



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG
1026 Budapest, Riadó u. 5.
Tel.: 06-1/882-8592
Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

- Az ügy iktatószáma:** *D.459/11/2019.*
- A kérelmező:** Hungária Med-M Kft.
(Budapest, Csanády u. 6/b.)
- A kérelmező képviselője:** Tasnádi Ügyvédi Iroda, Dr. Tasnádi Gábor
ügyvéd
(Budapest, Kánai út 5.)
(elektronikus elérhetőség)
- Az ajánlatkérő:** Fővárosi Törvényszék
(Budapest, Markó u. 27.)
- Az ajánlatkérő képviselője:** Dr. Molnár Judit Ügyvédi Iroda, Dr. Molnár Judit
ügyvéd
(Budapest, Balaton u. 25. IV/4.)
(elektronikus elérhetőség)
- A kérelmezett:** Doktor24 Medicina Kft.
(Budapest, Váci út 37.)
- A kérelmezett képviselője:** Sisa és Joósz Ügyvédi Iroda, Dr. Sisa Dániel
ügyvéd
(Budapest, Balaton u. 18. fszt. 2.)
(elektronikus elérhetőség)

A beszerzés tárgya, értéke: Emelt szintű egészségügyi szűrővizsgálat biztosítása bírák, igazságügyi alkalmazottak részére – 93.240.285,-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 a kérelmező jogorvoslati kérelmét elutasítja.

A Döntőbizottság kötelezi a kérelmezőt, hogy a kérelmezett és az ajánlatkérő részére 30.000,- 30.000,-Ft, azaz harmincezer - harmincezer forint ügyvédi költséget fizessen meg a határozat kézbesítésétől számított 8 napon belül. A jogorvoslati eljárás során felmerült egyéb költségeiket a felek 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 kell 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 2018. július 27-én közzétett összefoglaló tájékoztatójával a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLIII. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 113. § szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított a rendelkező részben meghatározott szolgáltatás megrendelése tárgyában. Az ajánlatkérő az ajánlattételi felhívást 2018. augusztus 8. napján küldte meg az eljárásban érdeklődésüket jelző gazdasági szereplők részére, többek között a kérelmező részére is. Az eljárás EKR száma: EKR000474052018.

2. A felhívás II.1.4.) pontjában került rögzítésre a közbeszerzés mennyisége és tárgya. Az ajánlatkérő a felhívás II.2.5.) pontjában értékelési szempontként az alábbiakat határozta meg:

Megnevezés	Súlyszám/Jelentőség
Minőségi szempont	
1. Vizsgálatokra történő telefonos időpontfoglalás, egyeztetés lehetősége (igen/nem)	2
2. Vizsgálatokra e-mail útján történő időpontfoglalás, egyeztetés lehetősége (igen/nem)	5
3. Vizsgálatok esetében internetes felületen történő bejelentkezést követő időpontfoglalás lehetősége (igen/nem)	13
4. Minden, a szűrőcsomagokban foglalt vizsgálat elvégzése egy helyszínen történik (igen/nem)	5
5. Ingyenes parkolóhely biztosítása a vizsgálatra gépjárművel érkező személy részére vizsgálati helyszínenként (igen/nem)	5
6. Ár szempont	70

3. A közbeszerzési dokumentáció 14.4. pontjában az ajánlatkérő az alábbiakat is előírta: „14.4. Vizsgálatok esetében internetes felületen történő bejelentkezést követő időpontfoglalás lehetősége (igen/nem) pontban: Az ajánlattevőknek a vállalást - az IGEN / NEM válasz valamelyikének feltüntetésével - a Felolvasólapon kell megtenni, megadni, amely vállalás az értékelés alapját képezi.

Az IGEN választ kell megadni, ha Ajánlattevő rendelkezik az ajánlatkérő foglalkoztatottjai részére az internetes felületen történő regisztrációt követő, a csomagokban szereplő vizsgálatokra történő időpontfoglalást lehetővé tevő internetes felülettel.

IGEN válasz esetén Ajánlattevő köteles bemutatni - képernyőképekkel alátámasztva - az időpont foglalás lehetőségének menetét. A képernyőképeket az ajánlat részeként, az ajánlatban kell benyújtani.”

4. A dokumentációban csatolt Műszaki Leírásban az ajánlatkérő ismertette a szűrőcsomagokat.

5. A 2018. augusztus 27-i ajánlattételi határidőre a kérelmezetten kívül a Swiss Medical Services Egészségügyi Szolgáltató Kft. nyújtott be ajánlatot. A kérelmezett ajánlatában a „Vizsgálatok esetében internetes felületen történő bejelentkezést követő időpontfoglalás lehetősége (igen/ nem)” részszerpontra „Igen” vállalást tett, és az ajánlatban az alábbi képernyőfotók mutatták be a foglalás menetét.

Használati útmutató időpontfoglaláshoz / Doktor24

Az első lépésben a személyes adatokat szükséges kitölteni.:

Doktor24 Foglalkozás Egészségügy
IDŐPONTFOGLALÁS

Belépés Regisztráció

Személyes adatok > Rendelő kiválasztása > Orvos és időpont > Adatok ellenőrzése > Visszaigazolás

Adja meg az elérhetőségeit!

Az Ön neve:

E-mail cím:

Telefonszám: Kérjük, töltsé ki ezt a mezőt.

Megjegyzés:
(Nem kötelező)

Munkáltató:

Elfogadom a [Felhasználási Feltételekben](#) és az [Adatkezelési Tájékoztatóban](#) foglaltakat és kérem az elérhetőségeim továbbítását az egészségügyi szolgáltató részére.

Nem vagyok robot reCAPTCHA
Adatkezelés - Általános Szerződési Feltételek

A második menüpontban lehetőségünk van kiválasztani, hogy időpont szerint vagy rendelő szerint szeretnénk szűrni:

Doktor24 Foglalkozás Egészségügy
IDŐPONTFOGLALÁS

Belépés Regisztráció

Személyes adatok > Rendelő kiválasztása > Orvos és időpont > Adatok ellenőrzése > Visszaigazolás

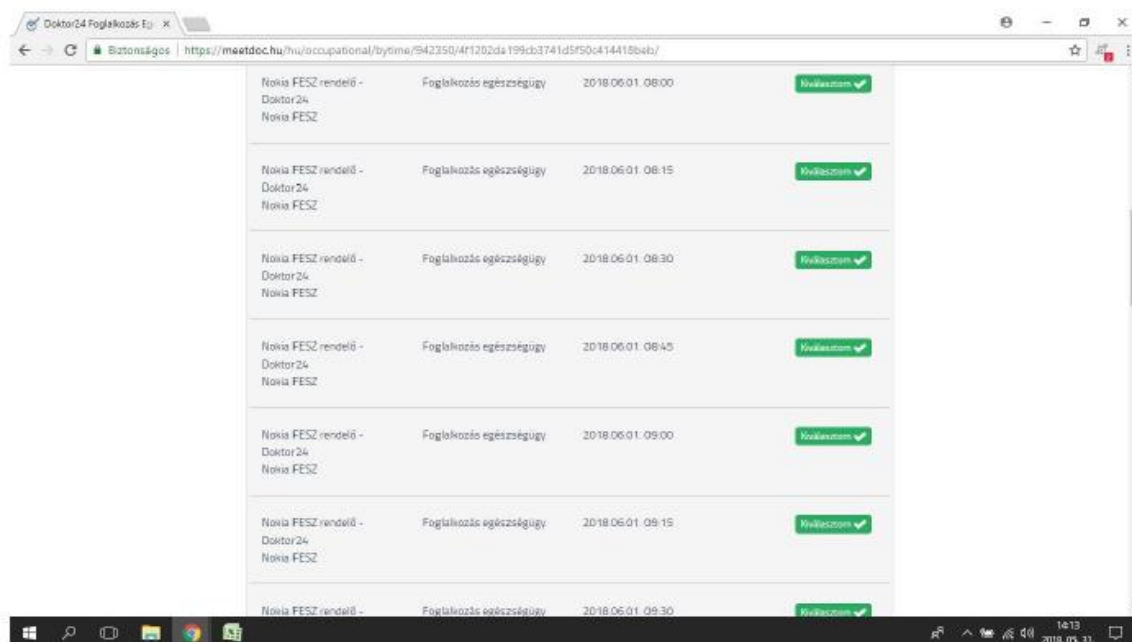
Rendelő vagy időpont kiválasztása

Amennyiben adott rendelőben szeretne időpontot foglalni, kérjük válassza a Rendelő szerinti foglalás gombot. Amennyiben a legközelebbi szabad foglalkozás-egészségügyi vizsgálati időpontokra kíváncsi, kérjük válassza az Időpont szerinti gombot. Köszönjük.

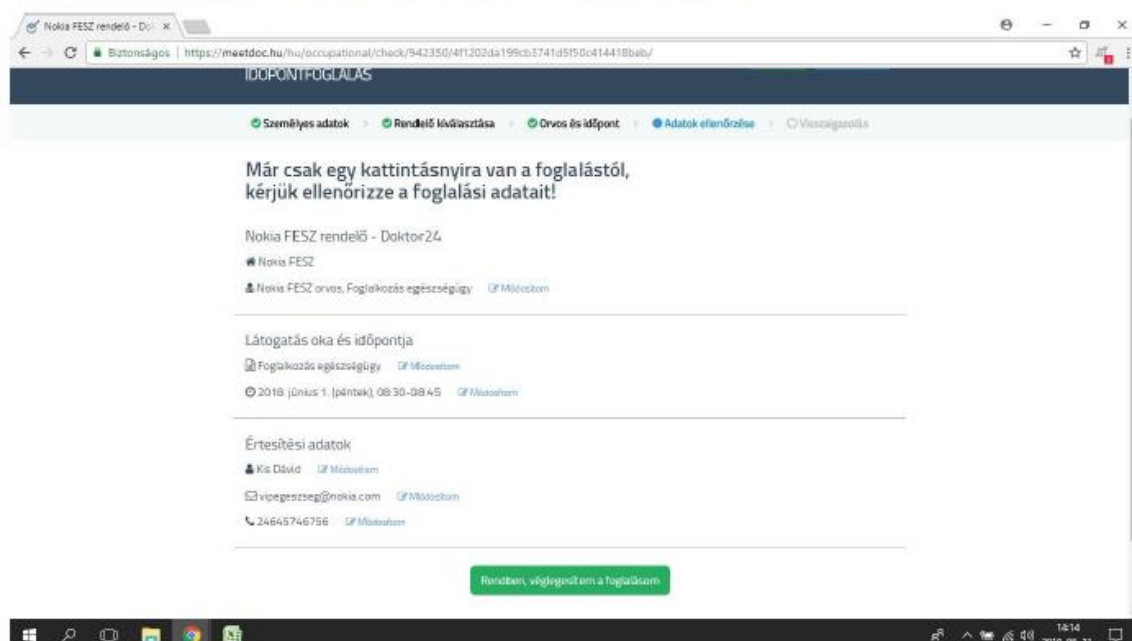
© 2018 MeedDoc - Minden jog fenntartva.
Kérjük a véleményét [Általános Szerződési Feltételek](#)

Használati útmutató időpontfoglaláshoz / Doktor24

A harmadik lépésnél kiválaszthatjuk a számunkra megfelelő időpontot és/vagy helyszínt:



És amennyiben minden információt helyesnek találunk, véglegesíthetjük a foglalást.:



6. Az ajánlatkérő 2019. szeptember 7-én küldte meg az ajánlattevők részére az eljárást lezáró összegezését, melyben az eljárást eredményesnek nyilvánította, érvényes és egyben nyertes ajánlattevőként a kérelmezettet jelölte meg. Az összegezés szerint a kérelmező ajánlata a Kbt. 73. § (1) bekezdés a) pontja alapján érvénytelen lett, mivel ajánlatát az EKR rendszerben az ajánlattételi határidő lejártá 2018.08.27.14.00 óra után nyújtotta be (benyújtás időpontja: 2018.08.27 15:25:41).

Az ajánlatkérő közölte továbbá, hogy kérelmezett értékelési pontszáma: 1050,00, a Swiss

Medical Services Egészségügyi Szolgáltató Kft. értékelési pontszáma: 636,50. Ennek megfelelően az ajánlatkérő a Swiss Medical Services Egészségügyi Szolgáltató Kft. ajánlatát nem bírálta el teljes körűen.

7. A kérelmező 2018. szeptember 14-én megtekintette a kérelmezett ajánlatát, majd ugyanezen napon a jogorvoslati kérelmében foglaltakkal azonos tartalommal előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be. Az ajánlatkérő 2018. szeptember 18-án küldte meg elutasító válaszát a kérelmező kérelmére.

A jogorvoslati kérelem

8. A kérelmező, mint ajánlattevő 2018. szeptember 24. napján előterjesztett jogorvoslati kérelmében az ajánlatkérő eljárást lezáró döntésének jogsértő jellegét állította. Kérelmében indítványozta az összegezés jogsértő jellegének megállapítását, az ajánlatkérő eljárást lezáró döntésének megsemmisítését, valamint kérte az ajánlatkérő kötelezését a befizetett igazgatási szolgáltatási díj, továbbá 100.000.- Ft +ÁFA ügyvédi munkadíj megfizetésére.

9. A kérelmező előadta, hogy a 2018. szeptember 14. napján megtartott iratbetekintésen megtekintette a kérelmezett/nyertes ajánlattevő ajánlatában szereplő internetes bejelentkezést igazoló képernyőképeket. Véleménye szerint a képernyőképekből nem volt megállapítható, hogy az egy létező bejelentkezési rendszert mutat, mivel nem szerepeltek rajta az egyes szűrőcsomagok, ill. az egyes vizsgálatok, így valamennyi fül csak a foglalkozás-egészségügy megnevezést tartalmazott. Álláspontja szerint az „IGEN” választ csak akkor adhatta volna meg a kérelmezett, ha rendelkezik (jelen időben) az ajánlatkérő foglalkoztatottjai részére az internetes felületen történő regisztrációt követő, a csomagokban szereplő vizsgálatokra történő időpontfoglalást lehetővé tevő internetes felülettel. Az iratbetekintésen bemutatott képernyőképek szerint a kérelmezett ilyennel még nem rendelkezik, legfeljebb egy demo verzióval, mert nincsenek feltöltve az egyes vizsgálatok.

10. A dokumentáció szerint a demo verzió nem elegendő, egyértelmű meghatározás volt, hogy az igen válaszhoz és az ezzel együtt járó pontokhoz az szükséges, hogy már rendelkezzen ilyennel az ajánlattevő.

11. Az iratbetekintést követően a kérelmező megtekintette a kérelmezett interneten elérhető bejelentkezési felületét, mely a <https://doktor24.hu/foglalas> címen található, és az ott található információk alátámasztották állítását.

12. Hangsúlyozta, hogy a kérelmezett jelenleg működő bejelentkezési felülete nem felel meg azoknak a kritériumoknak, melyeket az ajánlatkérő előírt, ugyanis laborvizsgálat, szemészet, EKG-vizsgálat és here ultrahang-vizsgálat esetében telefonon kell időpontot egyeztetni, azaz ezen vizsgálatokra nem biztosított az internetes felületen történő időpontfoglalás.

13. A kérelmező álláspontja szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 69. § (1) és (2) bekezdését, a Kbt. 73. § (1) bekezdés c) pontját és a Kbt. 74. § (1) bekezdés a) pontját azáltal, hogy a kérelmezettet nyilvánította az eljárás nyertesének.

14. A kérelmező előadta, hogy a fentiek alapján fennáll az alapos gyanúja annak, hogy a kérelmezett által a vonatkozó kérdésre adott igen válasz nem fedí a valóságot, így az összegzésben nyertesként megjelölt kérelmezett ajánlata vélhetően hamis adatot tartalmazott,

ezért az ajánlat a Kbt. 73 § (1) bekezdés c) pontja alapján érvénytelen, mivel a kérelmezettet az ajánlatkérőnek a Kbt. 74. § (1) bekezdés a) pontja alapján ki kell volna zárnia az eljárásból.

Az ajánlatkérő észrevétele

15. Az ajánlatkérő észrevételében elsődlegesen eljárásjogi okból – ügyfélképeség hiánya, elkészttség – kérte az eljárás megszüntetését, érdemben a kérelem elutasítását és a kérelmező kötelezését 150.000,- Ft + Áfa ügyvédi munkadíj megfizetésére.

16. Álláspontja szerint a hatályos uniós irányelvi rendelkezés értelmében a kérelmező jogorvoslati jogosultságához két konjunktív feltétel fennállása szükséges, a szerződés elnyerésében való érdekeltség, valamint a kérelmező által vélt jogsértéssel okozott érdeksérelem, vagy ennek kockázata. Ismertette, hogy az irányelv a jogorvoslati kérelem benyújtására jogosultak minimális körét határozza meg, de nem tiltja, hogy a tagállami jogalkotók ennél szélesebb körben határozzák meg a jogorvoslati kérelem benyújtására jogosultak körét.

17. Kiemelte, hogy az uniós Irányelv, a Kbt. előírásai, valamint a Kbt. törvényi indokolása alapján a Döntőbizottság és a kialakult bírói ítélkezési joggyakorlat szerint a kérelmezői ügyfélképeség fennállásának feltétele a feltételezett jog, avagy jogos érdek sérelem, amely kérelmezői jog-, vagy érdeksérelem közvetlen. Ennek alátámasztására hivatkozott a Döntőbizottság határozataira (D.248/12/2011., D.657/10/2015., D.95/14/2017., D150./14/2018., D.160/15/2018., D.190/21/2018.).

18. Hangsúlyozta, hogy a döntőbizottsági határozatok szerint az ügyfélképeség hiánya, a kérelmezői jog, illetve jogos érdek sérelem közvetlenségének hiánya abban az esetben állapítható meg, ha a jogorvoslati eljárás eredménye - akár a kérelmező ajánlatának érvényessé nyilvánítása mellett, akár érvénytelen kérelmezői ajánlat esetén egy új közbeszerzési eljárásban való részvételi lehetőséggel - nem teremti meg a szerződéskötés lehetőségét kérelmező számára.

19. A bírói ítélkezési gyakorlatot kapcsán utalt a Kúria Kfv.II.37.111/2015/9. számú ítéletére, amely a kérelmezői érdeksérelem közvetlenségét értelmezte.

20. Az ajánlatkérő előadta, hogy a kérelmező a közbeszerzési eljárásban elkésztetten nyújtott be ajánlatot, így ajánlata objektív okból érvénytelen, az érvényessé nem tehető. A kérelmező nem vitatta ajánlatának érvénytelenségét, így a közbeszerzési eljárás eredményéhez kapcsolódó közvetlen jogos érdek fennállása nem mutatható ki.

21. Az ajánlatkérő szerint nem mutatható ki a kérelmező közvetlen érdekeltsége az eljárás eredménytelensége folytán és új közbeszerzési eljárásban való esetleges részvételi lehetőségére alapítottan sem, mivel a közbeszerzési eljárásban van másik megfelelő ajánlat, amelynek elbírálása esetén az eljárás eredményessé nyilvánítható. Ennek folytán a kérelmező még az eredményes jogorvoslati eljárás esetén sem kerülhet szerződéskötési pozícióba, ami a kérelmezői közvetlen jogos érdeksérelem hiányát támasztja alá.

22. Az ajánlatkérő tárgyalási nyilatkozatában kifejtette, hogy a beszerzési igénye alapján megkötendő szerződés teljesítése 2019. év közepéig tart, így nem valószínű egy sikertelen közbeszerzési eljárás esetén lefolytatandó új közbeszerzés kiírása, tekintettel arra is, hogy a beszerzés nem jogszabályi kötelezettség szerinti szolgáltatásra vonatkozik. Ebből

következően egy esetleges későbbi, új közbeszerzési eljárás lefolytatása lehetőségének fennállása nem állapítható meg a kérelmezői ügyfélképesség, a jogos érdek sérelem közvetlensége tekintetében.

Kérelmezői észrevétel

23. A kérelmező szerint az ajánlatkérő önkényesen szűkíti le az Irányelvben foglaltakat a két konjunktív feltételre és kifejezi azt a lényeges kitétel, mely szerint „legalább” azoknak kell a jogorvoslat lehetőségét biztosítani, akik a két konjunktív feltételnek megfelelnek. Álláspontja szerint ennek a szövegnek nem egyesek kizárása a célja, hanem annak biztosítása, hogy kik élhessenek mindenképpen a jogorvoslati lehetőséggel. A jogalkotó a Kbt. megalkotása során ezt a kört jogszerűen bővítette és az ajánlattevőknek minden külön feltétel vizsgálata nélkül biztosította a kérelem benyújtásának lehetőségét. Kifejtette, hogy mind a Kbt. szövege, mind a törvényi indoklás, mind a Kúria Kfv.37.674/2015/6. számú ítélete szerint az ajánlattevőnek nem kell a jogos érdekét igazolnia, hanem a felsorolás alapján minden egyéb érdekeltség igazolása nélkül jogosult a kérelem benyújtására. A törvényi indoklás is egyértelmű, az eljárás felein kívüli érdekelteknek kell csak érdekeltséget igazolniuk.

24. A kérelmező szerint téves az ajánlatkérő azon érvelése, mely szerint az ajánlattevőnek is ki kell mutatnia a jogi- vagy érdeksérelmet, ilyen szabályt sem a Kbt., sem az irányelv nem tartalmaz, ez csak az ajánlatkérő hibás szövegértelmezéséből ered.

25. A kérelmező kifejtette, hogy az ajánlatkérői előírásokban „rendelkezik” szó szerepelt, ami azt jelenti, hogy már az ajánlat benyújtásának időpontjában kell egy olyan internetes felülettel rendelkeznie az ajánlattevőnek, amely internetes felületen valamennyi dokumentációban közölt vizsgálatra lehetőséget biztosít a rendszer egy online foglalási lehetőséggel. Ezt kellett bemutatni a becsatolt képernyőfelvételekkel. Ebből az következik, hogy valamennyi előírt vizsgálatra vonatkozóan rendelkeznie kellett online bejelentkezési felülettel.

26. Közölte, hogy ha a kérelmezett rendelkezik ilyen rendszerrel, de nem erre vonatkozóan csatolta be a képernyőképeket, akkor nem igazolta megfelelően ezen vállalását.

27. Egyébiránt előadta, hogy ha az ajánlatkérő előírása egy jövő időre vonatkozó követelményt rögzített, akkor ebben az esetben ez a felhívás és a dokumentáció nem egyértelmű előírása.

28. Egyebekben kiemelte annak tényét, hogy az nem volt vitatott, hogy magának a feltételnek a szerződés aláírásakor kell teljesülnie, viszont amennyiben nem áll rendelkezésre az adott ajánlattevőnél a rendszer az ajánlat benyújtásának időpontjában, akkor a „nem” választ kellett volna megjelölnie, felmérve azt, hogy esetlegesen kevesebb pontszámot kap.

29. A kérelmező előadta, hogy az ajánlatkérőnek a becsatolt dokumentumok alapján észlelnie kellett volna, hogy a kérelmezett igen választ jelölt meg az ajánlatában, ennek ellenére nem teljesíti az ajánlatkérő dokumentációjának 14.4. pontjában foglalt követelményt, mivel azt nem igazolta megfelelő képernyőképekkel.

A kérelmezett észrevétele

30. A kérelmezett észrevételében elsődlegesen eljárásjogi okból – ügyfélképeség hiánya, elkészttség – kérte az eljárás megszüntetését, érdemben a kérelem elutasítását és a kérelmező kötelezését 144.000,- Ft + Áfa ügyvédi munkadíj megfizetésére.

31. Előadta, hogy a Döntőbizottság korábbi döntései és az irányadó bírósági gyakorlat (pl. KDB 238/18/2006, a Legfelsőbb Bíróság Kf.III.37.539/2001/4. és a Kúria Kfv.III.37.928/2015/4. számú ítéletei) és a szakirodalom (Dr. Németh Ferenc: Gazdasági szereplők ügyfélképesége a jogorvoslati eljárásban, in: Közbeszerzési Szemle 2018/VI. szám) szerint egy jogorvoslati kérelem benyújtásához a kérelmezőt ért jogsértésnek közvetlennek (közvetlen érdekeltség) kell lenni, a sérelem következtében a kérelmezőnek hátrányos helyzetbe kell kerülnie, a jogsértésnek a kérelmezővel kapcsolatban kell állnia és a jogsértés orvoslása következtében a kérelmező jogi helyzetének rá nézve kedvezően kell megváltoznia.

32. Hivatkozott a Döntőbizottság gyakorlatára, mely szerint (D.990/17/2005., D.627/12/2006., D.66/2/2015 D.627/12/2006. D.95/14/2017. számú határozatok) az érvénytelen ajánlatot benyújtó kérelmező ügyfélképeséggel nem rendelkezik az érvényes ajánlatok értékelése ellen benyújtandó jogorvoslati eljárásban, mivel közvetlen sérelme nem származik a döntésből. A jogsérelem akkor lenne közvetlennek tekinthető, ha a kérelmezőt szerződéskötésre lehetőséget biztosító helytől fosztaná meg, ez azonban jelen esetben nem áll fenn. A Döntőbizottság a D.248/12/2011. számú határozatában az ügyfélképeség hiányát állapította meg, mivel a kérelmező eredményes jogorvoslati eljárás esetén sem kerülne szerződéskötési pozícióba. Ha pedig nem került szerződéskötési pozícióba, ez közvetlen érdemsérelemet nem alapozhat meg. Ezen értelmezést támasztja alá a Kbt. 148. § (2) bekezdéséhez fűzött törvényi indokolása is, mely értelmében „Nemcsak az egyéb érdekeltnek kell az érdekeltségét bizonyítania, hanem az ajánlattevőként (részvételre jelentkezőként) jogorvoslati kérelmet előterjesztőnek is: az ajánlattevő (részvételre jelentkező) is csak akkor nyújthat be jogorvoslati kérelmet, amennyiben közvetlenül kimutatható valamilyen jog – vagy érdeksérelem a vitatott közbeszerzési eljárással kapcsolatban. E szabály a rosszhiszemű eljárás kezdeményezés visszaszorítására is alkalmas lehet. A közbeszerzési eljárás során ugyanis az eljárás valamennyi résztvevőjének közös érdeke az eljárás gyors, eredményes, a verseny tisztaságát tiszteletben tartó befejezése, ugyanakkor a közbeszerzési eljárás során, vagy az eljárást lezáró döntés ellen előterjesztett jogorvoslati kérelem a közbeszerzési eljárást, illetve a szerződéskötést hosszú időre félbeszakíthatja.”

33. Álláspontja szerint a kérelmezőnek ügyfélképesége nincs, mivel a feltételezett jogsértés nincs jogi hatással sem a kérelmezőre, sem érvénytelen ajánlatára, valamint a jogorvoslat kedvező elbírálása esetén sem változik semmilyen módon a kérelmező helyzete, hiszen nemhogy nyertes, de még csak érvényes ajánlattevő sem lehetne.

A Döntőbizottság előzményi döntése

34. A Döntőbizottság a 2018. október 29-én kelt D. 337/19/2017. számú végzésében a jogorvoslati eljárást megszüntette, mivel a kérelmező ügyfélképeségének hiányát állapította meg.

Az elsőfokú döntés és annak indokolása

35. A kérelmező keresete folytán indult peres eljárásban a Veszprémi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 2019. május 29-én kelt 12.K.27.256/2019/12. számú ítéletében a végzést hatályon kívül helyezte és a Döntőbizottságot új eljárás lefolytatásra kötelezte. Indokolásában kifejtette, hogy a kérelmező, mint versenytárs gazdasági szereplő személyével közvetlen összefüggő jogos érdeksérelem az, ha a kifogásolt közbeszerzési eljárásban az esetleges hamis adatszolgáltatás következmény nélkül marad és a nyertes ajánlattevő a hasonló tárgyú közbeszerzésekben továbbra is részt vehet.

36. Az ítélet kitért arra is, hogy „az új eljárásban az alperesnek a felperes ügyfélképessége okán a jogorvoslati eljárást meg kell indítani és amennyiben a jogorvoslati eljárás lefolytatásának egyéb feltételei is fennállnak, a felperes jogorvoslati kérelmét az ítélet indokolásában kifejtett közvetlen jogsérelem tekintetében érdemben el kell bírálni.”

A Kúria döntése és annak indokolása

37. A Kúria a 2019. szeptember 10-én kelt Kfv.III.37.823/2019/2. számú végzésében a Döntőbizottság felülvizsgálati kérelmét visszautasította.

A kérelmezett észrevétele

38. A kérelmezett elsődlegesen kérte a D. 337/2018. számú eljárásban előadott észrevételének figyelembevételét, a kérelem elutasítását és a kérelmező kötelezését 144.000,- Ft + ÁFA ügyvédi költség megfizetésére.

39. Kifejtette azon álláspontját, mely szerint a kérelmező már a 2018. szeptember 7-i összegezésből megismerte, hogy a kérelmezett az internetes időpontfoglalás lehetőségére „igen” választ adott. Az összegezés mellékletét képezte az ajánlatok értékelését tartalmazó ún. pontozásos táblázat .pdf formátumú file is, melyben már nemcsak az szerepelt, hogy a kérelmezett megfelelő online felülettel rendelkezik egy időpontfoglalási rendszer szerződéskötést követő kialakítására, hanem az ehhez rendelt konkrét pontszám is. Véleménye szerint ezen két dokumentumból a kérelmező számára arra is lehetősége nyílt, hogy a kérelmezett online rendszerét tesztelje, mint ahogy azt később meg is tette. A kérelmezőnek a feltételezett jogsértésről való tudomásszerzés napja 2018. szeptember 7. napja. A fentiek alapján a jogorvoslati kérelem a jogsértésről való tudomásszerzést követő 15 napon túl került benyújtásra.

40. Érdemben kifejtette, hogy nem állapíthatók meg a hamis adatszolgáltatás törvényi tényállási feltételei. Előadta, hogy a Kbt. 62. § (1) bekezdésének i) pontjában a jogalkotó a hamis adatszolgáltatás megállapításához két konjunktív feltételt határozott meg (Kbt. 62. § (1) bekezdés i) ia) és ib)), mely két feltétel közül mind a kettőnek együttesen kell teljesülnie ahhoz, hogy a jogsértés fennálljon. Egyfelől a hamis adatnak érdemben kell befolyásolni az ajánlatok értékelésére vonatkozó döntést, másfelől a kérelmezett ajánlattevőnek szándékosan kell a hamis adatszolgáltatást elkövetni, vagy legalábbis megfelelő gondosság mellett egyértelműen fel kellett volna ismeri, hogy az adat a valóságnak nem megfelelő. Ezen két feltétel közül egyik sem valósult meg véleménye szerint.

41. Közölte, hogy a vállalása érdemben nem befolyásolta az ajánlatok elbírálását és a nyertes ajánlattevő személyét, mivel ajánlatára 1050 pontot kapott, míg a második helyezett

Swiss Medical Services Kft. ajánlata 636,5 pontot ért. Ha figyelmen kívül hagyjuk az internetes felületen történő bejelentkezés lehetőségére vonatkozó 143-as pontszámot, akkor a kérelmezett ajánlatára 907 pont ($1050-143=907$) adható, ami még mindig jóval meghaladja a második helyezett 636,5 pontos ajánlatát.

42. Kiemelte, hogy sem a szándékosság, sem a kellő gondosság melletti egyértelmű felismerés lehetősége sem állapítható meg, mivel a dokumentáció egy rendelkezését érintő olyan értelmezési kérdéssel állunk szemben, melyet az ajánlatkérő is a kérelmezettel egyezően értelmezett. Hangsúlyozta, hogy a jogvita tulajdonképpen egy értékelési szempontra vonatkozó rendelkezés értelmezése körül folyik, egy értelmezési kérdés pedig nem minősíthető adatnak. Feltéve, de meg nem engedve, hogy az ajánlattevő tévesen értelmezte volna a dokumentáció 14.4. pontjában foglaltakat, az alkalmazandó jogkövetkezmény semmi esetre sem a kizárás lenne, hanem a Kbt. 71. § szerinti felvilágosítás vagy hiánypótlás kérés.

43. A kérelmezett vitatta, hogy azon kérelmezői értelmezést, hogy „igen” válasz akkor adható, ha az ajánlattevő már az ajánlattételkor rendelkezik egy teljes egészében működő, a közbeszerzés tárgyát képező speciális vizsgálatokra kialakított online időpontfoglalási rendszerrel. A kérelmezett értelmezése szerint az ajánlattevőknek arról kellett nyilatkozniuk, hogy tudják-e biztosítani az „internetes felületen történő bejelentkezést követő időpontfoglalás lehetőségét”, ami egy vállalás, azaz a vállalónak egy kötelezettség teljesítésére irányuló elhatározása, ami kapcsán kinyilvánítja, hogy a jövőben ezen szándékot, elhatározást véghez viszi. Ezen vállalás megalapozottságának alátámasztására kérte az ajánlatkérő egy létező internetes felületet és a foglalás lehetőségének menetét bemutató képek csatolását.

44. Ismertette, hogy amennyiben az ajánlatkérő egy teljesen működőképes online rendszert kívánt volna megkövetelni, akkor ennek megfelelően fogalmazza volna meg a dokumentáció 14.4. pontját, és nem „lehetőséget”, „vállalást” és „időpontfoglalást lehetővé tevő internetes felületet” követel volna meg. A dokumentáció 14.4. pontjában nincs egyetlen egy olyan szó, fordulat, mondatrész vagy mondat sem, ami arra utalna, hogy az ajánlattevőknek már az ajánlattételi szakaszban egy ajánlatkérőre szabott, és teljesen működőképes online időpontfoglalási rendszerrel kellene rendelkezniük. Túl a fentiekén, teljességgel életszerűtlen, gazdaságtalan és elvárhatatlan lenne megkövetelni az ajánlattevőktől, hogy kifejlesszenek és üzembe helyezzenek egy egyedi igények szerint összeállítandó, speciális csomagok foglalását lehetővé tevő online rendszert, még azelőtt, hogy kiderülne melyikük ajánlata lesz a nyertes, kivel kerül sor szerződéskötésre, és végül melyikük fogja az ajánlatkérő által igényelt szolgáltatásokat elvégezni és az online időpontfoglaló rendszert ténylegesen használni.

45. Analógiaként ismertette, miszerint egy szakmai alkalmassági követelmény, például adott számú adott végzettséggel rendelkező szakember tényleges alkalmazása nem szükséges még az ajánlattételi szakaszban. Tehát a példát folytatva, az ajánlattételi szakaszban nem szükséges, hogy az adott végzettségű szakemberek ténylegesen munkaviszonyban vagy egyéb szerződéses jogviszonyban álljanak az ajánlattevővel, a végleges szerződések megkötése értelemszerűen csak a nyertes ajánlattevőtől várható el a közbeszerzési szerződés megkötése után. A kérelmezett értelmezését támasztja alá a szerződéstervezet III.2) pontja is. Mivel a közbeszerzési szerződés az aláírás napján lép hatályba, az ajánlatkérőt az online időpontfoglalási rendszer üzemeltetési kötelezettsége is csak attól a naptól terhelheti. A közbeszerzési szerződés szövege egyértelműen utalt arra, hogy a korábban tett vállalást kell a jövőben, a szerződéskötés napjától teljesíteni. Ismertette továbbá, hogy szintén ezt támasztja alá az is, hogy a közbeszerzési szerződés VIII. pontja jogkövetkezményeket, a VIII.2. pont

egész pontosan késedelmi kötbért, köt ki arra az esetre, ha az ajánlatkérő nem teljesíti a közbeszerzési szerződés III. pontjában foglaltakat, ideértve az online időpontfoglalási rendszert is, határidőre. Ez a kikötés csak akkor bír értelemmel, ha az ajánlatkérő a közbeszerzési szerződés hatálybalépése előtt nem rendelkezik egy teljesen egészében működő online időpontfoglalási rendszerrel, mivel ha rendelkezne, nem eshetne késedelembe sem, és a közbeszerzési szerződés sem tartalmazna ilyen kikötést.

46. A kérelmezett előadta, hogy az online időpontfoglalási rendszere publikus és nem publikus részre osztható. A publikus rész az időpontot foglalni kívánó új ügyfelek számára, míg a nem publikus rész a kérelmezettel már leszerződött partnerek részére elérhető. Ezt oly módon biztosítja, hogy a rendszer a belépőt az általa megadott e-mail címbe szereplő domain név elemzésével a publikus vagy éppen nem publikus felületre irányítja. Mivel az ajánlatkérő annak igazolását kérte, hogy az ajánlattevő az időpont foglalás lehetőségének menetét (nem pedig a kialakított rendszert) mutassa be, a kérelmezett a publikus felületre vonatkozó képeket csatolta be annak érdekében, hogy az időpontfoglalás lehetősége és menete az ajánlatkérő által is ellenőrizhető legyen.

47. Hangsúlyozta, hogy a kérelmezettnek az ajánlatkérőre kialakított speciális időpontfoglalási rendszere már az ajánlat benyújtásakor is létezett teljesen működőképes állapotban, azonban a közbeszerzési szerződés aláírásáig egy nem publikus URL alatt volt található, mivel akkor még nem volt aktiválva és az ajánlattétel során nem kívánt egy olyan nem publikus és nem aktivált URL-oldalról képeket becsatolni, amit az ajánlatkérő nem tud ellenőrizni. Az aktiválásra akkor került sor, miután a felek aláírták a szerződést és a teljesítés megkezdődött.

Az ajánlatkérő észrevétele

48. Az ajánlatkérő a megismételt eljárásban mindenben fenntartotta jogi álláspontját és kérte ennek figyelembe vételét. Indítványozta elsődlegesen a kérelem elkésettsége miatt az eljárás megszüntetését, érdemben a jogorvoslati kérelem elutasítását.

49. Észrevételét kiegészítette azzal, hogy álláspontja szerint egy adott jogsértésről csak egy alkalommal lehet tudomást szerezni (Fővárosi Törvényszék Kf.650.051/2013/8. számú ítélete, a Közbeszerzési Döntőbizottság D.179/15/2016. számú, valamint D.260/17/2018. számú határozatai). Közölte, hogy a kérelmező a kérelmezett vállalásáról az ajánlatkérő eljárást lezáró döntéséből értesült, így kérelmezőnek 2018. szeptember 7. napján már lehetősége volt arra, hogy a kérelmezett online rendszerét ellenőrizze. A kérelmező a jogorvoslati kérelmében nem az iratbetekintés során megismert dokumentumra hivatkozott a kérelmezetti hamis adatszolgáltatásának feltételezése körében, hanem az általa megtekintett kérelmezetti internetes felületen látottakra. Mindezekből az ajánlatkérő szerint az a következtetés vonható le, hogy a kérelmező tudomásszerzése 2018.szeptember 7., melyhez képest a jogorvoslati kérelmét 2018. szeptember 24. napján nyújtotta be, így az elkésettnak minősül.

50. Az ajánlatkérő álláspontja szerint a jogorvoslati kérelem tekintetében elsődlegesen abban kell állást foglalni, hogy a tárgyi közbeszerzési eljárás értékelési szempontjai, azon belül a „Vizsgálatok esetében internetes felületen történő bejelentkezést követő időpontfoglalás lehetősége” értékelési részszerzőpont ajánlatkérői előírása miként értelmezhető.

51. Amennyiben ugyanis a kérelmező értelmezése téves, úgy a kérelmezetti hamis adatszolgáltatás, és az erre alapított ajánlatkérői jogsértés, az eljárás eredményének jogszabálysértő megállapítása fel sem merülhet.

52. Ajánlatkérő egyértelművé tette, hogy az ajánlattevő által a felolvasólap űrlapján tett nyilatkozatokat értékeli, és nem írta elő a meglévő hírközlési, távközlési, internetes szolgáltatások meglétének igazolását. Az internetes időpont foglalás lehetősége vállalat tekintetében az ajánlatkérő nem kérte az ajánlattevő rendelkezésére álló informatikai program megjelölését, ismertetését, a program műszak, technikai, stb. paraméterei részletes bemutatását.

53. Az ajánlatkérő előírása szerint az „Internetes időpont foglalás lehetőségének biztosítottasága” tekintetében ajánlattevő az IGEN választ akkor adhatta meg, ha az ajánlattétel időszakában rendelkezik internetes felülettel és rendelkezik olyan informatikai alkalmazással, programmal, amely lehetővé teszi a vállalat teljesítését a közbeszerzési szerződés elnyerése esetén, azaz a szerződés teljesítése során. Ennek alátámasztására kérte az ajánlatkérő csatolni a hivatkozott képernyőképek csatolását.

54. Kiemelte, hogy nem volt elvárás, hogy ajánlattevő már az ajánlattétel időszakban rendelkezzen egy, kifejezetten az ajánlatkérő foglalkoztatottjai részére kifejlesztett informatikai rendszerrel. Az ajánlatkérői előírás szövegszerű értelmezéséből egyértelműen következik, hogy az ajánlatkérő elvárása, az ajánlattevői nyilatkozatba foglalt vállalat teljesítése a szerződés során történő teljesítésre vonatkozott, ezt támasztja alá a dokumentáció részét képező szolgáltatási keretszerződés, és annak felhívott pontjai.

55. Az ajánlatkérő álláspontja szerint súlyosan jogsértő és versenykorlátozó előírás lett volna, ha az ajánlatkérő egy az ajánlatkérő által kért vizsgálati csomagokra vonatkozóan összeállított, speciálisan ajánlatkérő részére szólóan kifejlesztett informatikai rendszer meglétét írta volna elő az ajánlattétel időszakában. E körben rámutatott arra, hogy az előírások meghatározása során ajánlatkérő a Kbt. rendelkezése szerint akkor jár el jogszerűen, ha a feltételeket, követelményeket minden esetben a szükségesség-arányosság elve mentén határozza meg. Az ajánlatkérői előírások, az ajánlattétel feltételei nem lehetnek túlzóak, indokolatlanok, nem hozhatnak indokolatlanul hátrányba gazdasági szereplőket. Az ajánlatkérői előírásoknak biztosítania kell a szerződés elnyerésének lehetőségét az adott piaci szereplők széles körének oly módon, hogy egyben garantálják számára a szerződés teljesítését is.

56. Közölte, hogy a fentiekén túl az eljárásban való részvételi feltételek előírásainak meghatározása során - a Kbt. törvényi alapelveinek érvényesítése mellett - figyelemmel kellett lennie a Kbt. számos részlet rendelkezésében megfogalmazott azon elvárára is, hogy az ajánlattevők a legkisebb költségviselés mellett tudjanak az eljárásban részt venni, ajánlatot benyújtani. Mindezen jogszabályi követelményeket biztosította az ajánlatkérő a tárgyi közbeszerzési eljárásban azáltal, hogy az értékelési részszerzőpontok körében az egyes ajánlattevői vállalatok tekintetében a Kbt. nyilatkozati elvét alkalmazta.

57. Az ajánlatkérő az ajánlattétel időszakában elegendőnek tartotta az ajánlattevői nyilatkozatot, és annak alátámasztásaként a nyilatkozathoz csatolt képernyő képeket az internetes felület, valamint a bejelentkezést lehetővé tevő informatikai alkalmazás meglétéről. Hangsúlyozta, hogy a nyertes ajánlattevőtől várta el a vállalat teljesítését, melynek

ajánlatkérői oldal számára való biztonságát a dokumentáció részét képező szolgáltatási keretszerződésben foglalt szerződéses biztosítékok előírásaival látta biztosítottnak.

58. Az ajánlatkérő ismertette, hogy a hamis nyilatkozattétel megállapíthatóságához a Kbt. hivatkozott előírása két konjunktív feltétel fennállását írja elő. Eszerint a hamis adatnak érdemben kell befolyásolni az ajánlatok értékelésére vonatkozó döntést, másrészt a hamis adatszolgáltatást az ajánlattevőnek szándékosan kell elkövetnie, vagy legalábbis kellő, megfelelő gondosság mellett egyértelműen fel kellett volna ismernie, hogy az adat a valóságnak nem megfelelő.

59. Az ajánlatkérő teljes körben osztja a kérelmezett észrevételeiben a hamis nyilatkozattételre vonatkozóan kifejtett jogi álláspontját. Kiemelte, hogy egy ajánlatkérői előírás helyes vagy helytelen, esetleg eltérő értelmezése, nem értékelhető hamis adatszolgáltatásként. Feltéve, de el nem fogadva, hogy a kérelmező értelmezése a helytálló, úgy az esetben sem állapítható meg a kérelmezetti hamis nyilatkozattétel, mivel ez esetben annak törvényi feltétele a szándékosság, az adott helyzetben elvárható meghaladó gondatlanság nem áll fenn. Az ajánlatkérő e körben utalt arra a töretlen joggyakorlatra is, hogy a nem egyértelmű ajánlatkérői előírás nem eshet az ajánlattevő terhére.

A kérelmező észrevétele

60. A kérelmező a megismételt eljárásban mindenben fenntartotta jogi álláspontját és kérte ennek figyelembe vételét. Az ajánlatkérő és a kérelmezett eljárásjogi kifogására előadta, hogy tudomásra jutás időpontjaként vagy az iratbetekintés napját, vagy – kedvezőbb esetben – a vitarendezési kérelemre adott válasz napját kell tekinteni. Álláspontja szerint mindkét esetben betartásra került a 10 napos határidő, így elkészettségről nem beszélhetünk.

61. A kérelmező szerint nem foghat helyt az ajánlatkérő azon érvelése, hogy mit tudhatott meg és mikor a nyertes ajánlattevő honlapjáról a kérelmező, mivel az iratbetekintéskor ismerte azt meg, hogy az ajánlata mit tartalmazott. A felolvasólappól és az összegzésből csupán annyit tudhatott meg, hogy a nyertes ajánlattevő – az ajánlat szerint – rendelkezik (jelen időben) az előírásnak megfelelő internetes bejelentkezési felülettel. Azt nem, hogy ez megfelel-e a dokumentációban foglalt feltételeknek. Nincs jelentősége annak sem, hogy a kérelmezett működő honlapja sem képes azokra a bejelentkezésekre, melyeket az ajánlatkérő előírt, az mindössze megerősíti az ajánlatból kiolvasható gyanút, hogy az IGEN válasza nem valós.

62. Kiemelte azt is, hogy az iratbetekintés nélkül nem tudhatta meg azt sem, hogy a kérelmezett ajánlata érvénytelen, mert nem tudta, hogy milyen képernyőképek kerültek benyújtásra, így csakis az iratbetekintés lehet a határidő számításának legkorábbi napja, mivel a megtekintett iratokat érintő jogsértéssel kapcsolatban az iratbetekintés befejezésének napját kell mérvadónak tekinteni.

63. Érdemben kifejtette, hogy bár a dokumentáció 14.4) pontja szerint a felolvasólapon valóban vállalatot kellett tenni, azonban az IGEN válasz azt jelentette, hogy az „Ajánlattevő rendelkezik az ajánlatkérő foglalkoztatottjai részére az internetes felületen történő regisztrációt követő, a csomagokban szereplő vizsgálatokra történő időpontfoglalást lehetővé tevő internetes felülettel.” Álláspontja szerint nem az szerepelt a dokumentációban, hogy az ajánlattevő vállalja, hogy a szerződés teljesítésekor rendelkezni fog ilyen internetes felülettel, hanem hogy „rendelkezik”.

64. Közölte, hogy a magyar nyelv elég egyértelműen elkülöníti a jövő időt a jelen időtől, így az ajánlatkérő az általa előírt szabályt – a jelenlegi érdekeinek megfelelően – megpróbálja átértelmezni és olyan értelmet belemagyarázni, ami nincs a szövegben. Az, hogy vállalást kellett tenni a felolvasó lapon még nem jelenti azt, hogy a jelen időből jövő idő lett. Nincs olyan nyelvtani szabály, ami az ajánlatkérői érvelést alátámasztaná.

65. Előadta, hogy ha az ajánlatkérő azt szeretne volna előírni, hogy elegendő a szerződéskötés idejére rendelkezni a megfelelő internetes felülettel, akkor azt kellett volna leírni a dokumentációban. A kérelmező szerint már az ajánlattétel időpontjában rendelkezni kellett a megfelelő felülettel. Ha nem volt egyértelmű, az az ajánlatkérő jogszabálysértő magatartása, ugyanis neki kell úgy megfogalmazni a feltételeket, hogy azokra mindenki megfelelő és érvényes ajánlatot tudjon tenni. A kérelmező szerint a lényeg, hogy mit írt le az ajánlatkérő a dokumentációban, mert azt kell megkövetelni. Az ajánlattevőknek nem az a dolguk, hogy kitalálják az ajánlatkérő gondolatait, hanem az, hogy teljesítsék a dokumentációban előírtakat.

66. Megjegyezte, hogy a felhívás és a dokumentáció nem érvényességi feltételként írta elő az internetes felülettel való rendelkezést már az ajánlattétel idejében, hanem csak értékelési szempontként, ezért álláspontja szerint az elvárás jogszerű volt. Ha valaki nem rendelkezik ilyennel, attól még érvényes ajánlatot tehet, sőt még meg is nyerheti az eljárást, azaz csak a szerződéskötés idejében kell kötelezően rendelkeznie ilyen felülettel. A verseny ennek megfelelően ezen értékelési szemponttal együtt is széleskörű marad, legfeljebb az, aki nem rendelkezik még ilyen felülettel kevesebb pontot kap ezen szemponton.

67. Ismertette, hogy véleménye szerint csak akkor adható a felolvasó lapon IGEN válasz a kérdésre, ha azzal már rendelkezik az ajánlattevő. Ha ilyen felületet az ajánlattevő csak később kíván elkészíteni, akkor a NEM a helyes és jogszerű válasz. Álláspontja szerint a nyertes ajánlattevő az ajánlattételkor még nem rendelkezett a dokumentációban írt feltételeknek mindenben megfelelő internetes bejelentkező felülettel, így a NEM választ kellett volna a felolvasó lapon szerepeltetnie.

68. Hangsúlyozta, hogy:

- amennyiben a nyertes ajánlattevő nem rendelkezett az ajánlattétel időpontjában a dokumentációban írt feltételeknek mindenben megfelelő internetes bejelentkező felülettel, úgy hamis adatot tartalmazó nyilatkozatot tett,
- a hamis nyilatkozat befolyásolta az értékelést, mivel ez egy értékelési szempontra adott válasz volt,
- a nyertes ajánlattevőnek tudnia kellett, hogy az ajánlattétel idejében nem rendelkezik a dokumentációban írt feltételeknek mindenben megfelelő internetes bejelentkező felülettel, hiszen ez a saját felülete, tudnia kell, hogy mit tud a felület és mit nem. Mivel a benyújtott képernyőképek nem igazolták a dokumentációnak való megfelelést, csakis a már működő felület vehető figyelembe, ami viszont a kérelemben részletesen leírt funkciókat nem teszi lehetővé, így a nyertes ajánlattevőnek tudnia kellett azt, hogy a felolvasó lapon csakis a NEM válasz a megfelelő, ennek ellenére az IGEN választ jelölte meg.

69. A kérelmező azt nem állította, hogy a kérelmezett magatartása szándékos volt, de az biztos, hogy az adott helyzetben általában elvárható gondosság mellett egyértelműen fel kellett volna ismernie, hogy nyilatkozata a valóságnak nem felel meg.

70. A kérelmező szerint nem fogadható el a kérelmezett azon számítása, mely szerint nincs jelentősége az IGEN válaszra adott pontoknak, mert azok nélkül is nyert volna. Ezzel összhangban hangsúlyozta, hogy az ajánlat benyújtásakor még nem tudhatta a kérelmezett, hogy ki és milyen ajánlatot fog benyújtani és azt sem, hogy ez mennyiben befolyásolja az eljárás eredményét.

A Döntőbizottság döntése és indokai

71. A Döntőbizottság a megismételt eljárást 2019. október 7. napján – a hiánypótlás teljesítését követően – indította meg.

72. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő nyílt eljárását 2018. augusztus 8-án indította, így a jogvita elbírálására is az ebben az időpontban hatályos Kbt. rendelkezései az irányadóak.

73. A közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény 97. § (4) bekezdése alapján a bíróság határozatának rendelkező része és indokolása a megismételt eljárásban és a cselekménynek a bíróság határozatával elrendelt megvalósítása során köti az eljáró közigazgatási szerveket.

74. A Döntőbizottságnak a megismételt eljárásban az ítélet rendelkezése alapján a jogorvoslati kérelem érdemi elbírálása a kötelezettsége.

75. Az ajánlatkérő és a kérelmezett újabb eljárásjogi kifogására tekintettel elsődlegesen azt kell a Döntőbizottságnak vizsgálnia, hogy a kérelmező tudomásszerzése mikor történt, és ezt követően a kérelmét határidőben terjesztette-e elő.

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

77. A kérelmező kérelmében annak megállapítását kérte, hogy az ajánlatkérő nem nyilvánította érvénytelenné – hamis adatszolgáltatás miatt – az összegezésben nyertesként megjelölt ajánlattevőt, holott a kérelmezett hamis nyilatkozatot tett a „Vizsgálatok esetében internetes felületen történő bejelentkezést követő időpontfoglalás lehetősége (igen/ nem)” részszempontra.

78. A Kbt. 148. § (3) bekezdése szerint a kérelem - a (4)-(5) bekezdés szerinti eltéréssel - a jogsértésnek a kérelmező tudomására jutásától számított tizenöt napon belül, a közbeszerzési eljárást lezáró jogsértő döntés esetében pedig a jogsértésnek a kérelmező tudomására jutásától számított tíz napon belül nyújtható be. A jogsértés megtörténtétől számított kilencven napon túl kérelmet előterjeszteni nem lehet.

79. A Kbt. 148. § (7) bekezdése értelmében a (3)-(4) bekezdés szerinti határidő számításakor a jogsértés tudomásra jutása időpontjának kell tekinteni

c) a közbeszerzési eljárást lezáró döntésben szereplő, a megtekintett iratokat érintő jogsértéssel kapcsolatban az iratbetekintés befejezésének napját, ha a kérelmező az írásbeli összegezés kézhezvételét követő tíz napon belül az ajánlat(ok)ba betekintett az ajánlatkérőnél vagy a Közbeszerzési Döntőbizottságnál;

d) ha a kérelemmel érintett jogsértéssel összefüggésben előzetes vitarendezést kérelmeztek és da) ha az ajánlatkérő a jogsértéssel kapcsolatban álláspontját határidőben megküldte, de egyéb intézkedést nem tett, ezen jogsértés tekintetében az ajánlatkérői álláspont megküldésének időpontját.

80. Tényként megállapítható, hogy a kérelmező a nyertes ajánlattevő érvényesként történő elfogadását sérelmezte, annak okán, hogy a felolvasólapon tett ajánlati vállalás és az annak igazolására becsatolt képernyőkép adatai alapján a nyertes ajánlattevő hamis nyilatkozatot tett. A Döntőbizottság megállapította, hogy az összegezés megismerésekor a kérelmező kizárólag az ajánlati vállalás tartalmát ismerte meg, tehát azt, hogy a nyertes ajánlattevő a „Vizsgálatok esetében internetes felületen történő bejelentkezést követő időpontfoglalás lehetősége (igen/ nem)” részszempontra „Igen” vállalást tett. Azon tény, hogy ezen vállalását milyen képernyőképpel igazolta, csak az iratbetekintéskor ismerte meg, és ezen két dokumentum együttes értékelését követően került abba a helyzetbe, hogy az előzetes vitarendezést követően a kérelmét előterjessze.

81. A fentiek alapján a kérelmező határidőben terjesztette elő a jogorvoslati kérelmét az iratbetekintés és a vitarendezés elutasítását követő 10 napon belül, így a Döntőbizottság szerint a jogorvoslati kérelem érdemi elbírálásának eljárásjogi akadályja nincs.

82. A Döntőbizottság a kérelem érdemi vizsgálata alapján az alábbiakat állapította meg.

83. A Kbt. 62. § (1) bekezdés alapján az eljárásban nem lehet ajánlattevő, részvételre jelentkező, alvállalkozó, és nem vehet részt alkalmasság igazolásában olyan gazdasági szereplő, aki

i) az adott eljárásban előírt adatszolgáltatási kötelezettség teljesítése során a valóságnak nem megfelelő adatot szolgáltat (a továbbiakban: hamis adat), illetve hamis adatot tartalmazó nyilatkozatot tesz, vagy a közbeszerzési eljárásban előzetes igazolásként benyújtott nyilatkozata ellenére nem tud eleget tenni az alkalmasságot, a kizáró okokat vagy a 82. § (5) bekezdése szerinti kritériumokat érintő igazolási kötelezettségének (a továbbiakban együtt: hamis nyilatkozat), amennyiben

ia) a hamis adat vagy nyilatkozat érdemben befolyásolja az ajánlatkérőnek a kizárásra, az alkalmasság fennállására, az ajánlat műszaki leírásnak való megfelelésére vagy az ajánlatok értékelésére vonatkozó döntését, és

ib) a gazdasági szereplő szándékosan szolgáltatott hamis adatot vagy tett hamis nyilatkozatot, vagy az adott helyzetben általában elvárható gondosság mellett egyértelműen fel kellett volna ismernie, hogy az általa szolgáltatott adat a valóságnak, illetve nyilatkozata a rendelkezésére álló igazolások tartalmának nem felel meg;

84. A Kbt. 73. § (1) bekezdés c) pontja értelmében az ajánlat vagy a részvételi jelentkezés érvénytelen, ha az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező alvállalkozója, vagy az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezet a 62. § (1) bekezdés i) pontja, vagy az adott eljárásban felmerült magatartása alapján j) pontja szerinti kizáró ok miatt kizárásra került.

85. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a felhívás II.2.5.) pontjában értékelési szempontként rögzítette a „Vizsgálatok esetében internetes felületen történő bejelentkezést követő időpontfoglalás lehetősége (igen/nem)”-t. A dokumentáció 14.4. pontjában ismertette, hogy „az ajánlattevőknek a vállalást - az IGEN / NEM válasz valamelyikének feltüntetésével - a Felolvasólapon kell megtenni, megadni, amely vállalás az értékelés alapját képezi. Az IGEN választ kell megadni, ha ajánlattevő rendelkezik az ajánlatkérő foglalkoztatottjai részére az internetes felületen történő regisztrációt követő, a csomagokban szereplő vizsgálatokra történő időpontfoglalást lehetővé tevő internetes felülettel. IGEN válasz esetén ajánlattevő köteles bemutatni - képernyőképekkel alátámasztva - az időpont foglalás lehetőségének menetét. A képernyőképeket az ajánlat részeként, az ajánlatban kell benyújtani.”

86. A kérelmezett ajánlatában a „Vizsgálatok esetében internetes felületen történő bejelentkezést követő időpontfoglalás lehetősége (igen/ nem)” részszerpontra „Igen” vállalást tett, és az ajánlatban képernyőfotókon mutatta be a foglalás menetét.

87. A jogorvoslati kérelemben a kérelmező azt állította, hogy a „kérelmezett az ajánlattételkor nem rendelkezett a dokumentációban írt feltételeknek mindenben megfelelő internetes bejelentkező felülettel, így a NEM választ kellett volna a felolvasólapon szerepeltetnie”, „így hamis adatot tartalmazó nyilatkozatot tett”.

88. A Döntőbizottság ezt követően a Kbt. 62. § (1) bekezdés i) pontját vizsgálta, amelyben a jogalkotó egyértelmű iránymutatást adott arra, hogy mely esetben állapítható meg a hamis adatszolgáltatás/nyilatkozattétel.

89. Tényként megállapítható, hogy a jogalkotó különválasztotta a hamis adatszolgáltatást és a hamis nyilatkozattételt. Hamis adatszolgáltatás csak az eljárásban előírt adatszolgáltatási kötelezettség teljesítése során valósulhat meg. Jelen esetben a kérelmező a kérelmezetti ajánlat felolvasólapján megadott IGEN/NEM vállalás valóságnak nem megfelelő jellegét állította, így ez nem minősül adatszolgáltatásnak, hanem ajánlati vállalásnak. Ebből következően a kérelmezett az ajánlati vállalására vonatkozó nyilatkozatot vizsgálta a Döntőbizottság. A rendelkezés a hamis nyilatkozat értelmezésének fogalma körében megadja azon eseteket, amelyek teljesítése során valósulhat meg a hamis nyilatkozattétel, így tehát az alkalmasság, a kizáró okok vagy a 82. § (5) bekezdése szerinti kritériumokat érintő igazolási kötelezettség teljesítése. A Döntőbizottság megállapította, hogy az értékelés körébe tartozó ajánlati vállalás nem a fenti három kötelezettség teljesítése körébe tartozik, így a hamis nyilatkozattétel nem megállapítható.

90. A fentiek alapján a Döntőbizottság a kérelmezett hamis nyilatkozattételre vonatkozó jogsértését nem állapította meg, ebből következően az ajánlatkérő terhére a Kbt. 69. § (1)-(2), valamint a 73. § (1) bekezdés c) és 74. § (1) bekezdés a) pontjának sérelme nem állapítható meg.

91. A Döntőbizottság a fentiek alapján a Kbt. 144. § (1) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva a - fenti indokokra tekintettel – a Kbt. 165. § (2) bekezdés a) pontja alapján az alaptalan kérelmet elutasította.

92. A Döntőbizottság a költségek viseléséről a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárásáért fizetendő igazgatási szolgáltatási díjról szóló 45/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 2. § (2) bekezdése, valamint a Kbt. 145. § (1) bekezdés alapján alkalmazandó Ákr. 126. § (2)

bekezdés a) pontjára figyelemmel akként rendelkezett, hogy a kérelmező által befizetett igazgatási szolgáltatási díj nem kerül visszatérítésre, az a Döntőbizottság saját bevétele. A Döntőbizottság a további költségek viseléséről az Ákr. 126. § (2) bekezdés a) pontjára figyelemmel akként rendelkezett, hogy a kérelmezett és az ajánlatkérő ügyvédi költségét a beadványok számának és az ügy jogi megítélésének figyelembevételével a rendelkező részben foglaltak szerinti mértékben állapította meg az Ákr. 129. § (3) bekezdés alapján.

93. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (2) bekezdés a) pontja és a 13. § (11) bekezdése szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes.

94. A jogi képviselő a Kp. 27. § (1) bekezdése 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, 2019. október 31.

Dr. Szvetnik Ágnes sk
közbeszerzési biztos

Bonifert Zsolt sk
közbeszerzési biztos

Pulainé Dr. Horváth Hajnalka sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
közzolgálati ügykezelő

Kapják:

1. Dr. Tasnádi Gábor ügyvéd (KRID: 28112413)
2. Dr. Molnár Judit ügyvéd (KRID: 18238585)
3. Sisa és Joósz Ügyvédi Iroda (KRID: 18133693)
4. Dr. Vauver Krisztina Éva ügyvéd (elektronikus úton)