



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8594

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Iktatószám: D.215/11/2020.

A tanács tagjai: Dr. Jánosi Bálint közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bonifert Zsolt közbeszerzési biztos és Dr. Kéri Krisztina közbeszerzési biztos

A kérelmező: SoliVac Mérnöki Kft.
A kérelmező képviselője: Dessewffy és Dávid, valamint Társaik CEE
Attorneys Ügyvédi Iroda

Az ajánlatkérő: Széchenyi István Egyetem
Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Gyurcsik Nóra
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

A közbeszerzés tárgya, a jogorvoslati kérelemmel érintett része és értéke:
Csomagolásvizsgálat 2. részterület, 1. rész, 16.340.162.-Ft

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

V É G Z É S - t.

A Döntőbizottság a jogorvoslati eljárást megszünteti.

A Döntőbizottság felhívja a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát, hogy a végzés kézbesítésétől számított 8 napon belül fizessen vissza a kérelmező részére 200.000.-Ft, azaz kétszázezer forint igazgatási szolgáltatási díjat.

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

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

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő a 2019. december 7-én feladott, az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2019/S 238-583147 szám alatt 2019. december 10-én közzétett eljárást megindító felhívással a Kbt. Második Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított.

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

3. Az eljárást megindító felhívás II.2.4) pontjában az ajánlatkérő a közbeszerzés tárgya 1. részének (Vákuum kamra beszerzése) következő ismertetését adta meg:

„1 db komplett vákuum kamra szállítása és beállítása és üzembe helyezése, amely min. 810 x 1.250 x 1.200 mm belső vizsgálatóterrel, min 1.000 kg/teljes belső felület padlóterhelhetőséggel rendelkezik, és min. 80 mbar-tól induló légnyomást előállítani képes. A részletes műszaki paramétereket az ajánlati dokumentáció tartalmazza. Egyes megnevezések csak a tárgy jellegének egyértelmű meghatározása érdekében történtek, „azzal egyenértékű” minden esetben értendő.”

4. Az eljárást megindító felhívás II.2.4) pontjában az ajánlatkérő a közbeszerzés tárgya 2. részének (Szivárgásvizsgáló készülék beszerzése) következő ismertetését adta meg:

„1 db komplett szivárgásmentességet vizsgálni képes eszköz szállítása és beállítása és üzembe helyezése, amely berendezés max. 500 x 400 x 300 mm méretű, és a vizsgálati tartománya min. 0-600 kPa, továbbá képes az ASTM F1140, ASTM F2054, ISO 11607-es szabványok elvégzésére, illetőleg rendelkezik olyan kiegészítővel, amellyel alkalmas az ASTM 2096-04 szabvány elvégzéshez. A részletes műszaki paramétereket az ajánlati dokumentáció tartalmazza. Egyes megnevezések csak a tárgy jellegének egyértelmű meghatározása érdekében történtek, „azzal egyenértékű” minden esetben értendő.”

5. Az ajánlattételi határidőre az Inteszt Méréstechnika Kereskedelmi és Szolgáltató Kft., valamint a kérelmező nyújtottak be ajánlatot a közbeszerzés tárgya 1. részére vonatkozóan.

6. Az ajánlatkérő 2020. május 29-én megküldte az ajánlattevők részére az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezést, amelynek V. szakasza szerint az eljárást eredményesnek nyilvánította a közbeszerzés tárgya 1. része esetében.

Az összegezés V.2.2) pontja szerint érvényes ajánlatot tevő a közbeszerzés tárgya 1. része esetében az Inteszt Méréstechnika Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. volt.

Az összegezés V.2.7) pontja szerint a nyertes ajánlatot tevő a közbeszerzés tárgya 1. része esetében az Inteszt Méréstechnika Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. lett.

Az összegezés V.2.12) pontja szerint a közbeszerzés tárgya 1. része esetében a kérelmező érvénytelen ajánlatot tett.

A jogorvoslati kérelem

7. A kérelmező jogorvoslati kérelme 2020. június 18-án érkezett meg a Döntőbizottsághoz. A kérelmező kérte a jogsértés megállapítását, valamint az eljárást lezáró döntés és valamennyi azt követő eljárási cselekmény megsemmisítését a közbeszerzés tárgya mindkét része esetében. A kérelmező kérte továbbá, hogy a Döntőbizottság utasítsa az ajánlatkérőt új eljárást lezáró döntés meghozatalára a Kbt. 165. § (12) bekezdése szerint, ha még nem jött létre szerződés. A kérelmező kérte továbbá, hogy a Kbt. 165. § (2) bekezdése szerint a jogsértés és súlyosságának figyelembe vétele, valamint megállapítása alapján a Döntőbizottság alkalmazza a Ptk. 6:95. §-át, és nyilvánítsa semmissé (érvénytelenné) az érintett szerződést is, ha már létrejött a

szerződés. A kérelmező kérte végül az ajánlatkérő kötelezését az igazgatási szolgáltatási díj és 130.000.-Ft + ÁFA jogi képviselő díj megfizetésére.

8. A kérelmező kifejtette, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 2. §-át, a Kbt. 58. § (2) bekezdését, a Kbt. 69. § (1), (2), (3), (4) és (5) bekezdéseit, a Kbt. 73. § (1) bekezdésének e) pontját, a Kbt. 75. § (1) bekezdésének b) pontját, a Kbt. 76. § (6) bekezdésének a), b) és c) pontjait, valamint a Kbt. 77. § (4) bekezdését. Az ajánlatkérő jogsértése abban állt, hogy érvényesnek és nyertesnek nyilvánította az Inteszt Méréstechnika Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. ajánlatát a közbeszerzés tárgya 1. része esetében, pedig az nem felel meg a műszaki leírásnak.

9. A kérelmező azért kérte az eljárást lezáró döntés és valamennyi azt követő eljárási cselekmény megsemmisítését a közbeszerzés tárgya mindkét része esetében, mert bár az ajánlatkérő a közbeszerzés tárgya 1. része esetében követett csak el jogsértést, de a szivárgásvizsgáló készülék beszerzése szorosan összefügg a vákuum kamra beszerzésével, attól nem elválasztható. Ha a Döntőbizottság elválaszthatónak ítéli meg a közbeszerzés két részét egymástól, akkor a kérelmező a jogorvoslati kérelmét kizárólag a közbeszerzés tárgya 1. része vonatkozásában kívánta fenntartani.

10. A kérelmező közvetlen érdekeltségét alátámasztja, hogy bár az ajánlatkérő az ajánlatát érvénytelennek nyilvánította, de a közbeszerzési eljárásban csak két ajánlattevő vett részt, és a másik ajánlattevő ajánlata érvénytelennek nyilvánítandó. Ezért jelen jogorvoslati eljárás megalapozhatja a kérelmező ajánlatának érvényessé nyilvánítását vagy az eljárás megismétlését, új ajánlati felhívás közlését, amelyek előnyösebb helyzetbe hozhatják a kérelmezőt, akinek továbbra is szándékában áll ajánlatát fenntartani vagy azt az aktuális ajánlati felhívással összhangban újra benyújtani, és azt a gazdasági tevékenysége körében szerződészerűen teljesíteni.

11. A kérelmező 200.000.-Ft, azaz kétszázezer forint igazgatási szolgáltatási díj megfizetését igazolta.

Az ajánlatkérő észrevétele

12. Az ajánlatkérő eljárásjogi kifogást terjesztett elő, mert véleménye szerint a kérelmező ügyfélképessége hiányzik. Az ajánlatkérő előadta, hogy a kérelmező a saját ajánlata érvénytelenségét a rendelkezésére álló jogorvoslati határidőben nem kifogásolta, ezért jogát vagy jogos érdekét az e törvénybe ütköző tevékenység vagy mulasztás nem sérti vagy veszélyezteti. Az ajánlatkérő álláspontja szerint az érdekelttség fennállására vonatkozóan az a jogi érv sem terjeszthető elő, hogy a jogorvoslati kérelemmel érintett közbeszerzési eljárás eredménytelensége esetén az abban egyébként érvénytelen ajánlatot benyújtó kérelmezőnek egy új közbeszerzési eljárásban lehetősége nyílik ismételt ajánlattételre. A kérelmező jogorvoslati kérelme kedvező irányú elbírálása esetén sem kerülhet kedvezőbb helyzetbe, ugyanis a közbeszerzési eljárás nyertese nem lehet. Az ügyfélképesség szempontjából bizonytalan jövőbeli eseménynek minősül az, hogy az ajánlatkérő újabb közbeszerzési eljárást indít-e, és hogy azon a kérelmező ajánlattevőként indul-e.

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

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

14. A Döntőbizottság előjáróban rögzíti, hogy a kérelmező a jogorvoslati kérelmében közölte, hogy a jogorvoslati kérelmét kizárólag a közbeszerzés tárgya 1. része vonatkozásában tartja fenn, ha a Döntőbizottság elválaszthatónak ítéli meg a közbeszerzés két részét egymástól. Abból következően, hogy az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívás II.1.6.) pontjában a részajánlat tételére lehetőséget adott, megállapítható, hogy a közbeszerzés két része egymástól elválasztható, mivel külön lehet rájuk vonatkozóan ajánlatot tenni, bírálatot lefolytatni és szerződést kötni. Ebből következően a Döntőbizottság a jogorvoslati eljárását kizárólag a közbeszerzés tárgya 1. részére vonatkozóan indította meg,

15. A Döntőbizottság elsőként azt vizsgálta az ajánlatkérő eljárásjogi kifogása alapján, hogy a közbeszerzés tárgya 1. része esetében meghozott eljárást lezáró döntés sértette-e vagy veszélyeztette-e a kérelmező közvetlen jogát vagy jogos érdekét.

16. A Döntőbizottság a Kbt. 197. § (8) bekezdése, valamint az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 143. § (1) bekezdése alapján a jogorvoslati kérelem benyújtásának időpontjában hatályos eljárásjogi jogszabályok alapján megállapította, hogy a jogorvoslati kérelem érdemi elbírálásának eljárásjogi akadályja van.

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

18. 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.

19. 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.

20. A Kbt. 148. § (1) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárása kérelemre vagy hivatalból indul. Az eljárás megindítására irányuló kérelem és a

hivatalbóli eljárást kezdeményező irat kizárólag írásban – a 145. § (1a) bekezdés a) pontjában foglaltak szerint –, a Közbeszerzési Döntőbizottság előtt terjeszthető elő.

21. 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 érdek-képviselői szervezet is. (E bekezdésben foglaltak a továbbiakban együtt: kérelmező.)

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

23. A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező ajánlata a jelen közbeszerzési eljárásban érvénytelennek minősült az ajánlatkérő 2020. május 29-én megküldött összegezése szerint. A kérelmező a saját ajánlata érvénytelenségét nem kifogásolta, viszont előadta, hogy ha az Inteszt Méréstechnika Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. ajánlata érvénytelen lenne, akkor a közbeszerzési eljárás eredménytelenné válna, továbbá egy megismételt közbeszerzési eljárásban tehetne ajánlatot, lehetne nyertes ajánlattevő és teljesíthetné a szerződést.

24. E Körben a Döntőbizottság számára irányadó a Kúria Kfv.II.37.111/2015/9. szám alatt hozott ítéletében kifejtett azon álláspont, mely szerint „Az első- és a másodfokú bíróság elmulasztotta annak vizsgálatát, hogy a jogorvoslati kérelemmel elérni kívánt céllal a kérelmező kedvezőbb jogi helyzetbe kerülhet-e. Ennek vizsgálata nélkül nem foglalható állás az ügyfélképesség fennállásáról. [...] Az az indok pedig, hogy a jogsértés megállapítása mellett megállapításra kerülne a keretmegállapodásos eljárás eredménytelensége is, amelynek következtében ha és amennyiben az ajánlatkérő úgy dönt, hogy egy újabb közbeszerzési eljárást folytat le, abban az eljárásban a kérelmező kedvezőbb helyzetbe kerülhetne, egyértelműen nem állapítható meg, mert ez egy jövőbeni bizonytalan esemény, amely egyértelmű, jelenleg megállapítható végkimenetellel nem zárulhat, ezért nem vezethet annak megállapítására, hogy abban az eljárásban a felperes feltétlenül kedvezőbb helyzetbe kerülne.”

25. A Döntőbizottság továbbá tekintettel volt a Fővárosi Törvényszék 25.K.700.307/2018/19. számú ítéletében kifejtett azon álláspontra is, mely szerint „a jog, jogos érdek érintettségének igazolása a jogszabályi szövegből következően kifejezetten az egyéb érdekeltekre vonatkozik, minden más esetben vélelmezett, hogy az eljárásban résztvevő vagy részt vett felekre vonatkozóan a jog, a jogos érdek sérelme, vagy veszélyeztetése fennáll, azt külön igazolni nem kell. Ettől különböző kérdés az, hogy ezt a Közbeszerzési Döntőbizottságnak a jogorvoslati kérelem elbírálásakor vizsgálnia kell, azaz azt kell megítélnie, hogy a jogorvoslati kérelemben hivatkozott jogsértésekhez kapcsolódóan a jogorvoslattal élő félnek a közvetlen joga, jogos érdeke fennáll-e, mert csak ebben az esetben vizsgálódhat érdemben. [...] Valóban jogos igény az ajánlattevő részéről, hogy az ajánlatkérő az ajánlatok bírálatát a jogszabályoknak megfelelően végezze el, de ez még önmagában nem teremti meg az adott ajánlattevő jogos érdekének fennállását, ehhez az szükséges, hogy a jogorvoslati kérelemmel elérni kívánt cél alapján az ajánlattevő kedvezőbb helyzetbe kerülhessen. Erre tekintettel a bíróság azt vizsgálta, hogy a jogorvoslati kérelem szerinti cél, az eljárás eredménytelenségének megállapítása, a jogorvoslatot benyújtó kérelmezőre van-e jogi kihatással, ezáltal a kérelmező kerülhet-e kedvezőbb jogi helyzetbe. Az, hogy az eljárás eredménytelensége esetén egy új – kötelezően kiírandó – közbeszerzési eljárásban az alperesi beavatkozó kedvezőbb helyzetbe kerülhetne, egyértelműen nem állapítható meg, mert egy jövőbeni bizonytalan esemény, amely egyértelmű, jelenleg megállapítható végkimenetellel nem zárulhat, ezért nem vezethet annak megállapítására, hogy abban az eljárásban az alperesi beavatkozó feltétlenül kedvezőbb helyzetbe kerülne. Ennek bekövetkezése csak esetleges, ezért ez közvetlen jogi érdekek szintén nem minősíthető, akként figyelembe sem vehető.”

26. A fentiekre tekintettel a Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező a jogorvoslati kérelme kedvező irányú elbírálása esetén sem kerülhet kedvezőbb helyzetbe, ugyanis a közbeszerzési eljárás nyertese nem lehet. Ha a Döntőbizottság a jogorvoslati kérelemnek helyt adna, vagyis megsemmisítené az eljárást lezáró döntést a közbeszerzés tárgya 1. része esetében, és az ajánlatkérőnek az új összegezésében valamennyi ajánlattevő ajánlatát érvénytelenné kellene nyilvánítania, akkor ebből nem feltétlenül következik az, hogy az ajánlatkérő újabb közbeszerzési eljárást indít, és azon a kérelmező ajánlattevőként indul. A kérelmezőnek az új közbeszerzési eljárásban elfoglalt jövőbeli pozíciója az ügyfélképesség szempontjából bizonytalan jövőbeli eseménynek minősül. Ezért a Döntőbizottság álláspontja szerint az a körülmény a jogorvoslati kérelem elbírálásának az eljárásjogi akadályát képezi, hogy a kérelmezőnek a jogorvoslati kérelem tekintetében nem áll fenn az ügyfélképessége.

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

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

29. A fentiek alapján a Döntőbizottság a Kbt. 148. § (2) bekezdésére és az Ákr. 46. § (1) bekezdés a) pontjára tekintettel az Ákr. 47. § (1) bekezdés a) pontja alapján a jogorvoslati

eljárást megszüntette, mert nem volt a kérelmezőnek olyan konkrét és egyedi joga vagy jogos érdeke, amelyet a közbeszerzés tárgya 1. része esetében meghozott eljárást lezáró döntés közvetlenül sértett vagy veszélyeztetett volna.

30. A Kbt. 151. § (8) bekezdése szerint, ha a Közbeszerzési Döntőbizottság a jogorvoslati kérelmet visszautasítja, vagy a jogorvoslati eljárást megszünteti, az igazgatási szolgáltatási díj a kérelmezőnek visszajár. A kérelem vagy egyes kérelmi elemek visszavonása esetén a kérelmező a fenntartott kérelmi elemekre figyelemmel és a külön jogszabályban meghatározottak szerint tarthat igényt az igazgatási szolgáltatási díj visszatérítésére.

31. A Döntőbizottság a Kbt. 151. § (8) bekezdése alapján hívta fel a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát 200.000.-Ft, azaz kétszázezer igazgatási szolgáltatási díj visszatérítésére a kérelmező részére.

32. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint alkalmazandó Ákr. 125. § (1) bekezdése alapján rendelkezett az eljárási költségekről.

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

34. A végzés elleni önálló jogorvoslat lehetőségét az Ákr. 114. § (1) bekezdésére tekintettel a Kbt. 169. § (1) bekezdése biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen végzés közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (2) bekezdés a) pontja és a 13. § (11) bekezdése szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes.

35. 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, 2020. július 31.

Dr. Jánosi Bálint sk
közbeszerzési biztos,
a tanács elnöke

Bonifert Zsolt sk
közbeszerzési biztos

Dr. Kéri Krisztina sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják:

1. Dessewffy és Dávid, valamint Társaik CEE Attorneys Ügyvédi Iroda
2. Dr. Gyurcsik Nóra felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó
3. Miniszterelnökség
4. Közbeszerzési Hatóság Titkársága