



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8594

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: D.151/16/2021.

A tanács tagjai: Dr. Hodnik Ákos közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Berekméri Ágnes közbeszerzési biztos, Dr. Petró Szilvia közbeszerzési biztos

A hivatalbóli kezdeményező: Pénzügyminisztérium
(Budapest, József nádor tér 2-4.)

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Járady Györgyi Hédi
jogtanácsos

Az ajánlatkérő: Csehimindszent Község Önkormányzata
(Csehimindszent, Fő utca 43.)

Az ajánlatkérő képviselője: Krizmanich Gergely
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

A közbeszerzés tárgya, értéke: Csehimindszenti óvoda energetikai korszerűsítése,
46.186.794.-Ft.

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

H A T Á R O Z A T – o t.

A Döntőbizottság az első kezdeményezési elem tekintetében megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 40. § (1) bekezdését.

A Döntőbizottság a második kezdeményezési elem tekintetében megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pontja alapján alkalmazandó Kbt. 71. § (1) bekezdését.

A Döntőbizottság a harmadik kezdeményezési elem tekintetében megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pontja alapján alkalmazandó Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdései alapján a Kbt. 71. § (1) bekezdését.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket a felek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozat ellen a Fővárosi Törvényszék előtt közigazgatási per indítható, a határozat kézbesítésétől számított tizenöt napon belül. A keresetlevelet a Fővárosi Törvényszékhez címezve, de kizárólag a Döntőbizottsághoz kell elektronikus úton benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására/közigazgatási cselekmény hatályosulására nincs halasztó hatálya. A jogi képviselővel eljáró fél, illetve a belföldi székhellyel rendelkező gazdálkodó szervezet kizárólag elektronikus úton nyújthatja be a keresetet.

INDOKOLÁS

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. A kezdeményező, mint támogató a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program keretén belül Helyi gazdaságfejlesztés tárgyú felhívást tett közzé, amelyre az ajánlatkérő, mint kedvezményezett támogatási kérelmet nyújtott be (azonosítószáma: TOP-3.2.1-16-VS1-2017-00014). A kezdeményező a kérelmet 2017. december 20. napján kelt támogatói döntésével támogatásban részesítette. A támogatási szerződés tárgya a „Csehimindszenti óvoda energetikai korszerűsítése” című TOP-3.2.1-16-VS1-2017-00014 azonosító számú projekt megvalósítása.

2. A támogatott projekt megvalósítására az ajánlatkérő, a 2019. augusztus 1. napján kiküldött ajánlattételi felhívással (a továbbiakban: felhívás), a Kbt. 115. §-a szerinti nyílt közbeszerzési eljárást folytatott le. A közbeszerzési eljárás Elektronikus Közbeszerzési Rendszerbéli (a továbbiakban: EKR.) azonosítója EKR000690892019.

3. A felhívás – jelen ügy szempontjából – releváns részei:

„II.2.4) A közbeszerzés mennyisége:

A meglévő óvoda épület korszerűsítése, akadálymentességi szempontok szerinti átalakítása. nyílászáró cserékkel, homlokzat, aljzat, valamint földem és tető hőszigeteléssel alakul ki a tervezett óvoda épület, az akadálymentesi előírásokat figyelembe véve. A tervezett épület adatai: A terület nagysága: 3350 m², Beépítettség: nem változik, Nettó alapterületek Óvoda: 377,11 m², Gerincmagasság: 5,02 m Belmagasság: 2,26-2,68 m, 2,54-4,02 m. Az épület tetőszerkezetén 8,50 kWp napelemes rendszer kerül kiépítésre.”

„II.2.11) Európai uniós alapokra vonatkozó információ:

A közbeszerzés európai uniós alapokból finanszírozott projekttel és/vagy programmal kapcsolatos. Projekt száma vagy hivatkozási száma: TOP-3.2.1-16-VS1-2017-00014.”

„III.1.2) Gazdasági és pénzügyi alkalmasság

Az igazolási módok felsorolása és rövid leírása:

Az előírt szakmai felelősségbiztosítás fennállásáról szóló igazolást -biztosítási kötvény, vagy a biztosító által kiállított fedezetigazolás kell ajánlattevőnek benyújtania. A Kbt. 114. § (2) bekezdése alapján az ajánlatban elegendő nyilatkozatot benyújtani arról, hogy ajánlattevő megfelel az előírt alkalmassági követelményeknek, az alkalmassági követelmények teljesítésére vonatkozó igazolást ajánlattevő nem köteles megadni. A felelősségbiztosítás fennállásának igazolását ajánlattevő az ajánlatkérő 69. § szerinti felhívására köteles benyújtani. Amennyiben azonban ajánlattevő az igazolást már ajánlatában benyújtotta, akkor az ajánlatkérő nem hívja fel az ajánlattevőt az annak ismételt benyújtására, hanem úgy tekinti, mintha a korábban benyújtott igazolást az ajánlatkérő felhívására nyújtották volna be - és szükség szerint hiánypótlást rendel el vagy felvilágosítást kér.

Alkalmassági minimumkövetelmény(ek) meghatározása:

Alkalmatlan az ajánlattevő a szerződés teljesítésére, amennyiben nem rendelkezik építési kivitelezési tevékenységre vonatkozó felelősségbiztosítással, melynek fedezeti értéke legalább 40 millió Ft/év és legalább 10 millió Ft/káresemény. (321/2015 (X.30.) Korm. r. 19.§ (1) bek. d) pont).”

„V.2) További információk

3. Az ajánlatot elektronikus úton, az EKR rendszerben, az ajánlati felhívás IV.2.2. pontjában meghatározott határidőig, az elektronikus közbeszerzés részletes szabályairól szóló 424/2017. (XII. 19.) Korm. rendeletben előírt módon kell benyújtani.

4. Az ajánlatnak tartalmaznia kell a felhívásban és a közb. dokumentumokban meghatározott minden nyilatkozatot és dokumentumot. Ahol a Kbt. vagy annak felhatalmazása alapján megalkotott jogszabály alapján az AK a közb. eljárás során valamely dokumentum benyújtását írja elő, a dok. benyújtható az EKR-ben kitöltött elektronikus űrlap alkalmazásával, vagy –

amennyiben az adott dok-ra a nyilatkozattétel nyelvén elektronikus űrlap nem áll rendelkezésre – a papíralapú dok. egyszerű elektronikus másolata formájában.

10. AK a hiánypótlás lehetőségét a Kbt. 71. § szerint biztosítja, azzal, hogy nem rendel el újabb HP-t, ha az aktuális hiánypótlással az AT az ajánlatban korábban nem szereplő gazd. szereplőt von be az eljárásba, és e gazd. szereplőre tekintettel lenne szükséges az újabb HP.

14. Az alkalm. követelményeknek megfelelés és a kizáró okok fenn nem állása igazolásának körében nem kérhető a gazdasági szereplőtől olyan igazolás benyújtása, amelyet ugyanazon AK részére a gazdasági szereplő korábbi közbeszerzési eljárásban az EKR-ben elektronikus úton már benyújtott. Ebben az esetben a gazd. szereplő nyilatkozik arról, hogy mely korábbi eljárásban benyújtott igazolást kéri figyelembe venni a bírálathoz.”

4. Az ajánlatkérő által az ajánlattevők részére 2019. augusztus 12. napján EKR-ben rendelkezésre bocsátott közbeszerzési dokumentáció szerint:

„KÖZBESZERZÉSI DOKUMENTUMOK

I. Az ajánlat benyújtása EKR rendszeren keresztül:

1. Ahol a Kbt. vagy annak felhatalmazása alapján megalkotott jogszabály alapján az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás során valamely dokumentum benyújtását írja elő, a dokumentum benyújtható az EKR-ben kitöltött elektronikus űrlap alkalmazásával, vagy – amennyiben az adott dokumentumra a nyilatkozattétel nyelvén elektronikus űrlap nem áll rendelkezésre – a papíralapú dokumentum egyszerű elektronikus másolata formájában.”

V. Ajánlattevő az alábbi nyilatkozatokat az EKR rendszerben létrehozott űrlapok kitöltésével köteles benyújtani:

- 1.) Felolvasólap
- 2.) Kbt. 62. § (1) bekezdés kb) pont szerinti nyilatkozat
- 3.) Kbt. 66. § (2) bekezdés szerinti nyilatkozat
- 4.) Nyilatkozat változásbejegyzés vonatkozásában

Az ajánlatban benyújtandó egyéb nyilatkozatokkal kapcsolatban ajánlatkérő nyilatkozatmintákat bocsát ajánlattevők rendelkezésére, melyeket az EKR-ben, valamint jelen Útmutató szerinti formában szükséges benyújtania ajánlattevőnek, az alábbiak szerint.

VI. Az ajánlatokhoz a következő dokumentumokat, iratokat, nyilatkozatokat kérjük becsatolni:

Ajánlat részeként az az EKR űrlap formájában benyújtandó dokumentumokon túl csatolandó dokumentumok:

1. Tartalomjegyzék
 2. Kbt. 66. § (6) bekezdése szerinti nyilatkozat (1. sz. melléklet) (nemleges tartalommal is)
 3. Kizáró okok hiányát igazoló nyilatkozat ajánlattevő részéről (2. sz. melléklet)
 4. Nyilatkozat a Kbt. 67. § (4) bekezdése szerint (3. sz. melléklet)
 5. A Kbt. 65. § (7) bekezdés szerinti nyilatkozat kapacitás-szervezetről (4. sz. melléklet)
 6. Az ajánlathoz csatolni kell a kapacitásait rendelkezésre bocsátó szervezet olyan szerződéses vagy előszerződésben vállalt kötelezettségvállalását tartalmazó okiratot, amely alátámasztja, hogy a szerződés teljesítéséhez szükséges erőforrások rendelkezésre állnak majd a szerződés teljesítésének időtartama alatt (adott esetben)
 7. M.1) alkalmassági követelmény vonatkozásában az eljárást megindító felhívás feladásától visszafelé számított három évben (36 hónapban) teljesített, a közbeszerzés tárgyára vonatkozó munkáinak ismertetéséről szóló nyilatkozat – (5. sz. melléklet)
 8. Nyilatkozat a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 21. § (3) bekezdésének b) pontja alapján. (6. sz. melléklet)
 9. Szakmai önéletrajz (7. sz. melléklet)
 10. Aláírási címpéldány/aláírás-minta (Az ajánlathoz csatolni kell az ajánlattevő, cégjegyzésre jogosult, nyilatkozatot, dokumentumot aláíró képviselő aláírási címpéldányát - amennyiben az az adott gazdasági szereplő esetében értelmezhető - vagy a 2006. évi V. törvény 9. § (1) bekezdése szerinti aláírás mintáját. Amennyiben az ajánlat cégjegyzésre jogosultak által meghatalmazott(ak) aláírásával kerül benyújtásra, a meghatalmazásnak tartalmaznia kell a meghatalmazott aláírás mintáját is. Azon gazdasági szereplők esetében, ahol az aláírás címpéldány nem értelmezhető, csatolni szükséges a gazdasági szereplő nyilatkozatot, dokumentumot aláíró képviselőjének aláírás mintáját, teljes bizonyító erejű magánokiratba foglalva.)
 11. Meghatalmazás (adott esetben)
 12. Folyamatban lévő változásbejegyzés esetében változásbejegyzési kérelem és a Cégbíróshoz történő benyújtásáról való igazolás (adott esetben)
 13. Adatkezelési nyilatkozat (9. sz. melléklet)
 14. Közös ajánlattevő megállapodás (kizárólag közös ajánlattétel esetén csatolandó)
 15. Közös ajánlattétel esetén csatolni kell a Kbt. 35. § (2) bekezdése szerinti meghatalmazást tartalmazó okiratot. A meghatalmazásnak ki kell terjednie arra, hogy a közös ajánlattevők képviseletére jogosult gazdasági szereplő adott eljárás tekintetében az EKR-ben elektronikus úton teendő nyilatkozatok megtételekor az egyes közös ajánlattevők képviseletében eljárhat.
 16. Egyéb okiratok (szükség szerint)
- Az egyes iratmintákat a fenti táblázatban hivatkozott, jelen Dokumentáció II. Fejezetének mellékletei tartalmazzák. Ajánlattevő javasolja ajánlattevőknek ezen iratminták használatát az ajánlattétel megkönnyítése érdekében.”

5. A közbeszerzési eljárásban az ajánlattételre felhívott gazdasági szereplők közül az ajánlattételi határidő lejártáig (2019. augusztus 16. napja 10:00 óra) két ajánlattevőtől – a Vas Megyei Beruházási Zrt. és a Westunion-Plan Kft. részéről – érkezett ajánlat. Az ajánlatkérő 2019. szeptember 23-án elkészítette az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezést. Az ajánlatkérő az ajánlatokat érvényesnek minősítette, és a Vas Megyei Beruházási Zrt. ajánlatát nyertes ajánlatként kihirdette (Közbeszerzési Értesítő, 2019/209. sz.) A közbeszerzési eljárás eredményeként a felek 2019. október 12. napján kötötték meg szerződésüket.

6. A támogató, mint a támogatott projekt tekintetében irányító hatósági feladatokat ellátó szervezet, a lefolytatott közbeszerzési eljárással összefüggésben – a Magyar Államkincstár (Vas Megyei Igazgatósága) mint közreműködő szervezet által 2021. január 25. napján bejelentett szabálytalansági gyanú alapján – szabálytalansági eljárást rendelt el 2021. február 2. napján.

A hivatalbóli kezdeményezés

7. A szabálytalansági eljárás során az irányító hatóság, mint hivatalbóli kezdeményező 2021. március 25. napján jogorvoslati kezdeményezést (a továbbiakban: kezdeményezés) terjesztett elő a Döntőbizottsághoz.

8. Mindenekelőtt hivatkozott arra, hogy a jogorvoslati eljárás kezdeményezési jogosultsága a Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pont alapján áll fenn. A kezdeményező irányító hatósági feladatokat lát el a 2014-2020 programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet (továbbiakban: Korm. rendelet) 3. sz. mellékletében foglalt kijelölés alapján.

9. A kezdeményező a jogsértő esemény megtörténte napjaként az összegezés megküldésének napját, 2019. szeptember 23-át jelölte meg. A jogsértésről való tudomásszerzés időpontjaként – a Kbt. 152. § (2a) bekezdése alapján – a szabálytalansági eljárás megindításának napját, 2020. február 4-ét határozta meg.

10. Előadta, hogy az ajánlatkérő az ajánlattételi felhívás „III.1.2) Gazdasági és pénzügyi alkalmassági követelmények igazolási mód felsorolása és rövid leírása” pontban rögzítette, miszerint az ajánlattevőknek az előírt szakmai felelősségbiztosítás fennállásának igazolásaként biztosítási kötvényt, vagy a biztosító által kiállított fedezetigazolást kell benyújtania. A Kbt. 114. § (2) bekezdése alapján az igazolás helyett az ajánlatban elegendő nyilatkozni az alkalmassági követelmény fennállásáról azzal, hogy az ajánlatkérő felhívására az ajánlattevő köteles becsatolni a megkívánt igazolást. Az ajánlattevők ajánlatukhoz nem csatoltak megfelelőségi nyilatkozatot (habár mintát az ajánlatkérő sem bocsátott rendelkezésükre). Az ajánlatkérő sem kérte a nyilatkozatok pótlását. A biztosítási kötvényeik másolatát az ajánlattevők (az ajánlatok elbírálását megelőzően) önkéntesen, papíralapon nyújtották be az ajánlatkérőnek 2019. augusztus 26. napján.

11. Fentiek alapján kezdeményező álláspontja szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 40. § (1) bekezdését (amely előírja a közbeszerzési eljárásban az EKR kötelező használatát, és a kötelező elektronikus kommunikációt) azáltal, hogy papíralapú dokumentumokat fogadott be az ajánlattevőktől. Megsértette továbbá a Kbt. 71. §-át, mert nem kérte az általa előírt, a Kbt. 114. § (2) bekezdése szerinti nyilatkozat pótlását.

12. A kezdeményező előadta továbbá, hogy a Westunion-Plan Kft. ajánlattevő felelősségbiztosítási kötvényének másolati példányából megállapítható, a felelősségbiztosítás fedezeti értéke nem éri el az ajánlatkérő által előírt, legalább 40 millió Ft/év mértéket. Az ajánlatkérőnek ezért az ajánlatot érvénytelené kellett volna nyilvánítania. Az ajánlatkérő ezzel megsértette a Kbt. 69. §-ban foglalt kívánalmakat és a Kbt. 73. § (1) bekezdés d) pontját.

13. A kezdeményező álláspontja szerint a fenti Kbt. szabályok megsértése miatt az ajánlatkérő eljárása a Kbt. 2. §-ában rögzített alapelvekbe is ütközik, mivel – különös

tekintettel az EKR rendszer igénybevételének mellőzésére – nem biztosította a verseny tisztaságát, átláthatóságát és nyilvánosságát. Továbbá nem biztosította az esélyegyenlőséget és egyenlő bánásmódot a gazdasági szereplők számára, különösen azzal, hogy a Westunion-Plan Kft. ajánlattevő ajánlatát érvényessé nyilvánította.

14. A kezdeményező az előadottak alapján kérte a jogorvoslati eljárás megindítását és a kezdeményezésben állított jogsértések kivizsgálását, egyebekben a Döntőbizottság döntésére irányuló indítvány megtételének lehetőségével nem élt.

Az ajánlatkérő észrevétele

15. Az ajánlatkérő 2021. április 6. napján a jogorvoslati kezdeményezésre tett észrevételében elsődlegesen a kezdeményezés elutasítását kérte arra hivatkozással, hogy az elkésett. E körben hivatkozott az Alkotmánybíróság 9/2020. számú határozatára (továbbiakban: AB határozat), amely szerint a Kbt. 152. § (2a) bekezdésében foglalt tudomásszerzés dátuma megdönthető törvényi vélelem. Ezt követően hivatkozott arra, hogy a kezdeményezésben megjelölt jogsértésekről a kezdeményező a szabálytalansági eljárás megindításához képest ténylegesen korábbi időpontban szerzett tudomást. A közbeszerzési eljárás jogszerűségére vonatkozó utóellenőrzési eljárásban az ellenőrző szervezet által 2020. november 25. napján email útján elrendelt harmadik hiánypótlásra az ajánlatkérő 2020. november 30. napján adta meg válaszáat. Az ellenőrző szervezetnek tehát minden információ rendelkezésre állt 2020. november 30. napján arra vonatkozóan, hogy szükséges-e szabálytalansági gyanúbejelentést tennie.

16. Fentiek kapcsán az ajánlatkérő kiemelte, hogy az ellenőrzést végző közreműködő szervezetnek a Korm. rendelet szerint a szabálytalansági gyanúbejelentés megtételére 8 nap állt rendelkezésére, amit legkésőbb 2020. december 8. napján kellett volna megtennie. A kezdeményezőnek mint irányító hatóságnak ettől számítva lett volna lehetősége a jogorvoslati eljárás kezdeményezésére a Kbt. szerinti határidőben. A jogorvoslati kezdeményezésre nyitva álló határidőt (akár a 60, akár a 2021. február 1. napja után irányadó 90 napot tekintjük) elmulasztotta, az 2021. február 6., illetve 2021. március 8. napján lejárt. E körben hangsúlyozta, hogy a kezdeményező, mint irányító hatóság az ellenőrzést végző (közreműködő szervezet) által elkövetett mulasztásokért úgy felel, mintha azt saját maga követte volna el, vagyis alappal nem hivatkozhat arra, hogy a közreműködő szervezet mikor hozta tudomására a feltételezett jogsértést.

17. Kifogásolta még, hogy az utóellenőrzés lezárására 2021. január 14. napján került sor, így az irányító hatóságnak az ellenőrzés eredményétől függően – az ellenőrzés lezárását követő tizenöt napon belül – kell a szabálytalansági eljárást megindítani, és a megítélése szerint szabálytalanság megállapítására okot adó közbeszerzési jogsértés esetén jogorvoslati eljárást kezdeményezni, ezért e határidő elmulasztása közbeszerzési jogi szempontból is releváns lehet.

18. Érdemi észrevételében rámutatott, az ajánlattevők Kbt. 66. § (2) bekezdés szerinti nyilatkozata megerősíti, hogy tisztában vannak az ajánlattételi felhívás feltételeivel, illetve szándékukban áll aláírni és teljesíteni az eljárás eredményeként létrejövő szerződést. A felhívásban foglalt feltételek elfogadása tehát magában foglalja az alkalmassági követelmények ismeretét is. Az ajánlat benyújtásával az ajánlattevő megerősíti azt, hogy alkalmasnak véli magát a szerződés teljesítésére. Kifejezett nyilatkozat az alkalmassági követelményeknek való megfelelésről ugyan nem került benyújtásra, azonban az ajánlattevői

szándék nem vonható kétségbe. Mivel az ajánlattevők az ajánlat részeként benyújtották az igazolásokat, ezért a Kbt. 114. § (2) bekezdése szerinti nyilatkozat megtétele nem volt releváns. Önmagukban a benyújtott dokumentumok igazolták volna a nyilatkozat tartalmát. A Kbt. 71. §-ban foglalt hiánypótlás jogintézményével nem volt indokolt élni, mivel a bírálókat előtt – bár valóban jogsértő módon – benyújtásra került az alkalmassági követelmény alátámasztását igazoló dokumentum.

19. A Westunion-Plan Kft. ajánlatának érvényessé nyilvánításával összefüggésben ajánlatérő megjegyzi, hogy a szerződés teljesült. A szerződést nem olyan ajánlattevővel kötötte meg az ajánlatkérő, aki a kezdeményező álláspontja szerint érvénytelen ajánlatot nyújtott be.

20. Ajánlatkérő elismeri a Kbt. 40. § (1) bekezdés megsértését, de a jogsértés nem eredményezi a verseny tisztaságának sérelmét, illetve nem jelenti az átláthatósági és nyilvánossági szabályok megsértését. Az ajánlati dokumentumok nyilvánosan amúgy sem megismerhetők. Megjegyezte, hogy korábban, az EKR kötelező alkalmazása előtti közbeszerzési eljárásokban ez nem jelentett alapvető sérelmet.

21. Végezetül kérte – a Kbt. 40. § (1) bekezdésének megsértését elismerve – hogy a Döntőbizottság mellőzze bírság kiszabását. Kérte figyelembe venni, hogy a közbeszerzés uniós támogatásból valósult meg, emiatt az irányító hatóság pénzügyi korrekciót alkalmazhat, továbbá az ajánlatkérő – kis települési önkormányzat – anyagi helyzetét ellehetetlenítené egy esetleges bírság megfizetése. A beruházás sikeresen megvalósult, a jogsértés óta jelentős idő telt el. Hivatkozott arra is, hogy a jogsértést nem rosszhiszeműen, szándékosan követte el, és a jogorvoslati eljárásban együttműködő magatartást tanúsít. Ezzel összefüggésben kiemelte, hogy az eljárásjogi kifogás előterjesztése nem jelenti a felelősség el nem ismerését.

22. Az ajánlatkérő 2021. március 30. napján tett nyilatkozata szerint a 2014-2020 programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet előírásai alapján folyamatba épített ellenőrzésre nem került sor.

23. Az ajánlatkérő a jogorvoslati eljárás során tett észrevételében hivatkozott még arra, hogy a Korm. rendelet 3. melléklet 9. pont alapján a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program vonatkozásában az Irányító Hatóság a Pénzügyminisztérium, annak Közreműködő Szervezete a Magyar Államkincstár. A Korm. rendelet 3. § (1) bekezdés 26. pontja alapján pedig utalt AZ EURÓPAI PARLAMENT ÉS A TANÁCS 1303/2013/EU RENDELET (továbbiakban Rendelet) rendelkezésére, miszerint: „2. cikk 18. „közreműködő szervezet”: bármely közjogi vagy magánjogi szervezet, amely irányító vagy igazoló hatóság felelőssége alatt működik, vagy ilyen hatóság nevében hajt végre feladatokat a műveleteket végrehajtó kedvezményezettek vonatkozásában;”

Szintén a Rendelet szabályozza a közreműködő szervezet kijelölésének, működésének elveit, lehetőségeit: „123 cikk (6) A tagállam kijelölhet egy vagy több közreműködő szervezetet is arra, hogy az irányító vagy az igazoló hatóság bizonyos feladatait annak felelősségére elvégezze. Az irányító hatóság vagy az igazoló hatóság és a közreműködő szervezetek közötti feladatmegosztásra vonatkozó szabályokat hivatalosan, írásban kell rögzíteni.”

Továbbá a 125. cikk (2) c) pont szerint: „Az operatív program irányításával kapcsolatosan az irányító hatóság feladata, hogy: a közreműködő szervezeteket, illetve a kedvezményezetteket ellássa a feladataik elvégzése, illetve a műveletek végrehajtása terén releváns információkkal”

24. Tekintettel arra, hogy a Rendelet az unió tagországainak nemzeti jogában közvetlenül alkalmazandó jogi aktus, annak idézett rendelkezései alapján alábbi megállapításokkal él.

A közreműködő szervezet igénybevétele opcionális lehetősége az irányító hatóságnak. Amennyiben viszont annak igénybevétele él, egyértelműen meg kell határozni a közreműködő szervezetek kötelezettségeit és feladatait. A közreműködő szervezet az irányító hatóság felelőssége alatt működik, annak nevében hajt végre feladatokat a műveleteket. A közreműködő szervezet továbbá az irányító hatóság bizonyos feladatait annak felelősségére végzi. A Rendelet előírásai alapján egyértelmű, hogy a közreműködő szervezet eljárása során úgy jár el, mintha az irányító hatóság járt volna el.

25. Fentiekből következően a kérelem elkészítése, illetve a tudomásszerzés időpontja vonatkozásában a közreműködő szervezet eljárása során történt tudomásszerzése az intézményrendszer számára egységesen rendelkezésre álló eljárási határidők elindulását okozhatja. Amely alapja lehet a Kbt. 152. § (2a) bekezdésben foglalt vélelem - mint megdönthető vélelem – megdöntésének. Az intézményrendszer kétszintűsége nem eredményezheti az eljárási határidők „megkettőződését”, azok egységesek. Előfordulhat ezért olyan helyzet, hogy a közreműködő szervezet eljárásának elhúzódása az irányító hatóság rendelkezésére fennmaradó időt lerövidíti olyannyira, hogy az irányító hatóság hatáskörébe tartozó cselekmények elvégzésére a határidők betartása mellett már nincsen lehetőség. Ez azonban az ajánlatkérő érdekkörén kívül eső körülmény, amely miatt hátrány nem érheti. A vele szembeni eljárási cselekményeknek jogszerűen és határidőben kell megtörténnie, függetlenül attól, hogy az Irányító hatóság feladatait önállóan vagy közreműködő szervezet segítségével látja el.

26. Az ajánlatkérő megjegyezte továbbá e körben, figyelemmel a Rendelet idézett rendelkezéseire, hogy a kezdeményező (Pénzügyminisztérium- illetve annak elődje a Nemzetgazdasági Minisztérium) mint irányító hatóság és a Magyar Államkincstár, mint közreműködő szervezet közötti, a támogatások felhasználásának ellenőrzésével kapcsolatos feladatmegosztás, jogok és kötelezettségek vizsgálata lehet szükséges, amely dokumentum azonban ajánlatkérőnek nem áll rendelkezésre. A szervezetek közötti erre vonatkozó megállapodás azonban nem lehet ellentétes a Rendelet által előírtakkal.

27. Az ajánlatkérő határozott álláspontja, hogy a fentiek tovább erősítik a kérelem alapjául szolgáló szabálytalansági döntés létrejöttét, valamint az azt megalapozó körülmények, illetve mulasztásos jogsértés során felmerülő esetleges körülmények további vizsgálatának szükségességét. Kérte a Döntőbizottságot, hogy az előadottak és a csatolt dokumentumok alapján a kérelem elkészítése körében vizsgálja meg az annak alapján szolgáló szabálytalansági döntés létrejöttét körülményeit, illetve a mulasztásos jogsértés során felmerülő esetleges körülményeket, amelyek megalapozhatják a kérelem elkészítését, és annak megállapítása esetén a kérelmet utasítsa el.

28. Az érdekelteként megjelölt gazdasági szereplők (Vas Megyei Beruházási Zrt. és a Westunion-Plan Kft.) a Döntőbizottság felhívására részvételi szándékukat az eljárásban nem jelezték.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

29. A Döntőbizottság megállapította, hogy a kezdeményezéssel érintett közbeszerzési eljárás megindításnak (a felhívás megküldésének) napja 2019. augusztus 1-je volt, ezért a

Döntőbizottság az e napon hatályos jogszabályi rendelkezések alapján vizsgálta meg a jogorvoslati kezdeményezést, míg a jogorvoslati eljárásra a jogorvoslati kezdeményezés előterjesztése – 2021. március 25. – napján hatályos rendelkezéseket kellett alkalmaznia.

30. A Döntőbizottság – az ajánlatkérő elkésztési kifogására tekintettel – elsődlegesen azt vizsgálta meg, hogy a kezdeményezés elbírálása eljárásjogi akadályba ütközik-e, azaz előterjesztésére a törvényi határidőben került-e sor.

31. A Döntőbizottság ennek során az alábbi jogszabályi rendelkezésekre volt figyelemmel.

A Kbt. 152. § (1) bekezdés e) és g) pontja:

„152. § (1) A Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból indított eljárását a következő szervezetek vagy személyek kezdeményezhetik, ha a feladatkörük ellátása során a közbeszerzésekről szóló törvénybe, illetve a közbeszerzésekről szóló törvény felhatalmazása alapján alkotott rendeletbe ütköző magatartás vagy mulasztás jut tudomásukra:

e) a Magyar Államkincstár;

g) a közbeszerzéshez támogatást nyújtó, illetve a támogatás felhasználásában jogszabály alapján közreműködő szervezet;”

A Kbt. 152. § (2) és (2a) bekezdése:

„(2) A Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását az (1) bekezdés szerinti személy vagy szervezet a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan napon belül, de

a) legkésőbb a jogsértés megtörténtétől számított három éven belül,

b) közbeszerzési eljárás mellőzésével történt beszerzés esetén az a) ponttól eltérően a szerződés megkötésének időpontjától vagy, ha ez nem állapítható meg, akkor a szerződés teljesítésének bármelyik fél által történt megkezdésétől számított legfeljebb öt éven belül, vagy

c) támogatásból megvalósuló beszerzés esetén az a) és b) ponttól eltérően az adott támogatás folyósítására és felhasználására vonatkozó külön jogszabályban előírt iratmegőrzési kötelezettség időtartamán belül, de legalább a jogsértés megtörténtétől - közbeszerzési eljárás mellőzésével történt beszerzés esetén a szerződés megkötésének időpontjától, vagy ha ez nem állapítható meg, akkor a szerződés teljesítésének bármelyik fél által történt megkezdésétől - számított öt éven belül kezdeményezheti.

(2a) Az (1) bekezdés g) pontja szerinti szervezet esetében a (2) bekezdés szerinti határidő számításakor a jogsértés tudomásra jutása időpontjának kell tekinteni a közbeszerzési jogsértésre vonatkozó szabálytalansági eljárás megindításának napját.”

A Korm.rendelet 24/A. §-a:

„24/A. § A 3. mellékletben foglalt táblázat A oszlopában meghatározott program tekintetében

a) az irányító hatóság feladatait a 3. mellékletben foglalt táblázat B oszlopában meghatározott miniszter által vezetett minisztériumban felállított szervezeti egység,

b) a közreműködő szervezet feladatait a 3. mellékletben foglalt táblázat C oszlopában meghatározott szervezet

látja el.”

A Korm.rendelet 3. sz. melléklete:

„Az irányító hatóság és a közreműködő szervezet kijelölése

8. A. Program: Terület- és Településfejlesztési Operatív Program; B. A Kormány európai uniós források felhasználásával kapcsolatos irányító hatósági feladatok ellátására kijelölt tagja: nemzetgazdasági miniszter; C. Közreműködő szervezet: kincstár.”

A Korm.rendelet 99. § (3) bekezdése:

„99.§ (3) A kedvezményezett részére támogatás - a támogatásielőleg-kifizetés kivételével - csak a támogató tartalmú utóellenőrzési vagy utólagos ellenőrzésről készült jelentés megléte vagy a 98. § (5) bekezdése esetén folyósítható. Nem támogató tartalmú utóellenőrzési vagy utólagos ellenőrzésről készült jelentés esetén - amennyiben a Közbeszerzési Döntőbizottság hatáskörébe tartozó, nem reparálható jogsértés miatt kerül sor nem támogató tartalmú jelentés kiadására - az irányító hatóság jogorvoslati eljárást kezdeményezhet a Közbeszerzési Döntőbizottság előtt.”

32. A hivatkozott jogszabályi rendelkezésekből következően a Magyar Államkincstár külön nevesített szervezetként, a Pénzügyminisztérium (mint a Nemzetgazdasági minisztérium jogutódja) pedig támogatást nyújtó szervezetként a Kbt. szerint önállóan jogosultak jogorvoslati eljárást kezdeményezni. A Pénzügyminisztérium a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program jogszabályban kijelölt irányító hatósága. Mint irányító hatóság nem támogató tartalmú utóellenőrzési vagy utólagos ellenőrzésről készült jelentés alapján kezdeményezheti a Döntőbizottság jogorvoslati eljárást. Tekintettel a Pénzügyminisztérium támogatást nyújtó és irányító hatósági szervezeti státuszára, a Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontja alapján, mint kezdeményezésre jogosult vonatkozásában a tudomásra jutás időpontja önállóan, a közreműködő szervezet feladatkörébe tartozó eljárástól elkülönülten vizsgálendő. E körben a Döntőbizottság hivatkozik a Kúria – AB határozatban is említett – BH.2014.10.318 számon közzétett döntésére (Kfv.IV.37.328/2013/6.), amely szerint a közbeszerzési eljárásban a közbeszerzésben közreműködő és a támogató szervezet önálló jogorvoslati joggal rendelkezik a jogsértés megállapítására, és ekként a jogorvoslati kezdeményezésre vonatkozó tudomásszerzési időpont és határidő a szervezetek tekintetében külön érvényesül.

33. A Pénzügyminisztérium, mint kezdeményező a jogorvoslati kezdeményezésben a jogsértés tudomásra jutásának időpontját a Kbt. 152. § (2a) bekezdése alapján az általa megindított szabálytalansági eljárás kezdő napjaként, azaz 2021. február 4. napjában határozta meg. Az ajánlatkérő észrevételében ezzel szemben hivatkozott a tudomásra jutás törvényi vélelemként meghatározott időpontjának megdönthetőségére, elsősorban az AB határozatban ezzel kapcsolatosan foglaltakra. A Döntőbizottság előre bocsátja, hogy maga is osztja az Alkotmánybíróságnak a vélelem megdönthetősége vonatkozásában kifejtett álláspontját, ezért megvizsgálta annak lehetőségét, volt-e olyan korábbi időpont, amely alapján a kezdeményező által megjelölthöz képest a tényleges tudomásszerzésre előbbi időpontban kerülhetett sor.

34. A Döntőbizottság a rendelkezésére álló adatok és iratok, konkrétan a Magyar Államkincstár Vas Megyei Igazgatósága által a kezdeményezőnek megküldött, a Csehimindszent Község Önkormányzat TOP-3.2.1-16-VS1-2017-00014 azonosító számú projektjéhez kapcsolódó szabálytalansági gyanúbejelentő adatlapja (Ikt. szám: VAS-ÁPI/19-51/2021.) alapján megállapította, hogy a kezdeményező mint irányító hatóság 2021. január 25. napján értesült a szabálytalansági gyanúról és az azt megalapozó körülményekről, ezért mint a Kbt. szerint önálló jogorvoslati kezdeményezésre jogosult esetében a tényleges tudomásszerzésre e napon került sor.

Fentiekkel kapcsolatban a Döntőbizottság megjegyzi, hogy a közreműködő szervezet által végzett utóellenőrzés és az irányító hatóság által megindított szabálytalansági eljárással

kapcsolatos eljárási szabályok megtartottságára – különös tekintettel az ajánlatkérő által e körben előadott észrevételekre (Határozat 16-17. pontok) – nem rendelkezik kompetenciával, figyelemmel az AB határozat 50. pontjára, miszerint annak megítélése bírósági hatáskör (lásd még: BH 2021.4.122. sz. döntés, 33. pont).

35. A Kbt. 152. § (2) bekezdése szerint a jogorvoslati kezdeményezés benyújtására rendelkezésre álló szubjektív határidő a tudomásszerzéstől számított 60 nap. Jelen esetben a rendelkezésre álló dokumentumok és a vonatkozó jogszabályi rendelkezések összevetése eredményeként tényszerűen megállapítható a tudomásszerzés napja, amely 2021. január 25. napja volt. A határidő lejárt ehhez képest 2021. március 26. napja volt. A kezdeményező jogorvoslati kezdeményezését 2021. március 25. napján nyújtotta be a Döntőbizottsághoz. A Döntőbizottság az előzőkre tekintettel megállapította, hogy az ajánlatkérő részéről hivatkozott eljárásjogi akadály nem áll fenn, ezért a kezdeményezést határidőben benyújtottnak tekintette és a továbbiakban érdemben bírálta el.

36. A kezdeményező a jogorvoslati eljárást kezdeményező iratában a Kbt. 40. § (1) bekezdés, a Kbt. 71. §, és a Kbt. 69. § (2) bekezdés feltételezett megsértését állította, továbbá kérte a Kbt. 2. § szerinti alapelvi rendelkezések megtartottságának vizsgálatát is, azonban a megjelölt jogszabályhelyeket külön kezdeményezési elemenként nem határolta el.

37. A Döntőbizottság ezzel összefüggésben hivatkozik a Kbt. 145. § (1) bekezdésére, amely szerint a 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. Az Ákr. 38. §-ában foglalt, a kérelem tartalma szerinti elbírálásának elve és a Kbt. értelmező rendelkezések, 3. § 16. pont alapján a Döntőbizottság – a kezdeményezés tartalma alapján – az alábbi kezdeményezési elemeket különítette el:

- első kezdeményezési elemként a Kbt. 40. § (1) bekezdése (Határozat 11. pont);
- második kezdeményezési elemként a Kbt. 114. § (2) bekezdésével összefüggésben a Kbt. 71.§-a (Határozat 11. pont);
- harmadik kezdeményezési elemként a Kbt. 69.§-ával összefüggésben a Kbt. 73. § (1) bekezdés d) pontja (Határozat 12. pont)

feltételezett megsértése.

38. A Döntőbizottságnak az első kezdeményezési elem kapcsán – a kezdeményezés keretei között maradván – abban a kérdésben kellett döntést hoznia, hogy az ajánlatkérő megsértette-e a Kbt. 40. § (1) bekezdésében foglaltakat azzal, hogy elfogadta az ajánlattevők által papíralapon benyújtott szakmai felelősségbiztosításra vonatkozó dokumentumokat.

39. Az első kezdeményezési elem kapcsán a Döntőbizottság az alábbi jogszabályokra alapozta döntését.

A Kbt. 2. § (7) bekezdés első mondata:

„(7) E törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi.”

A Kbt. 40. § (1) bekezdése:

„(1) A közbeszerzési és koncessziós beszerzési eljárást a közbeszerzésekért felelős miniszter által üzemeltetett egységes, EKR igénybevételével kell lebonyolítani. A 41. § (1) bekezdése

szerinti elektronikus kommunikáció - ha e törvény vagy e törvény felhatalmazása alapján alkotott jogszabály eltérően nem rendelkezik - az EKR-ben történik.”

A Kbt. 41. § (1) bekezdése:

„(1) Az ajánlatkérő és a gazdasági szereplők között a közbeszerzési eljárással kapcsolatos, e törvényben vagy végrehajtási rendeletében szabályozott minden nyilatkozat vagy más információ közzlése - ha e törvényből más nem következik - írásban, elektronikus úton történik.”

40. A Döntőbizottság a rendelkezésére álló adatok és dokumentumok alapján a következőket állapította meg.

41. Az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumokban alkalmassági feltételként határozta meg, hogy az ajánlattevőknek a szakmai felelősségbiztosítás fennállásáról szóló igazolást – biztosítási kötvényt, vagy a biztosító által kiállított fedezetigazolást – kell benyújtaniuk (Felhívás „III.1.2) Gazdasági és pénzügyi alkalmasság).

42. Az ajánlattevők 2019. augusztus 13. és 15. napján nyújtották be ajánlataikat az ajánlatkérőnek. Az ajánlatokhoz azonban nem csatolták a közbeszerzési dokumentumokban az ajánlatkérő által előírt felelősségbiztosítások fennállásáról szóló igazolásokat. Erre 2019. augusztus 26. napján került sor, amely napon mindkét ajánlattevő papíralapon nyújtotta be a szükséges igazolásokat az ajánlatkérőhöz, aki az átvétel tényét annak dátuma feltüntetésével, aláírásával és bélyegző-lenyomatával igazolta.

43. Az ajánlattevő 2019. szeptember 9. napján elvégezte az ajánlatok bírálatát és döntött az ajánlatok érvényességéről, a nyertes ajánlattevő személyéről. (JEGYZŐKÖNYV Közbeszerzési bizottság üléséről). Az ajánlatkérő a bírálat időpontjáig nem kérte a papíralapon benyújtott fedezeti igazolások EKR rendszerben, elektronikus úton történő benyújtását, illetve abban ő maga sem tette hozzáférhetővé. Az ajánlatkérő ellenben a jogorvoslati kezdeményezésre 2021. április 6. napján tett észrevételében maga is elismerte, hogy a megsértette eljárásával a Kbt. 40. § (1) bekezdését, amelynek figyelembevételét kérte esetleges szankció alkalmazása során.

44. A Döntőbizottság a fentiek alapján a Kbt. 145. §-a által biztosított jogkörében eljárva, a Kbt. 165. § (2) bekezdés c) pontja alapján – az első kezdeményezési elemet érintően – megállapította, hogy az ajánlatkérő eljárásával megsértette a Kbt. 40. § (1) bekezdését, amikor az EKR rendszer használatát mellőzve olyan, a közbeszerzési dokumentumokban általa előírt iratokat fogadott be, amelyeket a Kbt.-ben előírt elektronikus kommunikáció útján kellett volna az ajánlattevőknek benyújtaniuk.

45. A Döntőbizottságnak a második kezdeményezési elem kapcsán – a kezdeményezés keretei között maradván – abban a kérdésben kellett döntést hoznia, hogy az ajánlatkérő megsértette-e a Kbt. 71. §-ban foglaltakat azáltal, hogy nem kérte hiánypótlás keretében az általa előírt, Kbt. 114. § (2) bekezdése szerinti nyilatkozat pótlását.

46. A második kezdeményezési elem kapcsán a Döntőbizottság az alábbi jogszabályokra alapozta döntését.

A Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pont:

„(1) Az ajánlatkérő az e rész hatálya alá tartozó közbeszerzés megvalósításakor választása szerint

b) a törvény Második Részében meghatározott szabályok szerint jár el a 113-116.§-ban foglalt eltérésekkel.”

A Kbt. 114. § (2) bekezdése:

„(2) A 67. § (1) bekezdése szerinti nyilatkozat tekintetében az Európai Bizottság által meghatározott egységes formanyomtatvány nem alkalmazandó, ahol e törvény Második Része „egységes európai közbeszerzési dokumentumot” említ, az alatt a 67. § (1) bekezdése szerinti nyilatkozatot kell érteni. A 67. § (1) bekezdése szerinti nyilatkozatban az ajánlattevőnek és a részvételre jelentkezőnek a 62. § (1) bekezdés k) pont kb) alpontjára vonatkozóan a külön jogszabályban meghatározottak szerint kell a részletes adatokat megadni. Az ajánlatkérő a Kormány rendeletében részletezettek szerint ellenőrzi továbbá a kizáró ok hiányát a rendelkezésre álló elektronikus nyilvántartásokból is. A 67. § (1) bekezdése szerinti nyilatkozatban a gazdasági szereplő csupán arról köteles nyilatkozni, hogy az általa igazolni kívánt alkalmassági követelmények teljesülnek, az alkalmassági követelmények teljesítésére vonatkozó részletes adatokat nem köteles megadni. A gazdasági szereplő az alkalmassági követelmények teljesítésére vonatkozó részletes adatokat tartalmazó, az eljárást megindító felhívásban előírt saját nyilatkozatait az alkalmassági követelmények, valamint - adott esetben - a 82. § (5) bekezdése szerinti objektív kritériumok tekintetében az eljárást megindító felhívásban előírt igazolások benyújtására vonatkozó szabályok szerint, az ajánlatkérő 69. § szerinti felhívására köteles benyújtani. Amennyiben az ajánlatkérő az eljárásban nem határoz meg alkalmassági követelményt, a 69. § (4) bekezdése szerinti felhívást nem kell alkalmaznia.”

A Kbt. 69. § (4) bekezdése:

„(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 bevonnai 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.”

A Kbt. 71. § (1)-(3) bekezdése:

„(1) Az ajánlatkérő köteles az összes ajánlattevő és részvételre jelentkező számára azonos feltételekkel biztosítani a hiánypótlás lehetőségét, valamint az ajánlatban vagy részvételi jelentkezésben található, nem egyértelmű kijelentés, nyilatkozat, igazolás tartalmának tisztázása érdekében az ajánlattevőtől vagy részvételre jelentkezőtől felvilágosítást kérni.

(2) A hiánypótlásra vagy a felvilágosítás nyújtására vonatkozó felszólítást az ajánlatkérő a többi ajánlattevő vagy részvételre jelentkező egyidejű értesítése mellett közvetlenül köteles az

ajánlattevő, illetve részvételre jelentkező részére megküldeni, megjelölve a határidőt, továbbá a hiánypótlási felhívásban a pótlendő hiányokat.

(3) A hiányok pótlása csak arra irányulhat, hogy az ajánlat vagy részvételi jelentkezés megfeleljen a közbeszerzési dokumentumok vagy a jogszabályok előírásainak. A hiánypótlás során az ajánlatban vagy részvételi jelentkezésben szereplő iratokat - ideértve a 69. § (4)-(5) bekezdése szerint benyújtandó dokumentumokat is - módosítani és kiegészíteni is lehet.”

47. A Döntőbizottság megvizsgálta a második kezdeményezési elem szempontjából releváns közbeszerzési dokumentumok tartalmát. Az ajánlatkérő az ajánlati felhívásban – a gazdasági és pénzügyi alkalmasság körében – szakmai felelősségbiztosítás meglétét írta elő (III.1.2 Gazdasági és pénzügyi alkalmasság). Az igazolás módja tekintetében pedig előírta továbbá, hogy az ajánlatban elegendő a Kbt. 114. § (2) bekezdése szerinti egyszerűsített nyilatkozatot benyújtani arról, hogy ajánlattevő megfelel az előírt alkalmassági követelménynek. Az alkalmassági követelmény teljesítésére vonatkozó igazolást az ajánlattevő nem köteles megadni, hanem azt az ajánlatkérő Kbt. 69. §-a szerinti felhívására kell benyújtani. Ha az ajánlattevő az igazolást már ajánlatában benyújtotta, azt úgy tekinti, mintha az ő – az ajánlatkérő – felhívására nyújtották volna be.

48. Az idézett jogszabályhelyekből és az ajánlatkérő által meghatározott alkalmassági követelményből következően az ajánlatok benyújtásához az ajánlattevőknek csatolniuk kellett tehát a pénzügyi és gazdasági alkalmasságukra vonatkozó, a Kbt. 114. § (2) bekezdése szerinti nyilatkozatot. Ennek hiányában pedig az ajánlatkérőnek – a Kbt. 71.§ (1) bekezdése alkalmazásával – fel kellett volna hívnia az ajánlattevőket az alkalmasságra vonatkozó előírt nyilatkozat csatolására. A jogsértés tényét e tekintetben nem befolyásolja az a körülmény, hogy az ajánlatkérő a szükséges nyilatkozatmintát a közbeszerzési dokumentumokban nem bocsátotta az ajánlattevők rendelkezésére. E körülmény pusztán az ajánlattevők jogsértésért való felelősségét és ekként esetleges szankcionálásukat zárja ki. A hiánypótlással egyidejűleg az ajánlatkérőnek ez esetben a szükséges nyilatkozatmintát is rendelkezésre kellett volna bocsátania, amennyiben észleli az ajánlatok hiányosságát.

49. Megsértette az ajánlatkérő a Kbt. 71. §-át a tekintetben is, hogy az ajánlattevők által – a Kbt. 69. § (4) bekezdésében foglaltakhoz képest – korábban benyújtott szakmai felelősségbiztosítások ismételt benyújtását sem kérte hiánypótlás keretében. Igaz ugyan, hogy a Kbt. 69. § (4) bekezdése szerint amennyiben az ajánlattevő az igazolásokat korábban benyújtotta, azt úgy kell tekinteni, mintha az ajánlatkérő felhívására nyújtották volna be, azonban a hiánypótlás célja, hogy az ajánlat vagy részvételi jelentkezés megfeleljen a közbeszerzési dokumentumok vagy a jogszabályok előírásainak. A Kbt. korábban már hivatkozott rendelkezései előírják a közbeszerzési eljárásban a kötelező elektronikus kommunikációt, az EKR rendszer használatát, azaz az ajánlatoknak meg kell felelnie a jogszabály ezen előírásának is. Ekként az ajánlatkérőnek hiánypótlás keretében kérnie kellett volna az ajánlattevőktől, hogy az általuk 2019. augusztus 26. napján papíralapon benyújtott szakmai felelősségbiztosításukra vonatkozó igazolásokat az EKR rendszer igénybevitelével ismételten nyújtsák be, figyelemmel a Kbt. 69. § (4) bekezdés utolsó mondatára.

50. A Döntőbizottság a fentiek alapján a Kbt. 145. §-a által biztosított jogkörében eljárva, a Kbt. 165. § (2) bekezdés c) pontja alapján – a második kezdeményezési elemet érintően – megállapította, hogy az ajánlatkérő eljárásával megsértette a Kbt. 71. § (1) bekezdését, amikor nem kérte az ajánlattevőktől az általa meghatározott pénzügyi-gazdasági alkalmassági feltétel teljesítésére vonatkozó Kbt. 114. § (2) bekezdése szerinti nyilatkozat benyújtását, továbbá a

papíralapon benyújtott szakmai felelősségbiztosítás meglétére vonatkozó igazolás ismételt benyújtását, az EKR rendszer útján.

51. A Döntőbizottságnak a harmadik kezdeményezési elem kapcsán – a kezdeményezés keretei között maradván – abban a kérdésben kellett döntést hoznia, hogy az ajánlatkérő megsértette-e a Kbt. 69. §-ban foglaltakat, mert annak ellenére nyilvánította érvényessé a Westunion-Plan Kft. ajánlatát, hogy az ajánlat nem felelt meg az ajánlatkérő által meghatározott pénzügyi-gazdasági alkalmassági feltételnek.

52. A harmadik kezdeményezési elem kapcsán a Döntőbizottság az alábbi jogszabályokra alapozta döntését.

A Kbt. 65. § (1) bekezdés a) pont:

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

a) gazdasági és pénzügyi helyzetre;

[...]

vonatkozó feltételek előírásával.”

A Kbt. 66. § (1) bekezdés:

„(1) 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)-(2) bekezdése:

„(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.”

A Kbt. 71. § (1) és (3) bekezdése:

„(1) Az ajánlatkérő köteles az összes ajánlattevő és részvételre jelentkező számára azonos feltételekkel biztosítani a hiánypótlás lehetőségét, valamint az ajánlatban vagy részvételi jelentkezésben található, nem egyértelmű kijelentés, nyilatkozat, igazolás tartalmának tisztázása érdekében az ajánlattevőtől vagy részvételre jelentkezőtől felvilágosítást kérni.

(3) A hiányok pótlása csak arra irányulhat, hogy az ajánlat vagy részvételi jelentkezés megfeleljen a közbeszerzési dokumentumok vagy a jogszabályok előírásainak. A hiánypótlás során az ajánlatban vagy részvételi jelentkezésben szereplő iratokat - ideértve a 69. § (4)-(5) bekezdése szerint benyújtandó dokumentumokat is - módosítani és kiegészíteni is lehet.”

53. A Döntőbizottság a rendelkezésére álló adatok és dokumentumok alapján a következőket állapította meg.

54. Az ajánlatkérő a felhívás „III.1.2) Gazdasági és pénzügyi alkalmasság”, az „Alkalmassági minimumkövetelmény(ek) meghatározása” körében minimum alkalmassági követelményként előírta, hogy „alkalmatlan az ajánlattevő a szerződés teljesítésére, amennyiben nem rendelkezik építési kivitelezési tevékenységre vonatkozó felelősségbiztosítással, melynek fedezeti értéke legalább 40 millió Ft/év és legalább 10 millió Ft/káresemény.”

55. A Westunion-Plan Kft. ajánlattevő felelősségbiztosítási kötvényének másolati példányából megállapítható, a felelősségbiztosítás fedezeti értéke ugyan megfelel a 10 millió Ft/káresemény előírásnak, de az éves fedezeti értéke csak 30 millió forint, amely viszont alatta marad az ajánlatkérő által meghatározott minimum összegnek.

56. A Kbt. fent hivatkozott rendelkezései alapján – amennyiben az ajánlatkérő élt annak lehetőségével, hogy az érvényes ajánlattételhez gazdasági és pénzügyi alkalmassági feltételt határozott meg –, az ajánlattevő kötelezettsége, hogy ajánlata megfeleljen a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott tartalmi és formai követelményeknek, azaz jelen esetben az ajánlatkérő által meghatározott gazdasági és pénzügyi alkalmassági feltételnek (előírt mértékű szakmai felelősségbiztosításnak).

A hivatkozott Kbt. 69. § (1) és (2) bekezdésében foglalt előírások megkívánják az ajánlatkérőtől, hogy a bírálat folyamán megállapítsa, megfelelnek-e az ajánlatok az általa a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályok által meghatározott feltételeknek, jelen esetben az ajánlatkérő által előírt alkalmassági követelménynek. A bírálat során az ajánlatkérő köteles az ajánlat megfelelőségét ellenőrizni, és ennek eredményeként – szükség szerint – a 71-72. § szerinti bírálati cselekményeket elvégezni, azaz adott esetben élni a hiánypótlás eszközével.

Fentiek alapján amennyiben az ajánlattevő ajánlata valamilyen szempontból nem felelt meg a közbeszerzési dokumentumokban foglaltaknak, az ajánlatkérő azt köteles lett volna a bírálat során megállapítani, szükség szerint a hiánypótlás keretében felhívni az ajánlattevőt a hiányosság kiküszöbölésére.

57. A Döntőbizottság az eljárás iratai alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő a bírálat elvégzése során már birtokában volt – az ajánlatok benyújtásakor még nem csatolt – fedezeti igazolásoknak. Azok tartalma alapján megállapíthatta volna, hogy megfelelnek-e a közbeszerzési dokumentumokban foglaltaknak, jelesül az alkalmassági követelménynek, és esetleg szükséges-e hiánypótlást alkalmaznia. Az ajánlatkérő által becsatolt 2019. szeptember 9. napján kelt bírálati lapok, valamint az ugyanezen napon az ajánlatkérő Közbeszerzési bizottság üléséről felvett jegyzőkönyv alapján azonban mindkét ajánlatot érvényesnek minősítették. A Westunion-Plan Kft. ajánlatának hiányosságát (azaz azt, hogy az az előírt alkalmassági követelménynek nem felel meg - Határozat 55. pont) nem észlelték. Az ajánlatkérő nem hívta fel hiánypótlás keretében az ajánlattevőt, hogy nyújtson be az általa előírt gazdasági és pénzügyi alkalmassági követelménynek megfelelő szakmai felelősségbiztosítást igazoló dokumentumot. Az ajánlattevő részére tehát nem biztosította annak lehetőségét, hogy az ajánlat végső soron megfelelhessen a közbeszerzési dokumentumoknak. Az ajánlatkérő csak a Kbt. 71. §-a megfelelő alkalmazásával kerülhet volna abba a helyzetbe, hogy megalapozott döntést hozzon a Westunion-Plan Kft. szerződés teljesítésére vonatkozó alkalmasságáról, azaz ajánlata érvényességéről/érvénytelenségéről.

58. A Döntőbizottság a fentiek alapján a Kbt. 145. §-a által biztosított jogkörében eljárva, a Kbt. 165. § (2) bekezdés c) pontja alapján – a harmadik kezdeményezési elemet érintően – megállapította, hogy az ajánlatkérő eljárásával megsértette a Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pontja alapján alkalmazandó Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdéseire tekintettel a Kbt. 71. § (1) bekezdését.

59. A Döntőbizottság megállapította továbbá, hogy a jogorvoslati kezdeményezésben hivatkozott, a Kbt. 73. § (1) bekezdés d) pontja szerinti érvénytelenségi ok a fentiekre tekintettel már nem volt vizsgálható, tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő azt megelőző jogsértő magatartása eleve nem tette lehetővé az érvénytelenségi ok kiküszöbölését, azaz hogy az ajánlat megfeleljen a közbeszerzési dokumentumok és jogszabályok előírásainak.

60. A Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményezésben megjelölt alapvető rendelkezések feltételezett megsértését szintén nem vizsgálta. A Döntőbizottság és a bíróságok egységes joggyakorlata szerint az alapvető előírások megsértésének megállapítására abban az esetben van lehetőség, ha a kifogásolt jogsértésre a Kbt. nem tartalmaz konkrét, tételes rendelkezést. A tárgyi jogorvoslati eljárás során a Döntőbizottság konkrét, tételes rendelkezés megsértését vizsgálta és állapította meg, amely tekintetben a hivatalbóli kezdeményező nem jelölt meg olyan további tényállási elemet, amelyre tekintettel az alapvető jogsértés megállapítható lett volna.

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

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

63. 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. § (1) bekezdés és a 13. § (3) bekezdés a) pont aa) alpont szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselő a Kp. 27. § (1) bekezdés b) pont 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.

B u d a p e s t, 2021. május 27.

Dr. Hodnik Ákos sk
közbeszerzési biztos
a tanács elnöke

Berekméri Ágnes sk
közbeszerzési biztos

Dr. Petró Szilvia sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Hivatalbóli kezdeményező képviselője (elektronikus úton)
2. Ajánlatkérő képviselője (elektronikus úton)
3. Miniszterelnökség (kizárólag elektronikus úton)