



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

Iktatószám: D.355/14/2024.

A tanács tagjai: Dr. Fáy Zoltán közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bán János közbeszerzési biztos, Dr. Virágh Norbert közbeszerzési biztos

A kérelmező: DENCO Klimatechnikai Szolgáltató és Kereskedelmi Kft.
Gödöllő, Faiskola tér 13.
A kérelmező képviselője: Illés Levente Ügyvédi Iroda, Dr. Illés Levente
Budapest, Honvéd u 40. fsz. 2
KRID: 18596485

Az ajánlatkérő: Építési és Közlekedési Minisztérium
Budapest, Alkotmány utca 5.
KRID: 369784996

Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Misurák Ervin állami közbeszerzési szaktanácsadó

A beszerzés tárgya, értéke: Tanuszoda tervezése és kivitelezése Csornán,
1.293.496.860.-Ft
EKR azonosító: EKR001245042023

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 megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 73. § (1) bekezdés b) pontjára és a Kbt. 79. § (1) – (2) bekezdésére tekintettel a Kbt. 69. § (2) bekezdését.

A Döntőbizottság megsemmisíti az ajánlatkérő által 2024. május 24-én megküldött összegezésben rögzített eljárást lezáró döntést.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 10.000.000.-Ft, azaz tízmillió 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 beszédési számlájára átutalással teljesítse.

A Döntőbizottság kötelezi az ajánlatkérőt, hogy fizessen meg a kérelmező részére 300.000.-Ft igazgatási szolgáltatási díjat.

A Döntőbizottság felhívja a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát, hogy jelen határozat kézbesítését követő nyolc napon belül utaljon vissza a kérelmező részére 6.167.484.-Ft, azaz hatmillió-százhatvanhétezerégyezeréyszáznyolcvannégy forint igazgatási szolgáltatási díjat.

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

INDOKOLÁS

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő a Kbt. Második Része szerinti uniós értékhatárt elérő közbeszerzési eljárást indított a bevezető részben megjelölt építési beruházás tárgyában, melynek 2023. szeptember 19. napján feladott eljárást megindító felhívása 2023. szeptember 22. napján, 2023/S 183-572920 szám alatt jelent meg az Európai Unió Hivatalos Lapjának kiegészítésében a TED-en. Az eljárás lefolytatására az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerben (a továbbiakban: EKR) kerül sor EKR001245042023 azonosítószámon. A módosított felhívás – jogorvoslati eljárás szempontjából releváns – rendelkezései:

„2.1 Eljárás

Cím: Tanuszoda tervezése és kivitelezése Csornán

Leírás: Tanuszoda kivitelezése és közműcsatlakozások tervezése és kivitelezése Csornán, fővállalkozói kivitelezési szerződés keretében. Jelen közbeszerzés tárgyát képező munkák részletes leírását a közbeszerzési dokumentumok tartalmazzák.

2.1.4 Általános információk

2.1.6 Kizárási okok

Tisztán nemzeti kizáró okok: Az eljárásban nem lehet ajánlattevő (AT), alvállalkozó (AV) és nem vehet részt az alkalmasság igazolásában olyan gazdasági szereplő (GSZ), akivel szemben a Kbt. 62. § (1)-(2) bek-eiben foglalt kizáró okok bármelyike fennáll. AK kizárja az eljárásból azt az AT-t, AV-t vagy alkalmasság igazolásában részt vevő szervezetet, amely az előírt kizáró okok hatálya alá tartozik, vagy amely részéről a kizáró ok az eljárás során következik be.

5.1.6 Általános információk [...]

Nem uniós forrásokból finanszírozott közbeszerzési projekt”.

2. Az ajánlattételi határidőig 6 db ajánlat érkezett, ajánlatot tett a kérelmező is. Az ajánlatkérő 2024. január 9. napján a Kbt. 81. § (5) bekezdése szerint az értékelési sorrendben legkedvezőbb és az azt követő második legkedvezőbb ajánlat tekintetében végezte el a bírálatot, melynek keretében a kérelmezőtől, mint a legkedvezőbb ajánlatot tevőtől hiánypótlást kért, majd 2024. március 18. napján a kérelmezőt, mint a legkedvezőbb ajánlatot tevőt a Kbt. 69. § (4) bekezdése szerint felhívta az igazolások benyújtására. A 2024. március 25. napi határidőig a kérelmező benyújtotta az igazolásokat. Az ajánlatkérő 2024. május 8. napján közölte a kérelmezővel, hogy a Közbeszerzési Hatóság nyilvántartása szerint 2024. április 4. napjától szerepel a kizárt

ajánlattevők listáján, és a kizárásával kapcsolatban jogorvoslatot nem kezdeményezett. Felhívta a kérelmezőt, hogy a kizárás körülményeit részletesen bemutató nyilatkozatát 2024. május 10. napján 16:00 óráig nyújtsa be. A kérelmező nyilatkozatát határidőben benyújtotta a következők szerint:

„Társaságunk az ajánlati felhívás szerinti alkalmassági minimumkövetelménynek való megfelelését a Kbt. 69. § (4) bekezdés szerinti ajánlatkérői felhívás kapcsán benyújtott referencia igazolással kívánta igazolni. A benyújtott referencia igazolás tartalmát Ajánlatkérő a Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdése alapján előírt bírálati kötelezettsége alapján a Közbeszerzési Hatóság által vezetett, központi közbeszerzési adatbázisban (KBA) hozzáférhető nyilvános adatok alapján ellenőrizte. Az adott eljárásban csatolt, az »Érd alsó vasútállomás felvételi épületében kormányablak kialakítása 265,21 m²-en« tárgyban kiállított »a Kormányablak kialakítása során hatósági átjelzésre alkalmas tűzjelző rendszer kiépítése gyártó: Notifire típus: AMI 000« kivitelezési munkára vonatkozó referencia ellenőrzése során olyan megállapítást tett Ajánlatkérő, miszerint a referenciaigazolás olyan kivitelezési munkát foglal magában, amelyre vonatkozóan közbeszerzési eljárás eredményeként 2018. október 1. napján a MÁV Magyar Államvasutak Zrt., mint Megrendelő kötött szerződést Társaságunkkal, »Érd alsó vasútállomás felvételi épületében kormányablak kialakítása vállalkozási szerződés keretében« tárgyban. Ajánlatkérő a bírálat során észlelt ellentmondásra figyelemmel a Kbt. 69. § (13) bekezdés alapján tájékoztatás nyújtására kérte fel Társaságunkat. A felvilágosítás kérésre válaszul Társaságunk a benyújtott írásbeli magyarázatában jelezte, a benyújtott referencia igazolásban feltüntetett megrendelői adatok adminisztrációs hibából kerültek tévesen feltüntetésre, nem szándékosság eredményeként. Mindezt követően az Ajánlatkérő azt állapította meg, hogy Társaságunk az eljárásban hamis adatot szolgáltatott, ezáltal vele szemben a Kbt. 62. § (1) bekezdés i) pont szerinti kizáró ok áll fenn, ezért Ajánlatkérő a Kbt. 74. § (1) bekezdés b) pontja alapján Ajánlattevőt az adott eljárásból kizárta. A kizárás időpontja: 2024. április 04. napja volt, azonban az EKR nyilvántartásba később került feltüntetésre. A tényálláshoz szorosan tartozik két további releváns tény.

1./ Társaságunk a referenciaigazoláson szereplő munkákat ténylegesen, megfelelően elvégezte, amelyről referencia igazolással is rendelkezik. A referenciaigazolást a MÁV Magyar Államvasutak Zrt., mint Megrendelő bocsátotta Társaságunk rendelkezésére. Társaságunk tehát, nem volt érdekelt abban, hogy valótlan tartalmú referenciaigazolással kívánjon nem létező alkalmasságot igazolni, az eljárásban megjelölt alkalmassági követelménynek eleget tudott tenni.

2./ Társaságunk részére a referenciában tévesen szereplő cég egyéb üzletvezetési körben tartozó tanácsadási tevékenységet végez, és ezen tevékenységnyújtással kapcsolatosan egy időben készült számára a referencia és pont a MÁV által kiadott referencia igazolás, mint minta alapján. Ebbe az iratba tévesen került feltüntetésre az adat, amit sajnos már csak a bírálat során észleltünk.

Jogorvoslatot nem kezdeményeztünk. [...] Esetünkben Társaságunk elismerte a tévedését, azt nem mentegette, az Ajánlatkérő kérdésére feltárta annak mibenlétét. Társaságunk a kizárást eredményező hiba feltárását követően haladéktalanul intézkedéseket hozott annak érdekében, hogy ilyen többé ne fordulhasson elő, az öntisztázást a Hatóságnál elindította. Társaságunk 2022.07.-hónaptól 1 010 darab részvételi jelentkezést/ajánlatot nyújtott be közbeszerzési eljárásokban. Bár 160 esetben állapították meg az ajánlata érvénytelenségét, egyetlen esetben sem fordult elő a tárgyi eseten kívül, hogy kizáró ok hatálya alá került volna Társaságunk. Társaságunk tehát,

aktív szereplője a közbeszerzési eljárásoknak, és minden igyekezetével azon van, hogy az eljárásokban szabályszerű ajánlatot nyújtson be és azzal legyen eredményes az eljárás során. Az EEKD III. szakaszának kitöltésekor nem volt számunkra egyértelmű, hogy az uniós irányelvből átvett szövegezés a mi esetünkre vonatkozik-e, amely abból is fakad, hogy kizárást velünk szemben még nem alkalmaztak. Az EEKD ezen hibáját hiánypótlás keretében javítani tudjuk. Társaságunk az érintett közbeszerzési eljárás során folyamatosan együttműködött az Ajánlatkérővel, nem tagadta a hiba bekövetkeztét. Társaságunk ezúton is kijelenti, hogy azóta sem követett el ilyen jellegű jogsértést, illetve ilyen tárgyban nem került vele szemben eljárás lefolytatásra, Társaságunk a szerződés teljesítése szempontjából megbízható. A nagy számú eljárás, amelyben Társaságunk ajánlatot nyújt, nyújtott be, szintén alátámasztja, hogy egyszeri figyelmetlenségből fakadó esetről van szó, nem ismétlődő, súlyos jogsértésről. Igaz, hogy az adott eljárásból való kizárás bekövetkezte óta nem telt el hosszabb idő, de Társaságunk azonnal reagált, hathatós és lényeges változtatásokat eszközölt, hogy a hiba lehetőségét a minimálisra csökkentse, mely tényt is kérjük figyelembe venni az eljárás során.”

A kérelmező a nyilatkozatához csatolta az abban megnevezett, a MÁV Magyar Államvasutak Zrt., mint megrendelő által kibocsátott, 2024. április 29. napján kelt referenciaigazolást.”

3. Az ajánlatkérő a Kbt. 69. § (13) bekezdése alapján 2024. május 13. napján megkereste a Budapest Környéki Törvényszéket, mint a kérelmező kizárását eredményező közbeszerzési eljárás ajánlatkérőjét (a továbbiakban: Törvényszék ajánlatkérő), hogy nyilatkozzon arról, hogy a kérelmező „benyújtotta-e az EKR001928732023 számú eljárás során a nyilvános adatokkal összhangban álló, azaz a MÁV Zrt. által kiadott referenciaigazolást.”

4. A Törvényszék ajánlatkérő 2024. május 15. napján kelt válasza szerint a kérelmező „»A 1064 Budapest, Rózsa utca 72. Fsz. szám alatti irattár építómesteri, gépészeti, elektromos felújítása, riasztó és tűzjelző rendszer kiépítése« rövid elnevezés: »Irattár rekonstrukció II. (Bp., Rózsa utca)« azonosító: EKR001928732023 (25086/2023. Közbeszerzési Értesítő 2023/240.) számú közbeszerzési eljárás során az „Érd alsó vasútállomás f elvételi épületében kormányablak kialakítása 265,21 m²-en” tárgyú kivitelezési munka tekintetében a Közbeszerzési Hatóság által vezetett, központi közbeszerzési adatbázisban (KBA) hozzáférhető nyilvános adatokkal összhangban álló, azaz a MÁV Magyar Államvasutak Zrt., mint Megrendelő által kiadott referenciaigazolást nem bocsátott rendelkezésre.”

5. Az ajánlatkérő 2024. május 24. napján küldte meg az ajánlattevőknek a közbeszerzési eljárás eredményéről szóló összegezt, amelyben a kérelmező ajánlatát érvénytelenné nyilvánította a következők szerint:

„Érvénytelenítés jogcíme:

Kbt. 74. § (1) bekezdés: [...]

Érvénytelenség indoka:

Ajánlatkérő az eljárást megindító felhívás III.1.1) pontjában előírta, miszerint az eljárásban nem lehet ajánlattevő, alvállalkozó és nem vehet részt az alkalmasság igazolásában olyan gazdasági szereplő, akivel szemben a Kbt. 62. § (1)-(2) bekezdéseiben foglalt kizáró okok bármelyike fennáll. Ajánlatkérő azt is előírta, hogy kizárja az

eljárásból azt az ajánlattevőt, alvállalkozót vagy alkalmasság igazolásában részt vevő szervezetet, amely az előírt kizáró okok hatálya alá tartozik, vagy amely részéről a kizáró ok az eljárás során következik be. Ajánlatkérő a bírálat során a Közbeszerzési Hatóság által vezetett, EKR-ben elérhető „Kizárt ajánlattevők” nyilvántartása alapján megállapította, hogy a DENCO [...] Kft. [...] 2024.04.04. napján a jelen eljárásban előírt Kbt. 62. § (1) bekezdés i) pontja szerinti kizáró ok hatálya alá került. Ajánlatkérő megállapította továbbá, hogy a kizárás tekintetében jogorvoslatra nem került sor. A Kbt. 62. § (1) bekezdés ha) pontja értelmében [...] A 321/2015 (X. 30.) Korm. rendelet 8. § f) pontja értelmében [...]. Ajánlatkérő felhívására a DENCO [...] Kft. ajánlattevő a korábbi kizárás körülményeit részletesen bemutató nyilatkozatát benyújtotta. Az EKR001928732023 azonosító számú »Iráttár rekonstrukció II. (Bp. Rózsa utca)« tárgyú közbeszerzési eljárással összefüggésben az EKR-ben a »Kizárt ajánlattevő adatainak megjelenítése« részben az alábbi szöveg olvasható a DENCO [...] Kft. ajánlattevő kizárásával összefüggésben: »Ajánlatkérő 2024. március 14. napján tájékoztatta Ajánlattevőt az 'Érd alsó vasútállomás felvételi épületében kormányablak kialakítása 265,21 m²-en' tárgyban benyújtott referencia igazolás ellenőrzése során megismert információkról, valamint a MÁV Zrt. részéről nyújtott tájékoztatás tartalmáról és felhívta Ajánlattevőt az ajánlata tekintetében észlelt ellentmondások tisztázására.« Annak érdekében, hogy Ajánlatkérő a kizárás alapjául szolgáló cselekmény miatt a szerződés teljesítése vonatkozásában az ajánlattevő megbízhatósága kérdésében megalapozott döntést hozhasson, a Kbt. 69. § (13) bekezdése alapján megkereste a Budapest Környéki Törvényszéket arra vonatkozóan, hogy a DENCO [...] Kft. benyújtotta-e az EKR001928732023 számú eljárás során a nyilvános adatokkal összhangban álló, azaz a MÁV Zrt. által kiadott referenciaigazolást. A Budapest Környéki Törvényszék elnöke 2024. május 15-én kelt válaszában arról tájékoztatta az Ajánlatkérőt, hogy a DENCO [...] Kft. »A 1064 Budapest, Rózsa utca 72. Fsz. szám alatti iráttár építőmesteri, gépészeti, elektromos felújítása, riasztó és tűzjelző rendszer kiépítése« rövid elnevezés: »Iráttár rekonstrukció II. (Bp., Rózsa utca)« azonosító: EKR001928732023 (25086/2023. Közbeszerzési Értesítő 2023/240.) számú közbeszerzési eljárás során az »Érd alsó vasútállomás felvételi épületében kormányablak kialakítása 265,21 m²-en« tárgyú kivitelezési munka tekintetében a Közbeszerzési Hatóság által vezetett, központi közbeszerzési adatbázisban (KBA) hozzáférhető nyilvános adatokkal összhangban álló, azaz a MÁV Magyar Államvasutak Zrt., mint Megrendelő által kiadott referenciaigazolást nem bocsátott rendelkezésre. Tekintettel arra, hogy a kizárás miatt jogorvoslatra nem került sor, a DENCO [...] Kft. ajánlattevő jelen eljárásból történő kizárása a Kbt. 62.§ (1) bekezdés fentiekben idézett ha) pontja alapján az Ajánlatkérő mérlegelési körébe tartozik. Tekintettel a fentiekre, a DENCO [...] Kft. ajánlattevőt a Bírálóbizottság javaslatára Ajánlatkérő 2024.05.23-án meghozott eljárást lezáró döntésével a Kbt. 62. § (1) bekezdés ha) pontja alapján az eljárásból kizárta, mivel korábbi közbeszerzési eljárásban hamis adatot szolgáltatott és Ajánlatkérő megítélése szerint a kizárás alapjául szolgáló cselekmény miatt a szerződés teljesítése vonatkozásában a megbízhatósága alapos okkal megkérdőjelezhető. Ajánlatkérő a DENCO [...] Kft. ajánlatát a Kbt. 74. § (1) bekezdés a) pontja alapján – mivel kizáró ok hatálya alá tartozik – érvénytelenné nyilvánította.»

6. A kérelmező 2024. május 27. napján előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be az ajánlatkérőhöz a jogorvoslati kérelmével lényegileg megegyező tartalommal, amelyhez csatolta a MÁV Magyar Államvasutak Zrt. (a továbbiakban: MÁV Zrt.), mint megrendelő

által kibocsátott, 2024. április 29. napján kelt referenciaigazolást. Az ajánlatkérő 2024. május 28. napján elutasította az előzetes vitarendezési kérelmet, korábbi döntését fenntartotta. A kérelmező az előzetes vitarendezési kérelmét azonos tartalommal 2024. május 29. napján újra benyújtotta, amelyet az ajánlatkérő még aznap szintén elutasított.

A jogorvoslati kérelem és a kérelmező nyilatkozatai

7. A kérelmező a 2024. június 4-én benyújtott jogorvoslati kérelmében kérte annak megállapítását, hogy az ajánlatkérő a kérelmező ajánlata érvénytelenné nyilvánításával összefüggésben megsértette a Kbt. 74. § (1) bekezdés a) pontját és a Kbt. 62. § (1) bekezdés ha) alpontját, kérte az eljárást lezáró döntés megsemmisítését és bírság alkalmazását. Kérte továbbá a közbeszerzési eljárás felfüggesztését is. Nyilatkozott, hogy a jogsértésről 2024. május 28-án szerzett tudomást, amikor az ajánlatkérő megküldte a részére az előzetes vitarendezési kérelmére adott választ. A kérelmező ismertette a releváns tényállási elemeket, különösen a kérelmező által a tárgyi közbeszerzés során adott 2024. május 9-i válaszában foglaltakat és az érvénytelenségi indokolást. Igazolta 6.467.484.-Ft igazgatási szolgáltatási díj megfizetését.

8. Kifejtette, hogy nem vitatott tény a felek viszonylatában, hogy a kérelmezőt egy jelen eljárásban nem érintett, más közbeszerzési eljárásból kizárták, a Kbt. 62. § (1) bekezdés i) pontjának rendelkezése szerint, hamis adatszolgáltatás okán, mely tekintetében kérelmező jogorvoslati eljárást nem kezdeményezett. Nem vitatta azt sem, hogy az ismertetett esetben a Kbt. 62. § h) pontjának ha) alpontja szerinti kizáró ok alkalmazásának mérlegelése szükséges ajánlatkérő részéről a kérelmező ajánlata vonatkozásában. Értelmezése szerint a Kbt. 62. § ha) alpontja szerint abban az esetben kizárható egy ajánlattevő, amennyiben a fentebb ismertetett tényeken felül, ajánlatkérő megítélése szerint a kizárás alapjául szolgáló cselekmény miatt a szerződés teljesítése vonatkozásában a megbízhatósága alapos okkal megkérdőjelezhető, az érintett közbeszerzési eljárás lezárulásától számított három évig. A Kbt. Nagykommentár e tekintetben az alábbi megállapításokat teszi: „Ezen esetben megszűnik a kizáró ok objektív megállapíthatósága, miután a Kbt. 62. § (1) bekezdés h) pont ha) alpontja alapján a jövőbeli közbeszerzési eljárásokból csak akkor lehet kizárni a gazdasági szereplőt, ha az ajánlatkérő megítélése szerint a korábbi kizárás alapjául szolgáló cselekmény miatt a szerződés teljesítése vonatkozásában a gazdasági szereplő megbízhatósága alapos okkal megkérdőjelezhető. Ezen kizáró ok kapcsán tehát amennyiben egy 2021. február 1. után megindításra kerülő közbeszerzési eljárásban olyan gazdasági szereplő jelenik meg, akit egy (három éven belül) lezárt közbeszerzési eljárásból hamis nyilatkozattétel, illetve hamis adatszolgáltatás miatt kizárt egy ajánlatkérő, és az ügyben jogorvoslatra nem került sor, az ajánlatkérő csak megfelelő mérlegelést követően lesz jogosult kizárni ezen gazdasági szereplőt a folyamatban lévő közbeszerzési eljárásból. A mérlegelés keretében az ajánlatkérő a gazdasági szereplőt csak akkor zárhatja ki, ha alapos oka van arra, hogy megkérdőjelezze annak megbízhatóságát, mindezt az adott eset összes körülményének figyelembevételével kell az ajánlatkérőnek mérlegelnie és eldöntenie. Kiemelendő e körben, hogy a bizonyítás teher ezzel a módosítással az ajánlatkérőre került, neki kell ezen esetben érvekkel alátámasztani, hogy alapos oka van arra, hogy az érintett gazdasági szereplő megbízhatóságát megkérdőjelezze. [...] Az ajánlatkérőnek ilyen helyzetben körültekintően és minden körülmény figyelembevételével, részletes indoklással ellátva

kell döntést hoznia. Az ajánlatkérői mérlegelés és döntés ugyanis érdemi jogi kockázatot hordozhat, miután ezt a döntést (annak kvázi szubjektív mivolta miatt) akár az érintett gazdasági szereplő, akár a közbeszerzési eljárás többi résztvevője kifogásolhatja.” A hivatkozott, Kbt. nagykommentár szerinti megállapítások világosan rögzítik, hogy a Kbt. 62. § (1) bekezdés h) pont ha) alpontja szerinti kizárás 2021. február 1. napjától nem alkalmazható objektív módon, hanem körültekintő, gondos mérlegelést követően állapíthatja meg ajánlatkérő azt, hogy egy ajánlattevő az adott eljárás eredményeként megkötendő szerződés teljesítése vonatkozásában megbízhatatlannak tekinthető. A kérelmező előzetes vitarendezési kérelmében felhívta az ajánlatkérőt annak közlésére, hogy milyen körülmények mérlegelésével, miként jutott arra a következtetésre, hogy megbízhatatlannak tekinthető a tárgyi közbeszerzési eljárás vonatkozásában. Az ajánlatkérő, az előzetes vitarendezési kérelmet elutasító válaszában előadta, hogy annak érdekében, hogy megalapozottan tudja alkalmazni a Kbt. 62. § ha) alpontját, a 321/2015 (X. 30.) Korm. rendelet 4. § (1b); valamint a Kbt. 69. § (13) bekezdésének rendelkezései szerint járt el. A kérelmező nem vitatta azt a tényt, hogy a fentebb ismertetettek szerint, valóban nyilatkozattételre hívta fel a korábbi kizárás körülményei vonatkozásában, mely tekintetében kérelmező részletes nyilatkozatot is tett. Azt a tényt sem vitatta, hogy az ajánlatkérő megkereste a Törvényszék ajánlatkérőt, mely szervezet valós tájékoztatást nyújtott abban a tekintetben, hogy kérelmező az adott eljárásban valóban nem nyújtotta be a valós tartalmú, MÁV Zrt. referenciaigazolást. Tényként megállapítható az is, hogy a kizárással érintett, korábbi eljárás vonatkozásában kérelmező valóban nem kezdeményezett jogorvoslati eljárást. A kérelmező ugyanakkor vitatta az ajánlatkérő abbéli végső megállapítását, hogy az ismertetett körülmények figyelembevételével, alappal megállapítható, hogy kérelmező megbízhatósága a szerződés teljesítése vonatkozásában alapos okkal megkérdőjelezhető. Az ajánlatkérő e tekintetben, az előzetes vitarendezési eljárás során az alábbi megállapítást tette: „Fentiek alapján ajánlatkérő a Kbt. 62. § (1) bekezdés ha) pontja szerinti mérlegelési jogkörében nem juthatott más következtetésre csak arra, hogy amennyiben az EKR001928732023 számú eljárásban benyújtott referenciaigazolás hibáját a Kérelmező állításának megfelelően adminisztrációs tévedés okozta volna, akkor Kérelmezőnek lett volna lehetősége annak korrigálására ebben az eljárásban figyelemmel arra, hogy a 321/2015 (X. 30.) Korm. rendelet 22. § (4) bekezdése értelmében a szerződést kötő másik félnek a referenciaigazolást kötelessége a kérés beérkezését követő két munkanapon belül díjmentesen kiállítani. Lehetősége lett volna továbbá a kizárásával kapcsolatban jogorvoslatot indítani, amennyiben a MÁV Magyar Államvasutak Zrt. ezen jogszabályi kötelezettségének nem tett volna eleget vagy a Budapest Környéki Törvényszék ajánlatkérő nem biztosított volna számára lehetőséget a megfelelő referenciaigazolás benyújtására az EKR001928732023 számú eljárásban. Kérelmező azonban ezt nem tette meg. Ajánlatkérő tehát mind a Kérelmezőtől, mind a korábbi kizárásról döntő ajánlatkérőtől beszerezte a döntéshez szükséges információkat, azokat törvényi kötelezettségének megfelelően mérlegelte és megállapította, hogy Kérelmező álláspontját tények nem támasztják alá, ezzel szemben az tény, hogy Kérelmező az EKR001928732023 számú eljárásban nem nyújtotta be a Közbeszerzési Hatóság által vezetett központi közbeszerzési adatbázisban (KBA) hozzáférhető nyilvános adatokkal összhangban álló, azaz a MÁV Magyar Államvasutak Zrt. mint Megrendelő által kiadott referenciaigazolást és jogorvoslati eljárást sem indított a kizárása miatt. Tekintettel arra, hogy ajánlatkérőnek a 321/2015 (X.30.) Korm. rendelet 4. § (1b) bekezdése szerinti, valamint a Kbt. 69.§ (13) bekezdése szerinti jogi lehetőségeken felül

más eszköz nem áll rendelkezésére további vizsgálatok elvégzésére, a kizárás alapjául szolgáló cselekmény miatt a szerződés teljesítése vonatkozásában a Kérelmező megbízhatósága kérdésében nem hozhatott más döntést, mint a Kérelmező Kbt. 62.§ (1) bekezdés ha) pontja alapján történő kizárását és ajánlatának a Kbt. 74.§ (1) bekezdés a) pontja alapján történő érvénytelenné nyilvánítását.”

Az ajánlatkérő által megtett nyilatkozat fényében megállapítható, hogy az ajánlatkérő csupán annak okán minősítette a kérelmező ajánlattevőt alapos okkal megbízhatatlannak a szerződés teljesítése vonatkozásában, mert a Törvényszék ajánlatkérő abbéli nyilatkozatot tett, hogy kérelmező nem bocsátotta rendelkezésre a megelőző eljárásban a MÁV Zrt., mint megrendelő által kiadott referenciaigazolást, valamint a kérelmező a Törvényszék ajánlatkérő kizáró döntésével szemben nem kezdeményezett jogorvoslati eljárást. A kérelmező szerint értelmezhetetlen, hogy az ismertetett körülmények miért alapoznák meg azt, hogy kérelmező ajánlatkérő megbízhatatlan a jelen közbeszerzési eljárás eredményeként megkötendő szerződés teljesítése vonatkozásában. E körben az alábbi kérdések merülnek fel kérelmezőben:

- Azért, mert a kizárással érintett megelőző eljárásban a kérelmező nem nyújtotta be a megfelelő tartalmú, MÁV Zrt. által kiállított referenciaigazolást, valóban alappal feltételezhető, hogy ez a referenciaigazolás nem létezik?
- Arra tekintettel, hogy a kizárással érintett megelőző eljárás vonatkozásában, kérelmező nem kezdeményezett jogorvoslatot, miként kérdőjelezhető meg alappal kérelmező nyilatkozata, miszerint csupán adminisztrációs hiba okán nyújtott be nem megfelelő referenciaigazolást?
- Azon körülményeknek, hogy a kizárással érintett eljárásban a kérelmező nem nyújtotta be a MÁV Zrt. által kiállított referenciaigazolást, valamint a kizárással érintett eljárás vonatkozásában nem kezdeményezett jogorvoslati eljárást, milyen okozati következménye lehet az, hogy a jelen közbeszerzési eljárás szerződésnek teljesítése vonatkozásában megbízhatatlannak tekinthető?

Az ismertetett kérdések vonatkozásában sem az összegezés, sem pedig az előzetes vitarendezési kérelem tekintetébeni ajánlatkérői nyilatkozat nem tartalmaz választ, nem tartalmaz részletes okfejtést. A fentebb hivatkozott Kbt. Nagykommentárja ezzel ellentétesen azt a követelményt írja elő, hogy a Kbt. 62. § h) pont ha) alpont rendelkezéseit alkalmazni, az összes körülmény figyelembevételével, részletes indoklással lehet jogszerűen. Az ajánlatkérőnek be kellett volna mutatnia, és objektív módon alátámasztania azt az okozati láncot, mely a hivatkozott jogsértés és a jelen eljárásbeli megbízhatatlanság között fennáll. Ez nem történt meg.

9. Ismertette a kérelmező az Európai Unió Bíróságának gyakorlatát, amely alátámasztja abbéli állítását, miszerint gondos körültekintő mérlegelés, valamint indokolás szükséges a Kbt. 62. § (1) bekezdés h) pont ha) alpont alkalmazása során. A C-267/18. Delta Anterpriza ügyben hozott ítélet kimondta, hogy az ajánlatkérő feladata, hogy az ajánlattevő általi korábbi cselekmény vonatkozásában a saját értékelését elvégezze, illetve pártatlanul és valamennyi releváns körülményt figyelembe véve megvizsgálja, hogy ez a gazdasági szereplővel való bizalmi viszony megszakadását eredményezi e. A C-395/18. Tim SpA-ügyben hozott ítéletben az Európai Unió bírósága megerősítette, hogy a kizáró okoknak elsősorban az a céljuk, hogy lehetővé váljon az ajánlatkérő számára minden egyes ajánlattevő tisztességének és megbízhatóságának értékelése. Az ajánlatot benyújtó gazdasági szereplőnek a nemzeti szabályozásban előírt automatikus kizárása, mivel

megfosztja egyfelől e gazdasági szereplőt attól a lehetőségtől, hogy a helyzetre vonatkozó részletes adatokat szolgáltatson, másfelől pedig az ajánlatkérő szervet attól, hogy e tekintetben mérlegelési mozgástérrel rendelkezzen, nem tekinthető összeegyeztethetőnek az irányelv 57. cikkének (4) és (6) bekezdésével, illetve az arányosság elvével. A C/2024/1369 Infraestruturas de Portugal SA, Futrifer Indústrias Ferroviárias SA ügyben az Európai Unió Bírósága megerősítette, hogy az ajánlatkérő szervnek a gazdasági szereplő megbízhatóságára vonatkozó, kizárási ok alapján elfogadott határozatát indokolni kell. A kérelmező szerint a hivatkozott kérdéskörök vonatkozásában azért nem adott választ az ajánlatkérő, mert e tekintetben, az ajánlatkérői döntést megalapozó választ nem lehet adni. Kiemelte, hogy töretlenül állította, hogy az érintett referenciamunkákat valóban elvégezte, sőt, előzetes vitarendezési kérelméhez mellékelten csatolta a valós, megfelelő tartalmú MÁV Zrt. által kiállított referenciaigazolást. Mindez megalapozza a kérelmező által, jelen eljárásban tett nyilatkozatot, hogy valóban csupán adminisztrációs hiba okán nem megfelelő tartalmú referenciaigazolást került benyújtásra a kizárással érintett eljárásban, így jelen eljárásban nem lehet megalapozottan kizárni a kérelmezőt. Az ajánlatkérőnek adott esetben lehetősége lett volna a hivatkozott, helyes tartalmú MÁV Zrt. által kibocsátott referenciaigazolást bekérni a kérelmező ajánlattevőtől, mely dokumentum tartalmát mérlegelhette volna, mielőtt a Kbt. 62. § (1) bekezdés ha) alpont szerinti kizárásról határoz. Az előzetes vitarendezési eljárás során, miután a kérelmező az ajánlatkérő rendelkezésre bocsátotta a valós tartalmú referenciaigazolást, ajánlatkérő számára lehetőség lett volna az eddigi álláspontjának a felülvizsgálatára, valamint az írásbeli összegezés módosítására a Kbt. 79. § (4) bekezdésének rendelkezései szerint. A kérelmező a referenciaigazolást jogorvoslati kérelméhez csatolta, álláspontja szerint, a fentebb előadottak szerint semmilyen olyan indok/körülmény nem áll fenn, mely megalapozná azt, hogy a jelen közbeszerzési eljárás tárgyát képező tanuszo kivitelezése vonatkozásában kérelmező gazdasági társaság megbízhatatlannak tekinthető.

10. Az ajánlatkérő által a jogorvoslati eljárás során tett észrevételekkel összefüggésben előadta, hogy a kérelmező igazolta, hogy valóban elvégezte a tárgyi munkákat, ekként szerinte nem bír relevanciával jelen eljárás szempontjából, hogy a más eljárásban történt adminisztrációs hibát mely gazdasági szereplők, mennyiben követték el, az ebből eredő kételyeket ugyanis kérelmező a valós tartalmú referenciaigazolást benyújtásával el kellett, hogy oszlassa. Fenntartotta, hogy annak sincs lényegi relevanciája jelen eljárásban, hogy miért nem nyújtotta be a Törvényszék ajánlatkérő előtt folyamatban volt közbeszerzési eljárás során a valós tartalmú MÁV Zrt. által kiállított referenciaigazolást. Az ebből fakadó esetleges jogkövetkeményeket a kérelmezőnek az adott eljárás keretén belül kell viselnie, nem pedig jelen eljárásban. Vitatta az ajánlatkérő azon álláspontját, amely szerint a kérelmező megbízhatósága megkérdőjelezhetősége szempontjából nem bír relevanciával, hogy részére egyébként a MÁV Zrt. a szóban forgó referenciaigazolást kiadta. Azzal, hogy jelen eljárásban benyújtotta a valós tartalmú, MÁV Zrt. által kiállított referenciaigazolást azon munkálatok tárgyában, amely érintett volt a hivatkozott, más közbeszerzési eljárás tekintetébeni kizárással, valójában kimentette magát azon gyanú alól, hogy megkérdőjelezhető a megbízhatósága jelen közbeszerzési eljárás eredményeként megkötendő vállalkozási szerződés teljesítése vonatkozásában. A kizárással érintett, más közbeszerzési eljárásban ugyanis a hamis adatszolgáltatás tárgya egy olyan referenciaigazolást volt, mely tekintetében nem megfelelő megrendelő került feltüntetésre a referenciaigazolást tárgyát képező munkálatok vonatkozásában.

Figyelemmel arra, hogy rendelkezik a MÁV Zrt., mint helyes megrendelő általi helyes tartalmú referenciaigazolással, így kérelmező célzatos rosszhiszemősége kizárható, mely alátámasztja azt, hogy valóban csupán adminisztrációs hiba történt. Egy adminisztrációs hibának nem lehet következménye, hogy megkérdőjelezhető a megbízhatósága az adott gazdasági szereplőnek a jelen közbeszerzési eljárás eredményeként megkötendő szerződés teljesítése vonatkozásában. E körben hangsúlyozta, hogy előzetes vitarendezési kérelméhez mellékelten csatolta a valós tartalmú referenciaigazolást, ekként az ajánlatkérőnek a megbízhatóság tekintetébeni aggályai legkésőbb az előzetes vitarendezési eljárás során meg kellett, hogy szűnjenek. Az előzetes vitarendezési eljárásban benyújtott valós tartalmú referenciaigazolás tudatában az ajánlatkérő kitarthatott a megalapozatlan döntése mellett, annak ellenére, hogy a kérelmező okirattal igazolta, hogy nem áll fenn aggály a megbízhatósága vonatkozásában, valamint annak ellenére, hogy minden jogi lehetősége rendelkezésre állt arra, hogy módosítsa az írásbeli összegezést, és visszavonja a kérelmezővel szemben alkalmazott kizárást.

11. A kérelmező szerint továbbá az a körülmény, hogy a Törvényszék ajánlatkérő, valamint a kérelmezőtől teljes mértékben független Stratinvest Zrt. felek között milyen jogorvoslati eljárás zajlott, valamint annak mi lett az eredménye, nem bírhat relevanciával a kérelmező megítélése szempontjából. Végül kifejtette, hogy az ajánlatkérő észrevételében elismerte, hogy nincs okozati összefüggés a más eljárásban felmerült kizáró ok és a jelen eljárás szerinti megbízhatóság között, mely pedig vizsgálandó körülmény lett volna az ajánlatkérő által.

Az ajánlatkérő észrevételei

12. Az ajánlatkérő a jogorvoslati eljárás során kérte az összegezésében szereplő érvénytelenségi indokolás, valamint az előzetes vitarendezési kérelemre adott válasza figyelembe vételét, amelyeket az alábbiakkal egészített ki.

13. A Kbt. 62. § (1) bekezdés ha) alpontja alapján azt kellett mérlegelnie, hogy megítélése szerint a kizárás alapjául szolgáló cselekmény miatt a szerződés teljesítése vonatkozásában a kérelmező megbízhatósága alapos okkal megkérdőjelezhető-e. Nem azt kellett mérlegelnie és eldöntenie, hogy a kérelmező megbízható-e, ennek megítélése a Közbeszerzési Hatóság hatáskörébe tartozik a Kbt. 188. §-a szerinti eljárás keretében, amely tudomása szerint folyamatban van. Abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy a kérelmező megbízhatósága alapos okkal megkérdőjelezhető-e, mégpedig kizárólag az általa a tárgyi közbeszerzési eljárás eredményeként megkötendő szerződés teljesítése vonatkozásában. A megbízhatóság szubjektív kategória, így széleskörű mérlegelésre ad lehetőséget. A rendelkezésére álló információk alapján azonban arra a következtetésre jutott, hogy a kérelmező megbízhatósága megkérdőjelezhető és erre alapos oka volt, az alábbi tények és körülmények mérlegelése alapján. A kérelmező Törvényszék ajánlatkérő által lefolytatott közbeszerzési eljárásban ajánlattevőként benyújtott egy olyan referenciaigazolást, amelyen a referencia kiállítója (Stratinvest Zrt.) nem volt azonos azzal a szerződést kötő másikkal (MÁV Zrt.), akinek a referenciamunkát végezte. Állítása szerint a hibát adminisztratív tévedése okozta, az ajánlatkérő szerint viszont ebben az esetben a referenciát kiállító Stratinvest Zrt.-nek is tévednie kellett, amikor ezt a referenciát aláírta, kiadta, majd a kérelmezőnek újra tévednie kellett, amikor benyújtotta.

Tehát két, egymástól független gazdasági szereplő részéről kellett ugyanannak az adminisztratív tévedésnek bekövetkeznie ahhoz, hogy az ismert eredmény szülessen. A kérelmező a Törvényszék ajánlatkérő felszólítása ellenére sem nyújtotta be a megfelelő tartalmú, nevére kiállított referenciaigazolást, érthetetlen okból. Ha a hibát a tévedése okozta, ez minden további nélkül korrigálható lett volna a Törvényszék eljárásában a MÁV Zrt.-től kikért referenciaigazolással és annak benyújtásával, figyelemmel arra, hogy a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 22. § (4) bekezdése értelmében a szerződést kötő másik félnek a referenciaigazolást kötelessége a kérés beérkezését követő két munkanapon belül díjmentesen kiállítani. Az ajánlatkérő szerint a kérelmező megbízhatóságának megkérdőjelezhetősége szempontjából nem bír relevanciával, hogy részére egyébként a MÁV Zrt. a szóban forgó referenciaigazolást 2024.04.29-én, azaz jóval az i) pontos kizárása után kiadta. A Törvényszék ajánlatkérő a Kbt. 69. § (13) bekezdése alapján felszólította a Stratinvest Zrt.-t, adjon magyarázatot hogy a szóban forgó kivitelezési feladat tekintetében referenciaigazolás kiállítására milyen indokra/körülményre tekintettel rendelkezik jogosultsággal, mely jogosultság fennállását a referenciaigazolás tartalmában kifejezett nyilatkozattal meg is erősítette. A Stratinvest Zrt. a Kbt. 69. § (13) bekezdése szerinti felszólításnak nem tett eleget, magyarázatot nem adott, ezért a Törvényszék ajánlatkérő jogorvoslati eljárást indított, a Döntőbizottság pedig a D.162/20/2024. számú határozatában el is marasztalta és 300.000.-Ft bírság megfizetésére kötelezte. A Törvényszék ajánlatkérő az EKR001928732023 azonosító számú eljárásából a kérelmezőt a Kbt. 62. § (1) bekezdés i) pontja alapján kizárta, amely döntést a kérelmező elfogadott, jogorvoslati eljárást nem indított annak ellenére, hogy 2024.05.09-én kelt nyilatkozatában azt közölte ajánlatkérővel, hogy 2022. július hónaptól 1.010 darab részvételi jelentkezést/ajánlatot nyújtott be közbeszerzési eljárásokban. A kérelmezőnek tehát tisztában kellett lennie az i) pontos kizárás következményeivel.

14. A fenti tényekkel szemben kellett mérlegelnie az ajánlatkérőnek a kérelmező azon állítását, miszerint a hamis nyilatkozat készítését, aláírását, benyújtását az ő adminisztratív tévedése okozta, melynek jövőbeli előfordulásának kiküszöbölésére számos intézkedést tett. Az ajánlatkérő álláspontja szerint az adott időben rendelkezésre álló információk gondos mérlegelése alapján nem juthatott más következtetésre, mint arra, hogy a szerződés teljesítése vonatkozásában a kérelmező megbízhatósága alapos okkal megkérdőjelezhető. Ennek megfelelően döntött az eljárás eredményéről és a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmének elutasításáról. Hangsúlyozta, hogy szubjektív kérdésben kellett döntést hoznia, mely nem áll összefüggésben a kérelmező teljesítőképeségével, illetve a szerződés teljesítésére való alkalmasságával, továbbá nem a kérelmező megbízhatósága, hanem a megbízhatóság megkérdőjelezhetősége tekintetében döntött, amikor a fentiekben részletezett tényeket és körülményeket összességében alapos okként értékelte a Kbt. 62.§ (1) bekezdés ha) alpontja szerinti kizáró ok alkalmazása tekintetében.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

15. A Döntőbizottság a tárgyi közbeszerzési eljárás megkezdésekor hatályos jogszabályi előírások alapján hozta meg döntését az alábbiak szerint.

16. A Kbt. 62. § (1) bekezdés ha) alpontja szerint az eljárásban nem lehet ajánlattevő, részvételre jelentkező, alvállalkozó, és nem vehet részt alkalmasság igazolásában olyan

gazdasági szereplő, aki korábbi közbeszerzési vagy koncessziós beszerzési eljárásban hamis adatot szolgáltatott vagy hamis nyilatkozatot tett, ezért az eljárásból kizárták, és ha a kizárás miatt jogorvoslatra nem került sor, az ajánlatkérő megítélése szerint a kizárás alapjául szolgáló cselekmény miatt a szerződés teljesítése vonatkozásában a megbízhatósága alapos okkal megkérdőjelezhető, az érintett közbeszerzési eljárás lezárulásától számított három évig.

A Kbt. 69. § (2) bekezdés első mondata szerint az ajánlatkérő köteles megállapítani, hogy mely ajánlat vagy részvételi jelentkezés érvénytelen, és hogy van-e olyan gazdasági szereplő, akit az eljárásból ki kell zárni.

A Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontja szerint az ajánlat vagy a részvételi jelentkezés érvénytelen, ha az ajánlattevőt, részvételre jelentkezőt az eljárásból kizárták.

A Kbt. 74. § (1) bekezdése szerint az ajánlatkérőnek ki kell zárnia az eljárásból azt az ajánlattevőt, részvételre jelentkezőt, alvállalkozót vagy az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezetet, aki

a) a kizáró okok [62. §, és ha az ajánlatkérő előírta 63. §] hatálya alá tartozik;

b) részéről a kizáró ok az eljárás során következett be.

A 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 4. § (1b) pontja szerint az ajánlattevő, részvételre jelentkező vagy az alkalmasság igazolásában részt vevő gazdasági szereplő a formanyomtatvány benyújtásával a következő módon igazolja előzetesen a Kbt. 62. §-ában említett kizáró okok hiányát: b) a Kbt. 62. § (1) bekezdés a) pont ag) alpontja vonatkozó nyilatkozatot a gazdasági szereplő a formanyomtatvány III. részének „D” szakaszában teszi meg.

A 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 8. § f) pontja szerint Magyarországon letelepedett ajánlattevő, illetve részvételre jelentkező esetében a Kbt. Második Része szerint lefolytatott közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérő a Kbt. 62. §-a tekintetében a következő igazolásokat és írásbeli nyilatkozatokat köteles elfogadni, illetve a következőképpen köteles ellenőrizni a kizáró okok hiányát: f) a Kbt. 62. § (1) bekezdés h) pontjára vonatkozóan az ajánlatkérő a Hatóság által az EKR-ben közzétett nyilvántartást ellenőrzi. A Kbt. 62. § (1) bekezdés h) pont ha) alpontja alkalmazásában az ajánlatkérő az EKR-ben közzétett nyilvántartásban szereplő információkat és a gazdasági szereplő 4. § (1b) bekezdése szerinti nyilatkozatát veszi figyelembe, valamint alkalmazhatja a Kbt. 69. § (13) bekezdését a kizárás megítéléséhez szükséges további információk kéréséhez.

A Kbt. 79. § (1) bekezdése szerint az ajánlatkérő köteles az ajánlattevőt vagy részvételre jelentkezőt írásban tájékoztatni az eljárás vagy az eljárás részvételi szakaszának eredményéről, az eljárás eredménytelenségéről, az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező ajánlatának, illetve részvételi jelentkezésének érvénytelenné nyilvánításáról, valamely gazdasági szereplő kizárásáról, valamint ezek részletes indokáról, az erről hozott döntést követően a lehető leghamarabb, de legkésőbb három munkanapon belül.

A Kbt. 79. § (2) bekezdése szerint az ajánlatkérő az ajánlatok és a részvételi jelentkezések elbírálásának befejezésekor külön jogszabályban meghatározott minta szerint írásbeli összegezést köteles készíteni az ajánlatokról, illetve a részvételi jelentkezésekről. Az ajánlatkérő az ajánlatok és a részvételi jelentkezések elbírálásának befejezésekor az (1) bekezdés szerinti tájékoztatást az írásbeli összezésnek minden ajánlattevő, a részvételi szakasz lezárása esetén részvételre jelentkező részére egyidejűleg történő megküldésével teljesíti.

17. A Döntőbizottság mindenk előtt rögzíti, és azt az ügyfelek sem vitatták a jogorvoslati eljárás során, hogy a kérelmező 2024. április 4-étől a Kbt. 62. § (1) bekezdés i) pontja szerinti feltételek megvalósulása miatt szerepel a Közbeszerzési Hatóság kizárt ajánlattevők listáját tartalmazó nyilvántartásában, továbbá a Törvényszék ajánlatkérő kizárást tartalmazó döntésével szemben jogorvoslatra nem került sor. A Kbt. 62. § (1) bekezdés ha) pontja ezzel összefüggésben úgy fogalmaz, hogy az eljárásban nem lehet ajánlattevő olyan gazdasági szereplő, aki korábbi közbeszerzési eljárásban hamis adatot szolgáltatott vagy hamis nyilatkozatot tett, ezért az eljárásból kizárták, és ha a kizárás miatt jogorvoslatra nem került sor, az ajánlatkérő megítélése szerint a kizárás alapjául szolgáló cselekmény miatt a szerződés teljesítése vonatkozásában a megbízhatósága alapos okkal megkérdőjelezhető. A Döntőbizottság egyetértett a kérelmezővel abban, hogy az ajánlatkérőt indokolási kötelezettség terheli abban a kérdésben, hogy a kizárt ajánlattevő tárgyi közbeszerzési szerződés teljesítése vonatkozásában fennálló megbízhatósága miért kérdőjelezhető meg, az ajánlatkérőnek ismertetnie kell a megbízhatóság megkérdőjelezésének alapos okait.

18. Az ajánlatkérő jelen esetben az összegezésben megjelent eljárást lezáró döntésében tájékoztatta az ajánlattevőket, így a kérelmezőt is kizárásáról és az ajánlata érvénytelenné nyilvánításáról. Mint azt a Döntőbizottság több határozatában is kimondta, az ajánlatkérő Kbt. 2. § (1) bekezdéséből eredő kötelezettsége – a nyilvánosság biztosítása - alapján tájékoztatnia kell valamennyi ajánlattevőt a közbeszerzési eljárás eredményéről, így többek között valamely ajánlat érvénytelenné nyilvánításáról, kizárásáról és ennek indokairól is. A Kbt. 79. § (1) és (2) bekezdései kifejezetten a fenti közbeszerzési alapelvekre tekintettel rendelkeznek úgy, hogy amennyiben az ajánlatkérő írásbeli összegezést készít, részletes indokolási kötelezettségének az összegezés megküldése útján kell eleget tennie. A Fővárosi Törvényszék továbbá a 106.K.704.340/2023/18. számú ítéletében is kimondta, hogy „az összegezésben megjelenített indokok jogszerűsége az összegezésben megjelölt indokok vizsgálata alapján történhet”, ebből eredően a Döntőbizottság kizárólag azt tehette vizsgálata tárgyává, hogy az ajánlatkérő az összegezésében mely indokokat jelölt meg abban a körben, amelyek alátámasztják azt, hogy a kérelmező szerződés teljesítéséhez kapcsolódó megbízhatósága megkérdőjelezhető.

19. Az összegezés először idézeteket tartalmaz a tárgyi ajánlattételi felhívásból, majd ismerteti, hogy a kérelmező szerepel a Közbeszerzési Hatóság nyilvántartásában, ezt követően a releváns jogszabályokat mutatja be. Az érvénytelenségi döntés ezután idézi a kérelmező részére küldött ajánlatkérői felhívást és a Törvényszék ajánlatkérő részére az ajánlatkérő által küldött megkeresést és az arra adott választ, végül az összegezés kimondja, hogy a jelen kizárás alkalmazása az ajánlatkérő mérlegelési körébe tartozik és az ajánlatkérő szerint a kérelmező megbízhatósága alapos okkal megkérdőjelezhető.

20. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő összegezése egyéb, olyan körülményeket nem ismertet, amelyekből a Kbt. 62. § (1) bekezdés ha) pontja szerinti kizáró ok alkalmazásának jogszerűsége megállapítható lenne. A Döntőbizottság egyetértett a kérelmezőnek a kommentár alapján kifejtett álláspontjával, vagyis azzal, hogy a Kbt. 2021. február 1-jétől hatályos Kbt. 62. § (1) bekezdés h) pontja alkalmazásakor az ajánlatkérőnek mérlegelési kötelezettsége keletkezik és az eset összes

körülményei mérlegelése alapján akkor jogszerű a kizárás jogkövetkezményének alkalmazása, amennyiben alapos oka van az ajánlattevő megbízhatóságának megkérdőjelezésére. Indokainak azonban az eljárást lezáró összegezésben kell megjelennie. E körben utal arra a Döntőbizottság, hogy az ajánlatkérő a kérelmező előzetes vitarendezési kérelemre adott válaszában, továbbá jogorvoslati eljárás során tett észrevételében közölte annak indokait, hogy szerinte miért nem minősül megbízhatónak a kérelmező (nem indított a kérelmező jogorvoslati eljárást a Törvényszék ajánlatkérő döntésével szemben, az előzményi közbeszerzésben nem korrigálta a hamisnak bizonyult referenciaigazolást, két gazdasági szereplő nem tévedhet egymástól függetlenül az igazolás kiállításakor). Mindezeknek azonban amellet, hogy az összegezésben kell szerepelniük az érvénytelenség indokai között, a Kbt. 62. § (1) bekezdés ha) pontja szerint ok-okozati kapcsolatban kell állniuk azzal a közbeszerzéssel, amelyben a kizárás aktuálisan történik (erre utal a jogszabály „a szerződés teljesítése vonatkozásában a megbízhatósága alapos okkal megkérdőjelezhető” fordulata). Nem arról van tehát szó, hogy az ajánlatkérő szabadon mérlegelhet a rendelkezésére álló információk alapján, álláspontjával szemben a Kbt. 62. § (1) bekezdés ha) pontja szerinti kizáró ok alkalmazásakor azt kell bizonyítania, hogy az ajánlattevő megbízhatósága az adott szerződés teljesítésének kapcsán is felmerül.

21. A Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlatkérő egyrészt összegezésében nem indokolta a kizáró ok alkalmazását alátámasztó körülményeket, másrészt a vitarendezési és jogorvoslati eljárásban nem ismertette, hogy az általa feltárt körülmények miatt a kérelmező megbízhatósága miért kérdőjelezhető meg a tárgyi közbeszerzés teljesítése során, így a Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező ajánlatának érvénytelenné nyilvánítására a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontjára és a Kbt. 79. § (1) – (2) bekezdésére tekintettel a Kbt. 69. § (2) bekezdésének a megsértésével került sor. A Döntőbizottság figyelembe vette azt is, hogy a kérelmező az ajánlatkérő 2024. május 8-i felhívására adott válasza, továbbá előzetes vitarendezési kérelme mellékleteként csatolta a MÁV Zrt. által kiállított referenciaigazolást, amelynek megfeleléségét az ajánlatkérő sem vonta kétségbe.

22. Fentiekre tekintettel a Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2) bekezdése szerinti hatáskörében eljárva a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján jogsértést állapított meg.

23. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (3) bekezdés b) pontja alkalmazásával megsemmisítette az ajánlatkérő által 2024. május 24-én megküldött eljárást lezáró döntést, összegezést, amelyben a jogsértés megjelent, valamint valamennyi, az ajánlatkérő által 2024. május 24-ét követően hozott döntést.

24. Annak ellenére, hogy a kérelmező jogorvoslati kérelmében kérte a tárgyi közbeszerzési eljárás felfüggesztését, a Döntőbizottság erről nem rendelkezett, tekintettel a Kbt. 131. § (7) bekezdésében meghatározott, döntőbizottsági jogorvoslati eljárás idejére vonatkozó szerződéskötési moratórium előírásra, amelynek bekövetkeztéről a Döntőbizottság a 2024. június 14-én kelt D.355/6/2024. iktatószámú végzésében értesítette az ügyfeleket.

25. 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 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 megállapításában az eset összes körülményét, így különösen

- a) a jogsértés súlyát,
- b) a közbeszerzés tárgyát és értékét,
- c) a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyását,
- d) az e törvénybe ütköző magatartásnak az adott közbeszerzés vonatkozásában történt ismételt tanúsítását,
- e) a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt hosszú időtartamot,
- f) támogatásból megvalósult beszerzés esetén azt a körülményt, ha a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat figyelembe veszi. A bírság összegének megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.

26. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja alapján a rendelkező részben közölt összegű bírságot szabta ki, melynek során megállapította, hogy a megvalósított jogsérelem súlyosnak minősül, tekintettel arra, hogy olyan ajánlattevő ajánlatát nyilvánította az ajánlatkérő érvénytelenné, amelynél ennek feltételei nem álltak fenn a vonatkozó jogszabályi rendelkezések alapján. A Döntőbizottság azt is figyelembe vette, hogy a jogsértés a jogsértő eljárást lezáró döntés megsemmisítésével reparálható. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (11) bekezdésében szereplő előírásokra tekintettel a bírság összegének megállapítása során figyelembe vette a közbeszerzési eljárás becsült értékét, ugyanakkor, mivel nem merültek fel a beszerzés tárgyával összefüggő speciális körülmények, a Kbt. 165. § (11) bekezdés b) pontja első fordulatában rögzített feltételt önmagában nem értékelte. Mindezen szempontokat összességében is mérlegelve a rendelkező részben megállapított összegű bírságot tartotta indokoltnak, amely még mindig jóval alatta marad a Kbt. 165. § (5) bekezdése szerinti maximális mértékének. A Döntőbizottság a bírság mértékénél figyelembe vette, hogy a jogsértés az eljárást lezáró döntésre befolyással bírt, nem vette ugyanakkor figyelembe a jelen ügy tényállása szempontjából nem releváns Kbt. 165. § (11) bekezdés d) és f) pontjaiban foglaltakat, valamint nem talált arra utaló körülményt, hogy a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt. A bírságösszeg megállapítása körében szintén nem értékelte a Kbt. 165. § (11) bekezdés e) pontjában foglalt feltételt, tekintettel arra, hogy a közbeszerzési eljárás megindítása és a jogorvoslati eljárás megindítása között álláspontja szerint nem telt el hosszú időtartam.

27. Figyelemmel arra, hogy a Döntőbizottság a jogorvoslati kérelemnek helyt adott, a Kbt. 151. § (9) bekezdése alapján rendelkezett az igazgatási szolgáltatási díjnak a

Közbeszerzési Hatóság bevételeit képező részösszeg feletti értéke kérelmező részére történő megfizetéséről.

28. 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) alpontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselő a Kp. 27. § (1) bekezdése b) pontja alapján kötelező. A kereseti kérelem elektronikus úton történő benyújtása az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény 9. § (1) bekezdése és a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 608. § (1) bekezdése alapján kötelező.

Budapest, 2024. július 11.

Dr. Fáy Zoltán sk.
a tanács elnöke

Bán János sk.
közbeszerzési biztos

Dr. Virágh Norbert sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Ajánlatkérő képviselője, kizárólag elektronikus úton
2. Kérelmező képviselője, kizárólag elektronikus úton
3. Közigazgatási és Területfejlesztési Minisztérium, kizárólag elektronikus úton
4. Közbeszerzési Hatóság Titkársága, kizárólag elektronikus úton