



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

Az ügy iktatószáma: D.116/17/2020.

A tanács tagjai: Dr. Virágh Norbert közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bonifert Zsolt közbeszerzési biztos, Pulainé Dr. Horváth Hajnalka közbeszerzési biztos

A kérelmező: 4-Front Kft.
(Mohács, Dózsa György u. 36.)
A kérelmező képviselője: Dr. Bálint Tamás felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó
(Nap u. 18.)

Az ajánlatkérő: Budapesti Közlekedési Zrt.
(Budapest, Akácfa u. 15.)
Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Szilágyi Zoltán T. Ügyvédi Iroda
(Budapest, Daru u. 21.)

Dr. Barna Orsolya ügyvéd
(Budapest, Bognár u. 6/b.)

Az egyéb érdekelt: Resysten Szolgáltató Kft.
(Törökbálint, Tópark u. 3.)
Az egyéb érdekelt képviselője: Dr. Molnár István Ügyvédi Iroda
Dr. Molnár István ügyvéd
(Budapest, Dohány u. 16-18.)

A beszerzés tárgya, értéke: Infrastruktúra elemek mikrobiológiai védelme, 182.595.000.-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 jogorvoslati kérelemnek helyt ad, és megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 73. § (1) bekezdés d) pontjára tekintettel a Kbt. 69. § (1) bekezdését, ezért az ajánlatkérő 2020. március 26-án megküldött eljárást lezáró, és azt követően hozott valamennyi döntését megsemmisíti.

A Döntőbizottság a kérelmező ajánlatának további bírálatát ahhoz a feltételhez köti, hogy annak során az ajánlatkérő alkalmazza a Kbt. 69. § (13) bekezdését a Resysten Hungary Kft. megkeresésével.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 2.000.000.-Ft, azaz kétmillió 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 8 napon belül fizessen meg a kérelmező részére 300.000.-Ft, azaz háromszázezer forint igazgatási szolgáltatási díjat, valamint további eljárási költségként 150.000.-Ft + Áfa, azaz százötvenezer forint + Áfa képviselői megbízási díjat.

A Döntőbizottság felhívja a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát, hogy a határozat kézbesítésétől számított 8 napon belül fizessen vissza a kérelmező részére 612.975.-Ft, azaz hatszáztizetkezezer-kilencszázhetvenöt forint igazgatási szolgáltatási díjat.

A jogorvoslati eljárás során felmerült további 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 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 a 2019. november 12-én feladott, és az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2019. november 15-én 2019/S 221-543252 szám alatt megjelent ajánlati felhívásával a Kbt. Második Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított a rendelkező részben meghatározott szolgáltatás megrendelés tárgyában. Az eljárás lefolytatására az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerben (továbbiakban: EKR) került sor, a közbeszerzési eljárás azonosítószáma: EKR001422562019.

2. A felhívásban az ajánlatkérő egyebek mellett az alábbiakat határozta meg.

A felhívás II.2.4) pontjában az ajánlatkérő a közbeszerzést az alábbiak szerint ismertette:
„BKV Zrt. infrastruktúra elemeinek hosszútávú mikrobiológiai védelemmel történő ellátása, vállalkezési keretszerződés keretében.

Tervezett összmenyiség: 6 500 m²/48 hónap, melyből mozgólépcső gumikorlát (metróvonalakon): 4 000 m²/48hónap, egyéb infrastruktúra elemek: 2 500 m²/48 hónap.

A beszerzés tárgyával kapcsolatos elvárások: Az utasforgalom előtt nyitott területekre (mozgólépcső gumikorlátokra, valamint egyéb infrastruktúra elemek /megálló utasvárók, végállomások és további egyéb infrastruktúra elemek/) direkt kontakt felületeire olyan, szabad szemmel nem látható felületkezelési védelmi(antibakteriális) rendszer felvitele, amely legalább 6 hónapon belül – méréssel igazolható módon – a műszaki leírásban részletezett hatékonysággal meggátolja a kórokozók megtapadását, valamint elszaporodását a kezelt felületeken, ezáltal csökkentve az utasok utazás közbeni érintés útján történő fertőzések egészségügyi kockázatát.

Az Ártáblázatban szereplő mennyiségek 48 hónapra, a korábbi üzemeltetési tapasztalatok alapján kerültek meghatározásra, ún. tapasztalati mennyiségek. A tapasztalati mennyiségek az ajánlatok megalapozott elbírálása érdekében, az általános forgalmi adó nélküli ajánlati összár meghatározásához kerültek megadásra, a szerződés keretében beszerzett mennyiségek ezen tapasztalati adatoktól eltérhetnek. A megkötésre kerülő szerződésben csak az egységárak kerülnek feltüntetésre. Ajánlattevőnek az előzőek ismeretében kell benyújtani ajánlatát.

Ajánlattevőnek ajánlatában cégszerűen aláírtan nyilatkoznia kell, hogy:

- a szakmai ajánlat részeként becsatolt technológiai leírás megfelel az MSZ 14399:1980 Technológiai, művelési, kezelési és karbantartási utasítások munkavédelmi követelményei tárgyú szabványban foglaltaknak,
 - a teljesítés során a vonatkozó szabványokat, valamint a munkavédelmi, tűzvédelmi, környezetvédelmi és egyéb hatósági előírásokat betartja,
 - nyertessége esetén vállalja, hogy
 - a kezelendő felületekre olyan, szabad szemmel nem látható felületkezelési védelmi rendszert visz fel, amely legalább 6 hónapon belül – méréssel igazolható módon – a Műszaki leírásban részletezett hatékonysággal meggátolja a kórokozók megtapadását, valamint elszaporodását,
 - a bizonyíthatóan a kezelésre visszavezethető utaspanasz, kárbejelentés, kártérítési igény esetén a kivizsgálás során Ajánlatkérővel mindenben együttműködik, továbbá a kezelt felület által okozott bármineműkáráért teljes körű felelősséget vállal,
 - tudomásul veszi, hogy Ajánlatkérő a megrendeléseket kizárólag e-mailen küldi, melynek érdekében:
 - nyertessége esetén biztosítja, hogy a megrendeléseket egyetlen e-mail-címen fogadja,
 - amennyiben Ajánlatkérő – legalább az elektronikus levelezési rendszer által küldött kézbesítési visszaigazolással – a megrendelés megadott e-mail-címre történő elektronikus megküldését igazolni tudja, a megrendelés kézbesítettnek tekintendő,
 - az Ajánlatkérő honlapján található személyes adatkezeléssel kapcsolatos tájékoztatóban foglaltakat (www.bkv.hu/adatvedelmi_tajekoztatas_beszerzesek) megismerte és azt a szerződés megkötése és teljesítése során eljáró munkavállalóival, illetve az érdek- és tevékenységi körében azzal kapcsolatban eljáró egyéb személyekkel is ismertette,
 - az Ajánlatkérőnek nyújtott szolgáltatások kapcsán adatfeldolgozónak minősül-e.
- A nyilatkozat az Útmutatóban szereplő formanyomtatvány kitöltésével is teljesíthető.

Az ajánlatkérő a felhívás III.1.3) pontjában a műszaki, illetve szakmai alkalmasság körében többek között a következő előírásokat tette:

„Igazolási mód az ajánlatok elbírálásához (Ajánlatkérő külön felhívása esetén):

Az Ajánlattevőnek (közös ajánlattevőnek):

M1: a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 21. § (3a) bekezdés a) pontja alapján ismertetnie kell az eljárást megindító felhívás feladását megelőző 36 hónap során végzett legjelentősebb szolgáltatásait a 321/2015.(X. 30.) Korm. rendelet 22. § (1) és (2) bekezdése szerint igazolva. A referencianyilatkozatnak/-igazolásnak legalább a következő adatokat kell tartalmaznia: a szolgáltatás tárgya és mennyisége, a teljesítés ideje (kezdő és befejező időpontja, év/hónap/nap), a szerződést kötő másik fél megnevezése és a teljesítéssel kapcsolatban felvilágosítást adó személy neve és elérhetősége, valamint arról, hogy a teljesítés a kezelést követő 6 hónapon át igazolt módon meggátolta a kórokozók megtapadását, valamint elszaporodását a kezelt felületen, továbbá arról, hogy a teljesítés az előírásoknak és a szerződésnek megfelelően történt-e. A referencianyilatkozatnak/-igazolásnak olyan részletezettségűnek kell lennie, melyből az alkalmassági minimumkövetelményeknek való megfelelés egyértelműen megállapítható.

Az alkalmasság minimumkövetelménye(i):

M1: A szerződés teljesítésére alkalmasnak minősül Ajánlattevő (közös ajánlattevő), ha rendelkezik az eljárást megindító felhívás feladásától visszafelé számított 36 hónap során teljesített összesen legalább 2 400 m² mikrobiológiai védelem kiépítésére vonatkozó referenciával.

Ajánlatkérő a mikrobiológiai védelmi rendszer kiépítése alatt olyan felületvédelmi rendszer kiépítését tekinti, amely méréssel igazolható módon meggátolja a kórokozók megtapadását, valamint elszaporodását a kezelt felületeken.

Ajánlatkérő az eljárást megindító felhívás feladását megelőző 36 hónap alatt befejezett, de legfeljebb 72 hónapon belül megkezdett szolgáltatásokat veszi figyelembe.”

A 2020. január 15-ei ajánlattételi határidőre két ajánlattevő, a kérelmező és az egyéb érdekelt nyújtott be ajánlatot.

3. Az ajánlatkérő 2020. január 28-án a Kbt. 69. § (4) bekezdése szerinti igazolások benyújtására mindkét ajánlattevőt felhívta.

4. A kérelmező a fenti felhívásra egyebek mellett benyújtotta az általa kiállított alábbi referencia-nyilatkozatot, mely a következőket tartalmazta:

„Teljesítés ideje (kezdő és befejező időpontja, év/hó/nap)	Szerződést kötő másik fél megnevezése	Szolgáltatás tárgya, mennyisége	Nyilatkozat, hogy a teljesítés az előírásoknak és a szerződésnek megfelelően történt-e	A teljesítéssel kapcsolatban felvilágosítást adó személy neve, elérhetősége
2015. július 8.- 2018. július 8.	Resysten Hungary Kft. (2051 Biatorbágy, Füzes u. 70.)	Üzemi helyiségek és meghatározott berendezési tárgyai vonatkozásában mikrobiológiai védelem kiépítése összesen 8.351,34 m ² felületen	Igen	L.P.S. +3630...

Nyilatkozom, hogy a teljesítés legalább a kezelést követő 6 hónapon belül igazolt módon meggátolta a kórokozók megtapadását, valamint elszaporodását a kezelt felületen.”

5. Az ajánlatkérő 2020. március 6-án küldte meg az ajánlattevők részére az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezt, mely szerint az eredményes eljárásban a kérelmező és az egyéb érdekelt is érvényes ajánlatot tett. Az ajánlatkérő nyertes ajánlatot benyújtóként a kérelmezőt, a nyertest követő legkedvezőbb ajánlatot benyújtóként pedig az egyéb érdekeltet nevezte meg.

6. Az egyéb érdekelt 2020. március 11-én iratbetekintésen vett részt, melynek során betekintett a kérelmező ajánlatába.

7. Az egyéb érdekelt 2020. március 13-án előzetes vitarendezési kérelmet terjesztett elő, melyben egyebek mellett az alábbiakat adta elő:

„A Resysten Hungary Kft. a 4-FRONT Kereskedelmi és Szolgáltató Kft.-vel valóban szerződéses viszonyban állt, azonban a Resysten Hungary Kft. részére 2016. július 1-én

teljesített utoljára, valamint az utolsó szerződés szerinti kifizetésre 2016. szeptember 1-én került sor. Ezt követően a 4-FRONT Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. részére a Resysten Hungary Kft. nem küldött megrendelést és teljesítés sem történt. Így a 2016. július 1. és a megjelölt 2018. július 8. közötti időszakban a 4-FRONT Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. részéről nem történt további szerződés szerinti teljesítés.

A 4-FRONT Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. hamisan nyilatkozott és ezzel megsértette a Kbt. 62. § (1) bekezdés i) pont ia) alpontját.

Továbbá mivel az Ajánlatkérő által előírt referencia időszakban (2016.11.12 – 2019.11.12) a 4-FRONT Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. nem rendelkezik a szükséges referenciával, ezért az ajánlata a Kbt. 73. § (1) bekezdés d) pontja alapján érvénytelen.”

8. Az ajánlatkérő 2020. március 17-én az alábbi tartalmú hiánypótlási felhívást és felvilágosításkérést bocsátotta ki a kérelmező részére:

„Az eljárást megindító felhívás III.1.3) pont M1 alpontjában Ajánlatkérő műszaki, illetve szakmai alkalmassági feltételként előírta „A szerződés teljesítésére alkalmasnak minősül Ajánlattevő (közös ajánlattevő), ha rendelkezik az eljárást megindító felhívás feladásától visszafelé számított 36 hónap során teljesített összesen legalább 2 400 m² mikrobiológiai védelem kiépítésére vonatkozó referenciával. Ajánlatkérő a mikrobiológiai védelmi rendszer kiépítése alatt olyan felületvédelmi rendszer kiépítését tekinti, amely méréssel igazolható módon meggátolja a kórokozók megtapadását, valamint elszaporodását a kezelt felületeken. Ajánlatkérő az eljárást megindító felhívás feladását megelőző 36 hónap alatt befejezett, de legfeljebb 72 hónapon belül megkezdett szolgáltatásokat veszi figyelembe.” Az Ajánlatkérő felhívására az eljárást megindító felhívás III.1.3) pont M1 alpontjában előírt alkalmassági feltétel igazolására a Tisztelt Ajánlattevő által benyújtott referencianyilatkozat szerint 2015. július 8. (kezdő időpont) - 2018. július 8. (befejező időpont) közötti teljesítéssel a Resysten Hungary Kft. (2051 Biatorbágy, Füzes u. 70.) részére üzemi helyiségek és meghatározott berendezési tárgyai vonatkozásában mikrobiológia védelem kiépítését végezte összesen 8.351,34 m² felületen. A Kérelmező előzetes vitarendezési kérelmében tett, fent hivatkozott állítására tekintettel felvilágosítás keretében kérjük a Tisztelt Ajánlattevő által benyújtott referencianyilatkozat tartalmának, a teljesítés befejező időpontjának a tisztázását a referencianyilatkozatában meghatározott szolgáltatás teljesítésére megkötött szerződés és a teljesítés igazolásának (teljesítési igazolás, a teljesítésről kiállított számla, stb.) vagy egyéb, a referencianyilatkozatban meghatározott szolgáltatás teljesítését bizonyító, a szerződést kötő másik fél (Resysten Hungary Kft.) által igazolt dokumentum(ok) benyújtásával, amely(ek)ből Ajánlatkérő maradéktalanul meg tudja állapítani a referencianyilatkozat szerinti szolgáltatás teljesítését és a teljesítés befejező időpontját.”

9. A kérelmező 2020.03.20-án benyújtotta a felvilágosítását, melyben az alábbi nyilatkozatot terjesztette elő:

„A kérdéses – referencia szerinti – szerződést 2015. július hó 8. napján kötötték meg egymással a felek 36 hónap határozott időtartamra!

A szerződés annak lejártáig hatályban volt, tekintettel arra, hogy a szerződést a felek a határozott időtartam lejárta előtt nem szüntették meg.

Társaságunk a szerződésének megfelelően teljesített, szerződéses partnere teljesítéseinket nem vitatta, a számláinkat befogadta.

Az a tény, hogy utóbb a szerződéses partnerünk úgy döntött, hogy nem rendezi a tartozásait, teljesítésünket nem érinti.

Teljesítetlen számláink nyomán felszámolást indítottunk partnerünk felé.

Csatoljuk a szerződésünk, számláink, felszólításunk, felszámolási eljárást kezdeményező kérelmünk.

Álláspontunk szerint csatolt dokumentumainkból egyértelműen megállapítható, hogy az előírt referenciával a kérdéses időszakban rendelkezünk, erre tekintettel kérjük tisztelettel annak megfelelőként való elfogadását, és kérjük tisztelettel, hogy ne engedjenek teret versenytársunk konkurenciát ellehetetleníteni próbáló, rosszhiszemű magatartásának.”

A nyilatkozat mellékleteként a kérelmező az alábbi dokumentumokat is csatolta:

- 24 db Számla, melyen Szállítóként a kérelmező, Vevőként a Resysten Hungary Kft. került feltüntetésre, a számlák „Felületkezelés, védőbevonattal, havidíj” tárgyúak, felőlelt időszak 2016. 07. 01 – 2018. 07. 31.,
- 2018. 10. 08-án kézbesített fizetési felszólítás, melyet a Dr. Szűcs Ügyvédi Iroda küldött a Resysten Hungary Kft. részére a fenti számlák megfizetése vonatkozásában,
- a Budapest Környéki Törvényszék részére megfizetett átutalásról szóló igazolás, melyben a megbízó a kérelmező, a közlemény mezőben feltüntetve az „adós: Resysten Hungary Kft. 13-09-171345, hitelező: 4-Front Kft. 02-09-069112” tartalommal,
- a KIM részére megfizetett átutalásról szóló igazolás, melyben a megbízó a kérelmező, a közlemény mezőben feltüntetve az „adós: Resysten Hungary Kft. 13-09-171345, hitelező: 4-Front Kft. 02-09-069112” tartalommal,
- a Resysten Hungary Kft. és a kérelmező között kelt határozott időtartamra szóló szerződést,
- a Budapest Környéki Törvényszék részére megküldött felszámolási eljárás megindítása iránti kérelem tárgyú, 2018.11.08-án kelt beadványát.

10. Az ajánlatkérő 2020. március 24-én az egyéb érdekelt előzetes vitarendezési kérelmére a következő választ adta:

„Ajánlatkérő az előzetes vitarendezési kérelemben tett állításra tekintettel a Kbt. 80. § (4) bekezdése alapján 2020. március 17. napján felvilágosítás adására kérte fel Ajánlattevőt, kérve a referencianyilatkozata tartalmának, a teljesítés befejező időpontjának a tisztázását a referencianyilatkozatában meghatározott szolgáltatás teljesítésére megkötött szerződés és a teljesítés igazolásának (teljesítési igazolás, a teljesítésről kiállított számla, stb.) vagy egyéb, a referencianyilatkozatban meghatározott szolgáltatás teljesítését bizonyító, a szerződést kötő másik fél (Resysten Hungary Kft.) által igazolt dokumentum(ok) benyújtását, amely(ek)ből Ajánlatkérő maradéktalanul meg tudja állapítani a referencianyilatkozat szerinti szolgáltatás teljesítését és a teljesítés befejező időpontját. Ajánlattevő felvilágosítását az előírt határidőn belül benyújtotta, Ajánlatkérő a felvilágosítással becsatolt dokumentumokat megvizsgálta. Ajánlatkérő a benyújtott dokumentumokból nem tudta megállapítani az eljárást megindító felhívás III.1.3) pont M1 alpontja szerinti referencia időszakban (2016. november 11-től 2019. november 11-ig) az M1 alpont szerinti referencia követelményben előírt szolgáltatás, illetve mennyiség teljesítését, mert a benyújtott dokumentumok mindezt nem támasztják alá. A Kérelmező Kbt. 62. § (1) bekezdés i) pont ia) alpontjára vonatkozó állításának helytállóságát az Ajánlatkérőnek a rendelkezésére álló dokumentumok alapján nem áll módjában megállapítani, ezért az előzetes vitarendezési kérelem ezen részét elutasítja. Ajánlatkérő a fent leírtakra való tekintettel tájékoztatja Kérelmezőt, hogy a tárgyi eljárásban benyújtott előzetes vitarendezési kérelmének részben helyt ad. Ajánlatkérő Bírálóbizottsága az eljárásban 2020. március 6. napján megküldött írásbeli összegezés módosítására vonatkozó javaslatát a Döntéshozók elé terjeszti, Ajánlatkérő a döntésről a döntéshozatalt követően, a Kbt. 79. § szerinti határidőn belül az Ajánlattevőket tájékoztatni fogja.”

11. Az ajánlatkérő 2020. március 26-án küldte meg az ajánlatok elbírálásáról szóló módosított összegezést, mely szerint az eljárás nyertese az egyedüli érvényes ajánlatot benyújtó egyéb

érdekelt lett. Az ajánlatkérő a módosított összegezés V.2.12) pontjában a kérelmező ajánlatát az alábbi indokolással érvénytelenné nyilvánította:

„A Resysten Szolgáltató Kft. (2045 Törökbálint, Tópark utca 3.) Ajánlattevő 2020. március 13-án benyújtott előzetes vitarendezési kérelmében tett állítása alapján Ajánlatkérő a 4-FRONT Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. (7700 Mohács, Dózsa György utca 36.) Ajánlattevőtől 2020. március 17-én felvilágosítás keretében a referencianyilatkozata tartalmának, a teljesítés befejező időpontjának a tisztázását a referencianyilatkozatában meghatározott szolgáltatás teljesítésére megkötött szerződés és a teljesítés igazolásának (teljesítési igazolás, a teljesítésről kiállított számla, stb.) vagy egyéb, a referencianyilatkozatban meghatározott szolgáltatás teljesítését bizonyító, a szerződést kötő másik fél (Resysten Hungary Kft.) által igazolt dokumentum(ok) benyújtására kérte fel, amely(ek)ből Ajánlatkérő maradéktalanul meg tudja állapítani a referencianyilatkozat szerinti szolgáltatás teljesítését és a teljesítés befejező időpontját. A 4-FRONT Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. Ajánlattevő a felvilágosítását az előírt határidőn (2020. március 20. 15:00 óra) belül benyújtotta. Ajánlatkérő a felvilágosítás keretében benyújtott dokumentumokat az eljárást megindító felhívás III.1.3) pont M1 alpontja szerinti referencia előírás alapján megvizsgálta. Az ajánlati felhívás III.1.3) pont M1 alpontja szerint: „A szerződés teljesítésére alkalmasnak minősül Ajánlattevő (közös ajánlattevő), ha rendelkezik az eljárást megindító felhívás feladásától visszafelé számított 36 hónap során teljesített összesen legalább 2 400 m² mikrobiológiai védelem kiépítésére vonatkozó referenciával. Ajánlatkérő a mikrobiológiai védelmi rendszer kiépítése alatt olyan felületvédelmi rendszer kiépítését tekinti, amely méréssel igazolható módon meggátolja a kórokozók megtapadását, valamint elszaporodását a kezelt felületeken. Ajánlatkérő az eljárást megindító felhívás feladását megelőző 36 hónap alatt befejezett, de legfeljebb 72 hónapon belül megkezdett szolgáltatásokat veszi figyelembe.” Ajánlatkérő a benyújtott dokumentumokból (határozott időtartamú átalánydíjas szolgáltatási szerződés, havi átalánydíjról szóló, az átvevő és kiállító fél aláírását nélkülöző 24 db „Számla (Minta)”, 2018. szeptember 25. napján kelt ügyvédi fizetési felszólítás, 2018. november 8. napján kelt felszámolási eljárás megindítása iránti kérelem) nem tudta megállapítani az eljárást megindító felhívás III.1.3) pont M1 alpontja szerinti referencia időszakban (2016. november 11-től 2019. november 11-ig) az M1 alpont szerinti referencia követelményben előírt szolgáltatás, illetve mennyiség tényleges teljesítését, mert az Ajánlattevő által 2020. március 20. napján benyújtott dokumentumok mindezt megfelelően nem támasztják alá. A benyújtott dokumentumokból nem állapítható meg a referencia időszakban ténylegesen teljesített mennyiség, továbbá Ajánlattevő nem nyújtott be a határozott időtartamú átalánydíjas szolgáltatási szerződés szerinti szolgáltatás teljesítésének igazolására a szerződés szerinti Megrendelő (Resysten Hungary Kft.) által aláírt igazolást (így például a benyújtott szerződés 3. pontja szerinti, helyszíni munkavégzésről készített és a Megrendelő által is aláírt munkalapot), vagy egyéb, a referencianyilatkozatban meghatározott szolgáltatás teljesítését bizonyító, a szerződést kötő másik fél (Resysten Hungary Kft.) által igazolt dokumentumot. Tekintettel arra, hogy a 4-FRONT Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. (székhely: 7700 Mohács Dózsa György utca 36.) Ajánlattevő Ajánlatkérő kérésére az eljárást megindító felhívás III.1.3) pont M1 alpontja szerinti referencia követelménynek való megfelelését nem igazolta megfelelően, ezáltal nem állapítható meg, hogy az eljárást megindító felhívás III.1.3) pont M1 alpontja szerinti referencia időszakban (2016. november 11-től 2019. november 11-ig) az M1 alpont szerinti referencia követelményben előírt szolgáltatást, illetve mennyiséget teljesítette, ezért Ajánlattevő ajánlata a Kbt. 73. § (1) bekezdés d) pontja alapján érvénytelen.”

12. A kérelmező 2020. március 31-én terjesztette elő – a jogorvoslati kérelmével lényegét tekintve egyező tartalmú – előzetes vitarendezési kérelmét, melyet az ajánlatkérő a 2020. április 3-án megküldött alábbi válaszával elutasított:

„Ajánlatkérő Bírálóbizottsága a 4-FRONT Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. (7700 Mohács Dózsa György u. 36.) Ajánlattevő felvilágosításával benyújtott dokumentumokból (2015. július 8. napján aláírt, 3 év határozott időtartamra a Resysten Hungary Kft. 2051 Biatorbágy, Füzes u. 70. és a 4-FRONT Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. 7700 Mohács Dózsa György u. 36. között létrejött átalánydíjas szolgáltatási szerződés, amely alapján a mikrobiológiai védelem kiépítésére a szerződéskötést követő első hónapban kerülhetett sor; 24 db, 2016.07.01-2018.07.31. időszakot felölelő, havi átalánydíjról szóló, az átvevő és kiállító fél aláírását nem tartalmazó, mennyiségi adatokat nem tartalmazó „Számla (Minta)”; 2018. szeptember 25. napján kelt ügyvédi fizetési felszólítás; 2018. november 8. napján kelt felszámolási eljárás megindítása iránti kérelem, amellyel kapcsolatban a felszámolási eljárás jogerős elrendeléséről adatot a Resysten Hungary Kft. 2051 Biatorbágy, Füzes u. 70. nyilvános cégkivonata nem tartalmazott és a mai napig nem tartalmaz) nem tudta megállapítani, hogy az eljárást megindító felhívás III.1.3) pont M1 alpontja szerinti referencia időszakban (2016. november 11-től 2019. november 11-ig) a 4-FRONT Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. (7700 Mohács Dózsa György u. 36.) Ajánlattevő referencia nyilatkozata szerinti a mikrobiológia védelem kiépítése összesen 8.351,34 m² felületen megtörtént, ezáltal nem tudta megállapítani az M1 alpont szerinti referencia követelményben előírt szolgáltatás (mikrobiológiai védelem kiépítése), illetve mennyiség (2400 m²) tényleges teljesítését sem, mert az Ajánlattevő által 2020. március 20. napján benyújtott dokumentumok mindezt nem támasztják alá, mert sajnálatos módon egy olyan dokumentum sem volt az iratok között, amely a 2016. november 11-2019. november 11. közötti időszak alatt a 4-FRONT Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. (7700 Mohács Dózsa György u. 36.) által a referencia nyilatkozatában megjelölt munkavégzést (mikrobiológia védelem kiépítése összesen 8.351,34 m² felületen) ténylegesen igazolta (alátámasztotta) volna. A 4-FRONT Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. (7700 Mohács Dózsa György u. 36.) által benyújtott 24 db számla [„Számla(Minta)”, amelyekkel kapcsolatban a megrendelő általi befogadására vonatkozóan nem volt információ, és amelyek mögött semmilyen teljesítéselismerés (teljesítés igazolás) vagy munkavégzésre utaló dokumentum nincs], önmagában nem elegendő bizonyíték arra, hogy a munkavégzés megtörtént. Továbbá az ajánlati felhívás III.1.3) pont M1 alpontjában a 2016. november 11-2019. november 11. közötti időszakra előírt referencia szolgáltatás (mikrobiológiai védelem kiépítése) és előírt 2 400 m² referencia mennyiség teljesítésre vonatkozóan sem tartalmaznak a benyújtott iratok semmilyen adatot.

A 4-FRONT Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. (7700 Mohács Dózsa György u. 36.) Ajánlattevő továbbá a felvilágosításával a szerződés teljesítésének igazolására (alátámasztására) nem nyújtott be a másik fél, a szerződés szerinti megrendelő (Resysten Hungary Kft.) által aláírt teljesítési igazolást (így például a benyújtott szerződés 3. pontja szerinti, helyszíni munkavégzésről készített és a Megrendelő által is aláírt munkalapot), vagy egyéb, a 4-FRONT Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. (7700 Mohács Dózsa György u. 36.) referencia nyilatkozata szerinti szolgáltatás teljesítését igazoló, a szerződést kötő másik fél (Resysten Hungary Kft.) által aláírt bármilyen dokumentumot.

Ajánlatkérő megállapítása szerint az előzetes vitarendezés során a 4-FRONT Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. (7700 Mohács Dózsa György u. 36.) Ajánlattevő Ajánlatkérő kérésére sajnálatos módon nem igazolta (tisztázta, támasztotta alá) megfelelően, hogy - a Resysten Szolgáltató Kft. (2045 Törökbálint Tópark u. 3.) Ajánlattevő által vitatott - referencia nyilatkozatában meghatározott szolgáltatást, és ezáltal az eljárást megindító felhívás III.1.3) pont M1 alpontja szerinti referencia időszakban (2016. november 11-től 2019. november 11-ig) az M1 alpont szerinti referencia követelményben előírt szolgáltatást, illetve mennyiséget

teljesítette. Minderre tekintettel a 4-FRONT Kereskedelmi és Szolgáltató Kft-t (7700 Mohács Dózsa György u. 36.) Ajánlattevő az ajánlati felhívás III.1.3) pont M1 alpontban előírt alkalmassági követelménynek megfelelése nem állapítható meg, ezért ajánlatát Ajánlatkérőnek a Kbt. 73. § (1) bekezdés d) pontja alapján érvénytelennek kellett nyilvánítani. Az ajánlatok bírálatát tartalmazó írásbeli összegezés módosítására 2020. március 26. napján a Kbt. 79. § (4) bekezdésének megfelelően került sor. A módosítás nyomán Ajánlatkérőnek a Kbt. előírásainak megfelelően az egyetlen érvényes ajánlattevőt, a Resysten Szolgáltató Kft-t kellett nyertesként kihirdetni, az eljárás eredménytelenítésére nincs jogi lehetőség.”

A jogorvoslati kérelem

13. A kérelmező 2020. április 7-én nyújtotta be jogorvoslati kérelmét, melyben a jogsértés megállapítását, a módosított, 2020. március 26-án megküldött eljárást lezáró döntés megsemmisítését, valamint az ajánlatkérő eljárási költség – a kérelmező képviselője összesen 300.000.-Ft + Áfa megbízási díjának – megfizetésére kötelezését kérte. Álláspontja szerint az ajánlatkérő a kérelmező ajánlatának érvénytelenné nyilvánításával megsértette a Kbt. 73. § (1) bekezdés d) pontját.

14. A közbeszerzési eljárás egyes eljárási cselekményeire, majd a Kbt. 2. § (7) bekezdésére és a Kbt. 65. § (2) bekezdésére hivatkozva előadta, hogy az alkalmassági követelménynek való megfelelés igazolására benyújtandó dokumentumokat az eljárást megindító felhívásban vagy az egyéb közbeszerzési dokumentumokban kell pontosan meghatározni.

E körben kifejtette, hogy tényként rögzíthető, hogy a felhívásban kizárólag a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 22. § (1) bekezdés b) pontja szerinti igazolási mód került előírásra. Nem került tehát előírásra az ajánlatkérő által az érvénytelenítésben hiányolt teljesítést igazoló további iratok köre. Ennek megfelelően az előírthoz képest mást vagy többet az igazolás körében nem írhatott elő az ajánlatkérő, és nem is vizsgálhatott, ráadásul a hiánypótlás körében tett előírása pontosnak sem nevezhető, miként az utóbb megfogalmazott elvárása sem.

Hivatkozott továbbá a Kbt. 65. § (4) bekezdésére, mely szerint külön jogszabály határozza meg az alkalmasság igazolásának lehetséges módjait, mely jogszabály a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet. A jelen esetre ezen rendelet 22. § (1) bekezdés b) pontja alkalmazandó. Nem lehet attól eltérni úgy sem, hogy azt leszűkíti az ajánlatkérő, azaz az ott biztosított lehetőségek közül leszűkíti az igazolási módot a megrendelő által aláírt iratokra, sem úgy, hogy kibővíti, azaz az ott megadotthoz képest további alkalmasságot igazoló iratok becsatolását írja elő, ráadásul később, már az eljárás során.

Véleménye szerint az ajánlatkérő az általa a felhívásban előírthoz képest eljárás közben támasztott többlet-feltételek/jogszabályi előírástól eltérő feltételek teljesítése hiányára alapított érvénytelenítéssel megsértette a Kbt. 65. § (2) és (4) bekezdését, illetve a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 22. § (1) bekezdés b) pontja előírását, valamint az előírásoktól való eltérés okán a Kbt. 2. § (7) bekezdését, illetve a Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdését.

Az ajánlatkérő ennek megfelelően az alkalmasság igazolása körében kizárólag a jogszabályban előírt és általa is a felhívásban kért igazolási mód teljesülését vizsgálhatta volna meg, így azt, hogy a kérelmező által benyújtott nyilatkozat megfelelő-e. Ezen kérelmezői nyilatkozat megfelelését az első összegezésben rögzítette az ajánlatkérő, azt nem vonta vissza.

Hangsúlyozta, hogy az érvénytelenítés azon alapul, hogy ezen nyilatkozathoz képest további iratok benyújtása nem történt meg, további adatközlésre nem került sor, az nem volt megfelelő. Erre azonban nem volt jogszerű lehetősége az ajánlatkérőnek, mivel az eredetileg kért igazolást kellett volna vizsgálnia és figyelembe vennie, mely nem vitatottan megfelelő

formájú és tartalmú volt, így az alkalmasságot megfelelően igazoltnak kellett volna elfogadnia.

15. Az ajánlatkérő kérelmező ajánlatát érvénytelenné nyilvánító döntésének egyes megállapításaira vonatkozóan előadta továbbá, hogy a számláknak nem kell a kiállító és az átvevő fél aláírását tartalmaznia, mivel sem az Áfa tv., sem a 23/2014. (VI. 30.) NGM rendelet nem tartalmaz ilyet. Utalt arra is, hogy a számlázó program alkalmazásával előállított számla esetében, mint a jelen tárgybeli Kulcs-soft program, az eredeti számla és a könyvelésbe lefűzendő másodpéldányt követően másolatokat eredeti számlával egyezően nem lehet kinyomtatni (éppen a hitelesség garantálása érdekében), és a programok ilyen esetben a másolatokra a „Számla (Minta)” kitélt alkalmazzák.

Előadta, hogy a felszámolási eljárás esetében lehetséges, hogy nem jelent meg a cégkivonatban az erre utaló jelzés, de attól kezdve, hogy a felszámolás megindítását, majd annak elrendelését a végzés benyújtásával a kérelmező igazolta, az ajánlatkérő erre a körülményre nem hivatkozhat.

Álláspontja szerint iratellenes állítás, hogy a kérelmező által többletként benyújtott iratokból a mennyiségi adatok ne lennének megállapíthatók (ld. a kérelmező által becsatolt szerződés 7.1. pontja, mely m2-ben megadja a felületek mennyiségét), illetve, hogy a becsatolt számlák mennyiségi adatot ne tartalmaznának, mivel a szerződés 8. pontja szerint a számlák a szerződés 7. pontja szerinti szolgáltatásra vonatkoznak, ahol a mennyiségi adatok feltüntetésre kerültek. A számlák pedig a szerződésben meghatározott szolgáltatásért járó havidíjat tartalmazzák, azaz a számla és a szerződés egységet képez, ez alapján a számla tartalma pontosan beazonosítható a mennyiség vonatkozásában is.

Előadta azt is, hogy az ajánlatkérő állításával szemben nem kellett a szerződés keretében teljesítési igazolást kiállítani, mivel külön teljesítési igazolás kiállítását jogszabály sem írja elő.

Hangsúlyozta, hogy a számla a jelen esetben önmagában bizonyítja a szerződés szerinti a teljesítést, mivel a szerződés 4. pontjában előírt díjreklamáció azzal szemben nem érkezett. Ezt igazolja, hogy a felszámolás egyáltalán benyújtható volt, hiszen annak alapja a vitás elmaradása. Az ajánlatkérő által hiányolt, a szerződés 3. pontjában szereplő munkalapok pedig nem az összesített havi teljesítést, hanem az adott dolgozó adott teljesítését igazolták, vagyis az alkalmasság igazolására alkalmatlanok.

Kiemelte továbbá, hogy az, hogy az ajánlatkérő a megrendelő másik féltől vár el aláírt teljesítési igazolást, referenciaigazolást, vagy bármi más nyilatkozatot, egyértelműen jogellenes előírása az ajánlatkérőnek.

Álláspontja szerint az ajánlatkérő önmagának is ellentmond akkor, amikor a hamis adatszolgáltatás kizárására elfogadja a becsatolt iratokat valós tartalmúnak, azonban az alkalmasság megítéléséhez ezt már nem fogadja el. Ha ezek az iratok valós tartalmúak, akkor szükségszerűen az abban foglalt valós tartalom az alkalmasságra előírt adatokat is alátámasztja.

16. A kérelmező az ajánlatkérő, illetve az egyéb érdekelt észrevételének egyes érveire vonatkozóan előadta, hogy a kérelmező által kezdeményezett közbeszerzési jogvita tárgya nem az, hogy a kérelmező az alkalmassági igazolása kapcsán valós tartalmú nyilatkozatot nyújtott-e be vagy sem, nem a hamis nyilatkozat adás megállapítása vagy meg nem állapítása a kérdés, sem nem az, hogy a felszámolási eljárásban mi történt, sem nem az, hogy a referenciaként hivatkozott teljesítés során mi történt. Álláspontja szerint az észrevételek nem a közbeszerzési jogvita tárgyára reflektálnak.

Hangsúlyozta, hogy a kérdés az, hogy a jogszabályban meghatározott, a felhívásban és a dokumentációban előírt igazolási mód szerint igazolt alkalmassági követelményt

teljesítettként, illetve magát az alkalmasság igazolását miért nem fogadta el az ajánlatkérő. A kérdés az, hogy a jogszabályban lehetővé tett, illetve általa előírt igazolási módhoz képest miért érvényteleníti az ajánlatot elő nem írt, az előírthoz képest többletíratok benyújtásának hiányára hivatkozással az ajánlatkérő, mely többletíratok igazolási funkcióját a jogszabály nem biztosítja. Minden más csak kapcsolódó kérdés, beleértve a kizáró okok igazolása és az alkalmassági igazolása keverését, a hamis nyilatkozat adása tárgyköre és az alkalmasság keverését, de ide tartozik az érvénytelenítő indokolás szakszerűtlensége is.

Álláspontja szerint a beérkezett észrevételek alapján az megállapítható, hogy nincs vita abban a felek között, a kérelmező ezt a nyilatkozatot az előírt tartalmi és formai feltételeknek megfelelően megtette. Abban sincs vita a felek között, hogy a Kbt. 65. §. (2) bekezdése alapján ez a követelmény – és nem más – volt pontosan meghatározva az ajánlati felhívásban és a dokumentációban. Minden, ami ezen túl van, az a tárgyi közbeszerzési jogkérdés – igazolt-e az alkalmasság vagy sem – szempontjából irreleváns. Nem számít ezért, hogy mindezen túlmenően van-e az igazolt referencia tekintetében további irat, így van-e másik fél által aláírt teljesítési igazolás (vagy Ajánlatkérő megfogalmazása szerint azzal „rokonságot mutató” iratok), nem számít, hogy vannak-e további „megerősítő” iratok. Az alkalmasság igazolásához ugyanis nem kellett a kérelmezői nyilatkozatnál több/más/eltérő nyilatkozatot, iratot vagy bármi más adatot benyújtani.

Véleménye szerint mind az ajánlatkérő, mind az egyéb érdekelt érvrendszerre arra vonatkozik, hogy az előírthoz képest szerintük még milyen többletíratokat kellett volna az alkalmasság igazolására becsatolni, milyen többletigazolásokat kellett volna teljesíteni. Ennek jogi indokát, alapját azonban nem tudták megjelölni.

E körben egyebek mellett hivatkozott a Döntőbizottság D.183/11/2011., D.845/11/2011. és 411/19/2018. számú határozataira, valamint az azok megtámadása nyomán keletkezett bírósági döntésekre.

17. Előadta továbbá, hogy nem vitatja, hogy az ajánlatkérőnek lehetősége volt a kérelmező által tett nyilatkozat, mint hamis nyilatkozat lehetősége tisztázására eljárási lépéseket tenni. Az ajánlatkérő a kizáró ok fennállta lehetőségét kívánta tisztázni. Ezzel érvelt észrevételében is, mikor kifejezetten hivatkozta, hogy a kérelmezői nyilatkozat valóságtartalmát vizsgálta. Az e körben kibocsátott hiánypótlás eredménye azonban az lett, hogy az eljárásban nem került a kizáró ok megállapításra. Ha nem állapította meg az ajánlatkérő a kizáró ok fennálltát, akkor nem állíthatja azt, hogy nem fogadhatta el a nyilatkozatot valós tartalmú nyilatkozatként, mert akkor az a kizáró ok fennállta megállapítását jelentené. Ha nem valós tartalmú a nyilatkozat, akkor az – jelen egyéb feltételek megvalósulása mellett – hamis nyilatkozat, és akkor kizáró ok következett be.

Álláspontja szerint az észrevételből kiderül, hogy az ajánlatkérő valójában a kérelmező nyilatkozatát hamis nyilatkozatként kezelte, értékelt, de nem erre alapította az érvénytelenítést, és a kizáró ok fennállását sem állapította meg, így az ajánlatkérő tévesen a kizáró ok helyett az alkalmasság igazolásának hiányát, annak nem megfelelő, nem kellően alátámasztott voltát hivatkozta meg.

18. A kérelmező 912.975.-Ft igazgatási szolgáltatási díj megfizetését igazolta.

Az ajánlatkérő észrevétele

19. Az ajánlatkérő észrevételében a jogorvoslati kérelmet, mint alaptalant kérte elutasítani.

20. Álláspontja szerint a kérelmező Kbt. 2. § szerinti kógens jellegre történő hivatkozása a kérelmező téves értelmezéséből fakad.

Hivatkozott arra, hogy a kérelmező megtette a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet szerinti nyilatkozatot – amit első körben az ajánlatkérő el is fogadott –, csakhogy az időközben benyújtott előzetes vitarendezési kérelemben foglaltak alapján kétségek merültek fel annak vonatkozásában, hogy a referencianyilatkozatban foglaltak megfelelnek-e valóságnak.

E körben az ajánlatkérő megjegyezte, hogy nem vitatta az eljárás során, hogy a kérelmező az alkalmassága igazolására a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 22. § (1) bekezdés b) pontja alapján jogszerűen nyújtott be referencianyilatkozatot a referenciaigazolás helyett. Azt viszont vitatja, hogy a formai szempontból jogszerűen benyújtott, az eljárás korábbi szakaszában tartalmilag is megfelelőnek tekintett nyilatkozat valóságtartalmát ne lehetne ellenőrizni, ha annak vonatkozásában utóbb megalapozott kétségek merülnének fel.

Hangsúlyozta, hogy az ajánlatkérő a Kbt. rendelkezései alapján köteles az ajánlatokban található, nem egyértelmű kijelentések, nyilatkozatok, igazolások tartalmának tisztázása érdekében az ajánlattevőktől felvilágosítást kérni, az esetleges hiányzó dokumentumok vonatkozásában hiánypótlási felhívást kibocsátani, és mindezek alapján az ajánlatok tartalmát teljes mértékben tisztázni. Ennek megfelelően köteles eljárni akkor is, ha egy ajánlattevőnek az eljárás korábbi szakaszában benyújtott, addig tartalmilag és formailag megfelelőnek tekintett nyilatkozata vonatkozásában kétségek merülnek fel. Az ajánlatkérőnek egy eljárásban nem kötelessége „bemondásra” elfogadni az ajánlattevők állításait, hanem kötelessége azok valóságtartalmát ellenőrizni kétség felmerülése esetén.

21. Kifejtette, hogy az egyéb érdekelt a nyilatkozatával egyértelműen kétségessé tette a kérelmező referencianyilatkozatában foglaltakat. Különös tekintettel arra, hogy a kérelmező a hivatkozott referenciamunkát nyilatkozata szerint a másik, ellenérdekű ajánlattevő által az eljárásba alkalmasságot igazoló alvállalkozóként bevont gazdasági társaságnak teljesítette, aki egyben a másik ajánlattevő tulajdonosa is.

Utalt arra, hogy éppen ezen okból adott lehetőséget a Kbt. 80. § (4) bekezdése adta kereteken belül az eljárás során a kérelmezőnek arra, hogy a szerződő partnere által igazolt dokumentumokkal támassza alá a referencianyilatkozatában foglalt teljesítés megtörténtét. A kérelmező erre a felhívásra általa kiállított számlákat, egy korábbi határozott időre szóló szerződést, ügyvédi felszólításokat és egy felszámolási kérelmet, illetve egy elsőfokú felszámolást elrendelő végzést csatolt, azaz semmilyen a szerződéses partnere által kiállított igazolást vagy olyan dokumentumot, amely teljesítését szerződő partnere aláírásával megerősítve bármilyen módon alátámasztotta volna. Ráadásul a felszámolást elrendelő, és a kérelmező által becsatolt elsőfokú nem jogerős bírósági végzésből egyértelműen látható volt, hogy a kérelmező által még 2018-ban kezdeményezett ezen felszámolás iránti eljárás során a Resysten Hungary Kft., mint adós mindvégig vitatta eljárási nyilatkozataiban a tárgyi teljesítés megtörténtét. Ezt maga a végzés is rögzítette.

E körben a Csódtv. 27. § (2) bekezdés a) pontjára és 27. § (2c) pontjára hivatkozva előadta, hogy a felszámolás elrendelése, avagy ezen eljárás keretében a követelés kifizetése az adós részéről – az eljárás formális jellege és a bizonyítás lehetőségének minimalizálása okán – nem minősül semmiféle teljesítésigazolásnak vagy tartozáselismerésnek, azaz a felszámolást elrendelő elsőfokú végzés sem bizonyítja vagy igazolja semmilyen módon, hogy a kérelmező által állított „teljesítés” részéről valóban elvégzésre került volna. Utalt arra is, hogy a Kúria Kfv.II.38.020/2014/7. határozatában is megállapította, hogy a kérelmezőnek a felvilágosításkérésre figyelemmel lehetősége lett volna olyan referenciaigazolást benyújtania, amely tételesen és szó szerint is megfelel az ajánlatkérői elvárásnak. Megjegyezte, hogy ha történt is bárminemű teljesítés, annak szerződésszerűnek is kellett lennie, ami végképp nem került igazolásra.

22. Az ajánlatkérő előadta továbbá, hogy az előzetes vitarendezés keretében a Kbt. 80. § (4) bekezdése alapján hiánypótlásra, felvilágosításra, vagy indokolásra felkért ajánlattevő kötelessége lett volna, hogy az egyszeri lehetőségre is tekintettel a hiánypótlás, felvilágosítás vagy indokolás során minden olyan tény, adatot, dokumentumot az ajánlatkérő rendelkezésére bocsásson ahhoz, hogy ajánlatkérő megfelelő mérlegelés eredményeként döntést hozhasson. Hivatkozott arra, hogy nem többletdokumentációt vagy többletigazolást kért a kérelmezőtől felhívásában, hanem a vitássá tett referencianyilatkozatban foglaltakat próbálta meg e körben tisztázni – éppen a kérelmező jogi érdekeit is szem előtt tartva – a jogszabályi rendelkezések és a bírói gyakorlat által kimunkált keretek között.

Hangsúlyozta, hogy a kérelmező által a felvilágosításkérésre benyújtott dokumentumok nem igazolták megfelelően az alkalmasságot. Az ajánlattevők műszaki, illetve szakmai alkalmassága igazolásának célja, hogy az ajánlatkérő meggyőződjön arról, hogy az ajánlattevőknek a szerződés teljesítéséhez rendelkezésére áll-e a szükséges szakértelem, azaz „csinált-e már valaha ilyesmit”.

Álláspontja szerint a kérelmező által a felvilágosításában becsatolt szerződés, általa kiállított számlák, fizetési felszólítások azt valóban igazolják, hogy a kérelmező tud szerződést kötni, és számlákat kiállítani, de azt nem igazolják, hogy el tud-e látni „infrastruktúra elemeket hosszútávú mikrobiológiai védelemmel”, azaz nem állapítható meg az, hogy nyertessége esetén erre képes lenne-e, ráadásul szerződésszerűen. Utalt arra is, hogy a benyújtott szerződés átalánydíjas szolgáltatási szerződés. Ennek megfelelően a szerződés léte és az annak alapján történő számlázás (ideértve a fizetési felszólítást is) nem igazolja, hogy annak keretében tényleges teljesítés, azaz mikrobiológiai védelem kiépítése történt volna. Az átalánydíj lényege, hogy a teljesítés ütemezése, mennyisége előre pontosan nem prognosztizálható, ezért a rendelkezésre állásért és az esetleges teljesítésért időszakonként visszatérő díjazásban részesül a szolgáltató fél.

Kifejtette továbbá, hogy a teljesítés igazolásaként, ha annak vonatkozásában kétségek merülnek fel, nem elegendő annak a szava, aki esetlegesen a saját hamis nyilatkozata alapján nyerhetne ezzel. Ennek okán kérte az ajánlatkérő a felvilágosításkérésben, hogy a kérelmező a referencianyilatkozatában meghatározott szolgáltatás teljesítésére megkötött szerződést és a teljesítés igazolásának (teljesítési igazolás, a konkrét, beazonosítható teljesítésről kiállított számla, stb.), vagy egyéb, a referencianyilatkozatban meghatározott szolgáltatás teljesítését bizonyító, a szerződést kötő másik fél által igazolt dokumentum(ok) benyújtását. A benyújtott dokumentumok egyoldalúan a kérelmezőtől származnak, így nem igazolják a kérelmező alkalmasságát, hanem továbbra is csak tőle származó nyilatkozatok.

Mivel a kérelmező a fennálló lehetősége ellenére nem tudta igazolni és alátámasztani a referencianyilatkozatában foglaltakat, és tekintettel arra, hogy ezáltal az ajánlatkérő azt nem fogadhatta el valós tartalmú nyilatkozatként, így a jogszabályi rendelkezések alapján kizárólag akként járhatott el szabályszerűen, hogy a kérelmező ajánlatát a Kbt. 73. § (1) bekezdés d) pontja alapján érvénytelennek nyilvánította, és az egyéb érdekeltet hirdette nyertesnek.

23. Az ajánlatkérő a kérelmező egyes további érveire vonatkozóan előadta, hogy nem kívánta a számlák jogszabály szerint kötelező elemeit értékelni, mindössze arra kívánta felhívni a figyelmet, hogy a felvilágosítás keretében benyújtott 24 db számla egyszerű pdf. dokumentum, amit akár wordben, a számlázóprogramok által is használt formátumban megszerkesztve elő lehet állítani, így semmilyen bizonyító erővel nem bírnak jelen esetben. Hangsúlyozta, hogy nem azt állítja, hogy a számlák nem valósak, de azokat nem fogadta el teljesítést igazoló dokumentumnak, csak annak igazolásául, hogy valószínűleg számlakiállítás történt, ami nem azonos a mikrobiológiai védelem kiépítésével, vagyis az alkalmassággal.

Álláspontja szerint jelen esetben irreleváns, hogy elfogadta-e a Budapest Környéki Törvényszék egy teljesen másra irányuló, teljesen más jellegű eljárásban ezen számlákat, mert jelen eljárásban azok csak a kérelmező számlakiállítási képességét igazolják, de a mikrobiológiai védelem kiépítésére való képességét nem.

Előadta továbbá, hogy fenntartja, hogy a valós teljesítés mennyiségei a számlákból nem megállapíthatók. A számlák a szerződés által meghatározott havi átalánydíjat tartalmazzák, arra vonatkoznak, és azokban megnevezésként „Felületkezelés védőbevonattal, havidíj” található, de egyéb mennyiség nem. Az átalánydíj mögött vagy volt teljesítés, vagy nem, hanem csak rendelkezésre állás, így a számlákból nem állapítható meg, hogy képes-e mikrobiológiai védelmet kiépíteni a kérelmező, csak az, hogy átalánydíjat számlázott a fenti megnevezéssel.

Hivatkozott arra is, hogy a felvilágosítás megadása előtt nyilvánvalóan nem ismerhette a szerződést, és így nem tudhatta, hogy annak keretében az ellenőrzésekről jegyzőkönyvet, a helyszíni munkavégzésről, vagy ellenőrzésről munkalapot kell kiállítani, hanem a szerződések keretében – a közbeszerzési szerződések keretében pedig kötelezően – általában alkalmazott intézményre, a teljesítésigazolásra utalt. E körben kiemelte, hogy a szerződés előírja olyan dokumentum előállítását a teljesítés keretében, ami rokonságot mutat a teljesítésigazolással.

Az ajánlatkérő hangsúlyozta továbbá, hogy a kizáró okok és az alkalmasság teljesen más jogintézmények, ezért véleménye szerint téves a kérelmező ide vonatkozó okfejtése.

Az egyéb érdekelt észrevétele

24. Az egyéb érdekelt álláspontja szerint az ajánlatkérő helyesen járt el – mivel nem bíróság, és nem jogosult elbírálni két független gazdasági szereplő jogi vitáját – amikor nem foglalt állást a kérelmező által felvetett szerződésszerű teljesítés vagy nem szerződésszerű teljesítés kérdésében. Az ajánlatkérőnek nem állt rendelkezésére olyan okirati vagy nyilatkozási bizonyíték, amely alapján eldöntheti azt a kérdést, hogy a kérelmező által referenciaként megadott szerződés teljesítése szerződésszerűen megtörtént-e a kérelmező részéről. Éppen ezt a körülményt az ajánlatkérő ezért helyesen értelmezte akként, hogy az egyéb érdekelt tulajdonosi társaságának nyilatkozatával kétségbe vont igazolások nem alkalmasak a kérelmező teljesítőképességének igazolására.

Hangsúlyozta, hogy az ajánlatkérő a kérelmezői állítással szemben nem tért el a Kbt. kógens szabályaitól, nem írt elő többletfeltételeket a jogszabályi rendelkezéshez képest, hanem betű szerint követte a Kbt. és a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet rendelkezéseit az alkalmassági követelmények tekintetében. Csupán megállapította azt, hogy a szerződés alapján nem kerültek kiállításra olyan dokumentumok – nevesül a munkalapok – amelyek a teljesítés igazolását szolgálják. Nem történt tehát meg a kérelmező által hivatkozott kormányrendeleti előírásoktól való eltérés, ezáltal a Kbt. szabályai sem sérültek. Maga a kérelmező előterjesztett teljesítőképességének igazolására egy olyan formájú és tartalmú igazolást, amely önmagában hiányos volt – a szerződés szerint ugyanis a felhívásban megjelölt felületkezelés, mint szolgáltatás elvégzését a munkalapok igazolják – így a csatolt okiratok (a szerződés és a számlák) emiatt önmagukban nem voltak alkalmasak a bizonyításra. Mindezek alapján a munkalapok szükségességét nem az ajánlatkérő írta elő, hanem az a szerződés, amit a kérelmező becsatolt.

Az egyéb érdekelt a Budapest Környéki Törvényszék felszámolási eljárás során hozott végzése kapcsán rögzítette, hogy a végzés nem jogerős, így az abban tett megállapítások nem tekinthetők sem bizonyító erejűnek, sem hivatkozási alapnak. Kifejtette továbbá, hogy a felszámolási eljárásban hozott érdemi végzés nem eredményez ítélt dolgot, tehát az abban foglaltak – amelyek egyébként a kérelmező és a jelen eljárásban részt nem vevő fél közötti

szerződésen alapuló követelésről szólnak – a jelen eljárásban nem relevánsak, ugyanis a felszámolási eljárásban eljáró bíróság nem rendelkezik a szerződés teljesítéséről.

Hangsúlyozta, hogy a kérelmező által csatolt szerződések és számlák a követelés fennállását igazolták egy csődtörvény szerinti eljárásban, és nem azt, hogy a kérelmező akár egyetlen négyzetméternyi felületet is kezelt volna a referenciaidőszakban.

E körben hivatkozott a 2015. július 8-ai vállalkozási szerződés 7. pontjára, amely részletesen tartalmazza a kérelmező szolgáltatását – felületkezelést követő ellenőrzések, és esetleges utókezelések –, amelyet a szerződés 3. pontja szerint felvett rendszeres jegyzőkönyvekkel kell igazolnia a megrendelő felé. Az elvégzett munkálatokról pedig a kérelmezőnek a megrendelő képviselője által is aláírt munkalapokat kell csatolnia a megrendelő felé.

Kiemelte, hogy a számlázásra ettől függetlenül – ezért hívják átalánydíjnak, mivel nem kötődik a teljesítéshez – kerül sor. Vagyis a számla kiállítása és a munkavégzés között nincs ok-okozati kapcsolat, tehát nem is tekinthető a tényleges munkavégzés a számlázás alapjának. Álláspontja szerint emiatt is helyes az, hogy az ajánlatkérő a számlákat és szerződést – éppen a szerződés rendelkezései miatt – a munkalapok hiányában nem fogadta el teljesítési igazolásnak.

25. Az egyéb érdekelt előadta továbbá, hogy az utolsó, nem vitatott követelés a megrendelő részéről a 17/2016. sorszámú bizonylat volt, amely a 2016. június 1. és 31. közötti időszakra szól. Ennek okán a 2019. november 12. napján feladott hirdetményt megelőző 36 hónap legkorábbi időpontja 2016. novembere. A megkövetelt referenciaidőszakra tehát még csak elfogadott számlával sem rendelkezik a kérelmező.

Az egyéb érdekelt véleménye szerint a kérelmező követelése nem bizonyítja a munkavégzését, sőt, annak megrendelő általi vitatásából éppen azt a következtetést lehet levonni, hogy a megrendelő azért nem fizetett, mert a kérelmező nem dolgozott.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

26. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő a tárgyi közbeszerzési eljárását 2019. november 12. napján indította, így jelen jogorvoslati eljárásra a Kbt. és más releváns jogszabályok e napon hatályos rendelkezéseit kell alkalmazni.

27. A Döntőbizottságnak abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő jogszerűen állapította-e meg, hogy a kérelmező nem igazolta megfelelően a felhívás M1. pontjában előírt alkalmassági követelménynek való megfelelését, így jogszerűen állapította-e meg ajánlata érvénytelenségét a Kbt. 73. § (1) bekezdés d) pontja alapján.

28. A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelmet az alábbi jogszabályi rendelkezések, illetve azokból levont következtetések alapján bírálta el.

A Kbt. 65. § (1)-(4) bekezdései az alábbiak szerint rendelkeznek:

„(1) Az ajánlatkérő alkalmassági követelményeket határozhat meg az ajánlattételhez megkövetelt

a) gazdasági és pénzügyi helyzetre;

b) műszaki és szakmai alkalmasságra;

c) ha a szerződés teljesítéséhez szükséges, a gazdasági szereplő letelepedése szerinti ország nyilvántartásában való szereplésre, vagy a letelepedés szerinti országban előírt engedéllyel, jogosítvánnyal vagy szervezeti, kamarai tagsággal való rendelkezésre vonatkozó feltételek előírásával.

- (2) Az ajánlatkérő csak a közbeszerzési dokumentumokban megindokolt kivételes esetben tekinthet el attól, hogy a műszaki és szakmai alkalmasságra vonatkozó alkalmassági feltételt előírjon, és csak akkor, ha a beszerzés egyedi jellemzői alapján a teljesítés megfelelősége szempontjából ilyen alkalmassági feltétel előírása nem szükséges. Nem szükséges külön indokolás, ha a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás jogalapja szerint csak meghatározott gazdasági szereplő hívható fel ajánlattételre. Az alkalmassági követelményeket az eljárást megindító felhívásban pontosan meg kell jelölni. Ennek során meg kell határozni, hogy az (1) bekezdésben foglaltak szerint mely körülmények megléte, illetve hiánya vagy azok milyen mértékű fogyatékosága zárja ki, hogy az ajánlatkérő az ajánlattevőt vagy részvételre jelentkezőt alkalmasnak minősítse a szerződés teljesítésére. Az alkalmassági követelményeknek való megfelelés igazolására benyújtandó dokumentumokat az eljárást megindító felhívásban, vagy – a felhívásban a benyújtandó dokumentumok típusának rövid megjelölése mellett – az egyéb közbeszerzési dokumentumokban kell pontosan meghatározni.
- (3) Az ajánlatkérőnek az alkalmassági követelmények meghatározását az esélyegyenlőségre, az egyenlő elbánásra és a verseny tisztaságára vonatkozó alapelvek figyelembevétele mellett a közbeszerzés tárgyára kell korlátoznia, és azokat – a közbeszerzés becsült értékére is tekintettel – legfeljebb a szerződés teljesítéséhez ténylegesen szükséges feltételek mértékéig lehet előírni.
- (4) Külön jogszabály határozza meg az alkalmasság igazolásának lehetséges módjait és az alkalmassági követelmények meghatározására vonatkozó részletes követelményeket.”

A közbeszerzési eljárásokban az alkalmasság és a kizáró okok igazolásának, valamint a közbeszerzési műszaki leírás meghatározásának módjáról szóló 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Korm. rendelet) 21. § (3) bekezdés a) pontja szerint:

„(3) Az ajánlattevőnek és a részvételre jelentkezőnek a szerződés teljesítéséhez szükséges műszaki, illetve szakmai alkalmasságának igazolása szolgáltatás megrendelése esetén – figyelemmel annak jellegére, mennyiségére, rendeltetésére, továbbá arra, hogy az alkalmasságot különösen a szakértelemre, hatékonyságra, tapasztalatra és megbízhatóságra tekintettel lehet megítélni – előírható

a) az eljárást megindító felhívás feladásától – nem hirdetménnyel induló eljárásokban megküldésétől – visszafelé számított három év legjelentősebb szolgáltatásainak ismertetésével; az ajánlatkérő köteles a három év teljesítését figyelembe venni, azonban ha a megfelelő szintű verseny biztosítása érdekében szükségesnek ítéli, az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívás feladásától (megküldésétől) visszafelé számított hat évben teljesített szolgáltatásokat is figyelembe veheti, feltéve, hogy ezt az eljárást megindító felhívásban jelezte;”

A Korm. rendelet 22. § (1)-(2) bekezdései szerint:

„(1) A 21. § (1) bekezdés a) pontjának és (3) bekezdés a) pontjának esetét a Kbt. Második Része szerint lefolytatott közbeszerzési eljárásban a következő módon kell igazolni:

a) ha a szerződést kötő másik fél a Kbt. 5. § (1) bekezdés a)-c) és e) pontja szerinti szervezet, illetve nem magyarországi szervezetek esetében olyan szervezet, amely a 2014/24/EU európai parlamenti és tanácsi irányelv alapján ajánlatkérőnek minősül, az általa kiadott vagy aláírt igazolással;

b) ha a szerződést kötő másik fél az a) pontban foglalthoz képest egyéb szervezet, az általa adott igazolással vagy az ajánlattevő, a részvételre jelentkező, illetve az alkalmasság igazolásában részt vevő más szervezet nyilatkozatával.

(2) Az (1) bekezdés a) és b) pontja szerinti igazolás, illetve nyilatkozat tartalmazza legalább a következő adatokat: a teljesítés ideje (kezdő és befejező időpontja), a szerződést kötő másik fél, a szállítás vagy szolgáltatás tárgya, valamint mennyisége vagy az ellenszolgáltatás

összege, továbbá nyilatkozni kell arról, hogy a teljesítés az előírásoknak és a szerződésnek megfelelően történt-e. Az ajánlatkérő a referencia igazolás, illetve nyilatkozat tartalmi elemei között jogosult előírni az alkalmasság megállapításához szükséges további adat megadását is.”

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.

A Kbt. 69. § (1)-(4) és (13) bekezdései szerint:

„(1) Az ajánlatok és részvételi jelentkezések elbírálása során az ajánlatkérőnek meg kell vizsgálnia, hogy az ajánlatok, illetve részvételi jelentkezések megfelelnek-e a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek.

(2) Az ajánlatkérő köteles megállapítani, hogy mely ajánlat vagy részvételi jelentkezés érvénytelen, és hogy van-e olyan gazdasági szereplő, akit az eljárásból ki kell zárni. Az ajánlatkérő a bírálat során az alkalmassági követelmények, a kizáró okok és a 82. § (5) bekezdése szerinti kritériumok előzetes ellenőrzésére köteles az egységes európai közbeszerzési dokumentumba foglalt nyilatkozatot elfogadni, valamint minden egyéb tekintetben a részvételi jelentkezés és az ajánlat megfelelőségét ellenőrizni, szükség szerint a 71-72. § szerinti bírálati cselekményeket elvégezni. Az ajánlatkérő az egységes európai közbeszerzési dokumentum szerinti nyilatkozattal egyidejűleg – több szakaszból álló eljárásban a részvételi szakaszban – ellenőrzi a nyilatkozatban feltüntetett, a (11) bekezdés szerint elérhető adatbázisok adatait is.

(3) A (2) bekezdésben foglaltak alapján megfelelőnek talált ajánlatokat az ajánlatkérő az értékelési szempontok szerint értékeli.

(4) Az eljárás eredményéről szóló döntés meghozatalát megelőzően az ajánlatkérő köteles az értékelési szempontokra figyelemmel legkedvezőbbnek tekinthető ajánlattevőt megfelelő határidő tűzésével felhívni a kizáró okok, az alkalmassági követelmények, valamint – adott esetben – a 82. § (5) bekezdése szerinti objektív kritériumok tekintetében a közbeszerzési dokumentumokban előírt igazolások benyújtására. A kapacitásait rendelkezésre bocsátó szervezetnek csak az alkalmassági követelmények tekintetében kell az igazolásokat benyújtani. A gazdasági szereplő által ajánlatában, részvételi jelentkezésében az ajánlatkérő erre vonatkozó, e § szerinti felhívása nélkül benyújtott igazolásokat az ajánlatkérő figyelmen kívül hagyhatja és elegendő azokat csak az eljárást lezáró döntést megelőzően, kizárólag azon ajánlattevők tekintetében bevonni a bírálatba, amely ajánlattevőket ajánlatkérő az igazolások benyújtására kívánt felhívni. Amennyiben az ajánlattevő az igazolásokat korábban benyújtotta, az ajánlatkérő nem hívja fel az ajánlattevőt az igazolások ismételt benyújtására, hanem úgy tekinti, mintha a korábban benyújtott igazolásokat az ajánlatkérő felhívására nyújtották volna be – és szükség szerint hiánypótlást rendel el, vagy felvilágosítást kér.

(13) Az ajánlatkérő jogosult az ajánlatban vagy részvételi jelentkezésben benyújtott igazolás, nyilatkozat tartalmának ellenőrzése érdekében más állami vagy önkormányzati szervtől, hatóságtól vagy gazdasági szereplőtől információt kérni. A megkeresett szervezet három munkanapon belül köteles az információt megadni.”

A Kbt. 73. § (1) bekezdés d) pontja szerint az ajánlat vagy a részvételi jelentkezés érvénytelen, ha az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező nem felel meg a szerződés teljesítéséhez szükséges alkalmassági követelményeknek, vagy nem igazolta megfelelően a követelményeknek való megfelelést.

A Kbt. 80. § (4) bekezdésének első fordulata szerint az ajánlatkérő az előzetes vitarendezési kérelem megérkezésétől számított három munkanapon belül akkor is jogosult egy alkalommal az ajánlattevőket vagy a részvételre jelentkezőket három munkanapos határidővel hiánypótlás

[71. §], felvilágosítás [71. §] vagy indokolás [72. §] benyújtására felhívni, ha az eljárás szabályai szerint erre már nem lenne lehetőség, ha az eljárásban történt törvénysértés ezen eljárási cselekmények útján orvosolható.

29. A Kbt. szabályozási rendszerében a jogalkotó az alapvető fontosságú rendelkezések körében határozta meg, hogy az ajánlatkérőnek a közbeszerzési dokumentumokban kell meghatároznia az ajánlatadás feltételeit.

Az ajánlatkérő joga és kötelezettsége, hogy az alkalmassági – köztük a műszaki és szakmai – követelményeket, illetve ezek igazolási módját a Kbt.-ben, illetve a Korm. rendeletben rögzített szabályoknak megfelelően írja elő.

Az ajánlatkérőnek meg kell győződnie az ajánlattevők alkalmasságáról, ennek érdekében az ajánlatkérő feladata, egyben törvény által előírt kötelezettsége, hogy valamennyi általa előírt igazolási módhoz alkalmasságot kizáró feltételt rendeljen.

Az alkalmassági követelményeknek való megfelelésre vonatkozó bírálat, vagyis az alkalmasság igazolása két lépcsőben történik. Előzetesen az ajánlatkérő által kötelezően az ajánlattevők részére bocsátandó, és az ajánlattevők által kötelezően alkalmazandó Egységes Európai Közbeszerzési Dokumentum (EEKD) kitöltésével, illetve annak ajánlatkérő részéről történő ellenőrzésével. Ezt követi az erre a Kbt. 69. § (4) bekezdése alapján felkért ajánlattevő (adott esetben ajánlattevők) részéről az alkalmasságra vonatkozó – az e körben kibocsátott felhívásban előírt – igazolások benyújtása.

Az ajánlattevőknek az érvényes ajánlattételük érdekében úgy kell benyújtaniuk ajánlataikat, hogy valamennyi ajánlatkérői előírást teljesítsenek. Az ajánlatkérőt pedig az ajánlatok bírálata során az a kötelezettség terheli, hogy az általa előre meghatározott feltételek szerint vizsgálja meg a benyújtott ajánlatokat, azok érvényessége szempontjából.

A Kbt. eljárásrendi szabályai kőgensek a tekintetben, hogy az ajánlatkérőnek az ajánlatok érvényessége körében mit és hogyan kell vizsgálnia, továbbá valamennyi vizsgálathoz konkrét jogszabályi rendelkezéseket, konkrét szabályokat határoz meg.

A jogalkotó széles körben biztosította a hiánypótlás és a felvilágosítás-kérés lehetőségét annak érdekében, hogy minél több ajánlat érvényesként vehessen részt az ajánlattevők szerződés elnyerésére irányuló versenyében, és hogy az ajánlatkérő kétséget kizáróan meggyőződhessen az ajánlatok érvényességéről, illetve érvénytelenségéről.

A törvény a hiánypótlás és a felvilágosítás-kérés jogintézményét – figyelemmel az érvényes ajánlattétel elősegítésére, illetve az érvényesség/érvénytelenség tekintetében hozandó megalapozott döntésre irányuló cél azonosságára – egységesen kezeli. E cél elérése érdekében a törvény mindkét intézmény alkalmazását kötelezővé teszi, ha az ajánlatkérő az ajánlat vagy részvételi jelentkezés elbírálása során a vizsgált dokumentumban valamilyen hiányt, hiányosságot vagy hibát, illetve nem egyértelmű kijelentést észlel. Ezen vizsgálati elvek érvényesülnek a bírálat Kbt. 80. § (4) bekezdése szerinti újra nyitása során is.

A Kbt. a bírálat során – a meggyőződési kötelezettség teljesítése érdekében – azt is lehetővé teszi az ajánlatkérő részére, hogy valamely, az ajánlatban benyújtott igazolás, nyilatkozat tartalmával kapcsolatban felmerült kétely tisztázása érdekében egyebek mellett más gazdasági szereplőt megkeressen, és attól információt kérjen.

30. A Döntőbizottság megállapította, hogy jelen esetben az ajánlatkérő által a felhívás III.1.3) M1. pontjában a műszaki, illetve szakmai alkalmasság körében meghatározott referenciakövetelmény szerint akkor alkalmas az ajánlattevő a szerződés teljesítésére, ha rendelkezik a felhívás feladásától visszafelé számított 36 hónap során teljesített összesen legalább 2 400 m² mikrobiológiai védelem kiépítésére vonatkozó referenciával.

Az ajánlatkérő a referencia-nyilatkozat, illetve -igazolás tartalma tekintetében – a Kbt. 22. § (2) bekezdésének megfelelően – egyebek mellett előírta, hogy a dokumentumnak tartalmaznia

kell az adott szolgáltatás, mint referenciamunka tárgyát és mennyiségét, valamint kezdő és befejező időpontját.

Az ajánlatkérő az ajánlatok bírálata körében az egyéb érdekelt mellett a kérelmezőt is felhívta a Kbt. 69. § (4) bekezdése szerinti – az M1. alkalmassági követelményre is vonatkozó – igazolások benyújtására. A kérelmező ezen felhívásra benyújtotta az általa kiállított referencianyilatkozatot, mely többek között tartalmazta, hogy a szerződést kötő másik fél a Resysten Hungary Kft., illetve, hogy a kezdő és befejező időpont 2015. július 8. és 2018. július 8. napja, valamint az is megtalálható volt benne, hogy a szolgáltatás összesen 8.351,34 m² felületen került teljesítésre.

Az ajánlatkérő az első eljárást lezáró összegezésben a kérelmező ajánlatát érvényessé, a kérelmezőt pedig az eljárás nyertesévé nyilvánította. Az egyéb érdekelt ezen döntéssel szemben előterjesztett vitarendezési kérelme alapján az ajánlatkérő – a bírálat Kbt. 80. § (4) bekezdése szerinti újra nyitásával – felvilágosítást kért a kérelmezőtől, mely azt is tartalmazta, hogy a kérelmező a referencianyilatkozat tartalmának, a teljesítés befejező időpontjának tisztázása érdekében csatoljon be a teljesítést igazoló (teljesítésigazolás, számla), vagy egyéb, a szerződést kötő másik fél által kiállított, illetve igazolt dokumentumot.

A kérelmező a felvilágosításához egyebek mellett csatolta a referencia alapját képező szerződést, az az alapján kiállított számlákat, a Resysten Hungary Kft. részére megküldött fizetési felszólítást, valamint a felszámolási eljárás megindítása iránti kérelmet.

Az ajánlatkérő a módosított összegezésben a kérelmező ajánlatát a Kbt. 73. § (1) bekezdés d) pontja alapján érvénytelenné nyilvánította, ezen döntését egyebek mellett azzal indokolva, hogy a kérelmező az M1 alkalmassági követelménynek való megfelelését nem igazolta megfelelően, ezáltal nem állapítható meg, hogy a referenciaidőszakban a referenciakövetelményben előírt szolgáltatást, illetve mennyiséget teljesítette.

31. A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő a bírálatot újra nyitva jogszerűen élt a Kbt. 80. § (4) bekezdése szerinti felvilágosításkérés lehetőségével, de a kérelmező által a felvilágosításához becsatolt dokumentumok nem voltak elegendők az egyéb érdekelt részéről az előzetes vitarendezési kérelmében a referencianyilatkozat tekintetében előadott kételyek feloldására. Az ajánlatkérő ezáltal nem végezte el teljeskörűen a kérelmező ajánlatának bírálatát, és csak úgy tud meggyőződésen alapuló, megalapozott döntést hozni az ajánlat érvényessége/érvénytelensége, azaz a kérelmező alkalmassága tekintetében, ha a referencianyilatkozat tartalmára vonatkozóan a Kbt. 69. § (13) bekezdése alapján megkeresi a Resysten Hungary Kft.-t, mint szerződést kötő másik felet.

32. A Döntőbizottság mindezekre figyelemmel a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján megállapította a jogsértés megtörténtét és alkalmazta a Kbt. 165. § (3) bekezdés b) pontja szerinti jogkövetkezményt, megsemmisítette az ajánlatkérő eljárást lezáró, és azt követően hozott valamennyi döntését, valamint a Kbt. 165. § (3) bekezdés a) pontja alapján a kérelmező ajánlatának további bírálatát ahhoz a feltételhez kötötte, hogy annak során az ajánlatkérő alkalmazza a Kbt. 69. § (13) bekezdését a Resysten Hungary Kft. megkeresésével.

33. A Kbt. 165. § (3) bekezdés 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.

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.

A Kbt. 165. § (11) bekezdése szerint:

„A Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság összegének – továbbá a 62. § (1) bekezdés q) pont szerinti jogsértés megállapítása esetén az eltiltás időtartamának – 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 és az eltiltás időtartamának megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.”

34. A Döntőbizottság jelen esetben további jogkövetkezményként a bírság kiszabását indokoltnak tartotta, mivel az ajánlatkérő súlyos jogsértést követett el azzal, hogy anélkül nyilvánított érvénytelenné egy ajánlatot, hogy meggyőződött volna annak érvényessége/érvénytelensége alapvető feltételéről.

A Döntőbizottság a bírság mértékének megállapítása során a jogsértés súlyán kívül figyelembe vette a közbeszerzés 182.595.000.-Ft-os becsült értékét, illetve mérlegelte azt is, hogy a megállapított jogsértés reparálható.

A Döntőbizottság mindezen tényezőket együttesen mérlegelve a bírság összegét a rendelkező részben meghatározott mértékben állapította meg.

35. A Döntőbizottság az eljárási költségek viseléséről a Kbt. 151. § (9) bekezdése, illetve az Ákr. 124-126. §-a alapján rendelkezett.

A Kbt. 151. § (9) bekezdése szerint:

„(9) 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.”

Az Ákr. 124. §-a szerint *[Az eljárási költség]*

„Eljárási költség mindaz a költség, ami az eljárás során felmerül.”

Az Ákr. 125. §-a értelmében *[Az eljárási költség viselésének általános szabálya]*

„(1) Ha törvény eltérően nem rendelkezik, az eljárás költségeit az viseli, akinél azok felmerültek.

(2) Az eljárás résztvevője viseli a jogellenes magatartásával okozott költségeket.

(3) Azon eljárási költséget, amelynek viselésére senki nem kötelezhető, az eljáró hatóság viseli.”

Az Ákr. 126. §-a alapján [*Az eljárási költség ügyfél általi viselése*]

„(1) Több azonos érdekű ügyfél esetén az ügyfelek egyetemlegesen felelősek az eljárási költség viseléséért.

(2) A jogvitás eljárásban a hatóság az eljárási költségek viselésére kötelezi

b) a kérelemnek helyt adó döntés esetén az ellenérdekű ügyfelet.”

Az Ákr. 129. §-a szerint [*Döntés az eljárási költség viseléséről*]

„(1) Az eljárási költséget a hatóság összegszerűen határozza meg, és dönt a költség viseléséről, illetve a megelőlegezett költség esetleges visszatérítéséről.

(2) Az eljárási költség összegét az azt alátámasztó bizonyítékok figyelembevételével kell megállapítani.

(3) A hatóság az indokolatlanul magas eljárási költség helyett alacsonyabb összeget állapít meg.”

36. A fentiek alapján – az alapos jogorvoslati kérelemre tekintettel – kötelezte a Döntőbizottság az ajánlatkérőt a kérelmező által megfizetett 912.975.-Ft igazgatási szolgáltatási díjból 300.000.-Ft kérelmező részére történő megfizetésére, illetve felhívta a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát, hogy a fennmaradó 612.975.-Ft-ot utalja vissza a kérelmezőnek.

A Döntőbizottság a kérelmezőt az eljárás során megbízottként képviselő felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó munkadíjának összegét mérlegeléssel 150.000.-Ft + Áfa összegben állapította meg, mivel azt találta arányban állónak a képviselő által ténylegesen, indokoltan kifejtett tevékenységgel, figyelembe véve a beadványok megszerkesztésének időigényességét, a beadványok terjedelmét, és az azokban kifejezésre juttatott jogi érvelés bonyolultságának fokát és helytállóságát.

37. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (2)-(5) bekezdésein alapul.

38. 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.

A jogi képviselet 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. május 15.

Dr. Virágh Norbert sk.
közbeszerzési biztos

Bonifert Zsolt sk.
közbeszerzési biztos

Pulainé dr. Horváth Hajnalka sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Dr. Bálint Tamás felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó (elektronikus úton)
2. Dr. Barna Orsolya ügyvéd (KRID: 18284407)
3. Dr. Molnár István Ügyvédi Iroda (KRID: 18336896)
4. Miniszterelnökség (elektronikus úton)
5. Közbeszerzési Hatóság Titkársága (elektronikus úton)