, ez okból a felperes az összegezést pedig ennek megfelelően módosította.

- [8] Az alperesi érdekelt 2021. július 21-én ismételten előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be a felpereshez, melyben arra hivatkozott, hogy a nyertes ajánlat érvénytelen, mert az alvállalkozó bevonása szükségszerűen befolyásolja mind a végső árat, mind pedig annak összetételét. Mivel az ajánlati kötöttség már beállt, a nyertes ajánlattevő ilyen módosítást már nem végezhetett volna. A nyertes ajánlattevőnek az ajánlati árról szükségképpen nyilatkoznia kellett volna a hiánypótlás benyújtásával egyidejűleg, arra vonatkozó nyilatkozatot azonban, hogy az alvállalkozó utólagos bevonása nem befolyásolja az ajánlati árat nem tett. A felperesi érdekelt ezen nyilatkozatát jogszerűen már nem tehetné meg, mert a felperes kifejezetten felhívta az ajánlati felhívás VI.3.8. pontjában az ajánlattevők figyelmét arra, hogy a Kbt. 71. § (6) bekezdésére tekintettel nem fog elrendelni újabb hiánypótlást, amennyiben az ajánlattevő hiánypótlás keretében új gazdasági szereplőt jelöl meg és e gazdasági szereplőre tekintettel lenne szükség az újabb hiánypótlásra. Állítása szerint az összegezés ezért jogsértő, a felperes megsértette a Kbt. 66. § (1) bekezdését, a Kbt. 69. § (1) és (2) bekezdését, valamint a Kbt. 74. § (1) bekezdését és (8) bekezdés b) pontját.
- [9] A felperes ezt követően 2021. július 24-én, második alkalommal is felvilágosítás kérést küldött a felperesi érdekeltnek a Kbt. 66. § (6) bekezdés szerinti nyilatkozatával kapcsolatban a Kbt. 80. § (4) bekezdésére hivatkozással. Tájékoztatást kért arról, hogy az alvállalkozó igénybevétele hogyan befolyásolja a közbeszerzési eljárás során megajánlott ajánlati árat, és amennyiben az ajánlati árra e körülmény nincs hatással, úgy miért nem. A felperesi érdekelt 2021. július 26-án beérkezett válasza szerint az ajánlatban meghatározott ajánlati ár teljeskörű, az ételhulladék szállítási és kezelési alvállalkozói feladatok költségvonzata is a megajánlott ajánlati ár részét képezi. Tisztában van azzal, hogy ezen feladatoknak is az ajánlati ár részét kell képeznie, ezért már az eredeti árban is számoltak ezzel a költséggel. Adminisztrációs hiba folytán maradt el az alvállalkozó bevonásával kapcsolatos nyilatkozat, azonban az ajánlati árra nincs kihatással az alvállalkozói nyilatkozat tisztázása, ugyanis az alvállalkozói teljesítésnek minősülő költségekkel az ajánlat készítésekor már számolt.
- [10] A felperes 2021. július 28-án küldte meg az előzetes vitarendezési kérelmet elutasító válaszát, melyben közölte, hogy a felperesi érdekelt felvilágosítása alapján a közbeszerzési dokumentumban foglaltak szerint felmerülő költséget az ajánlati ár tartalmazza.
- [11] Az alperesi érdekelt 2021. július 29-én nyújtotta be jogorvoslati kérelmét az alpereshez. Az első kérelmi elem szerint a felperes megsértette a hiánypótlás, felvilágosítás megadására vonatkozó szabályokat, amikor a felperesi érdekelt a felvilágosításra felhívásra az eredeti ajánlatában foglaltakkal ellentétesen, akként nyilatkozott, hogy alvállalkozót kíván igénybe venni. A felperesnek észlelnie kellett volna, hogy a megváltoztatott nyilatkozat túlterjed a felvilágosítás megadására vonatkozó szabályokon. A felperesnek a második összegezésében kellett volna a felperesi érdekelt ajánlatát érvénytelenné nyilvánítani. A második kérelmi elem szerint a felperes megsértette az ajánlatok elbírálására vonatkozó előírásokat is, mert a felperesi érdekelt ajánlatát érvénytelenné kellett volna nyilvánítani, az ugyanis nem felelt meg a jogszabályban meghatározott feltételeknek. Ezt a felperes nem vizsgálta, az ajánlat megfelelőségét nem ellenőrizte. A felperesi érdekelt eredeti ajánlatában nem jelölt meg alvállalkozót, viszont ételhulladék elszállítása tárgyában tevékenységi körei között e - szigorú engedélyekhez; nyilvántartásban vételhez kötött - tevékenység nem szerepelt. Megállapítható, hogy a szolgáltatás ellátására a felperesi érdekelt saját maga nem volt képes, az eredeti ajánlatához az ajánlati kötöttség miatt kötve volt, amelynek módosítása az ajánlati kötöttség megsértését jelenti.

Az alperes határozata

- [12] Az alperes a 2021. szeptember 27-én kelt D.358/33/2021. iktatószámú határozatában a jogorvoslati kérelemnek helyt adott. Megállapította, hogy a felperes megsértette a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára tekintettel a Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdését, a Kbt. 71. § (8) bekezdés b) pontját, valamint a Kbt. 71. § (10) bekezdését, ezért megsemmisítette a 2021. július 12-i, a felperesi érdekelt ajánlatának érvényességéről szóló döntését és az ezt követően hozott valamennyi döntését, illetőleg a felperessel szemben 20 000 000 forint bírságot szabott ki. Indokolása szerint a jogorvoslati eljárásban a 2021. június 22-én hatályos jogszabályokat alkalmazta. Az alperesi érdekelt valamennyi rész tekintetében ügyfélképességgel rendelkezik a jogorvoslati kérelem benyújtására, tekintettel arra, hogy a Kbt. 81. § (5) bekezdésére tekintettel az ajánlata bírálatára nem került sor. Az ajánlatok értékeléséből így nem vonható le következtetés az eljárás eredményére, ezáltal az alperesi érdekelt ügyfélképességének hiánya sem állapítható meg a jogorvoslati kérelem benyújtására a vitatott részek tekintetében. Az írásbeli összegezés VI. pontjában a felperes - a Kbt. 81. § (5) bekezdése szerint - csak az el nem bírált ajánlattevők nevét, székhelyét, értékelését, pontszámait rögzítette, esetükben bírálat hiányában nem került sor a közbeszerzési eljárás eredményének meghozatalára. A Kbt. 81. § (5) bekezdésének felperesi alkalmazására tekintettel nem mondható ki, hogy az alperesi érdekelt nem rendelkezik közvetlen jogi érdekekkel. Nem szűnt meg az eljárás eredményének a kifogásolására való joga és a szerződés elnyerésére való esélye sem. A jogorvoslati kérelem nem késett el a Kbt. 71. § (10) bekezdésének felperes általi megsértése tekintetében. A 2021. július 29-én benyújtott és hiánypótlásra pontosított kérelem - az előzetes vitarendezési kérelem 2021. július 28-án történt elutasítására tekintettel - a Kbt. 148. § (7) bekezdés d) pont de) alpontja alapján nem késett el. Az alperesi érdekelt helytállóan hivatkozott a felperesi érdekelt ajánlatának a Kbt. 71. § (8) bekezdés b) pontjában meghatározott korlátba ütközésére. A felperesi érdekelt ajánlata jogszabályba ütközés miatt érvénytelen, mert a felperesi érdekelt 2021. július 25-i felvilágosítása a Kbt. 71. § (8) bekezdés b) pontja szerinti korlátba ütközik. A felperesi érdekelt az ajánlati határidőre beadott, ajánlati kötöttséggel terhelt eredeti ajánlatában úgy nyilatkozott, hogy alvállalkozót nem vesz igénybe, ezért az eredeti ajánlatból az a következtetés vonható le, hogy a keletkező hulladék kapcsán a kezelési- és az elszállítási tevékenységet maga végzi. Ezen tevékenységekre sem engedéllyel, sem a jogszabályban előírt hatósági nyilvántartásba vétellel nem rendelkezik, azonban az eredeti ajánlatban az alvállalkozó bevonására nemleges nyilatkozatot tett. Erre tekintettel csak az ajánlattételi határidőt követően tett ajánlatot a szolgáltatás tárgyát képező tevékenység egészére. A felperesi érdekelt 2021. július 25-ei azon nyilatkozata, mely szerint az ételhulladék elszállítására és kezelésre alvállalkozót vesz igénybe, egy olyan - a beszerzés tárgyának jellemzőire, az ajánlattevő szerződéses kötelezettsége végrehajtásának módjára vonatkozó - nyilatkozat, amely az eredeti ajánlathoz képest jelentős, nem egyedi részletkérdésre vonatkozó változás, amely alapján az árajánlata a Kbt. 71. § (8) bekezdés b) pont korlátjába ütközik. Ez a tevékenység ugyanis a szerződés tervezet VI.5-VI.7. pontja értelmében a szolgáltatás kötelező tárgyát képezte, annak jelentős része volt. A felperesi érdekelt csak az ajánlattételi határidőt követően nyilatkozott az alvállalkozó igénybevételeéről, amely a beszerzés tárgyának jellemzőire és az ajánlattevő szerződéses kötelezettsége ellátásának módjára vonatkozó tétel volt, így az eredeti ajánlatban ajánlattételi határidőre a felperesi érdekelt által megfelelő ajánlattétel nem történt. Ez az ajánlati hiba jelentősnek minősül, amely felvilágosításkérési eljárás keretében már nem volt orvosolható. Az alperes a jogsértések megállapítása mellett a rendelkező rész szerinti mértékű bírságot szabta ki.

A felperes keresete, az alperes védirata, az érdekelték nyilatkozatai

- [13] A felperes az alperes határozatát keresettel támadta, melyben elsődlegesen a határozat megváltoztatásával a jogsértés hiánya megállapítását és a bírság törlését, másodlagosan az

alperes határozatának megsemmisítését és az alperes új eljárásra kötelezését kérte. Perköltsége megtérítésére is igényt tartott, melyet költségjegyzéken számított fel. Hivatkozása szerint az alperes tévesen állapította meg az alperesi érdekelt ügyfélképességének fennállását az 1., 2. és 4. részben, mert az alperes nem vette figyelembe sem a bírósági, sem a kúriai gyakorlatot, de még az alperes saját gyakorlatát sem. Több kúriai döntést, a Fővárosi Törvényszék 103.K.706.834/2020/9. számú ítéletét és az alperes D.224/20/2020. számú végzését hivatkozta. Az Ákr. és a Kbt. ügyfél fogalmát együttesen kell értelmezni. Az ügyfélképességhez olyan érdekeltég szükséges, amely jogosnak minősíthető, és a jogos érdeksérelemnek közvetlennek is kell lennie. Önmagában az ajánlattevői minőség nem alapozza meg a jogos érdeksérelemet, mert az alperesi érdekelt a jogorvoslati kérelme kedvező irányú elbírálása esetén sem lehetne az 1., 2. és 4. rész vonatkozásában a közbeszerzési eljárás nyertese, mivel a nyertest követő ajánlattevő nem támadta meg az összegezést jogorvoslati kérelemmel. Az alperesnek az ügyfélképesség hiánya miatt a megjelölt részekben meg kellett volna szüntetnie a jogorvoslati eljárást. Sérelmezte, hogy az alperes a rendelkező részben tévesen állapította meg, hogy a felperes megsértette a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára tekintettel a Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdését, a 71. § (8) bekezdés b) pontját és a 71. § (10) bekezdését. A hiánypótlás Kbt. 71. § (8) bekezdés által rögzített korlátait csak ajánlattevők vagy részvételre jelentkezők tudják megsérteni, ezért az ajánlatkérő részéről a Kbt. 71. § (8) bekezdés b) pontjának a megsértése eleve kizárt. A Kbt. 71. § (3) bekezdésére figyelemmel a hiánypótlás és a felvilágosítás kérés célja az, hogy elősegítse az érvényes ajánlattételt, ezért a hiánypótlás során az ajánlatban szereplő iratokat módosítani és kiegészíteni is lehet. Egyértelműen megállapítható, hogy a közbeszerzési eljárásokban az ajánlattevőknek lehetőségük van az ajánlatban eredetileg nem szereplő gazdasági szereplő, alvállalkozó bevonására hiánypótlás keretében. Amennyiben a Kbt. jogszerű lehetőséget biztosít az ajánlatban eredetileg nem szereplő alvállalkozó bevonására hiánypótlás során, úgy a hiánypótlás nem ütközhet a Kbt. 71. § (8) bekezdés b) pontja szerinti korlátba. Az az alapvető kérdés, hogy jelentős hibának minősül-e, hogy az ételhulladék szállítási feladatot maga a nyertes ajánlattevő vagy alvállalkozó végzi-e el, azaz az ajánlat alvállalkozói teljesítésre vonatkozó hiba orvosolható-e hiánypótlás vagy felvilágosítás keretében, úgy, hogy a közbeszerzési dokumentumok nem tartalmaztak arra vonatkozó előírást, hogy az ételhulladék szállítási feladatot a nyertes ajánlattevő maga végezze el, a felperes számára tehát közömbös volt az, hogy azt a részfeladatot a nyertes ajánlattevő saját maga vagy alvállalkozó bevonásával teljesíti. Mindezekre figyelemmel ezen ajánlati hiba nem tekinthető jelentősnek, így a jogsértés nem állapítható meg.

- [14] Az alperes védiratában a kereset elutasítását kérte, a határozatában foglaltakat változatlanul fenntartotta. Álláspontja szerint a jogértelmezése helytálló, az eljárása minden tekintetben jogszerű volt. Az alperes is hivatkozott a Fővárosi Törvényszék 103.K.700.429/2019/10. számú ítéletére. Előadta, hogy az ügyfélképességet mindig a konkrét ügy tényállása alapján egyedileg kell megítélni. A felperes több jogesetet felsorolt a keresetében, de nem adta indokát ezek összefüggéseinek, amelyek alapján a felsorolt jogesetek az alperes határozatában foglalt döntés jogszerűségét megcáfolnák. A konkrét esetben az alperesi érdekelt helytállóan hivatkozott arra, hogy az ügyfélképessége fennáll, mert a nyertes ajánlaton kívül a többi ajánlat bírálatára nem került sor, az ajánlatok értékeléséből pedig nem vonható le az eljárás eredménye, ahogyan az sem, hogy az alperesi érdekeltnek a vitatott részek tekintetében ne lenne ügyfélképessége a jogorvoslati kérelem benyújtására. A közösségi jog és a közösségi joggal harmonizált nemzeti jog rendelkezései alapján a hiánypótlás és a felvilágosítás alkalmazásának korlátja az egyenlő bánásmód és az átláthatóság elvének való megfelelés, azaz, hogy a hiánypótlás vagy a felvilágosítás megadása ne adjon lehetőséget valamely ajánlattevőnek a verseny tisztaságát sértő előnyben részesítésére. A határozatban megállapította a felperesi érdekelt ajánlatának ezen korlátba ütközését, amely ajánlati hiba

miatt az ajánlat egyértelműen jogszabályba ütköző, érvénytelen. Röviden érvelt az alperes a bírság jogszerűsége mellett is. Az alperes a 100.000 forint összegű perköltségét költségjegyzéken számította fel.

[15] A felperesi érdekelt a keresetnek megfelelő határozat meghozatalát kérte, a perköltségét felszámította. Az ügyfélképesség körében osztotta azt a felperesi állítást, hogy nem volt az alperesi érdekeltnek ügyfélképessége az 1., 2. és 4. részekre vonatkozóan, melynek alátámasztására számos kúriai döntést hivatkozott. A bírálati kötelezettség megsértésével kapcsolatosan előadta, hogy mind a joggyakorlat, mind a törvényi szabályozás azt erősíti, hogy az ajánlatkérő tegyen meg mindent az érvényes ajánlattétel elősegítése érdekében, így a lehető legszélesebb körben biztosítsa a hiánypótlás és a felvilágosítás kérés lehetőségét az ajánlattevők számára. Ennek érdekében a benyújtott iratokat is lehetett módosítani és kiegészíteni, illetve az értékelésre kihatással nem lévő kisebb jelentőségű hibák javítására is lehetőség volt. Egyedi részletkérdésnek minősül, hogy az ajánlattevő saját maga vagy alvállalkozó útján végzi-e el a hulladék elszállítását. A felperes az ajánlati felhívásban sem korlátozta ezt, nem határozta meg a feladat ellátásának módját. Az pedig a nyilatkozási elv alapján sem lehet vitás, hogy a felperesi érdekelt a teljes szerződéses feladatra eredetileg is tett ajánlatot. A védírátra reagálva kifejtette, hogy az alperesi érdekeltnek a szerződés elnyerésére reális esélye nem volt. Az Európai Unió Bíróságának a C-21/03. és C-34/03. számú egyesített ügyekben hozott ítélete szerint az egyenlő bánásmód elve megköveteli azt, hogy hasonló helyzeteket ne kezeljenek eltérő módon és különböző helyzeteket ne kezeljenek azonos módon, kivéve, ha az objektív alapokon indokolt.

[16] Az alperesi érdekelt a kereset elutasítását kérte. Arra hivatkozott, hogy a hiánypótlás jogintézményének abszolút korlátját képezi az az elvárás, hogy az ajánlattevő az általa tett megajánlást ne változtathassa meg és az elmulasztott megajánlást ne tehesse meg az ajánlati kötöttség beálltát követően. A hiánypótlás nem lehet eszköze az ajánlati kötöttség megsértésének. Egy meg nem tett vállalatot nem lehet hiánypótlás keretében megtenni. Az alperes helyesen állapította meg, hogy az ajánlati hiba a szolgáltatás tárgyát érintő jelentős szolgáltatási tevékenységre vonatkozik, ezért a hiba jelentősnek minősül, amely felvilágosítás kérés keretében már nem orvosolható.

A bíróság döntése és annak jogi indokai

[17] A felperes keresete – az alábbiak szerint – alaptalan.

[18] A bíróság a Kbt. 170. § (1) bekezdése alapján indított közigazgatási perben a közigazgatási jogvitát, az alperesi határozat, mint közigazgatási cselekmény jogszerűségét a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 2. § (4) bekezdésére figyelemmel, a Kp. 85. § (1)-(2) bekezdése értelmében a meghozatalának időpontjában fennálló tények alapján, a kereseti kérelem korlátai között vizsgálta. Az ítéleti tényállást a perbeli nyilatkozatok, a csatolt iratok és a közigazgatási eljárás iratai alapján állapította meg. Hivatalból bizonyítást nem végzett. Döntése meghozatala során a Kúria joggyakorlatát figyelembe véve járt el, attól nem tért el.

[19] A felperes keresete folytán a bíróságnak először az ügyfélképesség hiánya tekintetében kellett döntést hoznia, másodsorban pedig a felperesi érdekelt ajánlata érvényessége körében arról, hogy a felperesnek lehetősége volt-e hiánypótlás és felvilágosításkérés keretében korrigálni a felperesi érdekelt eredetileg megtett ajánlatát.

- [20] Az ügyfélképesség fennállásával kapcsolatosan valamennyi fél hivatkozott a kialakult bírói gyakorlatra, amelytől a bíróság sem kívánt eltérni, azonban a jelen eljárásjogi helyzet egyik hivatkozott döntésben sem fordult elő. A Kbt. 148. § (2) bekezdése értelmében nemcsak az egyéb érdekelt, hanem az ajánlattevő is csak akkor nyújthat be jogorvoslati kérelmet, ha jogát vagy jogos érdekét a törvénybe ütköző tevékenység vagy mulasztás sérti vagy veszélyezteti. A Kúria Kfv.II.37.487/2017/3. számú ítéletében kimondta, 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. A Kúria Kf.III.37.835/2019/4. számú eseti döntése rögzítette, 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.
- [21] A perbeli tényállás szerint a felperes már az ajánlati felhívásban kikötötte, hogy csak az első helyezettel kapcsolatban végzi el a bírálatot, míg a tényleges bírálat a többi ajánlatot illetően nem történik meg, ahogyan az ténylegesen nem is történt meg. Ilyen esetben elméletileg előfordulhat az, hogy a bírálat folyamatában a pusztán a pontszámok által vélelmezett sorrend utóbb – a kizáró okok és az alkalmassági feltételek vizsgálatát követően – módosul, ezért az nem tekinthető véglegesnek. A bírálat és az értékelés sorrendjének felcserélése olyan „fordított helyzetet” eredményez, amelyben nem zárható ki, hogy az alperesi érdekelt válna a közbeszerzési eljárás nyertes ajánlattevőjévé, amennyiben sor kerülne a kizáró okok és az alkalmassági feltételek vizsgálatára. Mindebből következően a bíróság az alperessel egyezően azt állapította meg, hogy az alperesi érdekelt közvetlen jogi érdekének a hiánya nem állapítható meg, amely eljárási helyzetet – a jogorvoslathoz fűződő alapjog elvonásának elkerülése érdekében – akként kell kezelni, hogy az alperesi érdekelt közvetlen jogi érdeke fennáll. A felperes kereseti kérelme ezért e körben alaptalan volt.
- [22] Ezt követően a bíróságnak abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy a felperes jogszerűen járt-e el, amikor a felperesi érdekelt ajánlatát érvényesnek fogadta el a felvilágosításkérési eljárása eredményeként.
- [23] A Kbt. 69. § (1) és (2) bekezdése szerint az ajánlatok és részvételi jelentkezések elbírálása során az ajánlatkérőnek meg kell vizsgálnia, hogy az ajánlatok, illetve részvételi jelentkezések megfelelnek-e a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek. Az ajánlatkérő köteles megállapítani, hogy mely ajánlat vagy részvételi jelentkezés érvénytelen, és hogy van-e olyan gazdasági szereplő, akit az eljárásból ki kell zárni. Az ajánlatkérő a bírálat során az alkalmassági követelmények, a kizáró okok és a 82. § (5) bekezdése szerinti kritériumok előzetes ellenőrzésére köteles az egységes európai közbeszerzési dokumentumba foglalt nyilatkozatot elfogadni, valamint minden egyéb tekintetben a részvételi jelentkezés és az ajánlat megfelelőségét ellenőrizni, szükség szerint a 71-72. § szerinti bírálati cselekményeket elvégezni.
- [24] A Kbt. 71. § (1) bekezdése értelmében az ajánlatkérő köteles az összes ajánlattevő számára azonos feltételekkel biztosítani a hiánypótlás lehetőségét, valamint az ajánlatban található, nem egyértelmű kijelentés, nyilatkozat, igazolás tartalmának tisztázása érdekében az ajánlattevőtől felvilágosítást kérni. A Kbt. 71. § (8) bekezdés b) pontja alapján a hiánypótlás vagy a felvilágosítás megadása során az ajánlatban a beszerzés tárgyának jellemzőire, az ajánlattevő szerződéses kötelezettsége végrehajtásának módjára vagy a szerződés más feltételeire vonatkozó dokumentum tekintetében csak olyan nem jelentős, egyedi részletkérdésre vonatkozó hiba javítható vagy hiány pótolható, továbbá átalánydíjas szerződés

esetén az árazott költségvetés (részletes árajánlat) valamely tétele és egységára pótolható, módosítható, kiegészíthető vagy törölhető, amelynek változása a teljes ajánlati árat vagy annak értékelés alá eső részösszegét és az ajánlattevők között az értékeléskor kialakuló sorrendet nem befolyásolja. A Kbt. 71. § (10) bekezdése alapján az ajánlatkérő köteles meggyőződni arról, hogy a hiánypótlás vagy a felvilágosítás megadása az e §-ban foglaltaknak megfelel. A (3) vagy (8)-(9) bekezdés rendelkezéseinek megsértése esetén, vagy ha a hiánypótlást, felvilágosítás megadását nem, vagy nem az előírt határidőben teljesítették, kizárólag az eredeti ajánlati vagy részvételi jelentkezési példányt lehet figyelembe venni az elbírálás során.

- [25] A Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja szerint az ajánlat vagy a részvételi jelentkezés érvénytelen, ha egyéb módon nem felel meg az ajánlati, ajánlattételi vagy részvételi felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek, ide nem értve a részvételi jelentkezés és az ajánlat ajánlatkérő által előírt formai követelményeit.
- [26] A fenti jogszabályi rendelkezések alapján a hiánypótlás, felvilágosításkérés célja az, hogy az ajánlat megfeleljen a közbeszerzési dokumentumok vagy a jogszabályok előírásainak. A Kbt. közbeszerzési eljárások bírálati részét érintő szabályainak megalkotásakor a jogalkotói célja az volt, hogy a közbeszerzési eljárásban minél több érvényes ajánlat keletkezzen, ezáltal minél nagyobb lehetőség legyen az ajánlatok közül a legkedvezőbb kiválasztására. A felperes helyesen érvelt azzal, hogy általánosságban az ajánlattevőknek lehetőségük van hiánypótlás vagy felvilágosításkérés keretében az ajánlatban eredetileg nem szereplő gazdasági szereplőt (alvállalkozót) is bevonni a Kbt. 71. § (8) bekezdés b) pontja szerinti korlát figyelembevételével. Nem lehet azonban a jelen esetben sem eltekinteni a konkrét tényállás sajátosságaitól, és a Kbt. szabályozásának rendszerétől. A konkrét ügyben ugyanis nem csupán az volt az ajánlat és a felperes bírálati cselekményeinek a problematikája, hogy egy új alvállalkozó bevonására sor kerülhet-e utólag vagy sem, és milyen feltételek mellett. Releváns körülményként volt jelen az ügyben az is, hogy a felperesi érdekelt az eredeti ajánlatában egyértelmű nyilatkozatot tett arra vonatkozóan, hogy a közbeszerzésnek nincsen olyan része, amelynek a teljesítéséhez alvállalkozót kíván igénybe venni; a felperesi érdekelt az ajánlatában olyan szerződéses kötelezettség teljesítésére is kötelezettséget vállalt, amelyre nézve hatósági nyilvántartásba vétellel, engedéllyel nem rendelkezett; a felperesi érdekelt teljességi nyilatkozatot tett, amely szerint az eredeti ajánlatában meghatározott ajánlati ár teljeskörű, minden, az ajánlatkérő által az eljárást megindító felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott előírásokra kiterjed; és mindezek tekintetében az ajánlati kötöttség beállta.
- [27] A fentiek szerint a jelen eljárásban tényként volt megállapítható az, hogy a felperesi érdekelt - általa sem vitatottan - nem tudta volna önállóan teljesíteni a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott, vállalkozó által ellátandó hulladékkezelési és -szállítási tevékenységet, mert nem teljesítette az e tevékenységek ellátásához előírt jogszabályi feltételeket, azok ellátására engedélye nem volt, és a vonatkozó hatósági nyilvántartásba vétellel sem rendelkezett. Olyan tevékenységek ellátására vonatkozóan is ajánlatot tett tehát saját tevékenységként, amelynek ellátására sem képes, sem jogosult nem volt.
- [28] A Kbt. 69. § (1) bekezdése alapján az ajánlatkérőnek kötelessége az ajánlatok elbírálása során azt is vizsgálni, hogy az ajánlatok megfelelnek-e a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek. A felperesnek ezért a kiírási feltételek teljesítésének vizsgálatán túlmenően azt is ellenőriznie kellett, hogy az ajánlat az adott tevékenységre vonatkozó jogszabályoknak megfelel-e. A felperes elmulasztotta ennek a

vizsgálatát, mert nem észlelte, hogy a felperesi érdekelt olyan ajánlatot nyújtott be, amelyet maga a jogszabályi előírások figyelembevételével nem tud ellátni, e körülményről kizárólag az alperesi érdekelttől, az előzetes vitarendezési kérelme útján értesült. Az alperes ezért az ajánlatkérő bírálati magatartása tekintetében helytállóan hivatkozott határozatában a Kbt. 69. § (1) bekezdésének megsértésére.

- [29] A felperesnek a bírálat folyamatát, valamint a hiánypótlás és a felvilágosításkérés szabályainak rendszerét áttekintve kellett döntést hoznia a felperesi érdekelt ajánlatának érvényességéről, illetve a felvilágosításkérés lehetőségéről. A hiánypótlás és felvilágosításkérés alkalmazásának azonban jogszabályi korlátját képezi - egyebek mellett - a Kbt. 71. § (1) bekezdés b) pontja is. A szakmai ajánlat tekintetében a hiánypótlás, felvilágosításkérés tehát csak akkor lehetséges a beszerzés tárgyának jellemzője tárgyában, ha nem jelentős, egyedi részletkérdésre vonatkozó hiba állapítható meg az ajánlatban. A bíróság egyetértett az alperessel abban, hogy a felperesi érdekelt felvilágosításában foglalt azon nyilatkozata, mely szerint – az eredeti ajánlati nyilatkozatával szemben – az ételhulladék elszállítására és kezelésére alvállalkozót vesz igénybe olyan, a beszerzés tárgyának jellemzőire, az ajánlattevő szerződéses kötelezettsége végrehajtásának módjára vonatkozó nyilatkozat, amely az eredeti ajánlathoz képest jelentős, nem egyedi részletkérdésre vonatkozó változás, amelynek alapján az ilyen tartalmú ajánlat tekintetében a felvilágosításkérés alkalmazása a Kbt. 71. § (8) bekezdés b) pontjába foglalt korlátba ütközik. A bíróság nyomatékosan értékelte e körben azt a követelményt is, hogy az ételhulladék elszállítására és kezelésére vonatkozó tevékenység a szolgáltatás kötelező tárgyát képezte és annak jelentős része volt, amely nélkül a szolgáltatás szerződészerűen nem is látható el.
- [30] A felperesi érdekelt ajánlata tehát olyan hibában szenvedett, amelyet jogszerűen nem lehetett volna a Kbt. 71. § (8) bekezdés b) pontja szerint sem hiánypótlással, sem felvilágosításkéréssel korrigálni. Ezen ajánlati vállalás a felperesi érdekelt szerződéses kötelezettsége végrehajtásának módjára vonatkozó jelentős körülmény volt, amelynek változása kihatott az ajánlat érvényességére is. Az pedig, hogy a szerződés keretében hulladékkezelési-, és szállítási feladatot is el kell látni - amely feladat a közbeszerzés tárgyát képező szolgáltatás jelentős része - már az ajánlatok benyújtásakor ismert volt, az ajánlati felhívás részeként közzétett szerződéstervezet VI.5-VI.7. pontjaira tekintettel.
- [31] A felperes a jogsértés megvalósítására és a jogértelmezés – fentiek szerinti – téves voltára tekintettel alaptalanul érvelt amellest, hogy a Kbt. szinte korlátlanul jogszerű lehetőséget biztosít az ajánlatban eredetileg nem szereplő alvállalkozó bevonására a hiánypótlás, felvilágosításkérés során, ezért az nem ütközhet a Kbt. 71. § (8) bekezdés b) pontjába. Megalapozatlanul állította a felperes azt is a keresetében, hogy az ajánlati hiba nem volt jelentősnek tekinthető, mert a közbeszerzési dokumentumok nem tartalmaztak arra vonatkozó előírást, hogy az ételhulladék szállítási részfeladatot nyertes ajánlattevő saját maga vagy alvállalkozó bevonásával teljesíti, és annak módja az ajánlatkérő számára is közömbös volt.
- [32] Az alperes mindezek eredményeként jogszerűen állapította meg, hogy felperesi érdekelt módosított ajánlatának hibáját csak a Kbt. szabályainak sérelmével lehetett korrigálni, ezért elfogadta a bíróság az alperes álláspontját abban a tekintetben is, hogy jogszabálysértést követett el a felperes, amikor ezt a módosított ajánlatot érvényesnek fogadta el. Az alperes helytállóan értékelte, hogy a felperes elmulasztotta figyelembe venni a Kbt. 71. § (10) bekezdésében foglaltakat, mert nem győződött meg megfelelően arról, hogy a felvilágosítás megadása a 71. §-ban foglalt szabályoknak megfelel-e, és hogy csak az eredeti ajánlat figyelembevételére van lehetőség a bírálat során. A felperesnek észlelnie kellett volna,

hogy a felperes eredeti ajánlata egyéb módon nem felel meg az ajánlati felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek, ezért a felperesi érdekelt ajánlata a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján érvénytelen.

- [33] A felperes a bírság összegét, az alperes ezzel kapcsolatos mérlegelési tevékenységét önállóan nem támadta, csak annak jogalapját, ezért a bíróság az alkalmazott bírság jogszerűségét nem vizsgálta.
- [34] Mindezekre tekintettel a Fővárosi Törvényszék a felperes keresetét teljes körben alaptalannak találta, ezért azt – a Kp. 88. § (1) bekezdés a) pontja alapján – elutasította.
- [35] A pernyertes alperes a perköltség felszámítására szolgáló költségjegyzékről szóló 31/2017. (XII.27.) IM rendeletnek megfelelő nyomtatványon a perköltségét szabályszerűen felszámította, annak összegét a Fővárosi Törvényszék a Kp. 35. § (1) bekezdése szerint alkalmazandó, a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény (a továbbiakban: Pp.) 81-82. §-a alapján, a Pp. 82. § (3) bekezdésére figyelemmel, a bírósági eljárásban megállapítható ügyvédi költségekről szóló 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet 3. §-ában foglaltak alapján a felszámítással egyezően határozta meg, mivel azt a kifejtett tevékenységgel arányban állónak értékelte. Az alperesi érdekelt a perköltségét nem számította fel, ezért arról rendelkezni nem kellett.
- [36] Az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény (a továbbiakban: Itv.) 62. § (1) bekezdés h) pontjában biztosított tárgyi illetékfeljegyzési jog folytán le nem rótt, az Itv. 45/A. § (2) bekezdése értelmében az Itv. 39. § (3) bekezdés b) pontja és 42. § (1) bekezdés a) pontja szerint meghatározott összegű kereseti illeték viselésére a bíróság a felperest a Pp. 101. § (1) és 102. § (1) bekezdései alapján kötelezte.
- [37] Az ítélet elleni fellebbezés lehetőségét a Kbt. 172. § (6) bekezdése zárja ki.

Záró rész

Budapest, 2022. október 26.

dr. Sára Katalin s.k. a tanács elnöke,
bíró,

Fintáné dr. Vásárhelyi Julianna s.k. előadó

dr. Bíró Péter s.k. bíró