



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

Iktatószám: D.437/14/2022.

A tanács tagjai: Dr. Jánosi Bálint közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Gulyás Richárd közbeszerzési biztos, Dr. Szathmári Réka közbeszerzési biztos

A kérelmező: Balázs-Diák Kft.
(Budapest, Szekszárdi utca 12/A.)
A kérelmező képviselője: Dr. Varga Dóra Katalin ügyvéd
(Budapest, Margit krt. 43-45. VI/3.)

Az ajánlatkérő: Budapest Gyógyfürdői és Hévízei Zrt.
(Budapest, Szőlő utca 38.)
Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Murányi Réka
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó
(Érd, Dévényi u. 19.)

A közbeszerzés tárgya, értéke: Fürdőruha és úszósapka beszerzése, 63.220.240.-Ft.

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

H A T Á R O Z A T - ot.

A Döntőbizottság az első kérelmi elemet elutasítja.

A Döntőbizottság megállapítja, hogy az ajánlatkérő a második kérelmi elem esetében megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 114/A. § (2) bekezdését.

A Döntőbizottság megsemmisíti az eljárást lezáró döntés V.2.12) pontját.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 300.000.-Ft, azaz háromszázezer forint bírságot szab ki.

A Döntőbizottság felhívja az ajánlatkérőt, hogy a bírság összegét a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül a Közbeszerzési Hatóság Magyar Államkincstárnál vezetett 10032000-01040360-00000000 számú központosított beszedési számlájára átutalással teljesítse.

A Döntőbizottság kötelezi az ajánlatkérőt, hogy a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül fizessen meg a kérelmező részére 150.000.-Ft, azaz százötvenezer forint igazgatási szolgáltatási díjat.

A Döntőbizottság felhívja a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát, hogy a kérelmezőnek jelen határozat megküldésétől számított 8 napon belül utaljon vissza 8.501.-Ft, azaz nyolcezer-ötszázegy forint igazgatási szolgáltatási díjat.

Ezt meghaladóan a jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozat ellen a Fővárosi Törvényszék előtt közigazgatási per indítható, a határozat kézbesítésétől számított tizenöt napon belül. A keresetlevelet a Fővárosi Törvényszékhez címezve, de kizárólag a Döntőbizottsághoz lehet elektronikus úton benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására/közigazgatási cselekmény hatályosulására nincs halasztó hatálya.

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő 2022. szeptember 19-én a Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pontja alapján nyílt közbeszerzési eljárást indított a határozat bevezető részében ismertetett tárgyban, EKR001369452022 azonosítószámon.

2. Az eljárást megindító felhívás II.1.6.) pontjában az ajánlatkérő a részajánlat tételére nem adott lehetőséget.

3. Az eljárást megindító felhívás II.2.4) pontjában az ajánlatkérő a közbeszerzés következő ismertetését adta meg:

„Adásvételi szerződés női fürdőruha, férfi úszónadrág és úszósapka beszerzésére 12 hónapra.

Mennyisége:

Női fürdőruha: 1.404 db

Anyag:

o Fő anyag: elasztikus textil: 80% polyester/polyamid

o 20% lycra

Minimum anyagsűrűség:

o min. 170 gr/nm tömeg

Szín:

- Pantone 311 C vagy 312 C vagy 313 C türkizkék (a teljes türkizkék mennyiségre azonos színárnyalat megajánlása szükséges)

- Fekete

Fazon:

U-hátkivágás: fontos, hogy az úszódressz legyen kényelmes, hogy szabadon, kellemetlenségek és sérülések nélkül lehessen benne úszni, valamint könnyen fel lehessen venni. Széles vállpánt.

Teherbírás:

- Minimum 100 óra vízben eltöltött idő.

Férfi úszónadrág: 4.203 db

Anyag:

o Fő anyag 100% polyester

o Elsődleges bélés 100% polyester

Minimum anyagsűrűség:

o 70 gr/nm

Szín:

- o Pantone 485 C piros
- o Pantone 280 C, 286 C, 287 C, 294 C sötétkék (a teljes kék mennyiségre azonos színárnyalat megajánlása szükséges)

Fazon:

- o Gumírozott dereka zsinórral behúzható.
- o Rövid szabása miatt a comb szabadon marad mozgás közben.

Teherbírás:

- o Minimum 100 óra vízben eltöltött idő.

Úszósapka: 39.385 db

Anyag:

- o Fő anyag: elasztikus textil: 80% polyester/polyamid
- o 20% lycra

Minimum anyagsűrűség:

- o min. 170 gr/nm tömeg

Szín:

- o Pantone 311 C vagy 312 C vagy 313 C türkizkék (a teljes türkizkék mennyiségre azonos színárnyalat megajánlása szükséges)

- o Fekete

Teherbírás:

- o Minimum 100 óra vízben eltöltött idő.

Valamennyi termék ellátandó a külön rendelkezésre bocsátott minta alapján „BUDAPEST SPAS” felirattal. Mindhárom termékkel kapcsolatosan az Ajánlatkérő által elvárt minőségi paramétereket a Közbeszerzési Dokumentáció mellékleteként rendelkezésre bocsátott műszaki leírás tartalmazza. Amennyiben a Közbeszerzési dokumentáció bármely részében gyártóra/márkanévre/ tanúsítványra vagy speciális minőségi jellemzőre való hivatkozás feltüntetésre került, az minden esetben a minőségi követelmény minimális elvárásának meghatározására szolgál, ajánlatkérő azzal egyenértékű terméket is elfogad, figyelemmel a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 46. § (3) és (6) bekezdéseire.”

4. Az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívás II.2.12) pontjában közölte, hogy a szerződés nem kapcsolatos Európai Unió alapokból finanszírozott programmal.

5. Az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívás III.1.3) M/1 pontjában az alábbi műszaki, illetve szakmai alkalmassági követelményt rögzítette:

„Alkalmatlan az ajánlattevő, amennyiben nem rendelkezik az eljárást megindító felhívás feladásának napjától visszafelé számított hat évben (ezen időszak alatt befejezett, de legfeljebb kilenc éven belül megkezdett megrendelések vehetők figyelembe) legalább 3 000 db úszósapka és legalább 300 db női fürdőruha és / vagy férfi fürdőnadrág (Ajánlatkérő bármilyen arányban elfogadja) értékesítéséből származó szerződésszerűen teljesített referenciával. Az előírt alkalmassági követelmény egy vagy több referenciával is teljesíthető, amennyiben abból/azokból egyértelműen megállapítható az alkalmassági követelmény teljesítése.”

6. Az eljárást megindító felhívás III.1.3) M/1 pontja szerinti műszaki, illetve szakmai alkalmassági követelmény megkövetelt igazolási módja a következő volt:

„Ajánlatkérő jelen eljárásban előírja, hogy a Kbt. 114/A.§ (1) bekezdésében foglaltaknak megfelelően a műszaki - szakmai alkalmasságra vonatkozó igazolásokat, ajánlattevők, az ajánlat benyújtásával egy időben nyújtsák be. Ez esetben a 67. § (1) bekezdés, a 69. § (2)–(9) bekezdés, valamint a 114. § (2) bekezdés rendelkezéseit nem kell alkalmazni.

Az Ajánlattevő (vagy ha az előírt alkalmassági követelménynek más szervezet vagy személy kapacitásaira támaszkodva kíván megfelelni, akkor az érintett - kapacitást biztosító szervezet) az alkalmassági követelmények teljesítésére vonatkozó részletes adatokat tartalmazó, az eljárást megindító felhívásban előírt saját nyilatkozatait az alkalmassági követelmények tekintetében, az eljárást megindító felhívásban előírt igazolások benyújtására vonatkozó szabályok szerint szükséges benyújtania.

M/1: Az eljárást megindító felhívás feladásától visszafelé számított 9 éven belül megkezdett, és a vizsgált időszak alatt befejezett szerződésszerűen teljesített, legjelentősebb, a beszerzés tárgya szerinti teljesítésre vonatkozó igazolást/nyilatkozatot - a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 21. § (1) bek. a) pontja alapján -, figyelemmel a 321/2015. (X.30.) Korm. rendelet 23. § -ra,- legalább az alábbi tartalommal:

- az elvégzett szállítás tárgya és mennyisége;
- a teljesítés ideje (kezdés-befejezés év/hónap/nap);
- nyilatkozat a teljesítési előírásoknak és a szerződésnek való megfeleléséről;
- a szerződést kötő másik fél megnevezése, kapcsolattartó neve, elérhetősége

A Kbt. 65. § (9) bekezdése alapján az M/1 alkalmassági követelmény teljesítésének igazolására a gazdasági szereplő csak akkor veheti igénybe más szervezet kapacitásait, ha az adott szervezet olyan mértékben részt vesz a szerződés, vagy a szerződés azon részének teljesítésében, amelyhez e kapacitásokra szükség van, amely - az AT saját kapacitásával együtt - biztosítja az alkalmassági követelményben elvárt szakmai tapasztalat érvényesülését a teljesítésben. A Kbt. 65.§ (7) bekezdés szerinti kötelezettségvállalásnak a referenciákra vonatkozó követelmény teljesítését igazoló más szervezet tekintetében azt kell alátámasztania, hogy ez a szervezet ténylegesen részt vesz a szerződés teljesítésében, az AK a szerződés teljesítése során ellenőrzi, hogy a teljesítésbe történő bevonás mértéke e bekezdésekben foglaltaknak megfelel.

A nyertes közös AT-ként teljesített referenciaigazolást vagy nyilatkozatot bármelyik, a teljesítésben részt vett közös AT részéről az ismertett teljesített szállítás tekintetében olyan arányban köteles elfogadni, amilyen arányban az igazolást benyújtó ajánlattevő az általa elvégzett teljesítés alapján az ellenszolgáltatásból részesült.

A Kbt. 65. § (7) bekezdése alapján az előírt alkalmassági követelményeknek az AT bármely más szervezet vagy személy kapacitásaira támaszkodva is megfelelniük, a közöttük fennálló kapcsolat jogi jellegétől függetlenül. Ebben az esetben meg kell jelölni az ajánlatban ezt a szervezetet és az eljárást megindító felhívás vonatkozó pontjának megjelölésével azon alkalmassági követelményt vagy követelményeket, amelynek igazolása érdekében az AT ezen szervezet erőforrására vagy arra is támaszkodik.

A Kbt. 65.§ (7) bek. alapján be kell nyújtani/csatolni kell az ajánlatban a kapacitásait rendelkezésre bocsátó szervezet olyan – szerződésben, előszerződésben vagy más formában vállalt – kötelezettségvállalását tartalmazó okiratot, amely alátámasztja, hogy a szerződés teljesítéséhez szükséges erőforrások rendelkezésre állnak majd a szerződés teljesítésének időtartama alatt.

Az ajánlattevőknek ajánlatukban az alábbiak szerint kell igazolni az alkalmassági követelményeknek való megfelelést:

Felhívjuk a figyelmet a Kbt. 65. § (6)-(7), (9) és (11) bekezdéseire, a Kbt. 69. § (11) bekezdésére. A Kbt. 65. § (6) szerint az előírt alkalmassági követelménynek a közös ajánlattevők együttesen is megfelelniük. AK felhívja a figyelmet a Kbt. 69. § (11a) bekezdésére, valamint Kbt. 41/A. §-ára. A referenciának rendelkeznie kell a Kbt. 65. § (1) bek. b) pontja és a KR 21.§ (1) bek. a) pontja alapján az alkalmassági minimumkövetelménynek megfelelően részletezett tartalommal. Erre vonatkozóan Ajánlatkérő nyilatkozatmintát bocsájtott Ajánlattevők részére. AK felhívja a figyelmet, hogy

valamennyi, az alkalmasság igazolására előírt kritériumnak az e pontban csatolni előírt dokumentumokból egyértelműen megállapíthatónak kell lennie.”

7. Az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívás VI.3.9) 7.) pontjában az alábbiakat írta elő:

„Az ajánlatnak tartalmaznia kell a Kbt. 66. § (5) bekezdése szerinti EKR felületen elérhető és kitölthető felolvasólapot, valamint ezzel összhangban a kitöltött és cégszerűen aláírt beárazott árazólapot (mind szerkeszthető, mind nem szerkeszthető, cégszerűen aláírt formában is), illetve a felhívásban külön ki nem emelt egyéb nyilatkozatokat, igazolásokat és más dokumentumokat, amelyeket a felhívás, a dokumentáció és a Kbt. előír.”

8. Az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumok körében készített egy műszaki leírást, amely az alábbiakat tartalmazta a megajánlandó terméke esetében:

„Női fürdőruha:

Anyag:

- o Fő anyag: elasztikus textil: 80 % polyester/polyamid
- o 20 % lycra

Minimum anyagsűrűség:

- o min. 170 gr/nm tömeg

Szín:

- o Pantone 311 C vagy 312 C vagy 313 C türkizkék (a teljes türkizkék mennyiségre azonos színárnyalat megajánlása szükséges)

- o Fekete

Ajánlatkérő egyenlő arányban (50 – 50%-ban kér fekete színű és türkizkék színű fürdőruhát.

Fazon:

U-hátkivágás: fontos, hogy az úszódressz legyen kényelmes, hogy szabadon, kellemetlenségek és sérülések nélkül lehessen benne úszni, valamint könnyen fel lehessen venni. Széles vállpánt.

Teherbírás:

- o Minimum 100 óra vízben eltöltött idő.

Kombinált címke:

- o Szövött címke

- o szőtt vagy nyomott felirattal, mosás-, izzadságálló kivitelben

- o Tartalma: anyagösszetétel, kezelési útmutató, származás

- o Mennyiség: 1 db

- o Helye: bal oldalvarrás, aljától 10 cm-re

Méretjelölő:

- o Helye: hátközép varratba,

- o Mennyiség: 1 db

Papír címke:

- o Tartalma: termék cikkszám, mérete, összetétel, kezelési útmutató,

- o Mennyiség: 1 db

- o Csomagolás: egyenként polytasakban

A fürdőruha logóval, felirattal ellátandó:

- o felirat tartalma: kör alakú céglogó és „BUDAPEST SPAS” felirat a csatolt minta alapján

- o színe: fehér (RGB 255, 255, 255)

- o módja: szitanyomás

- o mérete: 3 cm magas

- o betűtípusa: Helvetica Neue/bold

- o helye: mellrész fölött középen a nyakkivágás alatt

Férfi úszónadrág:

- o Fő anyag 100% polyester
- o Elsődleges bélés 100% polyester

Minimum anyagsűrűség:

- o 70 gr/nm

Szín:

- o Pantone 485 C piros
- o Pantone 280 C, 286 C, 287 C, 294 C sötétkék (a teljes kék mennyiségre azonos színárnyalat megajánlása szükséges)

Ajánlatkérő egyenlő arányban (50 – 50%-ban kér piros színű és sötétkék színű úszónadrágot.

Fazon:

- o Gumírozott dereka zsinórral behúzható.
- o Rövid szabása miatt a comb szabadon marad mozgás közben.
- o közepesen rövid szár: minimum 38, maximum 42 cm között

Teherbírás:

- o Minimum 100 óra vízben eltöltött idő.

Kombinált címke:

- o Szövött címke
- o szőtt vagy nyomott felirattal, mosás-, izzadságálló kivitelben
- o Tartalma: anyagösszetétel kezelési útmutató, származás
- o Mennyiség: 1 db
- o Helye: bal oldalvarrás, aljától 10 cm-re

Méretjelölő:

- o Helye: hátközép varratba,
- o Mennyiség: 1 db

Papír címke:

- o Tartalma: termék cikkszama, mérete, összetétel, kezelési útmutató,
- o Mennyiség: 1 db

Csomagolás: egyenként polytasakban

A fürdőnadrág logóval, felirattal ellátandó:

- o felirat tartalma: kör alakú céglogó és „BUDAPEST SPAS” felirat a csatolt minta alapján
- o színe: fehér (RGB 255, 255, 255)
- o módja: szitanyomás
- o mérete: 3 cm magas
- o betűtípusa: Helvetica Neue/bold
- o helye: jobb oldal aljtól 10 cm-re

Úszósapka:

Anyag:

- o Fő anyag: elasztikus textil: 80 % polyester/polyamid
- o 20 % lycra

Minimum anyagsűrűség:

- o min. 170 gr/nm tömeg

Szín:

- o Pantone 311 C vagy 312 C vagy 313 C türkizkék (a teljes türkizkék mennyiségre azonos színárnyalat megajánlása szükséges)
- o Fekete (a teljes fekete mennyiségre azonos színárnyalat megajánlása szükséges)
- o Ajánlatkérő egyenlő arányban (50 – 50%-ban kér fekete színű és türkizkék színű úszósapkát.

Teherbírás:

- o Minimum 100 óra vízben eltöltött idő.

Kombinált címke:

- o Szövött címke
 - o szőtt vagy nyomott felirattal, mosás-, izzadságálló kivitelben
 - o Tartalma: anyagösszetétel, kezelési útmutató, származás
 - o Mennyiség: 1 db
 - o Helye: varratban, aljától kb. 5 cm
 - Méretjelölő:
 - o Helye: kombinált címke felett,
 - o Mennyiség: 1 db
 - Papír címke:
 - o Tartalma: termék cikkszama, mérete, összetétel, kezelési útmutató,
 - o Mennyiség: 1 db
 - Csomagolás: egyenként polytasakban
 - Az úszósapka logóval, felirattal ellátandó:
 - o felirat tartalma: kör alakú céglogó és „BUDAPEST SPAS” felirat a csatolt minta alapján
 - o színe: fehér (RGB 255, 255, 255)
 - o módja: szitanyomás
 - o mérete: 7 cm magas
 - o betűtípusa: Helvetica Neue/bold
 - Az összmennyiség a fürdőruhákra vonatkozóan 25% női és 75% férfi fürdőnadrág.
 - A méretek tekintetében:
- | Méret | női | férfi |
|-------|-----|-------|
| S | 20% | 10% |
| M | 30% | 20% |
| L | 30% | 30% |
| XL | 15% | 30% |
| XXL | 5% | 10% |

9. Az ajánlatkérő feltöltötte a közbeszerzésekért felelős miniszter által üzemeltetett egységes elektronikus közbeszerzési rendszerbe (a továbbiakban: EKR) az alábbi ajánlati ártáblázatot.

Ajánlati ártáblázat				
Megnevezés	Megajánlott termék megnevezése és specifikációja	Tervezett mennyiség (db)	Nettó ajánlati egységár (Ft/db)	Nettó ajánlati összár (Ft) (Tervezett mennyiség * Nettó ajánlati egységár)
Női fürdőruha		1.404		0.-Ft
Férfi úszónadrág		4.203		0.-Ft
Úszósapka		39.385		0.-Ft
		44.992	Összesített nettó ajánlati összár (Ft):	0.-Ft

10. Az ajánlattételi határidőre a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft., valamint a kérelmező nyújtotta be az ajánlatát.

11. A Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. az alábbiak szerint töltötte ki az ajánlati ártáblázatot az EKR-ben.

Ajánlati ártáblázat				
Megnevezés	Megajánlott termék megnevezése és specifikációja	Tervezett mennyiség (db)	Nettó ajánlati egységár (Ft/db)	Nettó ajánlati összár (Ft) (Tervezett mennyiség * Nettó ajánlati egységár)
Női fürdőruha	Női fürdőruha 170 gr/nm tömegű anyagból Ajánlatkérő által meghatározott fekete illetve türkizkék színben. Ajánlatkérő által meghatározott teherbírással, méret- és színkiosztásban, fazonban, logozva-feliratozva, címkéssel. Anyagösszetétel 80% polyamid, 20%	1.404	3.390	4.759.560.-Ft
Férfi úszónadrág	Férfi úszónadrág 100% polyester 70 gr/nm anyagsűrűségű anyagból. Ajánlatkérő által meghatározott piros illetve sötétkék színben. Ajánlatkérő által meghatározott teherbírással, fazonban, 100 % polyester béléssel, szín- és méretkiosztásban, logozva-feliratozva, címkéssel, csomagolásban.	4.203	2.760	11.600.280.- Ft
Úszósapka	Úszósapka 170 gr/nm tömegű anyagból Ajánlatkérő által meghatározott fekete illetve türkizkék színben. Ajánlatkérő által meghatározott teherbírással, címkével, méretben, csomagolásban, színkiosztással, logozva-feliratozva. Anyagösszetétel 80 % polyamid, 20% lycra.	39.385	666	26.230.410.- Ft
		44.992	Összesített nettó ajánlati összár (Ft):	42.590.250.- Ft

12. A kérelmező a Kbt. 65. § (7) bekezdése alapján nyilatkozott az ajánlatának a részeként az EKR-ben, hogy alkalmasság igazolásához kapacitást nyújtó szervezetre vagy személyre kíván támaszkodni.

13. A kérelmező a Kbt. 66. § (6) bekezdés a) pontja alapján nyilatkozott az ajánlatának a részeként az EKR-ben, hogy nem kíván alvállalkozót igénybe venni.

14. Az ajánlatkérő 2022. október 12-én hiánypótlásra hívta fel – többek között – a kérelmezőt, egyebek mellett az alábbi tartalommal:

„Ajánlatkérő az ajánlattételi dokumentáció 9-10. oldalán a benyújtandó dokumentumok között a következőket írta elő:

„Ajánlattevői nyilatkozat az alkalmasság igazolására igénybe vett más szervezet vonatkozásában a Kbt. 65. § (7) bekezdése szerint (A nyilatkozatot nemleges tartalom esetén is csatolni szükséges.)”

Az EKR-ben elektronikus űrlapként létrehozott nyilatkozatban ajánlattevő megjelölte igen válasszal, hogy kapacitást rendelkezésre bocsátó szervezetet vesz igénybe, de sem a nevét és székhelyét, sem az általa biztosított alkalmassági követelményt nem jelölte meg.

Kérjük, hogy felvilágosítás keretében tisztázza, kíván-e kapacitást rendelkezésre bocsátó szervezetet igénybe venni, amennyiben igen, megfelelően és teljeskörűen a közbeszerzési dokumentumokban és a vonatkozó jogszabályokban foglaltak szerint szíveskedjék kitölteni a Kbt. 65. § (7) bekezdése szerinti nyilatkozatot, továbbá a közbeszerzési dokumentumokban foglaltaknak megfelelően nyújtsa be a következő dokumentumokat is:

Az ajánlatban szereplő dokumentumokat aláíró(k), az ajánlattevő, valamint az alkalmasság igazolásában résztvevő írásbeli képviselőre jogosult személy(ek) (cég esetében a cégjegyzésre jogosult) aláírási címpéldánya/aláírás mintája vagy teljes bizonyító erejű magánokiratba foglalt meghatalmazása.

Kapacitást nyújtó szervezet igénybevétele esetén csatolni szükséges a Kbt. 65. § (7) bekezdés szerinti kötelezettségvállalást tartalmazó okiratot, amelynek tartalmaznia kell a Kbt. 65. § (12) bekezdésében foglalt meghatalmazást. (Amennyiben releváns)

A Kbt. 65. § (7) bekezdése alapján:

Nyilatkozat az alvállalkozókról a Kbt. 66. § (6) bekezdésének a)-b) pontja szerint (A nyilatkozatot nemleges tartalom esetén is csatolni szükséges.) – tekintettel arra, hogy amennyiben kapacitást rendelkezésre bocsátó szervezetet vesz igénybe, azon feladatok tekintetében, amelyben a kapacitáseit ezen szervezet biztosítja, alvállalkozóként ezen szervezet bevonásától eltekinteni nem lehet.”

15. A kérelmező 2022. október 17-én benyújtott hiánypótlás keretében – többek között – egy előszerződést csatolt be, amelyet a Fanitex Kft.-vel kötött meg 2022. október 14-én.

Az előszerződésben a szerződő felek megállapodtak abban, hogy a kérelmező a Fanitex Kft. kapacitását fogja igénybe venni a Kbt. 65. § (7) bekezdése szerint az eljárást megindító felhívás III.1.3) M/1. pontja szerinti műszaki, illetve szakmai alkalmassági követelmény igazolásához.

Az előszerződés 2. oldalának első három mondata a következő: „Szakmai tanácsadást biztosít nevesített alvállalkozóként a szerződés teljesítéséhez. Olyan mértékbe vesz részt a szerződés, vagy a szerződés azon részének teljesítésében, amelyhez e kapacitásokra szükség van, amely – az ajánlattevő saját kapacitásával együtt – biztosítja az alkalmassági követelményekben elvárt szaktudás, illetve szakmai tapasztalat érvényesülését a teljesítésben. Fanitex Kft. nevében kijelentem, hogy a jelen eljárásban megjelölt, a szerződés teljesítéséhez szükséges erőforrás(ok) rendelkezésre áll(nak) majd a szerződés teljesítésének időtartama alatt.”

16. Az ajánlatkérő 2022. október 18-án felvilágosítást kért a kérelmezőtől, egyebek mellett az alábbi tartalommal:

„(...) A hiánypótlás során benyújtott előszerződésben rögzítésre került, hogy a kapacitáseit rendelkezésre bocsátó szervezet szakmai tanácsadással vesz részt a szerződés teljesítésében.

A Kbt. fent idézett rendelkezése alapján nincs akadálya annak, hogy a kapacitáseit rendelkezésre bocsátó szervezet szakmai tanácsadást biztosítson, azonban ezen felül a szervezetnek – a Kbt. 65. § (9) bekezdés rendelkezéseivel összhangban – ténylegesen

(tevélegesen) részt kell vennie a szerződés teljesítésében, és Ajánlatkérő álláspontja szerint a „szakmai tanácsadás” nem minősül tényleges részvételnek.

Kérjük a T. Ajánlattevőt, hogy felvilágosítás keretében tisztázza, hogy a nevezett kapacitásait rendelkezésre bocsátó szervezet hogyan vesz részt a szerződés teljesítésében olyan módon, hogy az a Kbt. vonatkozó rendelkezéseivel összhangban álljon, és amennyiben a tényleges részvétel megvalósul, az előszerződést javított tartalommal ismételtén nyújtsa be.

(...)

Kérjük, felvilágosítás keretében nyilatkozatot benyújtani szíveskedjék arra vonatkozóan, hogy a nevezett kapacitásait rendelkezésre bocsátó szervezet nyertessége esetén a szerződés teljesítése során milyen feladatokat fog ellátni, tekintettel arra, hogy az alvállalkozókénti megjelölés hiánya kizárólag abban az esetben lehet megfelelő, ha a nevezett szervezet a Kbt. 3. § (2) bekezdése alapján kivételi körbe tartozó tevékenységet lát el, azaz az alábbi 2. pont a)-c) alpontok valamelyikébe sorolható:

„2. alvállalkozó: az a gazdasági szereplő, aki (amely) a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés teljesítésében az ajánlattevő által bevontan közvetlenül vesz részt, kivéve

a) azon gazdasági szereplőt, amely tevékenységét kizárólagos jog alapján végzi,

b) a szerződés teljesítéséhez igénybe venni kívánt gyártót, forgalmazót, alkatrész vagy alapanyag eladóját,

c) építési beruházás esetén az építőanyag-eladót;”

Felhívjuk a T. Ajánlattevőt, hogy a „szakmai tanácsadás” teljesítése nem minősíthető kivételi körbe tartozó tevékenységnek, tehát amennyiben ezen tevékenységet is végezni fogja a nevezett szervezet, az 1. hiánypótlási felhívásban megjelöltek szerinti 65. § szerinti nyilatkozat megfelelő kitöltésére lett volna szükség a hiánypótlás megfelelő teljesítéséhez.”

17. A kérelmező 2022. október 24-én az alábbi felvilágosítást nyújtotta be:

„Csatoljuk a kapacitásnyújtó szervezet korrigált előszerződését, egyúttal nyilatkozunk, hogy magát a közbeszerzés tárgyát képező szolgáltatást (termékek legyártatása, csomagolása, leszállítása etc.) az Ajánlattevő fogja közvetlenül végezni az Ajánlatkérő részére, a kapacitást nyújtó szervezet az előszerződésben foglaltakkal összhangban a szerződés teljesítése során szaktudásával, illetve szakmai tapasztalatával tanácsadás nyújtásával vesz részt közvetetten a szerződés teljesítésében. Ajánlattevő álláspontja szerint a szakmai tanácsadás a felvilágosítás kérdésben foglaltakkal ellentétben habár közvetett, de tényleges részvétel, illetve Ajánlattevő álláspontja továbbra is az, hogy mivel a kapacitásnyújtó nem közvetlenül, hanem közvetve kerül bevonásra a szerződés teljesítésébe, ezért nem minősül alvállalkozónak, mely által a Kbt. 66. § (6) bekezdés szerinti nyilatkozatot helyesen töltöttük ki.

Csatoljuk a T. Ajánlatkérő részére a Közbeszerzési Döntőbizottság D.169/32/2017. és D.287/37/2018. iktatószámú határozatait, illetve azok releváns rendelkezéseiről a kivonatot (a hivatkozott döntőbizottsági határozatokban a Kbt. 65. § (9) bekezdésének 2017.01.01. napjától hatályos tartalma alapján kimondásra került, hogy a kapacitás nyújtó szervezet – nem csupán a pénzügyi alkalmasságnál – nem feltétlenül minősül alvállalkozónak, valamint hogy az, miszerint a kapacitást nyújtó szervezet a szerződés teljesítése során szaktudásával, illetve szakmai tapasztalatával tanácsadás, illetve konzultáció nyújtásával vesz részt közvetetten a szerződés teljesítésében, megfelel a Kbt. 65. § (9) bekezdésének, illetve a közvetett bevonás miatt nem minősül alvállalkozónak).

A Döntőbizottság határozatain felül csatoljuk a Közbeszerzési Értesítő Plusz 2020. II. évfolyam 11. számát, melyben a Hatóság a Döntőbizottsággal egyező álláspontra helyezkedik (44. oldal, kivonatban szintén hivatkozva a releváns rendelkezés).”

A módosított előszerződés 2. oldalának első mondata a következő: „Szakmai tanácsadást biztosít a szerződés teljesítéséhez.”

18. Az ajánlatkérő 2022. október 27-én megküldte az ajánlattevők részére az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezést, amelynek V. szakasza szerint az eljárást eredményesnek nyilvánította.

Az összegezés V.2.7) pontja szerint a nyertes ajánlatot tevő a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. lett.

Az összegezés V.2.12) pontja szerint érvénytelen ajánlatot tevő lett a kérelmező a Kbt. 73. § (1) bekezdésének e) pontja alapján az alábbi indokkal:

„(...) Ajánlatkérő álláspontja szerint az szakmai tanácsadás (az ajánlattevő által benyújtott dokumentumok alapján is egyértelműen) – nem közvetlen, hanem közvetett részvételnek minősül, és a tanácsadás során a gazdasági szereplőnek nincs olyan, az előszerződés alapján egyértelműen meghatározott sem közvetlen részvétele a szerződés teljesítésében, sem jogosultsága arra, hogy az esetleges nyertesség esetén a gyártásba döntő mértékben beleszóljon, azt érdemben irányítsa, így a szakmai tanácsadás nem jelent garanciát az ajánlatkérő számára a megfelelő teljesítésre – amely a referencia bemutatásának valódi célja.

(...)

Fentieknek megfelelően Ajánlatkérő álláspontja szerint az ajánlat érvénytelen, mert az előszerződésben az ajánlattevő hiánypótlást követően sem jelölt meg a kapacitást rendelkezésre bocsátó szervezet bevonására vonatkozó olyan konkrét feladatot, melynek alapján a közvetlen részvétel a szerződés teljesítése során megállapítható lett volna, így az ajánlat a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára tekintette.”

19. A kérelmező 2022. november 1-jén egy kérelmet nyújtott be, amelyben – egyebek mellett – betekintést kért a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. szakmai ajánlatába.

20. A kérelmező 2022. november 2-án előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be az ajánlatkérőhöz, amelyben kifogásolta az ajánlata érvénytelenítését.

21. A kérelmező 2022. november 3-án megtekintette – egyebek mellett – a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. szakmai ajánlatát az elkészült jegyzőkönyv tanúsága szerint.

22. Az ajánlatkérő 2022. november 3-án megküldte az ajánlattevők részére az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezés módosítását. Az ajánlatkérő módosította az összegezés V.2.12) pontjában az érvénytelenség indokát a következő tartalomra: „Terjedelmére tekintettel külön dokumentumban kerül feltöltésre.”

Az ajánlatkérő e külön iratban az alábbiakat fejtette ki:

„(...) Ajánlattevő saját nyilatkozata alapján tehát:

ad 1. a közbeszerzés tárgyát képező szolgáltatás (termékek legyártatása, csomagolása, leszállítása etc.) az Ajánlattevő fogja közvetlenül végezni, tehát tényleges bevonásra a kapacitást rendelkezésre bocsátó szervezet nem kerül – holott maga a jogszabályi rendelkezés is tényleges részvételt ír elő mint kapacitás bevonásával kapcsolatos kötelezettséget, valamint ad 2. ajánlattevő kifejezetten nyilatkozik arról, hogy a kapacitást biztosító szervezet alvállalkozóként nem kerül bevonásra a szerződés teljesítésébe.

(...)

Ajánlatkérő tehát két alkalommal történt figyelem felhívást követően, ajánlattevő saját maga által írt nyilatkozata alapján két okból is meggyőződhetett a kapacitás bevonásának elégtelenségéről, hiszen ajánlattevő maga írta le azt, hogy a kapacitást rendelkezésre bocsátó szervezetet egyrészt nem vonja be sem a gyártásba, sem a csomagolásba, sem a szállításba (tehát magába az érdemi munkavégzésbe), másrészt kifejezetten megerősítette azt, hogy a kapacitást rendelkezésre bocsátó szervezetet alvállalkozóként (tehát a Kbt. 2. § 2. pontjában

meghatározott definíció szerinti közvetlen részvétellel) nem kívánja bevonni a szerződés teljesítésébe.

Ajánlatkérő álláspontja szerint a szakmai tanácsadás (az ajánlattevő által benyújtott dokumentumok alapján is egyértelműen – nem közvetlen, hanem közvetett részvételnek minősül, így az nem is minősülhet tényleges részvételnek, továbbá a „szakmai tanácsadás” során a gazdasági szereplőnek nincs olyan, az előszerződés alapján egyértelműen meghatározott sem közvetlen részvétele a szerződés teljesítésében, sem jogosultsága arra, hogy az esetleges nyertesség esetén az értékesítés folyamatába döntő mértékben beleszóljon, azt érdemben irányítsa, így az nem jelent garanciát az ajánlatkérő számára a megfelelő teljesítésre – amely a referencia bemutatásának valódi rendeltetése.

A vonatkozó joggyakorlatot Ajánlatkérő áttekintette, és a következőket állapította meg:

A Kbt. Kommentár alapján a kapacitás tevőleges részvétele:

„e) A kapacitásnyújtás specifikus feltételei a szakmai tapasztalatot igazoló referenciákra és a szakemberekre vonatkozóan

A Kbt. 65. § (9) bekezdése 2017. január 1. napjától úgy rendelkezik, hogy a szakemberek rendelkezésre állására – azok végzettségére, képzettségére – és a szakmai tapasztalatot igazoló referenciákra vonatkozó alkalmassági követelmények csak abban az esetben igazolhatók más szervezet kapacitásainak az igénybevételével, ha ez a szervezet olyan mértékben vesz részt a szerződés vagy a szerződés azon részének teljesítésében, amelyhez e kapacitásokra szükség van, ami – az ajánlattevő saját kapacitásával együtt – biztosítja az alkalmassági követelményben elvárt szaktudás, illetve szakmai tapasztalat érvényesülését a teljesítésben. A 2014/24/EU európai parlamenti és tanácsi irányelv szabályozását átültető rendelkezés 2017. előtt még azt tartalmazta, hogy a szükséges kapacitást rendelkezésre bocsátó szervezetnek kell azt az építési beruházást, szolgáltatást vagy szállítást megvalósítania, amelyhez ezekre a kapacitásokra szükség van.”

Az, hogy a fenti rendelkezésen a jogalkotó enyhített – tehát nem kell magának a kapacitást rendelkezésre bocsátó szervezetnek megvalósítania a teljes szolgáltatást – még nem jelenti azt, hogy ún. „szerződésen kívüli”, tehát a műszaki leírásban meg nem határozott, elő nem írt „teljesítéssel” is jogszerűen megvalósítható lenne a tényleges részvétel.

A T. Ajánlattevő által a felvilágosítás során csatolt jogesetekkel és hivatkozásokkal kapcsolatban Ajánlatkérő megjegyzeni kívánja, hogy a hiánypótlás tárgyában nem az volt a lényeges, hogy a kapacitás szerv alvállalkozó-e vagy sem (hiszen Ajánlatkérő tökéletesen egyetért a jogalkotóval és a kérelmezővel abban, hogy a kapacitást rendelkezésre bocsátó szervezet nem minden esetben minősül alvállalkozónak, például akkor sem, ha gyártó (és Ajánlatkérő itt kívánja megjegyzeni, hogy az eredeti összegezésben található elírásnak is ez a gondolati háttere, hiszen ha a kapacitást rendelkezésre bocsátó például egyben gyártó is, egészen biztosan nem szükséges alvállalkozóként feltüntetni), azonban a T. Kérelmező összemosza azon hiánypótlási igényt, hogy a kapacitást rendelkezésre bocsátó szervezet esetében Ajánlatkérő a tényleges részvételről kívánt meggyőződni azzal, hogy alvállalkozónak minősül-e minden esetben a kapacitást rendelkezésre bocsátó szervezet vagy sem a Kbt. szerint. Természetesen a válasz nemleges.

Azonban abban az esetben, ha a kapacitást rendelkezésre bocsátó szervezet jelen közbeszerzési eljárás esetében nem tartozik egyébként a kivételi körbe (jelen szerződés szerinti tevékenységével), akkor jogszerűen alvállalkozóként vonható be tényleges részvétellel, és olyan feladatokba, amely a műszaki leírásban foglalt feladatok tényleges megvalósítására vonatkozik.

Annak sem lenne akadálya, hogy ajánlattevő szakmai tanácsadásra alvállalkozónak nem minősülő szervezetet vonjon be a szerződés teljesítésébe – azonban ebben az esetben Ajánlatkérő álláspontja szerint, ha csak ezen tevékenységet végzi, nem igazolhat referenciát.

Ajánlatkérő tehát ajánlattevő többszöri tájékoztatását követően, ajánlattevő válasza alapján továbbra sem látta alátámasztottnak a kapacitást rendelkezésre bocsátó szervezet tényleges bevonását a szerződés teljesítésébe.

(...)

Fentieknek megfelelően Ajánlatkérő álláspontja szerint az ajánlat érvénytelen, mert az előszerződésben az ajánlattevő hiánypótlást követően sem jelölt meg a kapacitást rendelkezésre bocsátó szervezet bevonására vonatkozó olyan konkrét feladatot, melynek alapján a tényleges részvétel a szerződés teljesítése során megállapítható lett volna, így az ajánlat a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára tekintettel érvénytelen.

A T. Ajánlattevő előzetes vitarendezési kérelmében kifogásolta, hogy Ajánlatkérő nem vette figyelembe a Kbt. 65. § (9) bekezdésben meghatározott alábbi szövegrészt:

„(...) a gazdasági szereplő csak akkor veheti igénybe más szervezet kapacitásait, ha az adott szervezet olyan mértékben részt vesz a szerződés, vagy a szerződés azon részének teljesítésében, amelyhez e kapacitásokra szükség van, amely – az ajánlattevő saját kapacitásával együtt – biztosítja az alkalmassági követelményben elvárt szaktudás, illetve szakmai tapasztalat érvényesülését a teljesítésben.”

Ajánlatkérő álláspontja szerint jelen közbeszerzési eljárás műszaki leírásában nem került meghatározásra „szakmai tanácsadás” mint a teljesítés során elvárt feladat, így a szakmai tanácsadás nem minősül tényleges, valós részvételnek a szerződés teljesítésében – nemcsak meg nem határozható, hanem kimondottan semmilyen mértékben, tehát még csak nem is mérlegelhető, hogy a szakmai tanácsadás „milyen, mekkora mértéknek” is minősülhetne a szerződés tényleges teljesítésében.

A vitarendezési kérelem II.2. pontjával kapcsolatosan Ajánlatkérő fenntartja jelen dokumentum előző soraiban meghatározott álláspontját, mely szerint a szakmai tanácsadás – mint ahogyan arra a T. Kérelmező is hivatkozik, mint közvetett részvétel – nem felel meg az előzőekben ismertetett okokból a Kbt. 65. § (9) bekezdésében foglaltaknak, pontosan ugyanazon okból, amely miatt a T. Kérelmező az eljárás során nem minősítette ezen szervezetet alvállalkozónak sem.”

(...)

Ajánlatkérő nem tudott eleget tenni a jogalkotó által előírt kötelezettségének, azaz meggyőződni jelen eljárás során a bevonás mértékének megfelelőségéről, sem arról, hogy a bevonás tényleges, érdemi részvételt jelentene.

(...)

Az ajánlatkérő idézte a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács útmutatóját, a HVG Orac Jogtár Kommentárját, a D.287/37/2018. számú döntőbizottsági határozatot, a 104.K.700.882/2018/30. számú Fővárosi Törvényszék ítéletének 83., 85. és 86. pontját és a D.383/20/2019. számú döntőbizottsági határozatot.

23. Az ajánlatkérő 2022. november 3-án elutasította a kérelmező 2022. november 2-ai előzetes vitarendezési kérelmét.

24. A kérelmező 2022. november 7-én előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be az ajánlatkérőhöz a jogorvoslati kérelmében rögzített, vélt jogsértéseket meghatározva.

25. Az ajánlatkérő 2022. november 9-én hiánypótlásra hívta fel a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft.-t az alábbi tartalommal:

„(...)

Nevezett Ajánlattevő által benyújtott ajánlati ártáblázatban termékenként szerepel konkrét információ a megajánlott paraméter vonatkozásában – anyagsűrűség, anyagösszetétel, valamint színkiosztás; azonban bizonyos paraméterek tekintetében az Ajánlatkérő által

megadott leírásra hivatkozik, és nem tartalmaz konkrét információkat a megajánlott termékre vonatkozóan.

Kérjük t. Ajánlattevőt, hogy a mindegyik megajánlott termék (női fürdőruha, férfi úszónadrág, úszósapka) esetében szíveskedjenek az árazott ártáblázatot aképpen kiegészíteni, hogy abból kiderüljön, hogy a megajánlott termékek teljeskörben megfelelnek az Ajánlatkérő által megadott műszaki leírásban foglalt összes paraméternek, tekintettel arra, hogy t. Kérelmező álláspontja szerint önmagában a műszaki leírásra való hivatkozás nem elegendő.”

26. Az ajánlatkérő 2022. november 10-én elutasította a kérelmező 2022. november 7-ei előzetes vitarendezési kérelmének a saját ajánlata érvénytelenítésére vonatkozó részét.

27. A Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. 2022. november 14-én benyújtott hiánypótlás keretében egy nyilatkozatot és egy módosított ártáblázatot.

A Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. a nyilatkozatban kifejtette, hogy az ajánlatkérőnek nem volt arra vonatkozóan előírása, hogy az ajánlattevők gyártót vagy típust nevezzenek meg az ajánlati ártáblázatban, de ez nem is lett volna jogszerű, mert a legtöbb esetben a kisipar termékeit lehet megajánlani, ahol ez nem gyakorlat. Azon esetekben, ahol az ajánlatkérő választási lehetőséget adott az ajánlattevők számára a műszaki adatok tekintetében, ott a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. tényleges ajánlatot tett. Pl. a női fürdőruha anyaga polyester, vagy polyamid lehetett, és a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. polyamidot ajánlott meg, az ajánlatkérő min. 170 gr/nm tömegben határozta meg az anyagsűrűséget, és a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. 170 gr/nm tömegű anyagból készített fürdőruhát ajánlott meg. Egyéb esetekben az ajánlatkérő konkrét előírást rögzített – pl. U-hátkivágás – ezért a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. az ajánlatkérő által meghatározott fazonú fürdőruhát ajánlott meg. Az ajánlatkérő által meghatározott méretkiosztáshoz (S, M, L, XL, 2 XL méret) igazodva tett minimum 38, maximum 42 cm közötti megajánlást a szárhosszra. A megajánlott férfi úszónadrágok 5 méretben készülnek, a mérettől függően a szárhosszok is eltérnek, de a megajánlott termékek szárhossza minden méretű termék esetén belefér a minimum 38 maximum 42 cm közötti tartományba a műszaki leírásban előírtakkal összhangban. A teherbírás esetében a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. vállalta az ajánlatkérő által előírt minimum 100 órát. Tényleges értéket azért nem tudott megadni, mert az függ a fürdőruha jövőbeli igénybevételeitől, amelyről az ajánlattételi szakaszban értelemszerűen nem lehet tudomása. Ilyen körülmény például, hogy milyen klór-, kén- egyéb ásványianyag tartalmú vízben, milyen hőfokú vízben használják, a vízben eltöltött időtartamok milyen hosszúak, köztük az előírást is betartva milyen tisztítás történik. Az anyag teherbírása és élettartama jelentős mértékben eltér klóros uszodai vízben, meleg kénes termásvízben, természetes édesvízben, tengervízben.

A Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. módosított ártáblázata az alábbi:

Ajánlati ártáblázat				
Megnevezés	Megajánlott termék megnevezése és specifikációja	Tervezett mennyiség (db)	Nettó ajánlati egységár (Ft/db)	Nettó ajánlati összár (Ft) (Tervezett mennyiség * Nettó ajánlati egységár)
Női fürdőruha	Női fürdőruha Anyagösszetétel: 80 % polyamid, 20 % lycra	1.404	3.390	4.759.560.-Ft

	<p>Anyagsűrűsége: 170 gr/nm tömegű anyagból</p> <p>Szín: Ajánlatkérő által meghatározott szín, színkiosztás; fekete, türkizkék színben, a termékek 50%-a fekete, 50%-a türkizkék szín, színárnyalat Pantone 312 C (teljes türkizkék mennyiség ezen színárnyalat).</p> <p>Fazon: Ajánlatkérő által meghatározott fazon U-hátkivágás, az úszódressz kényelmes, szabadon, kellemetlenségek és sérülések nélkül lehet úszni benne, könnyen felvehető. Széles vállpánt.</p> <p>Teherbírás: minimum 100 óra vízben eltöltött idő</p> <p>Ajánlatkérő által meghatározott címkéssel; a kombinált címke szövött címke, nyomott felirattal, mosás-, izzadásgátló kivitelben. Tartalma anyagösszetétel, kezelési útmutató, származás, 1 db, helye a bal oldalvarrás, aljától 10 cm-re. A méretjelölő helye: hátközép varratba, 1 db. A papír címke tartalma: a termék cikkszama, mérete, összetétel, kezelési útmutató, 1 db.</p> <p>Csomagolás: egyenként polytasakban.</p> <p>A női fürdőruha Ajánlatkérő által meghatározottan logozva-feliratozva készül, a felirat tartalma kör alakú céglogó és „BUDAPEST SPAS” felirat a kiadott minta alapján, színe: fehér (RGB 255, 255, 255), módja: szitanyomás, mérete: 3 cm magas, betűtípusa Helvetica Neue / bold. Helye a mellrész fölött közepén a nyakkivágás alatt.</p> <p>Ajánlatkérő által meghatározott méretkiosztásban 20 % S, 30 % M, 30 % L, 15 % XL, 5 % XXL-es méret.</p>			
--	---	--	--	--

Férfi úszónadrág	<p>Férfi úszónadrág</p> <p>Anyagösszetétele: Fő anyag 100 % polyester, elsődleges bélés 100 % polyester</p> <p>Anyagsűrűség: 70 gr/nm</p> <p>Szín: Ajánlatkérő által meghatározott szín és színekiosztás. Szín: piros, sötétkék. A termékek 50%-a piros, színárnyalat Pantone 485 C, 50 %-a sötétkék Pantone 286 C (teljes kék mennyiség ezen színárnyalat).</p> <p>Teherbírás: minimum 100 óra vízben eltöltött idő</p> <p>Fazon: Gumírozott dereka zsinórral behúzható. Rövid szabása miatt a comb szabadon marad mozgás közben. Közepesen rövid szár minimum 38, maximum 42 cm között</p> <p>Ajánlatkérő méretkiosztásához igazodva. 100 % polyester béléssel.</p> <p>Ajánlatkérő által meghatározott címkéssel; a kombinált címke szövött címke, nyomott felirattal, mosás-, izzadásgátló kivitelben</p> <p>Tartalma anyagösszetétel, kezelési útmutató, származás, 1 db, helye a bal oldalvarrás, aljától 10 cm-re. Méretjelölő helye: hátközép varratba, 1 db. A papír címke tartalma: termék cikkszama, mérete, összetétel, kezelési útmutató, 1 db.</p> <p>Csomagolás: Ajánlatkérő által meghatározott csomagolásban egyenként polytasakban.</p> <p>A férfi úszónadrág Ajánlatkérő által meghatározottan logozva-feliratozva; a felirat tartalma: kör alakú céglogó és „BUDAPEST SPAS” felirat a kiadott minta alapján. A színe fehér (RGB 255, 255, 255), módja szitanyomás, mérete 3 cm magas, betűtípusa Helvetica Neue / bold. helye jobb oldal</p>	4.203	2.760	11.600.280.- Ft
------------------	---	-------	-------	-----------------

	aljtól 10 cm-re Ajánlatkérő által meghatározott méretkiosztásban; 10% S, 20% M, 30% L, 30% XL, 10% XXL.			
Úszósapka	<p>Úszósapka</p> <p>Anyagösszetétele: 80 % polyamid, 20 % lycra</p> <p>Anyagsűrűség: 170 gr/nm tömegű anyagból</p> <p>Szín: Ajánlatkérő által meghatározott színben, színekiosztással; fekete, türkizkék színben. A termékek 50 %-a fekete, színárnyalat Pantone 426 C, 50%-a türkizkék Pantone 312 C. (A teljes fekete illetve türkizkék mennyiség ezen színárnyalat.)</p> <p>Teherbírás: minimum 100 óra vízben eltöltött idő</p> <p>Ajánlatkérő által meghatározott címkékkal; a kombinált címke szövött címke nyomott felirattal, mosás-, izzadásgátló kivitelben,</p> <p>Tartalma: anyagösszetétel, kezelési útmutató, származás, 1 db, helye a varratban, aljától kb. 5 cm-re elhelyezve az elasztikus jelleg miatt a műszaki leírásnak megfelelően. A címkén szerepel, hogy „ONE SIZE”, mivel a termékek egy méretben készülnek. A papír címke tartalma: termék cikkszama, mérete, összetétel, kezelési útmutató, 1 db.</p> <p>Csomagolás: Ajánlatkérő által meghatározott csomagolásban egyenként polytasakban. Az úszósapka Ajánlatkérő által meghatározottan logozva-feliratozva; a felirat tartalma: kör alakú céglogó és „BUDAPEST SPAS” felirat a kiadott minta alapján, színe fehér (RGB 255, 255, 255), módja szitanyomás, mérete: 2 cm magas. Felirat betűtípusa Helvetica Neue / bold.</p>	39.385	666	26.230.410.- Ft
		44.992	Összesített	42.590.250.-

			nettó ajánlati összár (Ft):	Ft
--	--	--	--------------------------------------	----

28. Az ajánlatkérő 2022. november 16-án elutasította a kérelmező 2022. november 7-ei előzetes vitarendezési kérelmének a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. ajánlata érvényességére vonatkozó részét is.

A jogorvoslati kérelem

29. A kérelmező jogorvoslati kérelme 2022. november 14-én érkezett meg a Döntőbizottsághoz. A kérelmező kérte a jogsértés megállapítását, valamint az eljárást lezáró döntés megsemmisítését, továbbá az ajánlatkérő kötelezését az igazgatási szolgáltatási díj megfizetésére.

30. A kérelmező az első kérelmi elemében kifejtette, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára való tekintettel a Kbt. 114/A. § (2) bekezdését, mert a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. ajánlata nem tartalmaz tényleges, ajánlati kötöttséggel terhelt megajánlást, ezért az ajánlata nem hiánypótolható, nem értékelhető és nem hasonlítható össze a többi ajánlattevő megajánlásával, amely miatt a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján érvénytelenné kellett volna nyilvánítani. A kérelmező rá kívánt mutatni, hogy az első kérelmi elemnek nem az a tárgya, hogy Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. ajánlata megfelel-e a műszaki leírásnak, mert annak vizsgálatára csak akkor kerülhetne sor, ha lenne tényleges, beazonosítható megajánlás.

A kérelmező véleménye szerint a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. ajánlata egyrészt nem tartalmazza a megajánlott termékek megnevezését, mert a „Női fürdőruha”, „Férfi úszónadrág” és „Úszósapka” nem megajánlás. Másrészt a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. ajánlata az anyagösszetételen és az anyagsűrűségeen kívül semmilyen más adatot nem tartalmaz, amely alapján az ajánlatkérő által meghatározott műszaki leírásban meghatározott követelménynek való megfelelés megállapítható lenne.

A kérelmező hangsúlyozta, hogy egy ajánlatkérői előírás esetén nem értelmezhető az „Ajánlatkérő által meghatározott fazonban” ajánlattevői vállalás. Egy konkrétan megajánlott termék nem rendelkezhet minimum 100 óra teherbírással, a kombinált címke helye nem lehet a varratban az aljától kb. 5 cm-re, és egy konkrét termék nem rendelkezhet minimum 38, maximum 42 cm közötti szárral, hanem csak x óra teherbírással, és x cm szárral. A Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. azt állítja, hogy a műszaki leírás választást engedő követelményeire egyértelmű megajánlást tartalmaz az ajánlat, majd tételesen felsorolja azon követelményeket, amelyekre valóban tartalmaz adatot az ajánlat, ugyanakkor következetesen figyelmen kívül hagy további olyan előírásokat a műszaki leírásból, ami szintén vagylagos feltétel. Ha hiánypótlás keretében orvosolható lenne az ajánlat, akkor az még akkor sem megfelelő, mert az ajánlatkérő nem tud arról meggyőződni, hogy a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. szőtt vagy nyomott felirattal teljesítené a szerződést.

A kérelmező egyetért az ajánlatkérővel és a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft.-vel abban, hogy jelen esetben a hiánypótlás csupán formai volt, mert tényleges és az anyagsűrűségeen és az anyagösszetételen kívül kötöttséggel nem terhelt ajánlatán a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. az ajánlati kötöttség megsértésével nem is tud változtatni. A Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. konkrét és számonkérhető megajánlás híján (valamilyen „női fürdőruha”; valamilyen „férfi úszónadrág” és valamilyen „úszósapka”) az ajánlatok bontása után, a másik ajánlattevő megajánlásainak ismeretében

szabadon eldöntheti az ajánlati kötöttség beálltát követően, hogy a vagylagos ajánlatkérői előírások közül melyikkel kíván teljesíteni, vagy a min-max. előírások közül a minimum szintet hozza vagy jobb megajánlást tesz.

A kérelmező megítélése szerint a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. ajánlata nem tartalmazza sem azt, hogy a megajánlott termékek gyártója maga a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft., sem azt, hogy a megajánlott termékek egyedi gyártásúak. Az ajánlatkérő az ajánlatban a megajánlott termék megnevezését és műszaki specifikációjának feltüntetését várta el. Az egyedi gyártású termék megajánlása esetén a beazonosításra kizárólag egy részletes, a termék valamennyi műszaki jellemzőjét magában foglaló leírás lehet alkalmas.

31. A kérelmező a második kérelmi elemében előadta, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 114/A. § (2) bekezdését, mert a kérelmező előszerződése megfelel a Kbt. 65. § (7) és (9) bekezdéseinek, mivel a kapacitást nyújtó szervezetnek az alkalmassági követelmény szerint elvárt szakmai tapasztalatnak megfelelő érvényesülésének mértékéig kell részt vennie a szerződés teljesítésében. A Kbt. alapján a kapacitást nyújtó szervezetnek olyan mértékben kell ténylegesen (nem közvetlenül) részt vennie a szerződésben, amely az alkalmassági követelmény szerinti szakmai tapasztalat érvényesülését biztosítja. A közvetlen részvétel és a tényleges részvétel nem azonos tartalmú kifejezések. A szerződés teljesítésében való közvetlen részvételt a jogszabály az alvállalkozók vonatkozásában követeli meg, és a közvetett részvétel is minősülhet tényleges részvételnek.

32. A kérelmező az ajánlatkérő eljárásjogi kifogására rögzítette, hogy a közvetlen jog- és érdeksérelem egyértelműen és nyilvánvalóan fennáll, mert az ajánlata érvényes, a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. ajánlata pedig érvénytelen, és ezért a kérelmező lenne jogszerűen az eljárás nyertese.

33. A kérelmező 316.101.-Ft, azaz háromszáztizenhatezer-százegy forint igazgatási szolgáltatási díj megfizetését igazolta.

Az ajánlatkérő észrevétele

34. Az ajánlatkérő egy eljárásjogi kifogást terjesztett elő, mert véleménye szerint a kérelmezőnek nincs ügyfélképessége a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. ajánlatának érvénytelenségére vonatkozó kérelme tekintetében, tekintettel a Kbt. 148. § (2) bekezdésére. A kérelmezőnek nincs olyan jogos érdeke, amit az ajánlatkérő Kbt.-be ütköző tevékenysége vagy mulasztása sért vagy veszélyeztet. A Döntőbizottság és a Kúria következetes joggyakorlata alapján a jog vagy érdeksérelem abban az esetben minősülhet közvetlennek, ha a jogsértés megállapítása esetén a kérelmezőnek valós esélye lenne a szerződés elnyerésére. Jelen kérelemmel kapcsolatosan azonban – mivel a kérelmező ajánlata nem érvényes – nincs valós esélye a szerződés elnyerésére.

35. Az ajánlatkérő érdemi észrevételében kérte az alaptalan jogorvoslati kérelem elutasítását.

A Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. észrevétele

36. A Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. kérte az alaptalan jogorvoslati kérelem elutasítását.

37. A Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. véleménye szerint az ártáblázat kitöltése minden esetben oly módon történt, hogy abból a megajánlott termék és annak műszaki paramétereit beazonosíthatók. Tényleges megajánlást tett, az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás és később a szerződés teljesítése során is megbizonyosodhat a termékek ajánlatkérői elvárásoknak való megfeleléséről, ezért a 2022. november 14-ei hiánypótlása formai jellegű volt.

38. A Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. a 2022. november 14-én benyújtott hiánypótlás nyilatkozatában foglaltakon kívül előadta, hogy az úszósapka anyaga elasztikus, továbbá a rákerülő felirat is rugalmas. Az úszósapka kombinált címkéjének elhelyezése a varratban az aljától kb. 5 cm-re az anyag elasztikus jellege miatt kerülhet megajánlásra, az elasztikus anyag a felterítés, szabás, varrás folyamán húzódik, nyúlik majd összeugrik, így a bevart címke elhelyezkedésében is esetlegesen minimális eltérés előfordulhat.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

39. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő 2022. szeptember 19-én indította meg a közbeszerzési eljárását, ezért a Kbt. ezen időpontban hatályos anyagi jogi szabályai alapján vizsgálta a jogorvoslati kérelmet. A kérelmező 2022. november 14-én nyújtotta be a Döntőbizottsághoz a jogorvoslati kérelmét, ezért a Döntőbizottság az e napon hatályos eljárásjogi rendelkezések alapján járt el.

40. A Döntőbizottságnak az ajánlatkérő eljárásjogi kifogása esetében abban a kérdésben kellett döntenie, hogy az eljárást lezáró döntés tartalma sértheti-e vagy veszélyeztetheti-e a kérelmező konkrét és egyedi jogát vagy jogos érdekét.

41. 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.

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

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

44. A Döntőbizottság megállapította, hogy a Kbt. 148. § (2) bekezdése alapján a kérelmezőnek az ügyfélképesége akkor állapítható meg jelen esetben, ha jogát vagy jogos érdekét az eljárást lezáró döntés tartalma a Kbt.-be ütköző módon sérti vagy veszélyezteti. Továbbá a Döntőbizottság megállapította, hogy az Ákr. 10. § (1) bekezdése alapján a kérelmezőnek az ügyfélképesége akkor állapítható meg jelen esetben, ha jogát vagy jogos

érdekét az ügy közvetlenül érinti. A Döntőbizottság megállapította, hogy a jogalkotó az Ákr. 10. § (1) bekezdésének átfogóbb, általánosabb szabályát a Kbt. 148. § (2) bekezdésében a Kbt.-ben szabályozott ügyekre szűkítette le, konkrétan részletezve annak sajátosságait, ezért a Döntőbizottság a továbbiakban a Kbt. 148. § (2) bekezdése szerinti ügyfélképeség szabályai tükrében vizsgálja a jogorvoslati kérelmet, viszont az Ákr. rendelkezése alapján a közvetlenül érintettség figyelembe vételével.

45. A Döntőbizottság hangsúlyozza, hogy a jog vagy jogos érdek sérelmének vagy veszélyeztetettségének mindig tárgyilagosnak és egyedinek kell lennie, mert nem áll fenn az ügyfélképeség, ha akár a jog vagy jogos érdek, akár a birtokosuk vagy címzettjük személye, akár a Kbt.-be ütköző tevékenység vagy mulasztás túl általános vagy meghatározhatatlan körű.

46. A Döntőbizottság a nemzeti törvénnyel együtt a közbeszerzések területét érintő jogorvoslatra vonatkozó közösségi szabályozást is áttekintette, amellyel összhangban köteles az irányadó európai uniós jogelvek alapján a nemzeti szabályokat alkalmazni. A 89/65/EGK és a 92/13/EGK tanácsi irányelvnek a közbeszerzési eljárások odaítélésre vonatkozó jogorvoslati eljárások hatékonyságának javítása tekintetében történő módosításáról szóló, az Európai Parlament és a Tanács 2007/66/EK irányelv (2007. december 11.) 1. cikk 3. pontja rendelkezik arról, hogy a jogorvoslati eljárás igénybevitelét legalább azon személyek számára lehetővé kell tenni, akiknek érdekében áll vagy állt egy adott szerződés elnyerése, és akiknek az állítólagos jogsértés érdeksérelmet okozott vagy ennek kockázata fennáll.

47. Az irányelvi rendelkezésekből látható, hogy a közbeszerzések területén a jogorvoslati eljárás kezdeményezésének jogosultsága kizárólag azon személyeket illeti meg, akiknek az adott közbeszerzési szerződés elnyerése érdekében áll, következésképpen az erre vonatkozó valós szándéka kimutatható. Az idézett irányelvi rendelkezés második fordulója a jogorvoslati igénybevitelének további konjunktív feltételként követeli meg az állítólagos jogsértéssel kapcsolatos érdeksérelmet, vagy ennek veszélye fennállását. A konjunktív feltételekkel kapcsolatban hangsúlyozandó, hogy az érdeksérelmet megvalósulását az irányelv a szerződés elnyeréséhez fűződő tényleges, valós érdekeltséggel összefüggésben ismeri csak el. Összhangban a jogorvoslati irányelv kiemelt rendelkezésével kimondható, hogy jog vagy jogos érdeksérelme egy közbeszerzési eljárás során annak az ajánlattételi szervezetnek keletkezhet, amelynek valós célja, szándéka a közbeszerzési szerződés elnyerése, amely cselekvéseit a közbeszerzési eljárás során e célra tekintettel és e célnak alárendelten végzi, magatartásából látható, hogy a jogszabályi keretek között mindent megtesz e cél elérése érdekében.

48. A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező valós szerződéskötési szándéka fennáll, mivel ha a Döntőbizottság mindkét kérelmi elemének helyt adna, akkor egyedüli érvényes ajánlatot tevőként megnyerné a közbeszerzési eljárást és jogosult lenne a szerződés megkötésére.

49. A Döntőbizottság ezt követően érdemben vizsgálta meg a jogorvoslati kérelmet.

50. A Döntőbizottságnak az első kérelmi elem esetében abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. ajánlata tényleges-e, és ezért hiánypótolható-e, továbbá értékelhető-e és összehasonlítható-e a kérelmező ajánlatával. A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező kifejezett nyilatkozata alapján az első kérelmi elem tárgyát nem abban jelölte meg, hogy Deniz Partners Tanácsadó és

Kereskedelmi Kft. ajánlata megfelel-e a műszaki leírásnak, mert annak vizsgálatára csak akkor kerülhetne sor, ha lenne tényleges, beazonosítható megajánlás.

51. A Kbt. 112. § (1) bekezdésének b) pontja szerint az ajánlatkérő a Harmadik Rész hatálya alá tartozó közbeszerzés megvalósításakor választása szerint e törvény Második Részében meghatározott szabályok szerint jár el a 113-116. §-ban foglalt eltérésekkel.

52. A Kbt. 66. § (1) bekezdése szerint az ajánlatot és a részvételi jelentkezést a gazdasági szereplőnek a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott tartalmi és formai követelményeknek megfelelően kell elkészítenie és benyújtania.

53. A Döntőbizottság megállapította, hogy akkor dönthető el az a kérdés, hogy egy ajánlat tényleges-e, értékelhető-e és összehasonlítható-e a másik ajánlattal, ha megvizsgálja, hogy mely ajánlatkérői előírásokban meghatározott tartalmi követelményeknek való megfelelés érdekében kellett az adataikat meghatározni.

54. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívás II.2.4) pontjában és az azt magában foglaló műszaki leírásban rögzítette kizárólag az ajánlatokkal szemben támasztott műszaki elvárásait. Emiatt a Döntőbizottság a két rendelkezés közül egyedül a műszaki leírást elemezte, mivel az tartalmazta az előbbi előírás adatait is.

55. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlattevőknek kizárólag az ajánlati ártáblázat kitöltésével kellett a műszaki elvárásoknak való megfelelést igazolniuk, mert az ajánlatkérő további irat benyújtására e célból nem kötelezte őket.

56. A Döntőbizottság ezen ajánlatkérői előírások alapján megállapította, hogy jelen közbeszerzési eljárásban kizárólag az ajánlati ártáblázat az a forrás, amelyből az ajánlatkérő meggyőződhetett arról, hogy az ajánlattevők az ajánlatukat a Kbt. 66. § (1) bekezdésének előírása szerint a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott műszaki követelményeknek megfelelően készítették-e el és nyújtották-e be.

57. A Döntőbizottság ezt követően megvizsgálta a műszaki leírás rendszerét.

58. A Döntőbizottság megállapította, hogy a műszaki leírás alapján az ajánlattevőknek háromféle termékre kellett ajánlatot adniuk: női fürdőruha, férfi úszónadrág és úszósapka. Az ajánlatkérő a következő jellemzőkre határozott meg előírást mindhárom termék esetében: anyag, anyagsűrűség, szín, teherbírás, címke, méretjelölő, csomagolás és felirat. Az ajánlatkérő a női fürdőruha és a férfi úszónadrág esetében a fazont is megjelölte. Az ajánlatkérő egyes esetekben kétféle ajánlattételi lehetőséget határozott meg, más jellemzőknél pedig nem egy konkrét adatot, hanem egy adattartományt adott meg.

59. A Döntőbizottság ezt követően megvizsgálta az ajánlati ártáblázat adatait.

60. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlati ártáblázat alapján az ajánlat műszaki adatait kizárólag a „Megajánlott termék megnevezése és specifikációja” tárgyú, második oszlop szerint kellett megadni.

A Döntőbizottság megállapította, hogy ezen előírás alapján meg kellett adni a megajánlott termékek külön megnevezését, mivel az ajánlatkérő rögzítette a női fürdőruha, a férfi úszónadrág és az úszósapka kifejezéseket egy „Megnevezés” tárgyú, első oszlopban, viszont

azt nem szabta meg, hogy a második oszlopban nem lehetne az első oszlop megnevezéseit alkalmazni, továbbá azt sem, hogy gyártmányt vagy márkanevet kellett feltüntetni.

A Döntőbizottság megállapította, hogy a specifikáció kifejezés jelentése részletezés, közelebbi meghatározás vagy felsorolás, mivel a latin specificatio, azaz leírás szóból ered. Ebből következően az ajánlattevőknek a termék megnevezése mellett kizárólag a műszaki leírásban meghatározott jellemzőket kellett felsorolniuk a termékre vonatkoztatva annak érdekében, hogy a Kbt. 66. § (1) bekezdésének megfeleljenek.

61. A Döntőbizottság ezt követően azt vizsgálta meg, hogy a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. által kitöltött mely ajánlati ártáblázat tartalmazza a hatályos adatokat. A Döntőbizottságnak e kérdés megválaszolásához azt kellett megvizsgálnia, hogy a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. 2022. november 14-én jogszerűen egészítette-e ki az ajánlati ártáblázatot.

62. A Kbt. 71. § (8) bekezdése szerint a hiánypótlás vagy a felvilágosítás megadása:

- a) nem járhat a 2. § (1)-(3) és (5) bekezdésében foglalt alapelvek sérelmével és
- b) annak 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.

63. A Döntőbizottság megállapította, hogy a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft.-nek a 2022. november 14-ei ajánlati ártáblázata csak abban tér el az ajánlatában foglalttól, hogy az ajánlatkérő által meghatározott teherbírás, címke, méret, fazon, csomagolás, színkiosztás és felirat adatok esetében megadta a termékek konkrét adatait vagy úgy, hogy külön-külön megismételte a műszaki leírás jelelemzőit, vagy úgy, hogy választott a meghatározott lehetőségek közül.

64. A Döntőbizottság megállapította, hogy a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. ezen eljárásával megfelelt a Kbt. 71. § (8) bekezdésében rögzített feltételeknek, mert a 2022. november 14-ei kiegészítés nem jár a Kbt. 2. § (1)-(3) és (5) bekezdésében foglalt alapelvek sérelmével, és olyan nem jelentős, egyedi részletkérdésre vonatkozó hiánypótlásnak minősül, amelynek változása a teljes ajánlati árat és az ajánlattevők között az értékeléskor kialakuló sorrendet nem befolyásolta. A 2022. november 14-ei kiegészítésnek az a része, hogy a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. külön-külön megismételte a műszaki leírás jellemzőit, azért nem jelentős, egyedi részletkérdésre vonatkozó hiánypótlás, mert a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. ezen adatokra az ajánlatában is azt írta, hogy „Ajánlatkérő által meghatározott”, és ezért 2022. november 14-én csak részletezve fejezte ki ugyanazt a körülményt. A 2022. november 14-ei kiegészítésnek az a része, hogy a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. választott a meghatározott lehetőségek közül, azért nem jelentős, egyedi részletkérdésre vonatkozó hiánypótlás, mert az ajánlatkérő sem határozott meg e lehetőségekre nézve értéksorrendet a műszaki leírásban, valamint az értékelésbe sem vonta be őket. Az ajánlatkérőnek az előírásai alapján ugyanannyit ért forintösszegekben kifejezve az, ha pl. a női fürdőruha polyesterből vagy polyamidból készül.

65. A Döntőbizottság ez alapján megállapította, hogy a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. 2022. november 14-ei ajánlati ártáblázata tartalmazza a hatályos adatokat, ezért azt vizsgálta az első kérelmi elem szempontjából.

66. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő nem szabta meg, hogy az ajánlati ártáblázatban nem lehetne az ajánlatkérő által megadott megnevezéseket alkalmazni, továbbá azt sem, hogy gyártmányt vagy márkanévet kellett feltüntetni. Ebből következően a „Női fürdőruha”, „Férfi úszónadrág” és „Úszósapka” megnevezések is jogszerűek voltak.

67. A Döntőbizottság megállapította, hogy a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. 2022. november 14-ei ajánlati ártáblázatában jogszerűen meghatározta a női fürdőruha és a férfi úszónadrág fazonját.

68. A Döntőbizottság megállapította, hogy elfogadható a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. érvelése arra vonatkozóan, hogy egy konkrétan megajánlott termék rendelkezhet minimum 100 óra, azaz egy előre pontosan nem meghatározható értékű teherbírással, mert a teherbírás függ a fürdőruha jövőbeli igénybevételétől, és a felhasználó döntéseitől. Emiatt az ajánlatkérői minimum vállalása megfelelőnek minősül.

69. A Döntőbizottság megállapította, hogy megfelelő a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. által megadott adat az úszósapka címkéje helyére vonatkozóan, mert a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. indokolása elfogadható: az elasztikus jelleg miatt a címke helyzete nem egy rögzített adat.

70. A Döntőbizottság megállapította, hogy elfogadható a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. érvelése arra vonatkozóan, hogy az ajánlatkérő által meghatározott méretkiosztáshoz igazodva tett minimum 38, maximum 42 cm közötti megajánlást a férfi úszónadrágok szárhosszára. Mivel az ajánlatkérő öt méretben kérte a termékeket megajánlani, ezért a különböző méreteknek megfelelően a szárhossz is eltérő.

71. A Döntőbizottság megállapította, hogy a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. 2022. november 14-ei ajánlati ártáblázatában jogszerűen határozta meg a termékek esetében, hogy a kombinált címke szövött címke, nyomott felirattal.

72. A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. ajánlata tényleges, és ezért hiánypótolható, továbbá értékelhető és összehasonlítható a kérelmező ajánlatával. Ebből következően az ajánlatkérő jogszerűen bírálta el e tárgykörben a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. ajánlatát, ezért az első kérelmi elem nem alapos.

73. A Döntőbizottságnak a második kérelmi elem alapján abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő jogszerűen nyilvánította-e a kérelmező ajánlatát érvénytelennek.

74. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő azért nyilvánította a kérelmező ajánlatát érvénytelennek a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára tekintettel, mert nincs az előszerződésben a kapacitást rendelkezésre bocsátó szervezetnek olyan konkrét feladata, amely alapján a tényleges részvétel a szerződés teljesítése során megállapítható lett volna.

75. A Kbt. 65. § (7) bekezdése szerint az előírt alkalmassági követelményeknek az ajánlattevők vagy részvételre jelentkezők bármely más szervezet vagy személy kapacitására

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

76. A Kbt. 65. § (9) bekezdése szerint az e törvény végrehajtási rendeletében foglaltak szerint előírt, szakemberek – azok végzettségére, képzettségére – rendelkezésre állására vonatkozó követelmény, valamint a releváns szakmai tapasztalatot igazoló referenciákra vonatkozó követelmény teljesítésének igazolására a gazdasági szereplő csak akkor veheti igénybe más szervezet kapacitásait, ha az adott szervezet olyan mértékben részt vesz a szerződés, vagy a szerződés azon részének teljesítésében, amelyhez e kapacitásokra szükség van, amely – az ajánlattevő saját kapacitásával együtt – biztosítja az alkalmassági követelményben elvárt szaktudás, illetve szakmai tapasztalat érvényesülését a teljesítésben. Az (1) bekezdés c) pontja szerinti követelmény igazolására akkor vehető igénybe más szervezet kapacitása, ha az adott szervezet valósítja meg azt a feladatot, amelyre vonatkozóan a nyilvántartásban szereplés, szervezeti tagság vagy engedéllyel rendelkezés kötelezettsége fennáll. A (7) bekezdés szerint csatolandó kötelezettségvállalásnak ezt kell alátámasztania. A (7) bekezdés szerinti kötelezettségvállalásnak a referenciákra vonatkozó követelmény teljesítését igazoló más szervezet tekintetében azt kell alátámasztania, hogy ez a szervezet ténylegesen részt vesz a szerződés teljesítésében, az ajánlatkérő a szerződés teljesítése során ellenőrzi, hogy a teljesítésbe történő bevonás mértéke e bekezdésekben foglaltaknak megfelel.

77. A Döntőbizottság megállapította a Kbt. 65. § (9) bekezdésének negyedik mondata alapján, hogy a Kbt. 65. § (7) bekezdése szerinti, kötelezettségvállalást tartalmazó okiratnak a referenciákra vonatkozó követelmény teljesítését igazoló más szervezet tekintetében azt kell alátámasztania, hogy ez a szervezet ténylegesen részt vesz a szerződés teljesítésében.

78. A Döntőbizottság megállapította, hogy a 2022. október 14-én megkötött előszerződés a Kbt. 65. § (7) bekezdése szerinti, kötelezettségvállalást tartalmazó okiratnak minősül a kérelmező esetében. A 2022. október 14-én megkötött előszerződés alapján a Fanitex Kft. mint a kapacitásait a kérelmező rendelkezésére bocsátó szervezet szakmai tanácsadást biztosít a szerződés teljesítéséhez olyan mértékben, amelyhez a kapacitásokra szükség van, amely – a kérelmező saját kapacitásával együtt – biztosítja az alkalmassági követelményekben elvárt szaktudás, illetve szakmai tapasztalat érvényesülését a teljesítésben.

79. A Kbt. 3. § 2. pontja szerint a Kbt. alkalmazásában alvállalkozó az a gazdasági szereplő, aki (amely) a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés teljesítésében az ajánlattevő által bevontan közvetlenül vesz részt, kivéve

- a) azon gazdasági szereplőt, amely tevékenységét kizárólagos jog alapján végzi,
- b) a szerződés teljesítéséhez igénybe venni kívánt gyártót, forgalmazót, alkatrész vagy alapanyag eladóját,
- c) építési beruházás esetén az építőanyag-eladót.

80. A Döntőbizottság megállapította a Kbt. 3. § 2. pontja alapján, hogy a szerződés teljesítésében való közvetlen részvétel az alvállalkozó fogalmának a tartalmi eleme. Emiatt a szerződés teljesítésében való részvétel a kapacitásait rendelkezésre bocsátó szervezet esetében akkor is lehet a Kbt. 65. § (9) bekezdésének negyedik mondata szerinti tényleges részvétel, ha az közvetett, mivel közvetlen részvétel esetében a szervezet nem a kapacitásait rendelkezésre bocsátó szervezetnek, hanem alvállalkozónak minősülne.

81. A Döntőbizottság megállapította, hogy a szerződés műszaki tartalmának a teljesítését jelenti a közvetlen részvétel. Az azon kívüli, de a szerződés teljesítéséhez szükséges tevékenységek elvégzése pedig közvetett részvételnek minősül. Ebből következően a szakmai tanácsadás, mint a szerződés teljesítésében való közvetett részvétel, tényleges részvételt jelent a szerződés teljesítésében.

82. A Kbt. 114/A. § (2) bekezdése szerint 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 érvényesnek talált ajánlatokat az ajánlatkérő az értékelési szempontok szerint értékeli.

83. A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő jogsértően nyilvánította a kérelmező ajánlatát érvénytelennek, mert az előszerződésben a kapacitást rendelkezésre bocsátó szervezetnek van olyan konkrét feladata, amely alapján a tényleges részvétel a szerződés teljesítése során megállapítható. Ebből következően az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 114/A. § (2) bekezdését, mert jogsértően állapította meg, hogy a kérelmező ajánlata érvénytelen, és ezért a kérelmezői ajánlatot jogsértően nem értékelt az értékelési szempontok szerint. Ezért a második kérelmi elem alapos.

84. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján állapította meg a jogsértés megtörténtét a második kérelmi elem esetében, és alkalmazta a Kbt. 165. § (3) bekezdés b) pontja szerinti jogkövetkezményt, megsemmisítette az eljárást lezáró döntés V.2.12) pontját.

85. A Kbt. 165. § (3) bekezdésének d) pontja szerint, amennyiben a Közbeszerzési Döntőbizottság határozatában jogsértést állapít meg bírságot szabhat ki a jogsértő szervezettel vagy személlyel, valamint a jogsértésért felelős személlyel vagy a szervezettel jogviszonyban álló, a jogsértésért felelős személlyel és szervezettel szemben.

86. A Kbt. 165. § (5) bekezdése szerint, ha a kérelemmel érintett jogsértéssel összefüggésben előzetes vitarendezést kérelmeztek és az ajánlatkérő a jogsértéssel kapcsolatban álláspontját megküldte, de egyéb intézkedést nem tett, ezen jogsértés tekintetében a (3) bekezdés d) pontja szerinti bírság összege – a (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével – a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetében a jogorvoslattal érintett rész értékének legfeljebb 15%-a.

87. A Kbt. 165. § (11) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság összegének megállapításában az eset összes körülményét, így különösen

- a) a jogsértés súlyát,
- b) a közbeszerzés tárgyát és értékét,
- c) a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyását,
- d) az e törvénybe ütköző magatartásnak az adott közbeszerzés vonatkozásában történt ismételt tanúsítását,

e) a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt hosszú időtartamot,

f) támogatásból megvalósult beszerzés esetén azt a körülményt, ha a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat figyelembe veszi. A bírság összegének megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.

88. A Döntőbizottság jelen esetben további jogkövetkezményként a bírság kiszabását indokoltnak tartotta, mivel jelentős súlyú jogsértésnek minősül, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárásban jogsértően nyilvánított érvénytelennek egy ajánlatot.

A Döntőbizottság a bírságkiszabás indokoltsága és a bírság összegének megállapításában az eset összes körülményét figyelembe vette.

A Döntőbizottság az ajánlatkérő javára értékelte azt, hogy a jogsértés a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre nem gyakorolt jelentős befolyást, mert a nyertes ajánlattevő ugyanaz maradt, és azt a körülményt is, hogy nem lehetett azt megállapítani, hogy a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.

89. E szempontokat összességében mérlegelve, a közbeszerzés értékének is figyelembevételével, a Döntőbizottság a rendelkező részben megállapított összegű bírságot tartotta indokoltnak, amely összeg nem éri el a Kbt. 165. § (5) bekezdésében meghatározott maximális mértéket.

90. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés a) pontja alapján az első kérelmi elemet elutasította.

91. A Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint alkalmazandó Ákr. 124. §-a szerint eljárási költség mindaz a költség, ami az eljárás során felmerül.

92. A Kbt. 151. § (9) bekezdése szerint, ha a jogorvoslati ügyet lezáró érdemi határozatban a Közbeszerzési Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés c)-f) pontja szerinti döntést hoz, a befizetett igazgatási szolgáltatási díj háromszázezer forintot meghaladó része a kérelmezőnek a Közbeszerzési Döntőbizottság érdemi határozatának megküldését követő 8 napon belül visszajár. Az igazgatási szolgáltatási díj összegéből háromszázezer forint ilyenkor is a Közbeszerzési Hatóság saját bevétele, amelynek viseléséről a Közbeszerzési Döntőbizottság az Ákr. szerint az eljárási költségekre vonatkozó általános szabályok szerint rendelkezik. Az alaptalan kérelem esetében a díj nem kerül visszatérítésre, a kérelmező viseli az igazgatási szolgáltatási díj teljes összegét.

93. A Döntőbizottság az első kérelmi elemet elutasította, ezért a Kbt. 151. § (9) bekezdése alapján a kérelmező viseli az igazgatási szolgáltatási díj 158.500.-Ft, azaz százötvennyolcezer-ötszáz forint értékű összegét.

94. A Döntőbizottság a második kérelmi elemnek helyt adott, ezért a Kbt. 151. § (9) bekezdése alapján felhívta a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát 8.501.-Ft, azaz nyolcezer-ötszázegy forint igazgatási szolgáltatási díj visszatérítésére a kérelmező részére.

95. Az Ákr. 126. § (2) bekezdésének a) pontja szerint a jogvitás eljárásban a hatóság az eljárási költségek viselésére kötelezi a kérelem elutasítása esetén a kérelmező ügyfelet.

96. Az Ákr. 126. § (2) bekezdésének b) pontja szerint a jogvitás eljárásban a hatóság az eljárási költségek viselésére kötelezi a kérelemnek helyt adó döntés esetén az ellenérdekű ügyfelet.

97. A Döntőbizottság az első kérelmi elemet elutasította és a második kérelmi elemnek helyt adott, ezért a Döntőbizottság kötelezte az ajánlatkérőt, hogy fizessen meg a kérelmezőnek 150.000.-Ft, azaz százötvenezer forint igazgatási szolgáltatási díjat az Ákr. 126. § (2) bekezdésének b) pontja és a Kbt. 151. § (9) bekezdésének második mondata alapján.

98. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (2)-(6) bekezdésein alapul.

99. A határozat ellen a Kbt. 170. § alapján indítható közigazgatási per. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdése és a Kp. 13. § (3) bekezdésének a) pont aa) alpontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselő a Kp. 27. § (1) bekezdésének 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. december 19.

Dr. Jánosi Bálint sk.
közbeszerzési biztos,
a tanács elnöke

Gulyás Richárd sk.
közbeszerzési biztos

Dr. Szathmári Réka sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Dr. Varga Dóra Katalin ügyvéd (kizárólag elektronikus úton)
2. Dr. Murányi Réka felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó (kizárólag elektronikus úton)
3. Dr. Szerényi Sándor ügyvéd a Deniz Partners Tanácsadó és Kereskedelmi Kft. képviselőjében (kizárólag elektronikus úton)
4. Miniszterelnökség (kizárólag elektronikus úton)
5. Közbeszerzési Hatóság Titkársága (kizárólag elektronikus úton)