



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

Az ügy iktatószáma: D.122/27/2023

A tanács tagjai: Dr. Peleskey Viktória közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bán János közbeszerzési biztos, Dr. Petró Szilvia közbeszerzési biztos

A kérelmező: „FITOTRON – SYSTEM” Kft.
(Keszthely, Erzsébet királyné útja 60.)

A kérelmező képviselője: Dr. Gömöri Ákos ügyvéd
(Budapest, Monda u. 3/b. II/12.)

Az ajánlatkérő: Hévíz Város Önkormányzata
(Hévíz, Kossuth Lajos u. 1.)

Az ajánlatkérő képviselője: Bokor Gergő felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó
(Budapest Toboz u. 1.)

A beszerzés tárgya, értéke: Csapadékvíz infrastruktúra fejlesztés TOP, 93.538.204.-Ft (EKR001719222022)

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 a jogorvoslati kérelem harmadik eleme tekintetében az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (továbbiakban: Kbt.) 73. § (1) bekezdés b) pontjára és a Kbt. 74. § (1) bekezdés a) pontjára tekintettel a Kbt. 25. § (1) és (8) bekezdését.

A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem első és második elemét elutasítja.

A Döntőbizottság megsemmisíti az ajánlatkérő 2023. március 14-én kelt eljárást lezáró összegezésébe foglalt eljárást lezáró döntését és az ezt követően hozott valamennyi döntését.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 1.000.000-Ft, azaz egymillió forint bírságot szab ki.

A Döntőbizottság felhívja az ajánlatkérőt, hogy a bírság összegét a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül a Közbeszerzési Hatóság Magyar Államkincstárnál vezetett 10032000-01040360-00000000 számú központosított beszedési számlájára átutalással teljesítse.

A Döntőbizottság kötelezi az ajánlatkérőt, hogy a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül fizessen meg a kérelmező részére 100.000.-Ft, azaz százezer forint igazgatási szolgáltatási díjat, és 65.000.-Ft, azaz hatvanötezer forint képviselői munkadíjat.

A Döntőbizottság felhívja a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát, hogy a kérelmező számlájára jelen határozat megküldésétől számított 8 napon belül utaljon vissza 55.879.-Ft, azaz ötvenötezer-nyolcszázhetvenkilenc forint igazgatási szolgáltatási díjat.

A jogorvoslati eljárás során felmerült további költségeiket a felek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozat ellen 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.

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő a 2022. november 18-án feladott, és a Közbeszerzési Értesítő 2022/226 számában 24028/2022 iktatószámom 2022. november 21-én megjelent ajánlati felhívással a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) Harmadik Része, 112. § (1) bekezdés b) pontja szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított a bevezető részben meghatározott építési beruházás tárgyában. Az eljárás lefolytatására az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerben (a továbbiakban: EKR) került sor EKR001719222022 azonosítószámom.

2. A felhívás – jogorvoslati eljárás szempontjából releváns – rendelkezései:

II.1.4) A közbeszerzés rövid ismertetése:

TOP-2.1.3-16-ZA1-2021-00047 azonosítószámú, „Csapadékvíz infrastruktúra fejlesztés Hévízen” című projekt keretében „Csapadékvíz infrastruktúra fejlesztés TOP”

II.2.4) A közbeszerzés mennyisége:

Főbb mennyiségek:

A tervezett beruházás Hévíz város belterületén, a Dr. Babócsay utca középső és északi szakaszán, valamint a Zrínyi Miklós utca északi szakaszán zárt csapadékcsonna és nyílt árok építésével, illetve átépítésével kerül megvalósításra. A mértékadó vízhozam meghatározása a 4 éves gyakoriságú, 10 perces, 205,9 l/s/ha intenzitású csapadék alapján történt. A csapadékvizek befogadója az Óberek csonna. A tervezett beruházással a befogadó terhelése nem növekszik, azonban az érintett belterületi részekben a csapadékvizek elvezetése rendezetté és biztonságossá válik.

Célkitűzés:

Dr. Babócsay utca felső szakaszán a csapadékvíz okozta további károk megelőzése.

Tervezett beavatkozások:

„D” szakasz: O-2-3-2

- 135 fm hosszú új, zárt rendszerű csapadékcsonna építése az utca nyugati oldalán: (O-2-3-2)

- A rendezési tervnek megfelelő útszélesítést figyelembe véve, 6,0 m széles útpályát feltételezve, a csapadékgerincet jelenleg a zöldfelület alatt kell kiépíteni.

- A pontszerű víznyelők eltömődését elkerülendő beton folyóka alkalmazása a nyugati oldalon
- A keresztaszvályben több helyen keleti lejtésű útpálya, valamint az épületkárok miatt a keleti oldalon új víznyelőaknák elhelyezése
- Az új gerincevezeték csatlakoztatása a Derűs-köz előtt, M0 (O-2-3-2) jelű tisztítóaknára. - Érintett közterületek: HRSZ.: 432; 1556/6; 1552/10; 1552/7; 1551/7

Műszaki paraméterek:

- Gerincevezeték: DN300 KG – PVC: ~ 135 fm
- Beton folyóka: 75 cm széles Beton: ~ 135 fm
- Tisztítóaknák: D100 beton D400 fedlap: 2 db
- Víznyelőaknák folyóka alatt: 50x50 cm beton D400 fedlap: 6 db
- Víznyelőaknák keleti oldal: 50x50 cm beton D400 fedlap: 8 db
- Víznyelő bekötések: DN200 KG – PVC: ~ 70 fm

Hidrológiai és hidraulikai paraméterek hosszú távon:

Vízgyűjtő terület: ~ 2,20 ha

Burkolt felületek (~ 11 %): ~ 0,24 ha

Füves felületek (~ 88 %): ~ 1,96 ha

Lefolyási tényező: 0,8 0,1

Mértékadó vízhozam: ~ 82,4 l/sec

Tervezett csapadékvízvezető rendszer típusa: DN 300 KG-PVC

Tervezett csapadékvízvezető rendszer kapacitása: 82,7 l/sec

„C” szakasz: O-5-1-0

Tervezett beavatkozások:

- 160 fm hosszon új, zárt rendszerű csapadékcsatorna építése az utca tengelyében, illetve keleti oldalán: O-5-1-0
- A rendezetlen aszfaltos útpálya miatt vonalmenti, 300-as rácso folyókák alkalmazása teljes szélességben, ~ 50 m-ként.
- D100 tisztítóaknák elhelyezése kereszttrácsonként, energiatörés céljából bukóval és hordalékfogóval.
- Az új gerincevezeték csatlakoztatása a felújítandó Zrínyi Miklós utcai csapadékvíz-elvezető csatornához: O-5-0-0

- D400 terhelésű öntöttvas fedlapok alkalmazása

- Érintett közterületek: HRSZ.: 345; 300

Műszaki paraméterek:

- Gerincevezeték: DN500 Beton 152 fm hosszon
- Tisztítóaknák: D100 beton D400 fedlap 7 db
- Víznyelő kereszttrácsok: 300 mm D400 fedlap 15 fm
- Folyókák bekötései: DN200 KG – PVC ~ 5 fm

Hidrológiai és hidraulikai paraméterek hosszú távon:

Vízgyűjtő terület: ~ 9,10 ha

Burkolt felületek (~ 11 %): ~ 1 ha

Füves felületek (~ 90 %): ~ 8,1 ha

Lefolyási tényező: 0,85 0,1

Mértékadó vízhozam: ~ 342 l/sec

Tervezett csapadékvízvezető rendszer típusa: D 500 Beton

Tervezett csapadékvízvezető rendszer kapacitása: 343 l/sec

„B” szakasz: O-5-0-0

Tervezett beavatkozások:

- 80 fm hosszon a meglévő csapadékvízgerinc újjáépítése, méret növelése: O-5-0-0
- A keleti oldalon lévő 2 db, eltömődött és rossz állapotú pontszerű víznyelő újjáépítése
- Egy. beton tisztítóaknák elhelyezése

- Az új gerincvezeték csatlakoztatása a felújított Zrínyi Miklós utcai csapadékvíz-elvezető csatornához az 1 jelű meglévő tisztítóaknánál.
- D400 terhelésű öntöttvas fedlapok alkalmazása
- Keresztezéseknél ivóvíz, szénhidrogén és gyengeáramú vezetékek kiváltása, védelembe helyezése

- Meglévő, rossz állapotú kereszttrács elbontása

- Érintett közterületek: HRSZ.: 300

Műszaki paraméterek:

- Gerincvezeték: DN800 Beton 75 fm hosszon DN600 Beton 4,5 fm hosszon
- Tisztítóaknák: D120 beton D400 fedlap 1 db Szögletes 120x120 D400 fedlp 2 db
- Víznyelő bekötések: 50x50 cm beton D400 fedlap 4 db
- Víznyelő bekötések: DN200 KG – PVC ~ 1 fm DN300 KG – PVC ~ 6,5 fm

Hidrológiai és hidraulikai paraméterek hosszú távon:

Vízgyűjtő terület: ~ 15 ha

Burkolt felületek (~ 30 %): ~ 4,5 ha

Füves felületek (~ 70 %): ~ 10,5 ha

Lefolyási tényező: 0,85 0,15

Mértékadó vízhozam: 1112 l/sec

Csapadékvíz-elvezető rendszer: D 800 Beton cső ~ 1% eséssel

Tervezett csapadékvíz-elvezető rendszer típusa: D 800 Beton

Tervezett csapadékvíz-elvezető rendszer kapacitása: 1203 l/sec

„A” szakasz: O-5-0-0

Célkitűzés: A meglévő nyílt árok újjáépítése, folyamatban lévő rézsűerózió megállítása, árokszelvény rendezése, rézsűgeometria helyreállítása:

Tervezett beavatkozások:

- 90 fm hosszon a meglévő árok beton lapos burkolatának teljes bontása
- Suvadt rézsű helyreállítása
- Árok szelvény módosítása, javítása szükség esetén
- Árok teljes burkolása beton árokelemekkel az elszivárgó víz mennyiségének csökkentése érdekében

- Érintett közterületek: HRSZ.: 66

Műszaki paraméterek:

- Árokelem: Pl.: Első Beton 80/50 cm Beton 90 fm hosszon

- Előfej: Helyszínen készítve Monolit beton 2 helyen A csapadékvíz elvezető rendszer felújítása, fejlesztése idegen területet nem érint, csak állami - önkormányzati terület igénybevételére kerül sor.

Hidrológiai és hidraulikai paraméterek hosszú távon:

Vízgyűjtő terület: ~ 28,7 ha

Burkolt felületek (~ 35 %): ~ 10 ha

Füves felületek (~ 65 %): ~ 18,7 ha

Lefolyási tényező: 0,85 0,15

Mértékadó vízhozam: ~ 2184 l/sec

Csapadékvíz-elvezető rendszer: ~80/50 nyílt árok beton burkolattal, > 2% lejtéssel: ~ 2219 l/sec

Közvetlen befogadó: 09/38 helyrajzi számú külterületi nyílt árok

További részl. a közbeszerzési dokumentációban és a műszaki dokumentációban található.

Konkrét típus, gyártmány esetén a megnevezés csak a tárgy jellegének egyértelmű meghatározása érdekében történt és ez esetben a „vagy azzal egyenértékű” kifejezést kell érteni

II.2.5) Értékelési szempontok:

1. Teljes Nettó ajánlati ár (HUF) / súlysám: 70

2. A szerződés teljesítésében részt vevő személyi állomány tapasztalata (hónapban), az eljárást megindító felhívás III/1.3. pont /M2)/a-c) pontjára bemutatott szakemberek esetében az alkalmassági feltételeken felül / súlysám: 30

2.1. Az eljárást megindító felhívás III/1.3./M2)/a) pontjára bemutatott szakember az alkalmassági feltételeken felül rendelkezik mélyépítési munkálatok során szerzett építésvezetői többlet szakmai tapasztalattal (hónap); Legkedvezőbb szint 24 hónap Legkedvezőtlenebb 0 hónap / súlysám: 10

2.2. Az eljárást megindító felhívás III/1.3./M2)/b) pontjára bemutatott szakember az alkalmassági feltételeken felül rendelkezik útépítés és/vagy járda építés kivitelezés és/vagy helyreállítás során szerzett szakmai tapasztalattal (hónap); Legkedvezőbb szint 24 hónap Legkedvezőtlenebb 0 hónap / súlysám: 10

2.3. Az eljárást megindító felhívás III/1.3. /M2)/c) pontjára bemutatott szakember az alkalmassági feltételeken felül rendelkezik csapadékvíz csatorna és/vagy vízvezető létesítmény építés és/vagy felújítás kivitelezése során szerzett többlet szakmai tapasztalattal (hónap); Legkedvezőbb szint 24 hónap, Legkedvezőtlenebb 0 hónap / súlysám: 10

II.2.12) Európai uniós alapokra vonatkozó információk

A közbeszerzés európai uniós alapokból finanszírozott projekttel és/vagy programmal kapcsolatos: igen

Projekt száma vagy hivatkozási száma: TOP-2.1.3-16-ZA1-2021-00047

III.1.1) Kizáró okok és a szakmai tevékenység végzésére vonatkozó jogosultság:

A kizáró okok felsorolása: Az eljárásban nem lehet ajánlattevő (közös ajánlattevő), alvállalkozó, és nem vehet részt az alkalmasság igazolásában olyan gazdasági szereplő, akivel szemben a Kbt. 62. § (1) és (2) és a Kbt. 63. § (1) bekezdése szerinti kizáró okok állnak fenn. Ajánlatkérő kizárja az eljárásból azon ajánlattevőt, alvállalkozót vagy az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezetet, akivel szemben a kizáró okok az eljárás során következnek be. (Kbt. 74. § (1) bekezdés b) pont)

3. Az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentációban tervdokumentációt és árazatlan költségvetési kiírást is az ajánlattevők rendelkezésére bocsátott. A terveken feltüntetésre került, hogy a tervek generáltervezője a Moriarty Mérnöki Kft., az út- és közműépítési tervező T.L., tervező munkatársak B.B, B.D., N.P.B., N.A. és M.P.

4. A 2022. december 5-i ajánlattételi határidőig négy ajánlat érkezett, ajánlatot tett a kérelmező is, az ajánlati ára 78.762.393.-Ft volt (a négy ajánlat közül a legalacsonyabb). A minőségi értékelési részszerzőpontra valamennyi ajánlattevő a legkedvezőbb értékekkel (24 hónap) tett ajánlatot. A bontási jegyzőkönyv szerint a rendelkezésre álló anyagi fedezet összege nettó 67.720.000.-Ft.

5. Az ajánlatkérő 2022. december 14-én felvilágosítás megadására hívta fel a kérelmezőt 2022. december 16-i határidővel a következők szerint:

„A Kbt. 25. §-a az összeférhetlenség tekintetében az alábbiakat tartalmazza: [...]

A közbeszerzési eljárás alapját képező kiviteli tervdokumentációt generáltervezőként a 20 09 075064 cégjegyzékszámú MORIARTY MÉRNÖKI Tervező és Szolgáltató Korlátolt Felelősségű Társaság (8360 Keszthely, Kossuth Lajos utca 95. Adószám: 25524798-2-20) készítette. Ennek keretében a Generáltervező elkészítette az árazatlan költségvetés és a

322/2015 (X.30.) Kr. 13. § (1) bekezdése szerint a becsült érték meghatározása érdekében árazott költségvetést.

A hivatalosan elérhető és hatályos cégnyilvántartási adatok alapján a társaság ügyvezetője B.B. (an: [...]) 8360 Keszthely, [...] Születés ideje: [...] adóazonosító jel: [...]) - továbbiakban: Generáltervező-, továbbá ugyanezen személy 50 %-ot meghaladó mértékben tulajdonosa ennek a Társaságnak.

A „Csapadékvíz infrastruktúra fejlesztés TOP” eljárásban ajánlatot tett a 20 09 062637 cégjegyzékszámú „FITOTRON – SYSTEM” Szolgáltató és Kereskedelmi Korlátolt Felelősségű Társaság (8360 Keszthely, Erzsébet királyné útja 60. Adószám: 11355256-2-20) - továbbiakban: Ajánlattevő-.

Ennek a társaságnak az ügyvezetői:

B.B.L. (an: [...]; lakik: [...] Születés ideje: [...] Adóazonosító jel: [...])

B.P.B. (an: [...] lakik [...] Születés ideje: [...] Adóazonosító jel: [...])

és Tagjai

B.B.L. (an: [...] lakik: [...] Születés ideje: [...])

B.P.B. (an: [...] lakik [...] Születés ideje: [...])

B.P. (an: [...] lakik [...] Születés ideje: [...])

Fentiek alapján a két társaság vonatkozásában az ügyvezetők és a Tagok vonatkozásában vezetéknev azonosság állapítható meg.

Kérjük, hogy a Kbt. 25. § (5) bekezdése c) pontja értelmében nyilatkozni szíveskedjenek,

- hogy a Generáltervező és az Ajánlattevő társaság vezetéknev azonos ügyvezetői és/vagy tagjai között van e bármilyen rokoni kapcsolat,

- amennyiben van úgy nyilatkozzanak a Kbt. 25. § (7) bekezdés alapján, hogy a közbeszerzési eljárás előkészítésében való részvétele az egyenlő bánásmód elvének érvényesülését és a verseny tisztaságát miért nem sérti, illetve milyen intézkedéseket tettek ennek elkerülése érdekében.”

6. A kérelmező határidőben benyújtotta felvilágosítását, amely során a következő nyilatkozatokat tette:

„A MORIARTY MERNÖKI Kft. ügyvezetője és tulajdonosa B.B., a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény [Ptk.] Ptk. 8:1. §. 1 pontja szerint közeli hozzátartozója B.B.L. ügyvezető tulajdonosnak (fia), és B.P. tulajdonosnak (unoka).”

„A MORIARTY MERNÖKI Kft. ügyvezetője és tulajdonosa B.B. a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény [Ptk.] Ptk. 8:1. §. 1 illetőleg 2 pontja szerint nem tekinthető B.P.B. ügyvezető tulajdonos hozzátartozójának.”

„Előadom, hogy tarsaságunk ajánlattevői részvétele a tárgyi közbeszerzési eljárásban nem minősül összeférhetetlennek az alábbi indokok alapján.

- A "FITOTRON - SYSTEM" Kft. nem vett részt a tárgyi közbeszerzési eljárás előkészítésében illetve a közbeszerzési eljárás lefolytatásában. Az összeférhetlenség megítélése szempontjából – figyelemmel a hatályos közbeszerzési joggyakorlatra is – önmagában a tulajdonosi-, gazdasági, illetőleg egyéb – például hozzátartozói – kapcsolat fennállása nem eredményez szükségszerűen összeférhetlenséget, az egyebekben nem jelenti a közbeszerzési eljárás előkészítésében való részvételt sem.

- A "FITOTRON - SYSTEM" Kft. képviseletében kizárólag B.P.B. ügyvezető tulajdonos – mint önálló cégjegyzésre jogosult ügyvezető határozott arról, hogy a "FITOTRON - SYSTEM" Kft. aj anlattevőként részt vesz a tárgyi közbeszerzési eljárásban.

- Büntetőjogi felelősségem tudatában nyilatkozom, hogy a "FITOTRON - SYSTEM" Kft. és a MORIARTY MERNÖKI Kft. között a beszerzés tárgya szerinti közbeszerzési eljáráshoz kapcsolódóan semmilyen közvetlen, illetőleg közvetett kapcsolat, vagy közreműködés,

információáramlás nincs és nem is volt, melynek okán a "FITOTRON - SYSTEM" Kft. versenylőnyt biztosító többletinformációhoz nem juthatott.

- A "FITOTRON - SYSTEM" Kft. árajánlatát B.P.B. ügyvezető tulajdonos készítette el az EKR-ben fellelhető ajánlatkérői tervdokumentáció alapján. Az ajánlat összeállításában, az ajánlati ár kialakításában B.P.B. ügyvezető önállóan, a piaci ismeretek alapján döntött.

- A "FITOTRON - SYSTEM" Kft. független vállalkozás, szolgáltatásait önállóan, saját üzleti döntése alapján végzi. A Kbt. 3.§ 28. pontja szerinti meghatározó befolyással nem bír a MORIARTY MERNŐKI Kft. felett, illetőleg a MORIARTY MÉRNŐKI Kft. sem bír meghatározó befolyással a "FITOTRON - SYSTEM" Kft. működésére.

- Az ajánlati ár kalkulációjára az ajánlatkérői EKR adatszolgáltatás alapján, piaci árszabás szerint került sor, azaz társaságunknak nincs és nem is volt olyan többletinformációja a tárgyi közbeszerzési eljárást illetően, amely bármilyen módon befolyásolhatta volna az ajánlattevők közötti verseny tisztaságát, vagy amely bármilyen módon a többi ajánlattevőhöz képest versenylőnyt biztosított volna.

Érvelésünket alátámasztja, hogy a "FITOTRON - SYSTEM" Kft. által meghatározott ajánlati ár 11.042.393,- Ft-tal meghaladja az ajánlatkérő által a bontási eljárás során közölt anyagi fedezet mértékét. A beruházással kapcsolatos árképzésre tehát pusztán piaci ismeretek alapján került sor, függetlenül az ajánlatkérő által a tervezésbe bevont gazdasági szereplőtől."

7. Az ajánlatkérő 2023. január 2-án újabb felvilágosítást kért a kérelmezőtől 2023. január 4-i határidővel a következők szerint:

„1. A Kbt. 25. §-a az összeférhetetlenség tekintetében az alábbiakat tartalmazza: [...]

A közbeszerzési eljárás alapját képező kiviteli tervdokumentációt generáltervezőként a 20 09 075064 cégjegyzékszámú MORIARTY MÉRNŐKI Tervező és Szolgáltató Korlátolt Felelősségű Társaság (8360 Keszthely, Kossuth Lajos utca 95. Adószám: 25524798-2-20) készítette. Ennek keretében a Generáltervező elkészítette az árazatlan költségvetés és a 322/2015 (X.30.) Kr. 13. § (1) bekezdése szerint a becsült érték meghatározása érdekében árazott költségvetést.

A vízépítési műszaki leíráson és a tervlapokon tervező munkatársak között szerepel B. D. ([...] kamarai számmal).

A „Csapadékvíz infrastruktúra fejlesztés TOP” eljárásban ajánlatot tett a 20 09 062637 cégjegyzékszámú „FITOTRON – SYSTEM” Szolgáltató és Kereskedelmi Korlátolt Felelősségű Társaság (8360 Keszthely, Erzsébet királyné útja 60. Adószám: 11355256-2-20) - továbbiakban: Ajánlattevő-.

Ennek a társaságnak az ügyvezetői:

B.B.L. (an: [...]; lakik: [...]) Születés ideje: [...] Adóazonosító jel: [...]

B.P.B. (an: [...]) lakik [...] Születés ideje: [...] Adóazonosító jel: [...]

és Tagjai

B.B.L. (an: [...]) lakik: [...] Születés ideje: [...]

B.P.B. (an: [...]) lakik [...] Születés ideje: [...]

B.P. (an: [...]) lakik [...] Születés ideje: [...]

Fentiek alapján az Ajánlattevő társaság vonatkozásában az ügyvezetők és a Tagok vonatkozásában a Generáltervező tervező munkatársak között megjelölt B.D. tekintetében vezetéknev azonosság állapítható meg.

Kérjük, hogy a Kbt. 25. § (5) bekezdése c) pontja értelmében nyilatkozni szíveskedjenek,

- hogy a Generáltervező által készített terveken a tervező munkatársak között felsorolt B.Do. és az Ajánlattevő társaság vezetéknev azonos ügyvezetői és/vagy tagjai között van e bármilyen rokoni kapcsolat, - amennyiben van úgy nyilatkozzanak a Kbt. 25. § (7) bekezdés alapján, hogy a közbeszerzési eljárás előkészítésében való részvétele az egyenlő bánásmód

elvének érvényesülését és a verseny tisztaságát miért nem sérti, illetve milyen intézkedéseket tettek ennek elkerülése érdekében.

2. Továbbá a 2022. december 16-án kelt felvilágosítás kérésre benyújtott tisztázó nyilatkozatukkal kapcsolatban a továbbiak tisztázása szükséges: [...]

Az Ajánlattevő által benyújtott nyilatkozatok alapján minden kétséget kizáróan megállapítható, hogy a Kbt. 25. § (4) bekezdése értelmében a közbeszerzési eljárás előkészítésébe bevont Tervező cég ügyvezetője és tagja, a tervdokumentáció tervezésben résztvevő (tervező munkatárs) B.B. a Kbt. 25. § (5) bekezdés c) pontja alapján az (5) bekezdése szerint az Ajánlattevő tagja és ügyvezetője (e körben a Kbt. a hozzátartozók körében nem differenciál), azaz B.B.L. fia és Ptk. szerinti hozzátartozója. Kérjük a fenti tényekre tekintettel nyilatkozzanak a Kbt. 25. § (7) bekezdés alapján, hogy a közbeszerzési eljárás előkészítésében való részvétele az egyenlő bánásmód elvének érvényesülését és a verseny tisztaságát miért nem sérti, illetve milyen intézkedéseket tettek ennek elkerülése érdekében.”

8. A kérelmező határidőben benyújtotta felvilágosítását, amely során a következő nyilatkozatokat tette, illetve csatolta felvilágosításához:

„Alulírott B.P.B., mint a FITOTRON - SYSTEM Kft. (8360 Keszthely, Erzsébet királyné útja 60. cjsz: [...] adószám [...]) tulajdonosa és ügyvezetője büntetőjogi felelősségem tudatában nyilatkozom) hogy velem, illetőleg az általam képviselt gazdasági szereplővel szemben a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény [Kbt.] 25. §-ában foglalt összeférhetlenségi okok a Hévíz Város Önkormányzat, mint ajánlatkérő által indított „Csapadékvíz infrastruktúra fejlesztés TOP” tárgyú közbeszerzési eljárásban nem állnak fenn. Büntetőjogi felelősségem tudatában nyilatkozom továbbá az alábbiakról:

- A tárgyi közbeszerzési eljárás előkészítéséről, az előkészítéssel kapcsolatosan keletkezett információkról, dokumentumokról tudomásom és hozzáférésem közvetlen és/vagy közvetett módon nincs és nem is volt.

- A tárgyi közbeszerzési eljárással kapcsolatosan a „FITOTRON - SYSTEM” Kft. és a MORIARTY MÉRNÖKI Kft. között közvetlen, illetőleg közvetett kapcsolat, közreműködés, illetőleg egyéb közvetlen és/vagy közvetett információáramlás nem történt.

- A közbeszerzés tárgyával, jellemzőivel, annak közbeszerzési, jogi, pénzügyi, műszaki tartalmával, illetőleg egyéb feltételeivel kapcsolatos információkról az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerből értesültünk.

- Az ajánlatunk elkészítése során – az EKR-en kívül – sem az ajánlatkérővel, sem pedig az ajánlatkérő egyéb közreműködőivel sem közvetett sem közvetlen módon nem történt együttműködés, kommunikáció és/vagy információáramlás a tárgyi közbeszerzési eljárással kapcsolatosan. A „FITOTRON - SYSTEM” Kft. tartózkodik minden olyan magatartástól, amely összeférhetlenségi helyzetet eredményezne akár a tárgyi, akár más közbeszerzési eljárás vonatkozásában.

- A „FITOTRON - SYSTEM” Kft. a közbeszerzési eljárás előkészítésében semmilyen formában, sem közvetlenül, sem közvetetten nem vett részt.”

„Alulírott B.P.B, mint a FITOTRON — SYSTEM Kft. (8360 Keszthely, Erzsébet királyné útja 60. cjsz: [...] adószám [...]) önálló cégjegyzésre jogosult képviselője a 2023. január 2-i felhívásukra tekintettel az Ajánlatkérő által folyamatban lévő „Csapadékvíz infrastruktúra fejlesztés TOP” tárgyú közbeszerzési eljárás keretében az alábbiakról nyilatkozom:

1) B.D. MORIARTY MÉRNÖKI Kft. ügyvezetőjének és tulajdonosának, B.B.-nek házastársa. A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény [Ptk.] 8:1. §. 2 pontja szerint ezáltal B.D. – mint egyeneságbeli rokon házastársa – B.B.L. ügyvezető tulajdonosnak, és B.P. tulajdonosnak hozzátartozója.

2) B.D. a MORIARTY MÉRNÖKI Kft. ügyvezetőjének és tulajdonosának B.B.-nek házastársa, ugyanakkor a Ptk. 8:1. §. 1. illetve 2. pontja alapján nem tekinthető B.P.B. ügyvezető tulajdonos hozzátartozójának.”

„Alulírott B.P.B., mint a FITOTRON - SYSTEM Kft. (8360 Keszthely, Erzsébet királyné útja 60. c/sz: [...] adószám [...]) a 2023. január 2-i felhívásukra tekintettel az Ajánlatkérő által lefolytatott „Csapadékvíz infrastruktúra fejlesztés TOP” tárgyú közbeszerzési eljárás keretében az alábbiakról nyilatkozom:

1) A Kbt. 25. § (3) bekezdése alól speciális kivételt biztosít az építési beruházások, valamint az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatások közbeszerzésének részletes szabályairól szóló 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet [Kr.] 18. §-a.

„A Kbt. 25. § (3) bekezdése alkalmazásában nem összeférhetetlen a kivitelezésre vagy kivitelezésére és tervezésére együtt, illetve egy (elvi) engedélyezési tervet követően ugyanazon építmény tekintetében további tervek készítésére vonatkozó közbeszerzési eljárásban annak a tervezőnek a részvétele, aki ezen közbeszerzési eljárás Kbt. 57. §-a szerinti közbeszerzési dokumentumait megalapozó tervet készítette, ha egyéb módon nem vesz részt a közbeszerzési eljárás előkészítésében vagy a kivitelezés folyamatában a 10. § (3) bekezdése alapján, és előzetes részvétele nem eredményezi a verseny tisztaságának sérelmét.”

A tervezővel (B.B. és B.D.) szemben tehát – főszabály szerint – akkor sem áll fenn a kivitelezésre irányuló közbeszerzési eljárásban összeférhetlenség, ha az ajánlatkérő a tervező által készített terveket a közbeszerzési eljárás során a közbeszerzési dokumentumok részévé teszi. Tekintettel arra, hogy a Korm. rendelet 10. § (1) bekezdése alapján a tervezőnek kötelezettsége a tervdokumentáció részeként árazott költségvetést is készíteni, nyilvánvaló, hogy főszabály szerint az árazott költségvetés készítése sem eredményez összeférhetlenséget.

Indoklaskérésük nyomán a FITOTRON – SYSTEM Kft. megkereste a tárgyi közbeszerzési eljárás tervezőjét – a MORIARTY MÉRNÖKI Kft-t – és tájékoztatást kért. (A tervező által nyújtott tájékoztatást jelen indoklás mellékleteként az EKR-be feltöltésre került.) A tervezői nyilatkozat alapján a tervdokumentáció szolgáltatásán túl a tervező nem vett részt a közbeszerzési eljárás előkészítésében, és jelenleg sem vesz részt a közbeszerzési eljárás nyomán beérkezett ajánlatok értékelésében. Fentiekre figyelemmel tehát amellet, hogy a tervező és közvetetten a „FITOTRON – SYSTEM” Kft. tekintetében összeférhetlenség jogszabály előírása (Kr. 18.§) alapján nem merülhetett fel, a verseny tisztaságának sérelme sem valósulhatott meg, mivel a tervező tájékoztatása alapján a MORIARTY MÉRNÖKI Kft. szolgáltatása a tervdokumentáció és mellékleteinek elkészítésére vonatkozott anélkül, hogy az ajánlatkérő által megindítandó közbeszerzési eljárás részleteiről értesült volna. A tervező nyilatkozata alapján a tárgyi közbeszerzési eljárás tekintetében többlet információval nem rendelkezik a tervező, melynek okán kizárt, hogy a „FITOTRON – SYSTEM” Kft. a tervező útján bármilyen többlet információ birtokában a versenytársakkal szemben olyan jogosulatlan előnyt szerzett volna, amely a verseny torzítását jelentette volna, vagy amely az egyenlő bánásmód elvének sérelméhez vezetett volna. Fentiek alapján tehát határozott álláspontunk szerint a „FITOTRON – SYSTEM” Kft. ajánlattevő részvétele a közbeszerzési eljárásban nem eredményez összeférhetlenséget, illetőleg nem eredményezi az egyenlő bánásmód elvének, valamint a verseny tisztaságának sérelmét.

2) Jelen felvilágosítás keretében továbbá csatoljuk a „FITOTRON – SYSTEM” Kft. ajánlattevő tulajdonosának, és tulajdonos ügyvezetőinek önálló nyilatkozatait az összeférhetlenség fenn nem állása vonatkozásában, mely tartalmazza azokat az intézkedéseket, melyek az összeférhetlenség elkerülését biztosították. E körben továbbra is fenntartjuk a 2022. december 16-i nyilatkozatainkat is.”

„Alulírott B.B., mint a MORIARTY MÉRNÖKI Kft. (8360 Keszthely, Kossuth Lajos utca 95. adószám: [...]) cégjegyzésre jogosult ügyvezetője a 2023. január 3-i megkeresésére hivatkozással az alábbiakról tájékoztatom.

Az általam képviselt MORIARTY MÉRNÖKI Kft. 2021. február 11. napján vállalkozási szerződést kötött Hévíz Város Önkormányzattal (Hévíz, Kossuth Lajos u. 1.), mint Megrendelővel a TOP2.1.3-16 kódszámú, „Települési környezetvédelmi infrastruktúra-fejlesztések” című pályázati felhívás keretében a Hévíz, Dr. Babócsay és Zrínyi Miklós utcákat érintő csapadékvíz elvezető csatorna engedélyezési és kivitelezési tervdokumentációjának elkészítése tárgyban. A tárgyi megrendelés keretében 2022. október 18. napján az önkormányzat részére szerződés szerint átadtuk az elkészített kiviteli tervdokumentációt. A teljesítésigazolás alapján 2022.10.26. napján társaságunk kiállította a végszámlát, melyet a Megrendelő Önkormányzat határidőn belül kiegyenlített, így a vállalkozási szerződés a számla kiállításának napján szerződésszerűen megszűnt.

Nyilatkozom, hogy a vállalkozási szerződés alapján a Megrendelő további tervezői, illetőleg kapcsolódó szolgáltatást – tárgyi beruházás vonatkozásában – társaságunktól nem rendelt meg.

A tervdokumentáció szolgáltatásán túl a MORIARTY MÉRNÖKI Kft. a Megrendelő részére egyéb résztevékenységet nem végzett, a szolgáltatott tervek alapján esetlegesen lefolytatandó kivitelező kiválasztására irányuló eljárás előkészítésében, lefolytatásában (közbeszerzési/beszerzési eljárás előkészítésében, lefolytatásában) semmilyen formában nem működött közre.

Fentiek nyomán tudomással nem bírunk olyan adatról, információról, amely például a beszerzési eljárás megindításával, vagy azzal kapcsolatos előkészítési és/vagy lebonyolítási tevékenységre vonatkozott volna. Nincs továbbá tudomásunk a beszerzési eljárás során esetlegesen beérkezett ajánlatokról, azok számáról illetőleg azok tartalmáról, vagy bírálatáról. Közreműködésünk – tárgyi beruházás vonatkozásában – a fentiek alapján kizárólag a tervszolgáltatásra és annak megfelelőségének biztosítására vonatkozott.”

9. A kérelmező a felvilágosításához csatolta továbbá B.B.L. és B.P.B. aláírási címpéldányát is.

10. Az ajánlatkérő 2023. január 31-én és 2023. március 6-án ajánlatuk további fenntartására kérte fel az ajánlattevőket, a kérelmező mindkét alkalommal nyilatkozott ajánlata további fenntartásáról.

11. Az ajánlatkérő 2023. március 14-én készítette el és küldte meg az ajánlattevők részére az eljárás eredményéről szóló összegezést.

Az összegezés V.2.12) pontja szerint a kérelmező ajánlata érvénytelen lett, a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontja és a Kbt. 74.§ (1) bekezdése alapján.

Az ajánlatkérő az érvénytelenség indokolásában beidézte a kérelmező részére megküldött két felvilágosításkérését, majd a következőket rögzítette:

„Ajánlatkérő a benyújtott felvilágosítások után az alábbi észrevételeket és megállapításokat tette:

A Kbt. 25. §-a az alábbiakat rögzíti:

25. § (4) Összeférhetetlenség áll fenn akkor, ha az ajánlatkérő részéről az eljárással vagy annak előkészítésével kapcsolatos tevékenységbe bevont vagy az eljárás eredményét befolyásolni képes személy – ide értve a közbeszerzési szolgáltatót, valamint az általa foglalkoztatottakat is – közvetve vagy közvetlenül olyan pénzügyi, gazdasági vagy egyéb személyes érdekeltséggel rendelkezik, amely úgy tekinthető, hogy befolyásolja funkcióinak pártatlan és tárgyilagos gyakorlását.

- (5) Vélelmezni kell, hogy fennáll a (4) bekezdés szerinti összeférhetetlenség, ha a (4) bekezdés szerinti személy a) a közbeszerzési eljárásban ajánlattevőként, részvételre jelentkezőként, alvállalkozóként részt vesz vagy az alkalmasság igazolásában részt vesz;
- b) a közbeszerzési eljárásban ajánlattevőként, részvételre jelentkezőként, alvállalkozóként vagy az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezetként részt vevő gazdasági szereplő vagy annak tagja, vezető tisztségviselője, felügyelőbizottságának tagja, cégvezetője vagy alkalmazottja; vagy
- c) az a) vagy a b) pontban meghatározott személyek hozzátartozója.

A Korm. rendelet a 322/2015. (X.30.) az alábbiakról rendelkezik:

7. A tervező egyéb feladatai

10. § (1) A tervező – az innovációs partnerség kivételével – a tervezési feladat tárgyát képező építési beruházásra (építményre) vonatkozó árazott költségvetést készít, amelynek a 14. § (4) bekezdés b) pontja szerinti esetben a tervezés költségeire is ki kell terjednie.

(2) A tervező javaslatot tesz az ajánlatkérő számára a teljesítés ütemezésére vonatkozóan.

(3) Tervezési szolgáltatás megrendelése esetén – feltéve, hogy az az ajánlatkérővel kötött szerződésben rögzítésre került – a tervező a kivitelezés teljes folyamata alatt rendelkezésre áll és támogatja az ajánlatkérőt.

18. § A Kbt. 25. § (3) bekezdése alkalmazásában nem összeférhetetlen a kivitelezésre vagy kivitelezésére és tervezésére együtt, illetve egy (elvi) engedélyezési tervet követően ugyanazon építmény tekintetében további tervek készítésére vonatkozó közbeszerzési eljárásban annak a tervezőnek a részvétele, aki ezen közbeszerzési eljárás Kbt. 57. §-a szerinti közbeszerzési dokumentumait megalapozó tervet készítette, ha egyéb módon nem vesz részt a közbeszerzési eljárás előkészítésében vagy a kivitelezés folyamatában a 10. § (3) bekezdése alapján, és előzetes részvétele nem eredményezi a verseny tisztaságának sérelmét.

Ptk. 8:1. § [Értelmező rendelkezések]

(1) E törvény alkalmazásában

1. közeli hozzátartozó: a házastárs, az egyeneságbeli rokon, az örökbefogadott, a mostoha- és a nevelt gyermek, az örökbefogadó-, a mostoha- és a nevelőszülő és a testvér;

2. hozzátartozó: a közeli hozzátartozó, az élettárs, az egyeneságbeli rokon házastársa, a házastárs egyeneságbeli rokona és testvére, és a testvér házastársa;

Vélemény

Jelen esetben a 322/2015 Korm. rend 18. § -ban rögzített felmentés nem alkalmazható, mert nem a terveket készítő Tervező vesz részt jelen eljárásban, és véleményem szerint a jogszabály helyet kiterjesztően nem lehet alkalmazni.

A Kbt. jelenleg hatályos 25.§ (5) bekezdéséhez fűzött törvényi indoklás az alábbiakat tartalmazza.

Az (5) bekezdés azokat a helyzeteket nevesíti, amelyeket általában olyannak kell tekinteni, amely befolyásolja az érintett személyek pártatlanságát, ezért összeférhetetlenséget jelent. Az e helyzetekhez fűzött vélelem kivételesen megdönthető lehet, ha objektív körülmények támasztják alá, hogy az érdek-összeütközés az érintett személyes érdeke és az általa képviselendő közérdek között az említett körülmények ellenére nem áll fenn.

Az összeférhetetlenséggel kapcsolatban az ajánlatkérő elsődleges törvényi kötelezettsége a jogsértés megelőzése, amely elsődlegesen az összeférhetlenséggel érintett személyek részvételének tilalmát jelenti a közbeszerzési eljárással kapcsolatos érdemi cselekményekben. Amennyiben az összeférhetlenségi helyzet mégis bekövetkezik, az ajánlatkérőnek meg kell tennie a szükséges lépéseket az eljárás jogszerűségének helyreállítása érdekében, tehát meg kell szüntetnie az összeférhetetlen helyzetet és a közbeszerzési eljárás tekintetében olyan helyzetet kell teremtenie, amely biztosítja az egyenlő bánásmód és a verseny tisztasága elveinek érvényesülését. Az összeférhetlenség következményeinek levonása kapcsán releváns annak vizsgálata, hogy az adott eljárásban mely döntéseket érintett az

összeférhetetlenség és az milyen hatást gyakorol a versenyfeltételek egyenlőségére. Egy összeférhetetlen személy általi döntés vagy más érdemi, az eljárás kimenetelét befolyásolni képes cselekmény súlyos jogsértést jelent, amellyel kapcsolatban – összhangban az összeférhetetlenség fogalmával – az egyenlő bánásmód és a verseny tisztasága elvének potenciális sérelme vizsgálendő, és nincs szükség az összeférhetetlenség konkrét döntéshozatali folyamatra gyakorolt tényleges hatásának bizonyítására. Az ajánlatkérőnek, amennyiben az alkalmas az egyenlő bánásmód és a verseny tisztasága elvének biztosítására, a korábban elvégzett bírálati cselekményeket – az összeférhetetlenséggel érintett személy vagy szervezet részvétele nélkül – újból el kell végeznie, pl. beérkezett ajánlatok újraértékelésére vagy az ajánlatok bírálata során hozott valamely döntés felülvizsgálatára kerülhet sor (amelyre a Kbt. 79. §-a biztosít lehetőséget). Sok esetben elképzelhető lehet azonban, hogy egy összeférhetetlenséggel érintett személy részvétele olyan versenytorzulást okoz, amely nem orvosolható az eljárás egyes részeinek megismétlésével, pl. mert valamely gazdasági szereplő már olyan információkhoz juthatott, amelyek előnyt biztosítanak a számára vagy az összeférhetetlenség eleve érintette az eljárás feltételeinek meghatározását. Elképzelhető, hogy csak az összeférhetetlenségi helyzetben érintett gazdasági szereplő kizárása alkalmas az alapelveknek megfelelő helyzet megteremtésére, ilyenkor az ajánlatkérő jogosult az érintett gazdasági szereplőt kizárni. A 2021. évi Bizottsági közlemény az összeférhetetlenség értelmezéséről kifejti, hogy az összeférhetetlenség orvoslására irányuló intézkedéseknek elsősorban az ajánlatkérő szerv oldalán érintett személyre kell irányulniuk, azaz ennek a személynek be kell szüntetnie a szóban forgó ajánlattal kapcsolatos valamennyi tevékenységet, például az értékelő bizottság tagját eltávolítják a testületből. Amennyiben az ilyen intézkedések nem elegendők az összeférhetetlenség orvoslásához (például az érintett személy részt vett a közbeszerzési eljárás azon szakaszaiban, amelyekre már sor került, és nem változtathatók/ismételhetők meg), az ajánlatkérő szervnek további intézkedéseket kell hoznia az érintett ajánlattevő tekintetében (például az ajánlattevő kizárása az ajánlatból, mely lehetőséget a közbeszerzési irányelv 57. cikke (4) bekezdésének e) pontja is említ)."

Amennyiben az ajánlatkérő nem orvosolja, vagy nem tudja orvosolni az összeférhetetlenséget, akkor a Közbeszerzési Döntőbizottság (a továbbiakban: KDB) akár az eljárás megkezdéséig visszamenőleg megsemmisítheti az eljárási cselekményeket, vagy a KDB határozata vagy más ellenőrző szerv megállapítása nyomán – a Kbt. 75. § (2) bekezdés f) pontja alapján – az eljárás eredménytelensége lehet megállapítható. Amennyiben az összeférhetetlenségi helyzetet nem orvosolják, az az uniós forrásból finanszírozott közbeszerzések esetén pénzügyi korrekció megállapításához is vezethet.

Ahogy azt az indoklási is tartalmazza „Az e helyzetekhez fűzött vélelem kivételesen megdönthető lehet, ha objektív körülmények támasztják alá, hogy az érdek-összeütközés az érintett személyes érdeke és az általa képviselendő közérdek között az említett körülmények ellenére nem áll fenn”

A beszerzett adatok alapján nyilvánvaló, hogy a Terveket készítő társaság tulajdonosai és vezető tisztségviselői és az Ajánlattevő társaság tulajdonosai és vezető tisztségviselői között a Ptk. 8:1. § hozzátartozói kapcsolat van.

A tervezői és ajánlattevői nyilatkozatok, nem tekinthetőek olyan objektív körülménynek melyek áttörnék a törvényi vélelmet, így a szerint a Kbt. 25. § (5) bekezdés c) pontja alapján az összeférhetetlenséget meg lehet állapítani.

Továbbá a tervező hivatkozik arra, hogy „A tervdokumentáció szolgáltatásán túl a Moriarty Mérnöki Kft. a Megrendelő részére egyéb résztvevénységet nem végzett, a szolgáltatott tervek esetlegesen lefolytatandó kivitelező kiválasztására irányuló eljárás előkészítésében, lefolytatásában (közbeszerzési/bszerzési eljárás előkészítésében, lefolytatásában) semmilyen formában nem működött közre.”

A Kbt. 3.§-a alapján:

„21. közbeszerzési dokumentum: minden olyan dokumentum, amelyet az ajánlatkérő a közbeszerzés vagy a koncesszió tárgya, illetve a közbeszerzési vagy koncessziós beszerzési eljárás leírása vagy meghatározása érdekében hoz létre, illetve amelyre ennek érdekében hivatkozik, így különösen az eljárást meghirdető hirdetmény, az eljárást meghirdető felhívásként alkalmazott előzetes tájékoztató, műszaki leírás, ismertető, kiegészítő tájékoztatás, javasolt szerződéses feltételek, a gazdasági szereplők által benyújtandó dokumentumok mintái, részletes ártáblázat vagy árazatlan költségvetés;

22. közbeszerzés előkészítése: az adott közbeszerzési vagy koncessziós beszerzési eljárás megkezdéséhez szükséges cselekmények elvégzése, így különösen az adott közbeszerzéssel kapcsolatos helyzet- és piacfelmérés, előzetes piaci konzultáció, a közbeszerzés becsült értékének felmérése, a közbeszerzési dokumentumok előkészítése;”

Minden kétséget kizáróan megállapítható, hogy a tervező Moriarty Mérnöki Kft. készítette, a közbeszerzési dokumentumok részét képező műszaki leírást, árazatlan költségvetési kiírást, tervdokumentációt, valamint a becsült érték meghatározása érdekében az árazott költségvetést. Ekként a tervező fenti nyilatkozata nem foghat helyt.

Ekként Ajánlattevőt a Kbt. 74. § (1) bekezdése szerint a közbeszerzési eljárásból ki kell zárni tekintettel arra, hogy a Kbt. 62. § (1) bekezdés m) pontja szerinti kizáró ok hatálya alatt áll. Ily módon nem felel meg az eljárást megindító felhívásban és a dokumentációban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek, ajánlata a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontja alapján, érvénytelennek minősül.”

12. A kérelmező 2023. március 16-án iratbetekintési kérelemmel fordult az ajánlatkérő felé a Kbt. 45. §-a alapján a Kbt. 2. § (7) bekezdésére figyelemmel, amelyben a következő iratokba kért betekintést:

- a közbeszerzési eljárás előkészítésében és lebonyolításában résztvevő bíráló bizottsági tagok összeférhetlenségi nyilatkozatai, és dokumentálásuk időpontja,
- döntéshozói összeférhetlenségi nyilatkozatok és dokumentálásuk időpontja,
- bíráló bizottság kijelölésének iratai és dokumentálásuk időpontja,
- bírálati jegyzőkönyvek összeférhetlenségre vonatkozó megállapításai,
- ajánlatkérő megkeresése az összeférhetlenséggel kapcsolatosan (különösen: Moriarty Mérnöki Kft. részére megküldött iratok, Moriarty Mérnöki Kft. nyilatkozatai, Moriarty Mérnöki Kft. tulajdonosainak, és munkavállalóinak nyilatkozatai),
- Moriarty Mérnöki Kft-vel megkötött tervezői szerződés (különösen: Moriarty Mérnöki Kft. feladatai, szerződéskötés időpontja, teljesítés időpontja).

A kérelmező által megjelölt feltételezett jogsértés a következő volt: „[...] álláspontunk szerint Ajánlatkérő Kbt.-be ütköző módon alaptalanul állapította meg társaságunk a Kbt. 62. § (1) bekezdés m) pontja szerinti kizáró ok hatálya alá tartozását. Az érvénytelenség megállapítása téves következtetések, objektív tényadatok figyelmen kívül hagyása alapján történhetett, melynek tényleges feltárása az alábbi iratokba történő betekintéssel állapítható meg kétséget kizáróan”

13. Az ajánlatkérő 2023. március 16-án a Kbt. 45. § (1) bekezdését idézve a következők szerint utasította el a kérelmező iratbetekintési kérelmét:

„Hivatkozott jogszabály hely határozza meg, hogy melyek azok az iratok/dokumentumok amelyek tekintetében gyakorolható az iratbetekintési jog.

A Kbt. 45. §-ának (1) bekezdése továbbra is kifejezetten rögzíti, hogy az eljárás/részvételi szakasz eredményéről való tájékoztatást követően ajánlattevő/részvételre jelentkező kérésére betekinhet más ajánlattevők/részvételre jelentkezők ajánlatainak/részvételi jelentkezéseinek üzleti titokkal nem érintett részeibe. A jogalkotó egyértelműen rendezte azt is, hogy e

tekintetben az ajánlat/részvételi jelentkezés fogalmába tartozik a későbbiek során benyújtott hiánypótlás, felvilágosítás és a Kbt. 72. §-a szerinti – aránytalanul alacsony-ár, vagy egyéb aránytalan vállalás tekintetében tett – indoklás is.

Hangsúlyozni kívánjuk, hogy ez nem jelenti azt, hogy az ajánlattevő/részvételre jelentkező jogosult lenne az eljárás során keletkezett egyéb, például döntés-előkészítési vagy egyéb más iratokba betekinteni.

Az iratbetekintési kérelmükben megnevezett dokumentumok egyike sem tartozik a Kbt. 45. § (1) bekezdésében rögzített körbe, amire tekintettel az iratbetekintés iránti kérelmük teljesítését megtagadjuk.”

14. A kérelmező 2023. március 20-án előzetes vitarendezési kérelmet terjesztett elő a jogorvoslati kérelmének kérelmi elemeivel megegyező tartalommal, amelyet az ajánlatkérő 2023. március 23-án teljes terjedelmében elutasított a jogorvoslati eljárásban tett észrevételeivel megegyező indokok alapján.

A jogorvoslati kérelem

15. A 2023. március 31-én érkezett és 2023. április 15-én hiánypótlott kérelem három kérelmi elemet tartalmazott.

16. A döntésre irányuló indítványában kérte a Döntőbizottságot, hogy állapítsa meg a jogsértéseket, semmisítse meg az ajánlatkérő közbeszerzési eljárást lezáró döntését, állapítsa meg, hogy a kérelmezővel szemben a Kbt. 62. § (1) bekezdés m) pontja szerinti kizáró ok nem áll fenn, valamint kötelezze az ajánlatkérőt bruttó 425.000.-Ft ügyvédi költség és az igazgatási szolgáltatási díj kérelmező részére történő megtérítésére.

17. Az első kérelmi elem szerint a közbeszerzési eljárást lezáró összegezés nem felel meg a Kbt. 79. § (1) bekezdés azon követelményének, amely szerint az ajánlattevőt érintő kizárás, illetőleg az ajánlat érvénytelenségének indokait részletesen szükséges ismertetnie az ajánlatkérőnek. A kérelmező ezáltal nincs abban a pozícióban, hogy érdemben vitathassa az ajánlatkérői döntést.

18. A közbeszerzési eljárást lezáró összegezésben a kérelmezőt érintő kizárásra vonatkozó információk nem felelnek meg a Kbt. 79. § (1) bekezdésben foglaltaknak, mivel a kérelmező álláspontja szerint a kizárására vonatkozóan rögzített információk nem merítik ki a Kbt. 79. § (1) bekezdésében rögzített azon követelményt, miszerint részletesen szükséges a kizárás indokait megadni.

19. Az ajánlatkérő döntésének alapjai, a közbeszerzési eljárás bírálati szakaszában a határidőben benyújtott kérelmezői nyilatkozatok értékelése, azok esetleges cáfolatai nem ismerhetők meg az összegezésből. A Kbt. 61. § (1) bekezdés m) pontja szerinti kizáró ok alkalmazása tekintetében továbbá nem elegendő csupán az összeférhetlenség megállapítása, hanem annak megállapítása is elengedhetetlen, hogy a gazdasági szereplő részvétele a közbeszerzési eljárásban egyrésztől versenytorzulást eredményezett, másrésztől pedig a gazdasági szereplő kizárásán kívül a versenytorzulás nem volt orvosolható.

20. Az eljárást lezáró összegezésből kétséget kizáróan megállapítható, hogy a versenyt torzító körülmények nem kerültek bemutatásra, továbbá azon indokokat sem tartalmazza az összegezés, amelyből az ajánlatkérő arra a következtetésre juthatott, hogy amennyiben torzult a verseny, úgy azt kizárólag a kérelmező kizárásával lehetett orvosolni. Fentiek miatt a

kérelmező nem került abba a helyzetbe, hogy ezen megállapítások tekintetében érdemben reagálhasson akár az előzetes vitarendezési eljárás, akár a jogorvoslati eljárás keretei között.

21. Hivatkozott a Döntőbizottság D.18/2021 és D.51/2020 számú határozataira, amely szerint az ajánlatkérő döntését megalapozó érveket, szempontokat, összefüggéseket az összegezésben meg kell jeleníteni. Véleménye szerint az eljárást lezáró összegezés, a fentiekben részletezett törvényi követelménynek egyáltalán nem felelt meg.

22. Álláspontja szerint a részletes indoklás követelményének nem feleltethető meg, amennyiben az ajánlatkérő szövegszerűen megismétli a felvilágosítás kérését, továbbá beidézi a Kbt. kommentár, illetőleg Kbt. indoklásában foglaltakat anélkül, hogy döntésének objektív tényszerű indokait, ok-okozati összefüggéseit, tehát a versenytorzulást okozó konkrétan feltárt tényeket, valamint a kérelmező kizárását megalapozó indokokat bemutatná.

23. A második kérelmi elem szerint az ajánlatkérő az iratbetekintési kérelem elutasításával egyrésztől megsértette a Kbt. 45. § (1) bekezdésének azon fordulatát, melynek értelmében a betekintést az ajánlatkérő a gazdasági szereplő által megjelölt feltételezett jogsértéshez kapcsolódó jogérvényesítéséhez szükséges mértékben köteles biztosítani. Az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 2. § (1) bekezdésében foglaltakat is, mivel az ajánlatkérő az átláthatóság követelményének nem tett eleget az iratbetekintés elutasításával. Ennek következtében a kérelmező az ajánlatkérői döntéssel szemben iratbetekintési jogosultságát, illetőleg jogorvoslathoz való jogát nem tudja/tudta érvényesíteni.

24. A kérelmező a Kbt. 45. § alapján, figyelemmel a Kbt. 2. § (7) bekezdésében foglaltakra kezdeményezett iratbetekintést, melyet az ajánlatkérő elutasított. Az elutasítás indokát az ajánlatkérő lényegében akként rögzítette, hogy a Kbt. más ajánlattevők/részvételre jelentkezők ajánlatainak/részvételi jelentkezéseinek üzleti titokkal nem érintett részeibe enged betekintést, mely kizárja azon iratokba történő betekintést, melyet a kérelmező kért. Álláspontját az ajánlatkérő az előzetes vitarendezési eljárásban is változatlanul fenntartotta.

25. A kérelmező szerint az ajánlatkérő az iratbetekintés elutasításával akadályozza egyrésztől a kérelmező jogorvoslathoz való jogának megfelelő érvényesítését, másrésztől pedig olyan információk megismerését gátolja, melyekből következtetéseket lehetett volna levonni a kérelmező eljárásból történő kizárásának indokairól.

26. Az első kérelmi elembe bemutatott, az eljárást lezáró összegezés tartalmi hiányossága okán a kérelmező kizárásának tényleges indokai nem ismertek, arra kizárólag az összegezésből érdemi megállapításokat nem lehetséges levonni. Az iratbetekintés általános célja annak biztosítása, hogy az ajánlatkérői döntés mögötti tények alapján a jogorvoslatot kereső gazdasági szereplő megítélhesse, hogy érdemben tud-e az ajánlatkérői döntéssel szemben jogérvényesítésének teret biztosítani. Részben ugyanis az iratbetekintés során megismert információk alapján lehetséges megalapozott döntést hoznia az érintett ajánlattevőnek a jogorvoslat indításának kérdésében.

27. A kérelmező a Kbt. 45. §-ának tételes szövegét nem vitatta, ugyanakkor rögzítendőnek tartotta, hogy a Kbt. 2. § (7) bekezdése alapelveként rögzíti, hogy a közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos jogorvoslati eljárás során a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozás céljával összhangban a közbeszerzés alapelveinek tiszteletben tartásával kell eljárni. Mindez tehát a kérelmező értelmezése szerint azt is jelenti, hogy a Kbt. 2. § (7) bekezdése igenis lehetővé teszi az iratbetekintési jog gyakorlását olyan esetekben is, mely konkrétan nem a konkurens

ajánlattevő ajánlatába történő betekintést érinti, hanem az ajánlatkérő olyan döntésének nem megfelelőségét kívánja feltárni, ami értelemszerűen nem köthető más ajánlattevőhöz, hanem gyökerei az ajánlatkérő esetleges téves jogismerete, vagy mulasztása okán merültek fel.

28. Az iratbetekintési kérelmet a kérelmező a Kbt. 45. § (1) bekezdésében foglaltak szerint kizárólag a megjelölt feltételezett jogsértéshez kapcsolódó jogérvényesítéséhez szükséges információk megismerésére szorította volna. Az iratbetekintési kérelem elutasítása nyilvánvalóan nincs összhangban sem a szabályozás céljával, sem pedig a Kbt. alapelveivel, különösen az átláthatóság követelményével.

29. A harmadik kérelmi elem szerint az ajánlatkérő a Kbt. 25. § (1)-(3) és (7) bekezdésének, valamint ezzel összefüggésben az építési beruházások, valamint az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatások közbeszerzésének részletes szabályairól szóló 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet (a továbbiakban: 322/2015. Korm. rendelet) 18. §-ának téves jogértelmezése, a kérelmező által előadott tényadatok figyelmen kívül hagyása, illetőleg a nem megfelelő és/vagy elmulasztott eljárási cselekmények következményeként, jogszabályba ütköző módon alkalmazta a Kbt. 62. § (1) bekezdés m) pontjában rögzített kizáró okot, ezáltal az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontját, valamint a Kbt. 74. § (1) bekezdését.

30. A kérelmező előjáróban előadta, hogy az összegezés hiányossága, illetve az iratbetekintési kérelem megtagadása rendkívül nehéz helyzetbe hozta a jogérvényesítéshez való jogának gyakorlását illetően, tekintettel arra, hogy a tényadatok ismerete nélkül a kizárás indokainak érdemi vitatása akadályokba ütközik. Mindezen körülmények ellenére, a kérelmező a következőket adta elő.

31. Álláspontja szerint a kérelmező közbeszerzési eljárásból történő kizárása az ajánlatkérő téves következtetései, illetőleg a Kbt. 25. §-a valamint a Kbt. 62. § (1) bekezdés m) pontja szerinti előírások nem megfelelő alkalmazása okán jogszabályba ütköző módon történt. Idézte a Kbt. 25. § (7) bekezdését és a 62. § (1) bekezdés m) pontját.

32. A Kbt. 62. § (1) bekezdésének m) pontja alapján álláspontja szerint több tényező ok-okozati összefüggése, illetőleg ezek együttes fennállása esetén lehetséges egy ajánlattevőt kizárni a közbeszerzési eljárásból. A jogalkalmazási gyakorlat töretlen a tekintetben, hogy az eljárásból történő kizárás egy végső eszköz, amely kizárólag akkor alkalmazható, amennyiben az összeférhetlenség olyan mértékű versenytorzulást eredményez, amit a gazdasági szereplő kizárásán kívül más módon nem lehetséges orvosolni.

33. A kérelmező e körben rámutatott arra, hogy a közbeszerzési eljárást lezáró összegezésben a kizárás indokai között nincs megalapozott, objektív tényeken alapuló érvrendszer, amely bemutatná, hogy a kérelmező közbeszerzési eljárásban történő részvétele pontosan milyen mértékben okozta a verseny torzulását, illetőleg a verseny tisztaságának megsértéséhez pontosan milyen okok vezettek. Az ajánlatkérői indoklás továbbá arra sem adott magyarázatot, hogy a kérelmező kizárása volt az egyetlen lehetőség a verseny torzulásának orvoslására. Nem kerültek továbbá objektív módon bemutatásra, illetőleg értékelésre azok a tények sem, melyek kétséget kizáróan arra mutatnak, hogy a kérelmező által benyújtott felvilágosításokban közölt állítások, bemutatott mérnöki nyilatkozatok alkalmatlanok lennének. Ezen nyilatkozatokat az ajánlatkérő láthatóan jogsértő módon figyelembe sem vette a döntésének meghozatala körében.

34. Kiemelte, hogy a közbeszerzési eljárást lezáró összegezésben az ajánlatkérő téves következtetést vont le a 322/2015. Korm. rendelet 18. §-a alkalmazhatósága körében is. Idézte a 322/2015. Korm. rendelet 18. §-ának a közbeszerzési eljárás megindítása napján hatályos szövegét.

35. Idézte az ajánlatkérő által az összegezésben rögzítetteket: „.....Jelen esetben a 322/2015 Korm.rend. 18. §-ban rögzített felmentés nem alkalmazható, mert nem a terveket készítő Tervező vesz részt jelen eljárásban, és véleményem szerint a jogszabály helyet kiterjesztően nem lehet alkalmazni....”

36. A kérelmező előadta, hogy a 322/2015. Korm. rendelet 18. §-a az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői szolgáltatásokkal összefüggésben rögzíti, hogy nem eredményezi a Kbt. 25. § (3) bekezdés szerinti összeférhetlenséget annak a tervezőnek a részvétele a későbbi – sem kivitelezésre, sem kivitelezésre és tervezésre együtt irányuló – közbeszerzési eljárásban, aki a közbeszerzési eljárás megindításához szükséges terveket elkészítette, ha egyéb módon nem vett részt a későbbi közbeszerzési eljárás előkészítésében vagy a kivitelezés folyamatában a 322/2015. Korm. rendelet 10. § (3) alapján, és előzetes részvétele nem eredményezi a verseny tisztaságának sérelmét. Következésképpen az a tervező, akitől az ajánlatkérő engedélyezési terveket rendelt meg, és egyéb módon nem vett részt a kivitelezésre és tervezésre együttesen irányuló közbeszerzési eljárás előkészítésében (pl. nem volt bírálóbizottsági tag, nem vonták be a közbeszerzési dokumentáció elkészítésébe, a kiegészítő tájékoztatás kérésre a válaszokat nem vele egyeztetették), valamint előzetes részvétele nem eredményezi a verseny tisztaságának sérelmét, nem összeférhetetlen. Kiemelte a 322/2015. Korm. rendelet 18. §-ában hivatkozott 10. § (3) bekezdés szerinti eset: összeférhetlenséget eredményez, ha a tervező a kivitelezés időszakában az ajánlatkérő rendelkezésére áll. Tipikusan ilyen eset, amikor a tervező tervezői művezetést vállal az ajánlatkérő részére. Tehát csak akkor nem lesz összeférhetetlen a tervező a kivitelezésre irányuló közbeszerzési eljárásban, ha kizárólag a terveket készítette el az ajánlatkérő részére és semmilyen egyéb módon sem a későbbi közbeszerzési eljárás előkészítésében, sem a kivitelezés során nem vesz részt az ajánlatkérő oldalán a 322/2015. Korm. rendelet 10. § (3) bekezdése szerint.

37. A 322/2015. Korm. rendelet 10. § (1) bekezdése a tervező feladatává teszi az árazott költségvetés készítését is, így a tervek elkészítésének kvázi részét képezi az árazatlan és az árazott költségvetés készítése is, hiszen életszerűtlen lenne ezzel egy másik tervezőt megbízni. Bár a 322/2015. Korm. rendelet 18. §-a nem tér ki külön a költségvetésre, csak a tervek készítését emeli ki, mint összeférhetlenséget nem eredményező feladatot, de a 322/2015. Korm. rendelet 10. § (1) bekezdésével együtt értelmezve, a tervezési folyamat, tervek elkészítése magába foglalja az árazatlan és árazott költségvetés elkészítését is, így a tervekkel együtt a költségvetés készítése sem eredményezi a tervező összeférhetlenségét, amennyiben a 322/2015. Korm. rendelet 18. §-ában írott egyéb feltételek is fennállnak.

38. A kérelmező a felvilágosítás körében nyilatkozatot kért a beruházás tervezőjétől, melyben a tervező rámutatott arra a tényre, hogy „A tervdokumentáció szolgáltatásán túl a Moriarty Mérnöki Kft. a Megrendelő részére egyéb résztevékenységet nem végzett, a szolgáltatott tervek esetlegesen lefolytatandó kivitelező kiválasztására irányuló eljárás előkészítésében, lefolytatásában (közbeszerzési/beruházási eljárás előkészítésében, lefolytatásában) semmilyen formában nem működött közre.” Fentiek alapján tehát a tervezői összeférhetlenség nem merül fel.

39. Mindazonáltal, hogy a kérelmező sem a tervező céggel, sem azok tulajdonosaival, munkavállalóival, egyéb közreműködőivel sem működött közre az ajánlattételt megelőzően, és/vagy azt követően sem, az alábbiakra is rámutatott. A 322/2015. Korm. rendelet 18. §-a a tervezői részvétel fogalma körében nem definiálja a részvétel mértékét, tehát a jogszabályértelmezés alapján a tervező részvétele bármilyen módon, összetételben megvalósulhat, azaz lehet közvetlen, közvetett, jogi személy útján, természetes személy útján, alvállalkozói, vagy munkavállalói, erőforrást biztosító, közvetlen hozzátartozói minőségben stb. Az ajánlatkérő érvelése ezáltal, hogy a 322/2015. Korm. rendelet 18. § rendelkezése jelen esetben nem alkalmazandó, téves jogértelmezésen alapszik.

40. Nem ismerhetők meg továbbá azon információk, adatok, miszerint az ajánlatkérő az összeférhetetlenség elhárítása, megakadályozása körében milyen konkrét intézkedéseket, megkereséseket fogantatosított. A Kbt. 25. § értelmében nem elegendő csupán összeférhetetlenségi nyilatkozatokkal meggyőződni az összeférhetetlenség vonatkozásában, hanem a hatályos szabályozás alapján aktív magatartásra köteles az ajánlatkérő az összeférhetetlenség vizsgálata körében. Ez az aktív magatartás továbbá nem merülhet ki kizárólag az ajánlattevők nyilatkoztatására az eljárás bírálati szakaszában, hanem tényszerűen fel kell tárni a lehetséges bizonyítékokat, melyeket tisztázni szükséges az összeférhetetlenségi gyanúval érintett személyek, szervezetek tekintetében már a közbeszerzési eljárás előkészítő szakaszában.

41. A kérelmező rámutatott a Kúria az EBH2019. K.20. számú elvi bírósági határozatában foglaltakra is, mely kimondta, hogy „önmagában a tulajdonosi-, gazdasági- stb. kapcsolat fennállása nem vezet szükségszerűen összeférhetetlenséghez, a verseny tisztaságának megsértéséhez, emellett olyan további tényeket, körülményeket, egyéb bizonyítékokat is fel kell sorakoztatni, amelyek – az ellenbizonyítás eredményét is értékelve – kellően alátámasztják a jogsértés tényleges megvalósítását.”

42. A rendelkezésre álló információk ismeretében egyértelműen az állapítható meg, hogy a kizárást az ajánlatkérő pusztán a közeli hozzátartozói minőségre alapozva, egyéb tények, bizonyítékok vizsgálata nélkül jogszerűtlen módon állapította meg. Az ajánlatkérő végeredményben olyan jogszerűtlen döntést hozott a kérelmező kizárásáról, mely alaptalan következtetéseken alapulhatott, továbbá ezen indokok a kérelmező részére nem állnak rendelkezésre.

43. A sorrendben első helyen rangsorolt kérelmező minden alapot nélkülöző indokolatlan kizárása az Európai Unió által finanszírozott beruházás megvalósulását veszélyezteti annak okán, hogy az EU pénzügyi érdekeivel szembehelyezkedik az ajánlatkérő jogszerűtlen döntéseinek sorozata.

44. A kérelmező álláspontja szerint az összeférhetetlenségének hiánya egyrészt a Kbt. 25. § (5) bekezdés c) pontjának vélelme ellenére is megállapítható lett volna amennyiben az ajánlatkérő figyelembe veszi azokat az objektív tényeket, melyek az összeférhetetlenség fenn nem állását bizonyítják. Másrészt pedig az összeférhetetlenség fenn nem állása önmagában a 322/2015. Korm. rendelet 18. §-ának megfelelő értelmezése útján is megállapítható lett volna, hiszen a közvetlen hozzátartozói kapcsolatok ellenére jelen esetben a tervező sem minősül összeférhetetlennek. Fentiek okán a Kbt. 62. § (1) bekezdés m) pontjának alkalmazására a kérelmező tekintetében nem kerülhet sor.

45. Az ajánlatkérő észrevételére reagálva előadta, hogy az ajánlatkérő továbbra sem tudta alátámasztani, hogy a közbeszerzési eljárást lezáró összegezés olyan objektív információk alapján készült, amelyek megalapozták volna a Kbt. 62. § (1) bekezdés m) pontja szerinti kizáró ok jogszerű alkalmazását. Az eljárást lezáró összegezés nem tartalmaz érdemi információt a tekintetben, hogy a kérelmező részvétele a tárgyi közbeszerzési eljárásban miként, milyen módon okozta a verseny tisztaságának/egyenlő bánásmód sérelmét, továbbá miként, milyen módon volt versenytorzító, illetőleg milyen okok alapján jutott az ajánlatkérő arra a következtetésre, hogy a verseny tisztaságának/egyenlő bánásmód sérelmének, illetőleg a versenytorzulásának reparálása kizárólag a kérelmező eljárásból történő kizárással orvosolható. A Kbt. 79. § (1) bekezdés szerinti „részletes indoklás” követelménye továbbra sem állapítható meg. Az ajánlatkérő részletes indoklásának elmaradása álláspontja szerint kétséget kizáró módon megállapítható.

46. Az ajánlatkérő második kérelmi elem vonatkozásában tett észrevételére előadta, hogy a kérelmező nem vitatja a Kbt. 45. § (1) bekezdésében foglalt tételes jogszabályi rendelkezéseket. A kérelmező ugyanakkor a Kbt. 2. § (7) bekezdésére hivatkozással is kérte az iratokba történő betekintés biztosítását figyelemmel arra a tényre, hogy a jogorvoslat alapja olyan információk körét érinti, melyek egyrészt a közbeszerzési eljárás előkészítéséhez kötődnek, másrészt pedig olyan információk megismeréséhez kapcsolódnak, melyek értelemszerűen nem találhatók meg más ajánlattevő ajánlatában. Megjegyezte, hogy az iratbetekintés Kbt. 45. § (1) bekezdés szerinti szabályozása a tekintetben került a jogalkotó által rögzítésre, hogy megelőzze azokat a nem kívánt helyzeteket, amikor is egy ajánlattevő egy másik ajánlattevő ajánlatának egészét – különösebb indok nélkül – kívánta megismerni. Jelen esetben ugyanakkor az iratbetekintési kérelem olyan iratok körére terjedt ki, amelyek megismerhetőségéről a Kbt. tételesen ugyan nem rendelkezik, azonban a Kbt. 45. § (1) bekezdés szerinti alapvetés tiszteletben tartása mellett – azaz szigorúan a feltételezett jogsértéshez kapcsolódóan – a betekintési kérelem a Kbt. 2. § (7) bekezdésében foglaltak alapján biztosítható lett volna.

47. Megjegyezte, hogy a közbeszerzési alapelvek érvényesülését az sem szolgálta, hogy az ajánlatkérő az információs önrendelkezési jogról és az információszabadságról szóló 2011. évi CXII. törvényre hivatkozással lehetetlenítette el részben az iratokba történő betekintést a jogorvoslati eljárás során.

48. Az ajánlatkérő harmadik kérelmi elem vonatkozásában tett észrevételére előadta, hogy az ajánlatkérő azon hivatkozása, mely a 322/2015. Korm. rendelet 18. §-ának hatályon kívül helyezésére vonatkozik, jelen jogorvoslati eljárásban nem releváns. A jogorvoslattal érintett közbeszerzési eljárást megindító felhívás a 322/2015. Korm. rendelet 18. §-ának 2023. február 28-i hatályon kívül helyezését megelőzően 2022. november 18-án került feladásra a Közbeszerzési Értesítőben KÉ 24028/2022. számon. A 322/2015. Korm. rendelet 18. § hatályon kívül helyezésére a jogorvoslati eljárással érintett közbeszerzési eljárás megindítását követően került sor. A 322/2015. Korm. rendelet módosítása a módosítás időpontját követően megindított közbeszerzési eljárásokra alkalmazandó, következésképp a jogorvoslattal érintett közbeszerzési eljárást a módosítás nem érinti.

49. Az ajánlatkérő egyéb észrevételei alapján feltételezhető, hogy az ajánlatkérő az összeférhetlenség elkerülésére nem tett meg minden szükséges intézkedést, illetőleg a kérelmező kizárásának megállapításához szükséges további – a jogorvoslati kérelemben hivatkozott – törvényi többlet tényállási elemek vizsgálatát egyáltalán nem végezte el.

50. A fentieken túl, az ajánlatkérő és a Moriarty Mérnöki Kft. között létrejött tervezői szerződés áttekintésének eredményeként a kérelmező továbbra is fenntartja a 322/2015. Korm. rendelet 18. §-ának alkalmazhatóságra utaló érvelését. A tervezői szerződés ugyanis – összhangban a tervezői nyilatkozattal – egyértelműen rögzíti, hogy a tervszolgáltatáson kívül (tervdokumentáció, árazott költségvetés stb.) nem vett részt a közbeszerzési eljárás lebonyolításában. Szerződéses feladatai között az ajánlatkérő tárgyszakértői támogatása a közbeszerzési eljárás során egyáltalán nem merült fel.

51. Az iratbetekintési kérelemben megjelölt iratanyag megismerése vonatkozásában az alábbi kérdések megválaszolását remélte a kérelmező.

52. Az ajánlatkérő kétséget kizáró nyilatkozatai alapján a közbeszerzési eljárás előkészítésében részt vett a Moriarty Mérnöki Kft. Felmerül a kérdés, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás előkészítése során vizsgálta-e, hogy a Moriarty Mérnöki Kft. tekintetében fennállhat-e összeférhetlenséget eredményező helyzet? Készült-e összeférhetlenségi nyilatkozat a Moriarty Mérnöki Kft. tagjai és munkavállalói részéről? Az ajánlatkérő bármilyen formában meggyőződött-e arról, hogy a Moriarty Mérnöki Kft, illetőleg az esetlegesen érdekeltiségebe tartozó más gazdasági szereplő adott esetben kíván-e ajánlattevőként részt venni a megindítandó közbeszerzési eljáráson?

53. Ezen kérdések tisztázása álláspontja szerint nem mellőzhető, figyelemmel a Kbt. 25. § (1)-(2) bekezdésében foglalt azon ajánlatkérői kötelezettségre, miszerint az ajánlatkérőnek minden szükséges intézkedést meg kell tennie az összeférhetlenség elkerülése érdekében, továbbá az eljárásba, illetőleg annak előkészítésébe bevont személyek vonatkozásában az összeférhetlenség tekintetében nyilatkozatot kell beszereznie. E tekintetben tehát a bíráló bizottság tagjainak kijelölése, az előkészítésben és lebonyolításában résztvevők összeférhetlenségi nyilatkozatai, valamint a Moriarty Mérnöki Kft. esetleges eljárást megelőzően megtett nyilatkozatai támpontul szolgálhatnak.

54. Amennyiben a fenti kérdések tisztázása vonatkozásában az ajánlatkérő előzetesen intézkedést nem fogantatosított (tehát a közbeszerzési eljárás megindítását megelőzően nem nyilatkozta az előkészítésbe bevont Moriarty Mérnöki Kft.-t a Kbt. 25. § alapján), úgy álláspontja szerint az ajánlatkérő mulasztásával a bírálat során érvényesen nem hivatkozhat arra, hogy az összeférhetlenség elhárítása, illetőleg a verseny tisztaságának/egyenlő bánásmód biztosítása, valamint a versenytorzító körülmények elhárítása kizárólag a kérelmező kizárásával volt orvosolható, hiszen a közbeszerzési eljárás megindítását megelőzően pont az ajánlatkérő nem tette meg – tőle elvárható módon – az összeférhetlenség elhárításához szükséges intézkedéseket.

55. További tisztázandó kérdés, hogy az ajánlatkérő a kérelmező nyilatkozatait, előterjesztett bizonyítékait (Moriarty Mérnöki Kft. nyilatkozata) miként vette figyelembe – milyen szempontok szerint értékelte? Hogyan állapította meg az ajánlatkérő továbbá, hogy milyen többletinformációhoz jutott/juthatott a kérelmező a többi gazdasági szereplő hátrányára azáltal, hogy ajánlatot nyújtott be a tárgyi eljárás tekintetében? Milyen esetleges összejátszásra derített fényt az ajánlatkérő vizsgálata?

56. A többletinformációk tekintetében rámutatott, hogy az iratbetekintésre biztosított iratok alapján megállapítható például, hogy az árazott költségvetés, és a kérelmező által benyújtott költségvetés egységárai egyezőséget nem mutatnak, az ajánlati ár tekintetében pedig a kérelmező ajánlata a rendelkezésre álló fedezetet meghaladta.

57. Megállapítható, hogy a kérelmező ugyanazon feltételek mentén tett ajánlatot, mint a közbeszerzési eljárás egyéb gazdasági szereplője, ugyanazon információk alapján, a verseny tisztaságát szem előtt tartva. Ennek ellenkezőjét az ajánlatkérő nem bizonyította.

58. Tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő a jogorvoslati kérelem alapját képező lényeges adatokhoz, információkhoz iratbetekintés körében hozzáférést nem biztosított, ezért kérte a Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem harmadik eleme körében vizsgálja a kérelmező által az iratbetekintés alapján felvetett, előzőekben rögzített kérdéseket is.

Az ajánlatkérő észrevétele

59. Az ajánlatkérő észrevételében kérte az alaptalan jogorvoslati kérelem elutasítását mindhárom kérelmi elem tekintetében, valamint kérte a jogorvoslati eljárás megszüntetését a Kbt. 145. §-a alapján alkalmazandó Ákr. 47. § (1) bekezdés a) pontja alapján, valamint kérte a jogorvoslati eljárással felmerült megbízási díjának kérelmező általi megtérítését.

60. Az első kérelmi elemmel kapcsolatban előadta, hogy az ajánlatkérő a 2023. március 14-én kiküldött összegezés V.2.12) pontjában megnevezte az érvénytelen ajánlatot, az érvénytelenítés jogcímét és az érvénytelenség részletes indokát. Az ajánlatkérő az összegezésben tételesen közölte az érvénytelenség részletes indokát, abban pontosan levezette az eljárási cselekményeket, egyértelműen rögzítve azon jogszabályi helyeket, melyeket az ajánlatkérő az adott tényállás alapján vizsgált.

61. A kérelmező a részletes indokolással összefüggésben kifogásolta, hogy az ajánlatkérő döntését megalapozó érveket, szempontokat és összefüggéseket nem rögzített az összegezés, illetve, hogy nem ismerhetők meg a döntés objektív tényszerű indokai és ok-okozati összefüggései. Az ajánlatkérő a benyújtott ajánlattal összefüggésben a Kbt. 25. §-ának előírásait figyelembe véve felvilágosítás keretén belül több alkalommal próbálta tisztázni és feltárni a vélelmezett összeférhetlenségi helyzetet.

Az ajánlatkérő a felvilágosítás keretében valamennyi olyan adatot információt bekért, amely szükséges volt az összeférhetlenségi körülmény tisztázásához. Ennek ok-okozati levezetését és a tisztázás során kiküldött nyilatkozatokat is tartalmazta az összegezés teljes terjedelmében annak érdekében, hogy az ajánlatkérői döntés egyértelműen levezethető legyen a kérelmező számára is.

62. Az ajánlatkérő egyértelműen és világosan rögzítette, hogy mely személyek mely gazdasági társaságok között van olyan kapcsolat, ami alapján megállapítható a Kbt. 25. §-ban rögzített összeférhetlenségi ok. Az ajánlatkérői indoklás kerek egészet alkot, abban a megállapított tényállás alapján részletes jogi indoklással ellátott levezetés található, mely minden olyan elemet tartalmaz, ami kielégíti a Kbt. 79. § (1) bekezdésében rögzítetteket. Véleménye szerint ezek teljes mértékben kimerítik a döntést megalapozó érveket, szempontokat és összefüggéseket.

63. Megjegyezte, hogy a kérelmező által beidézett D.51/2020. számú ügyben keletkezett határozat jelen eljárásra vonatkoztatva indifferens. Az abban rögzített eredménytelenségi indok és a jelen eljárásban rögzített érvénytelenségi indok teljes mértékben összehasonlíthatatlan. Az idézett közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérő döntésével összefüggésben a részenként megalapozott eredménytelenségi indokok meghatározását

kifogásolja. Ekként jelen kérelmi elem és az idézett D.51/2020. ügyszámú döntés között analóg módon egyezést keresni nem lehet.

Álláspontja szerint a kérelmező által beidézett D.18/2021. számú ügyben keletkezett határozat sem citálható fel iránymutatásként a jelen ügyben rögzíthető tényállás tekintetében, hiszen a D.18/2021. határozat megállapításai azon alapultak, hogy az ajánlatkérő egyáltalán nem fűzött indoklást az adott döntéséhez.

64. A második kérelmi elemre reagálva idézte a Kbt. 45. § (1) bekezdését, és előadta, hogy tekintettel arra, hogy a kérelmező iratbetekintési kérelmében nem a Kbt. 45. § (1) bekezdésben rögzített dokumentumok vonatkozásában jelezte iratbetekintési szándékát, így az ajánlatkérő ennek megfelelően az iratbetekintési kérelmet elutasította.

65. A Kbt. 45. §-ának (1) bekezdése kifejezetten rögzíti, hogy az eljárás/részvételi szakasz eredményéről való tájékoztatást követően ajánlattevő/részvételre jelentkező kérésére betekinhet más ajánlattevők/részvételre jelentkezők ajánlatainak/részvételi jelentkezéseinek üzleti titokkal nem érintett részeibe. A jogalkotó egyértelműen rendezte azt is, hogy e tekintetben az ajánlat/részvételi jelentkezés fogalmába tartozik a későbbiek során benyújtott hiánypótlás, felvilágosítás és a Kbt. 72. §-a szerinti – aránytalanul alacsony-ár, vagy egyéb aránytalan vállalás tekintetében tett – indoklás is.

66. A kérelmező által betekintésre kért iratok egyike sem azonosítható a Kbt. 45. § (1) bekezdésben rögzített dokumentumokkal. Álláspontja szerint a Kbt. 45. § (1) bekezdésében rögzítettek nem jelentik azt, hogy az ajánlattevő/részvételre jelentkező jogosult lenne az eljárás során keletkezett egyéb, például döntés-előkészítési vagy egyéb más iratokba betekinteni.

67. Előadta, hogy a kérelmező által a jogorvoslati kérelmében hivatkozott Kbt. 2. § (1) bekezdése, mint megsértett jogszabályi rendelkezés nem szerepelt az előzetes vitarendezési kérelmében, így véleménye szerint a vitarendezési kérelmében rögzítetteket e tekintetben nem lehet kiterjeszteni.

68. Ennek ellenére álláspontja szerint ezen jogszabályhely megsértése fel sem merülhet, hiszen az ajánlatkérő a Kbt. 45. § (1) bekezdésben rögzítetteket betartva járt el. A kérelmező érvelésével szemben a Kbt. 2. § (1) bekezdésének megsértése pont abban az esetben merült volna fel, ha a kérelmező iratbetekintési kérelmének a Kbt. 45. § (1) bekezdésben rögzítettek megsértésével helyt ad az ajánlatkérő.

69. A kérelmező által – ahogy azt tette a előzetes vitarendezési kérelmében is – hiányosan megjelölt 2. § (7) bekezdés első fordulata tartalmazza azt is, hogy „E törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi....”. Ekként a Kbt. kógens jellegére figyelemmel az ajánlatkérőnek nem volt lehetősége és módja a Kbt.-ben nem nevesített körben iratbetekintést biztosítani, hiszen azt a Kbt. 2. § (7) bekezdés első mondata kifejezetten kizárja.

70. Továbbá a Kbt. kérelmező által hivatkozott része is egyértelműen tartalmazza, hogy a rendelkezés kizárólag azon esetekre vonatkozatható, ahol a „jogszabályban nem rendezett kérdésekről” van szó. Az iratbetekintéssel összefüggésben a Kbt. 45. § (1) bekezdése egyértelműen fogalmaz, hogy az eljárásban részt vett ajánlattevő milyen körben és indokkal kérheti az iratbetekintést. Tekintettel arra, hogy a kérelmező a jogszabályban nem szereplő,

azt meghaladó körben kérte az iratbetekintés biztosítását, ezért az ajánlatkérő az iratbetekintési kérelmet jogszerűen utasította el.

71. A törvény a kógencia alapján áll. Ebből következően a Kbt. egyes rendelkezéseitől kizárólag abban az esetben lehet eltérni, ha ezt maga a törvény kifejezetten megengedi. A törvénytől való eltérés általános tilalma nem csupán azt jelenti, hogy a Kbt. egyes rendelkezései helyett a közbeszerzés résztvevői más szabályokra nem támaszkodhatnak, hanem azt is, hogy új eljárási szabályokat maguk sem alakíthatnak ki. Ez alól kivételt jelent természetesen, ha maga a Kbt. teszi ezt lehetővé.

72. A kógencia fogalmával foglalkozott a Fővárosi Ítéltábla a 3.Kf.27.331/2010/3. sz. ítéletében. Ebben kifejezetten rögzítésre került, hogy „A Kbt. kógens rendelkezéseiből mindenekelőtt az következik, hogy nem lehet a törvényi rendelkezéseken túlterjeszkedni, azokat kiterjesztően vagy szűkítően értelmezni.”

73. A törvény kötelezővé teszi, hogy rendelkezései alkalmazásakor, valamint a jogszabályban nem rendezett kérdésekben a közbeszerzési eljárás előkészítése, lefolytatása, a szerződés megkötése és teljesítése során a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozás céljával összhangban, a közbeszerzés alapelveinek tiszteletben tartásával kell eljárni. A közbeszerzés alapelveinek tiszteletben tartása iránti követelmény kimondása feleslegesnek tűnik, hiszen a jogalkotó azért fogalmazta meg az alapelveket, hogy az érdekeltek eszerint járjanak el, amit a kógencia előírása önmagában is kötelezővé tesz.

74. A harmadik kérelmi elemre reagálva megjegyezte, hogy az eljárás során alkalmazandó Kbt. 25. §-a jelentős módosításon esett át 2022. október 11-es hatállyal, így jelenleg kevés még a jogalkalmazói gyakorlat. Idézte a törvény ide vonatkozó indokolását.

75. Az ajánlatkérő eleget téve a Kbt. 25. § (1)-(3) bekezdésében rögzített kötelezettségének, több körös tisztázás során megalapozottan állapította meg a kérelmező összeférhetetlenségét. E körben további tisztázásnak álláspontja szerint nem volt helye. Az ajánlatkérő közhiteles nyilvántartásokban ellenőrizte az összeférhetlenséggel érintett szervezeteket, illetve azt, hogy abban ki milyen tisztséget, tevékenységet lát el. A beérkezett nyilatkozatok és a rendelkezésre álló iratok alapján az összeférhetlenségi vélelem a kérelmező részéről álláspontja szerint nem került megdöntésre.

76. Az összegzésben rögzített részletes jogszabályi rendelkezéssel alátámasztott indoklást nem megismételve, azt változatlan tartalommal fenntartotta. Figyelembe véve a hivatkozott jogalkotói indokolást, a Kbt. 2. § (1)-(2)-(3)-(4) bekezdésiben rögzített alapvető rendelkezéseket, valamint a közbeszerzési irányelv 57. cikke (4) bekezdésének e) pontjában rögzítetteket, az ajánlatkérő hosszas és széleskörű vizsgálat és mérlegelés alapján hozta meg a döntését. E körben felhívta a figyelmet, hogy a beruházás EU-s finanszírozásból valósul meg, egy utóellenőrzés során a feltárt összeférhetlenségi kérdés figyelmen kívül hagyása 100%-os korrekciót vonhat maga után.

77. A kérelmező állításával szemben, nem az veszélyezteti az Európai Unió által finanszírozott beruházás megvalósulását, hogy az ajánlatkérő egy nyilvánvaló összeférhetlenség alapján a Kbt. rendelkezéseit maximálisan szem előtt tartó döntést hozott, hanem az, hogy bár kétségtelenül jogában álló, de teljeskörűen megalapozatlan jogorvoslati kérelmével odázza a projekt megvalósításának megkezdését.

78. A 322/2015. Korm. rendelet 18. §-a időközben a hatályát veszítette, annak a jogszabálymódosítási eljárásnak a keretében, aminek alapján a Kbt. összeférhetetlenségi szabályi is szigorítva lettek.

79. Az ajánlatkérő továbbra is fenntartotta, hogy jelen esetben az eljárás megindításakor még hatályban volt 322/2015. Korm. rendelet 18. §-a jelen helyzetre nem ad kimentést, mert nem a terveket készítő tervező vett részt ajánlattevőként jelen eljárásban, és véleménye szerint a jogszabály helyet kiterjesztően nem lehet alkalmazni. Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás előkészítése körében a Kbt. 3. § 22. pontjában rögzített fogalmi meghatározást is megvizsgálta, tekintettel arra, hogy a közbeszerzési eljárás tárgyát képező teljes kiviteli tervdokumentációt (terveket, műszaki leírást, árazatlan költségvetési kiírást) és a becsült érték meghatározásához szükséges árazott tervezői költségbecslést is a tervező készítette el.

80. A kérelmező álláspontjával ellentétben az ajánlatkérő valamennyi körülményt megvizsgálta, a hivatkozott 322/2015. Korm. rendelet rendelkezését és a Kbt. előírásait is. E körben közölte az ok-okozati levezetését, véleményét és összegző megállapítását. Ekként a kérelmező által előadottak e körben nem foghatnak helyt.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

81. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a Kbt. Harmadik Része, 112. § (1) bekezdés b) pontja szerinti nyílt eljárását 2022. november 18-án indította meg, ezért a Kbt. és a vonatkozó jogszabályok ezen időpontban hatályos anyagi jogi szabályai alapján vizsgálta a hivatalbóli kezdeményezést. A kérelmező 2023. március 31-én nyújtotta be a Döntőbizottsághoz a jogorvoslati kérelmét, ezért a Döntőbizottság az e napon hatályos eljárásjogi rendelkezések alapján járt el.

82. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a döntése meghozatala során nem vette figyelembe a felek által hivatkozott Döntőbizottsági határozatokat, elvi bírósági határozatot és ítéletet, mivel az azokban foglalt tényállás eltér a jelen jogorvoslati eljárás tényállásától.

83. A kérelmező az első kérelmi elemében azt kifogásolta, hogy a közbeszerzési eljárást lezáró összegezésben a kérelmezőt érintő kizárásra vonatkozó információk nem felelnek meg a Kbt. 79. § (1) bekezdésben foglaltaknak, mivel a kérelmező álláspontja szerint a kizárására vonatkozóan rögzített információk nem merítik ki a Kbt. 79. § (1) bekezdésében rögzített azon követelményt, miszerint részletesen szükséges a kizárás indokait megadni.

84. Releváns jogszabályi rendelkezések:

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) bekezdés 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 összegezésnek minden ajánlattevő, a részvételi

szakasz lezárása esetén részvételre jelentkező részére egyidejűleg történő megküldésével teljesíti.

85. A Kbt. fent idézett szakaszai szerint az ajánlatkérő kötelezettsége, hogy az eljárás eredményéről, eredménytelenségéről írásban tájékoztassa az ajánlattevőket. Ez a Kbt.-ben megfogalmazott garanciális szabály arra vonatkozik, hogy az ajánlattevők értesülhessenek az eljárás eredményéről, eredménytelenségéről. Hiszen az eljárás eredményéhez, eredménytelenségéhez további joghatások, jogkövetkezmények társulnak vagy társulhatnak. Ilyen például az előzetes vitarendezés jogintézménye vagy a jogorvoslati jog megnyílása. Eredményes eljárás esetén az ajánlatkérőnek szerződéskötési kötelezettsége is keletkezik. A Kbt. alapesetnek a szerződés megkötését, mint a közbeszerzési eljárással elérni kívánt cél megvalósulását tekinti. Az ajánlatkérő célja, hogy közbeszerzési eljárás eredményeként a legoptimálisabb feltételekkel a megfelelő ajánlattevővel szerződést kössön, mellyel a beszerzési igényét megvalósítja. A közbeszerzési eljárás eredményeként köteles a közbeszerzési szerződés megkötésére. Tekintettel arra, hogy az eredmény vagy eredménytelenség közléséhez a közbeszerzési eljárás során további fontos jogkövetkezmények társulnak, ezért ezt kiemelt kötelezettségként fogalmazta meg a jogalkotó, amihez formai követelményt is meghatározott.

86. További kötelezettségévé tette a jogalkotó az ajánlatkérőknek, hogy 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 szintén írásban tájékoztassa őket.

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. Ezt a mintát a közbeszerzési és tervpályázati hirdetmények feladásának, ellenőrzésének és közzétételének szabályairól, a hirdetmények mintáiról és egyes tartalmi elemeiről, valamint az éves statisztikai összegezésről szóló 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 14. és 15. melléklete tartalmazza. Tehát az ajánlatkérő meghatározott formai követelményeknek megfelelő formában tehet eleget a tájékoztatási kötelezettségének. További követelmény, hogy az ajánlattevőket egyidejűleg köteles tájékoztatni az ajánlatkérő, az esélyegyenlőség és az egyenlő bánásmód alapelveire is tekintettel.

87. Az ajánlatkérő 2023. március 14-én készítette el és küldte meg az ajánlattevők részére az eljárás eredményéről szóló összegezést.

Az összegezés V.2.12) pontja szerint a kérelmező ajánlata érvénytelen lett, a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontja és a Kbt. 74.§ (1) bekezdése alapján.

Az ajánlatkérő az érvénytelenség indokolásában beidézte a kérelmező részére megküldött két felvilágosításkérését, majd a következőket rögzítette:

„Ajánlatkérő a benyújtott felvilágosítások után az alábbi észrevételeket és megállapításokat tette:

A Kbt. 25. §-a az alábbiakat rögzíti:

25. § (4) Összeférhetetlenség áll fenn akkor, ha az ajánlatkérő részéről az eljárással vagy annak előkészítésével kapcsolatos tevékenységbe bevont vagy az eljárás eredményét befolyásolni képes személy – ide értve a közbeszerzési szolgáltatót, valamint az általa foglalkoztatottakat is – közvetve vagy közvetlenül olyan pénzügyi, gazdasági vagy egyéb személyes érdekeltséggel rendelkezik, amely úgy tekinthető, hogy befolyásolja funkcióinak pártatlan és tárgyilagos gyakorlását.

- (5) Vélelmezni kell, hogy fennáll a (4) bekezdés szerinti összeférhetetlenség, ha a (4) bekezdés szerinti személy a) a közbeszerzési eljárásban ajánlattevőként, részvételre jelentkezőként, alvállalkozóként részt vesz vagy az alkalmasság igazolásában részt vesz;
- b) a közbeszerzési eljárásban ajánlattevőként, részvételre jelentkezőként, alvállalkozóként vagy az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezetként részt vevő gazdasági szereplő vagy annak tagja, vezető tisztségviselője, felügyelőbizottságának tagja, cégvezetője vagy alkalmazottja; vagy
- c) az a) vagy a b) pontban meghatározott személyek hozzátartozója.

A Korm. rendelet a 322/2015. (X.30.) az alábbiakról rendelkezik:

7. A tervező egyéb feladatai

10. § (1) A tervező – az innovációs partnerség kivételével – a tervezési feladat tárgyát képező építési beruházásra (építményre) vonatkozó árazott költségvetést készít, amelynek a 14. § (4) bekezdés b) pontja szerinti esetben a tervezés költségeire is ki kell terjednie.

(2) A tervező javaslatot tesz az ajánlatkérő számára a teljesítés ütemezésére vonatkozóan.

(3) Tervezési szolgáltatás megrendelése esetén – feltéve, hogy az az ajánlatkérővel kötött szerződésben rögzítésre került – a tervező a kivitelezés teljes folyamata alatt rendelkezésre áll és támogatja az ajánlatkérőt.

18. § A Kbt. 25. § (3) bekezdése alkalmazásában nem összeférhetetlen a kivitelezésre vagy kivitelezésére és tervezésére együtt, illetve egy (elvi) engedélyezési tervet követően ugyanazon építmény tekintetében további tervek készítésére vonatkozó közbeszerzési eljárásban annak a tervezőnek a részvétele, aki ezen közbeszerzési eljárás Kbt. 57. §-a szerinti közbeszerzési dokumentumait megalapozó tervet készítette, ha egyéb módon nem vesz részt a közbeszerzési eljárás előkészítésében vagy a kivitelezés folyamatában a 10. § (3) bekezdése alapján, és előzetes részvétele nem eredményezi a verseny tisztaságának sérelmét.

Ptk. 8:1. § [Értelmező rendelkezések]

(1) E törvény alkalmazásában

1. közeli hozzátartozó: a házastárs, az egyeneságbeli rokon, az örökbefogadott, a mostoha- és a nevelt gyermek, az örökbefogadó-, a mostoha- és a nevelőszülő és a testvér;

2. hozzátartozó: a közeli hozzátartozó, az élettárs, az egyeneságbeli rokon házastársa, a házastárs egyeneságbeli rokona és testvére, és a testvér házastársa;

Vélemény

Jelen esetben a 322/2015 Korm. rend 18. § -ban rögzített felmentés nem alkalmazható, mert nem a terveket készítő Tervező vesz részt jelen eljárásban, és véleményem szerint a jogszabály helyet kiterjesztően nem lehet alkalmazni.

A Kbt. jelenleg hatályos 25.§ (5) bekezdéséhez fűzött törvényi indoklás az alábbiakat tartalmazza.

Az (5) bekezdés azokat a helyzeteket nevesíti, amelyeket általában olyannak kell tekinteni, amely befolyásolja az érintett személyek pártatlanságát, ezért összeférhetetlenséget jelent. Az e helyzetekhez fűzött vélelem kivételesen megdönthető lehet, ha objektív körülmények támasztják alá, hogy az érdek-összeütközés az érintett személyes érdeke és az általa képviselendő közérdek között az említett körülmények ellenére nem áll fenn.

Az összeférhetetlenséggel kapcsolatban az ajánlatkérő elsődleges törvényi kötelezettsége a jogsértés megelőzése, amely elsődlegesen az összeférhetetlenséggel érintett személyek részvételének tilalmát jelenti a közbeszerzési eljárással kapcsolatos érdemi cselekményekben. Amennyiben az összeférhetetlenségi helyzet mégis bekövetkezik, az ajánlatkérőnek meg kell tennie a szükséges lépéseket az eljárás jogszerűségének helyreállítása érdekében, tehát meg kell szüntetnie az összeférhetetlen helyzetet és a közbeszerzési eljárás tekintetében olyan helyzetet kell teremtenie, amely biztosítja az egyenlő bánásmód és a verseny tisztasága elveinek érvényesülését. Az összeférhetetlenség következményeinek levonása kapcsán releváns annak vizsgálata, hogy az adott eljárásban mely döntéseket érintett az

összeférhetetlenség és az milyen hatást gyakorol a versenyfeltételek egyenlőségére. Egy összeférhetetlen személy általi döntés vagy más érdemi, az eljárás kimenetelét befolyásolni képes cselekmény súlyos jogsértést jelent, amellyel kapcsolatban – összhangban az összeférhetetlenség fogalmával – az egyenlő bánásmód és a verseny tisztasága elvének potenciális sérelme vizsgálendő, és nincs szükség az összeférhetetlenség konkrét döntéshozatali folyamatra gyakorolt tényleges hatásának bizonyítására. Az ajánlatkérőnek, amennyiben az alkalmas az egyenlő bánásmód és a verseny tisztasága elvének biztosítására, a korábban elvégzett bírálati cselekményeket – az összeférhetetlenséggel érintett személy vagy szervezet részvétele nélkül – újból el kell végeznie, pl. beérkezett ajánlatok újraértékelésére vagy az ajánlatok bírálata során hozott valamely döntés felülvizsgálatára kerülhet sor (amelyre a Kbt. 79. §-a biztosít lehetőséget). Sok esetben elképzelhető lehet azonban, hogy egy összeférhetetlenséggel érintett személy részvétele olyan versenytorzulást okoz, amely nem orvosolható az eljárás egyes részeinek megismétlésével, pl. mert valamely gazdasági szereplő már olyan információkhoz juthatott, amelyek előnyt biztosítanak a számára vagy az összeférhetetlenség eleve érintette az eljárás feltételeinek meghatározását. Elképzelhető, hogy csak az összeférhetetlenségi helyzetben érintett gazdasági szereplő kizárása alkalmas az alapelveknek megfelelő helyzet megteremtésére, ilyenkor az ajánlatkérő jogosult az érintett gazdasági szereplőt kizárni. A 2021. évi Bizottsági közlemény az összeférhetetlenség értelmezéséről kifejti, hogy az összeférhetetlenség orvoslására irányuló intézkedéseknek elsősorban az ajánlatkérő szerv oldalán érintett személyre kell irányulniuk, azaz ennek a személynek be kell szüntetnie a szóban forgó ajánlattal kapcsolatos valamennyi tevékenységet, például az értékelő bizottság tagját eltávolítják a testületből. Amennyiben az ilyen intézkedések nem elegendőek az összeférhetetlenség orvoslásához (például az érintett személy részt vett a közbeszerzési eljárás azon szakaszaiban, amelyekre már sor került, és nem változtathatók/ismételhetők meg), az ajánlatkérő szervnek további intézkedéseket kell hoznia az érintett ajánlattevő tekintetében (például az ajánlattevő kizárása az ajánlatból, mely lehetőséget a közbeszerzési irányelv 57. cikke (4) bekezdésének e) pontja is említi)."

Amennyiben az ajánlatkérő nem orvosolja, vagy nem tudja orvosolni az összeférhetetlenséget, akkor a Közbeszerzési Döntőbizottság (a továbbiakban: KDB) akár az eljárás megkezdéséig visszamenőleg megsemmisítheti az eljárási cselekményeket, vagy a KDB határozata vagy más ellenőrző szerv megállapítása nyomán – a Kbt. 75. § (2) bekezdés f) pontja alapján – az eljárás eredménytelensége lehet megállapítható. Amennyiben az összeférhetetlenségi helyzetet nem orvosolják, az az uniós forrásból finanszírozott közbeszerzések esetén pénzügyi korrekció megállapításához is vezethet.

Ahogy azt az indoklás is tartalmazza „Az e helyzetekhez fűzött vélelem kivételesen megdönthető lehet, ha objektív körülmények támasztják alá, hogy az érdek-összeütközés az érintett személyes érdeke és az általa képviselendő közérdek között az említett körülmények ellenére nem áll fenn”

A beszerzett adatok alapján nyilvánvaló, hogy a Terveket készítő társaság tulajdonosai és vezető tisztségviselői és az Ajánlattevő társaság tulajdonosai és vezető tisztségviselői között a Ptk. 8:1. § hozzátartozói kapcsolat van.

A tervezői és ajánlattevői nyilatkozatok, nem tekinthetők olyan objektív körülménynek melyek áttörnék a törvényi vélelmet, így a szerint a Kbt. 25. § (5) bekezdés c) pontja alapján az összeférhetetlenséget meg lehet állapítani.

Továbbá a tervező hivatkozik arra, hogy „A tervdokumentáció szolgáltatásán túl a Moriarty Mérnöki Kft. a Megrendelő részére egyéb résztvevénységet nem végzett, a szolgáltatott tervek esetlegesen lefolytatandó kivitelező kiválasztására irányuló eljárás előkészítésében, lefolytatásában (közbeszerzési/bszerzési eljárás előkészítésében, lefolytatásában) semmilyen formában nem működött közre.”

A Kbt. 3.§-a alapján:

„21. közbeszerzési dokumentum: minden olyan dokumentum, amelyet az ajánlatkérő a közbeszerzés vagy a koncesszió tárgya, illetve a közbeszerzési vagy koncessziós szerzési eljárás leírása vagy meghatározása érdekében hoz létre, illetve amelyre ennek érdekében hivatkozik, így különösen az eljárást meghirdető hirdetés, az eljárást meghirdető felhívásként alkalmazott előzetes tájékoztató, műszaki leírás, ismertető, kiegészítő tájékoztatás, javasolt szerződéses feltételek, a gazdasági szereplők által benyújtandó dokumentumok mintái, részletes ártáblázat vagy árazatlan költségvetés;

22. közbeszerzés előkészítése: az adott közbeszerzési vagy koncessziós szerzési eljárás megkezdéséhez szükséges cselekmények elvégzése, így különösen az adott közbeszerzéssel kapcsolatos helyzet- és piacfelmérés, előzetes piaci konzultáció, a közbeszerzés becsült értékének felmérése, a közbeszerzési dokumentumok előkészítése;”

Minden kétséget kizáróan megállapítható, hogy a tervező Moriarty Mérnöki Kft. készítette, a közbeszerzési dokumentumok részét képező műszaki leírást, árazatlan költségvetési kiírást, tervdokumentációt, valamint a becsült érték meghatározása érdekében az árazott költségvetést. Ekként a tervező fenti nyilatkozata nem foghat helyt.

Ekként Ajánlattevőt a Kbt. 74. § (1) bekezdése szerint a közbeszerzési eljárásból ki kell zárni tekintettel arra, hogy a Kbt. 62. § (1) bekezdés m) pontja szerinti kizáró ok hatálya alatt áll. Ily módon nem felel meg az eljárást megindító felhívásban és a dokumentációban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek, ajánlata a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontja alapján, érvénytelennek minősül.”

88. Az ajánlatkérő az összegezésben a kérelmező ajánlatát a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontja alapján érvénytelennek minősítette. Kifejtette azt is, hogy véleménye szerint nem alkalmazható a 322/2015. Korm. rendelet 18. §-ban rögzített felmentés, mert nem a terveket készítő tervező vesz részt jelen eljárásban, a jogszabály helyet kiterjesztően nem lehet alkalmazni. Az összegezés tartalmazta azt is, hogy a beszerzett adatok alapján nyilvánvaló, hogy a terveket készítő társaság tulajdonosai és vezető tisztségviselői és az ajánlattevő társaság tulajdonosai és vezető tisztségviselői között a Ptk. 8:1. § szerinti hozzátartozói kapcsolat van.

A tervezői és ajánlattevői nyilatkozatok nem tekinthetők olyan objektív körülménynek melyek áttörnének a törvényi vélelmet, így e szerint a Kbt. 25. § (5) bekezdés c) pontja alapján az összeférhetlenséget meg lehet állapítani. Továbbá rögzítette, hogy minden kétséget kizáróan megállapítható, hogy a tervező Moriarty Mérnöki Kft. készítette a közbeszerzési dokumentumok részét képező műszaki leírást, árazatlan költségvetési kiírást, tervdokumentációt, valamint a becsült érték meghatározása érdekében az árazott költségvetést. Ezért a kérelmezőt a Kbt. 74. § (1) bekezdése szerint a közbeszerzési eljárásból ki kell zárni tekintettel arra, hogy a Kbt. 62. § (1) bekezdés m) pontja szerinti kizáró ok hatálya alatt áll.

89. Az ajánlatkérő az összegezésben rögzítette, hogy miért, milyen indokok alapján jutott arra a megállapításra, hogy a kérelmező ajánlatát a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontja alapján érvénytelennek minősítette. Az összegezésben kellő részletességgel kifejtette, hogy véleménye szerint a kérelmező ajánlata érvénytelenségét milyen indokokra, milyen jogszabályi rendelkezésekre, milyen dokumentumokra alapította.

90. A Kbt. 79. § (1) bekezdése azt a követelményt támasztja az ajánlatkérővel szemben, hogy az ajánlattevőt vagy részvételre jelentkezőt írásban tájékoztatni köteles az eljárás vagy az eljárás részvételi szakaszának eredményéről, az eljárás eredménytelenségéről, az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező ajánlatának, illetve részvételi jelentkezésének érvénytelenségéről

nyilvánításáról, valamely gazdasági szereplő kizárásáról, valamint ezek részletes indokáról, az erről hozott döntést követően a lehető leghamarabb, de legkésőbb három munkanapon belül.

91. A kérelmező azt is kifogásolta, hogy az ajánlatkérő döntésének alapjai a közbeszerzési eljárás bírálati szakaszában a határidőben benyújtott kérelmezői nyilatkozatok értékelése, azok esetleges cáfolatai nem ismerhetők meg az összegezésből. A Kbt. 61. § (1) bekezdés m) pontja szerinti kizáró ok alkalmazása tekintetében továbbá nem elegendő csupán az összeférhetetlenség megállapítása, hanem annak megállapítása is elengedhetetlen, hogy a gazdasági szereplő részvétele a közbeszerzési eljárásban egyrésztől versenytorzulást eredményezett, másrésztől pedig a gazdasági szereplő kizárásán kívül más módon a versenytorzulás nem volt orvosolható. Az eljárást lezáró összegezésből kétséget kizáróan megállapítható, hogy a versenyt torzító körülmények nem kerültek bemutatásra, továbbá azon indokokat sem tartalmazza az összegezés, amelyből az ajánlatkérő arra a következtetésre juthatott, hogy amennyiben torzult a verseny, úgy azt kizárólag a kérelmező kizárásával lehetett orvosolni. Fentiek miatt a kérelmező nem került abba a helyzetbe, hogy ezen megállapítások tekintetében érdemben reagálhasson akár az előzetes vitarendezési eljárás, akár a jogorvoslati eljárás keretei között.

92. A Döntőbizottság nem osztotta a kérelmező fenti érvelését. A kérelmező az ajánlatkérő döntését az összegezésből megismerte, azzal szemben 2023. március 20-án előzetes vitarendezési kérelmet terjesztett elő a jogorvoslati kérelmének kérelmi elemeivel megegyező tartalommal, illetve jogorvoslati eljárást kezdeményezett. A kérelmező az összegezés nem kellő indokoltsága okán a döntés megalapozottságát kifogásolta. A harmadik kérelmi elemében a döntés tartalmát vitatta, míg az első kérelmi elemében az összegezés nem kellő indokoltsága körében szintén a döntés tartalmát kifogásolta. A kérelmező az összegezésből megismerte a döntést, és annak az indokait. Az összegezés Kbt. 79. § (1) bekezdésnek való megfelelésége vizsgálata során az vizsgálendő, hogy az ajánlattevő a döntést megismerte-e, annak az indokait, azzal szemben vitarendezést, jogorvoslatot tudott-e kezdeményezni, ezen jogainak a gyakorlásában akadályozta-e, hogy nem jutott kellő információhoz az összegezésből.

93. A kérelmező megismerte a döntést, azzal nem értett egyet, és azzal szemben előzetes vitarendezést, és jogorvoslatot is kezdeményezett. A Döntőbizottság véleménye szerint az összegezés indokolásának részletessége megfelelt a Kbt. 79. § (1) bekezdésben foglaltaknak. Az, hogy a döntés maga jogszerű volt-e, nem képezheti a vizsgálat tárgyát az első kérelmi elem körében, mert a Kbt. 79. § (1) bekezdésben foglaltak az indokolási kötelezettséget támasztják e körben az összegezéssel szemben, aminek az ajánlatkérő megfelelt.

94. A fentiekben rögzítettek alapján a Döntőbizottság az első kérelmi elemet, mint alaptalant a Kbt. 165. § (2) bekezdés a) pontja alapján elutasította.

95. Ezt követően a Döntőbizottság a második kérelmi elemet vizsgálta.

96. A második kérelmi elemében a kérelmező azt kifogásolta, hogy az ajánlatkérő az iratbetekintési kérelem elutasításával egyrésztől megsértette a Kbt. 45. § (1) bekezdésének azon fordulatát, melynek értelmében a betekintést az ajánlatkérő a gazdasági szereplő által megjelölt feltételezett jogsértéshez kapcsolódó jogérvényesítéséhez szükséges mértékben köteles biztosítani, továbbá az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 2. § (1) bekezdésében foglaltakat is, mivel az átláthatóság követelményének nem tett eleget az iratbetekintés elutasításával.

Ennek következtében a kérelmező az ajánlatkérői döntéssel szemben iratbetekintési jogosultságát, illetőleg jogorvoslathoz való jogát nem tudja/tudta érvényesíteni.

97. Releváns jogszabályi rendelkezések:

A Kbt. 2. § (1) bekezdés szerint a közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérő köteles biztosítani, a gazdasági szereplő pedig tiszteletben tartani a verseny tisztaságát, átláthatóságát és nyilvánosságát.

A Kbt. 2. § (7) bekezdése szerint e törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi. E törvény rendelkezéseinek alkalmazásakor, valamint a jogszabályban nem rendezett kérdésekben a közbeszerzési eljárás előkészítése, lefolytatása, a szerződés megkötése és teljesítése, illetve a közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos jogorvoslati eljárás során a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozás céljával összhangban a közbeszerzés alapelveinek tiszteletben tartásával kell eljárni.

A Kbt. 45. § (1) bekezdés szerint az adott eljárásban részt vett ajánlattevő vagy részvételre jelentkező az ajánlatok vagy részvételi jelentkezések elbírálásáról készített összegezés megküldését követően legfeljebb öt napon belül kérheti, hogy más gazdasági szereplő ajánlatának vagy részvételi jelentkezésének – ideértve a hiánypótlást, felvilágosítást, valamint a 72. § szerinti indokolást is – üzleti titkot nem tartalmazó részébe betekinthesse. Az iratbetekintésre vonatkozó kérelemben a gazdasági szereplő köteles megjelölni, hogy milyen feltételezett jogsértés kapcsán, az ajánlat vagy részvételi jelentkezés mely részébe kíván betekinteni. Az iratbetekintést munkaidőben, a kérelem beérkezését követő két munkanapon belül kell biztosítani. A betekintést az ajánlatkérő a gazdasági szereplő által megjelölt feltételezett jogsértéshez kapcsolódó jogérvényesítéséhez szükséges mértékben köteles biztosítani. Más gazdasági szereplő ajánlatának vagy részvételi jelentkezésének teljes körű átvizsgálása a betekintés körében nem lehetséges.

Az információs önrendelkezési jogról és az információszabadságról szóló 2011. évi CXII. törvény (a továbbiakban: Infotv.) 27. § (5) bekezdése szerint a közfeladatot ellátó szerv feladat- és hatáskörébe tartozó döntés meghozatalára irányuló eljárás során készített vagy rögzített, a döntés megalapozását szolgáló adat a keletkezésétől számított tíz évig nem nyilvános. Ezen adatok megismerését – az adat megismeréséhez és a megismerhetőség kizárásához fűződő közérdek súlyának mérlegelésével – az azt kezelő szerv vezetője engedélyezheti.

Az Infotv 3. § 5. pontja szerint e törvény alkalmazása során közérdekű adat: az állami vagy helyi önkormányzati feladatot, valamint jogszabályban meghatározott egyéb közfeladatot ellátó szerv vagy személy kezelésében lévő és tevékenységére vonatkozó vagy közfeladatának ellátásával összefüggésben keletkezett, a személyes adat fogalma alá nem eső, bármilyen módon vagy formában rögzített információ vagy ismeret, függetlenül kezelésének módjától, önálló vagy gyűjteményes jellegétől, így különösen a hatáskörre, illetékességre, szervezeti felépítésre, szakmai tevékenységre, annak eredményességére is kiterjedő értékelésére, a birtokolt adatfajtákra és a működést szabályozó jogszabályokra, valamint a gazdálkodásra, a megkötött szerződésekre vonatkozó adat;

A kérelmező 2023. március 16-án iratbetekintési kérelemmel fordult az ajánlatkérő felé a Kbt. 45. §-a alapján a Kbt. 2. § (7) bekezdésére figyelemmel, amelyben a következő iratokba kért betekintést:

- a közbeszerzési eljárás előkészítésében és lebonyolításában résztvevő bíráló bizottsági tagok összeférhetlenségi nyilatkozatai, és dokumentálásuk időpontja,
- döntéshozói összeférhetlenségi nyilatkozatok és dokumentálásuk időpontja,

- bíráló bizottság kijelölésének iratai és dokumentálásuk időpontja,
- bírálati jegyzőkönyvek összeférhetetlenségre vonatkozó megállapításai,
- ajánlatkérő megkeresése az összeférhetetlenséggel kapcsolatosan (különösen: Moriarty Mérnöki Kft. részére megküldött iratok, Moriarty Mérnöki Kft. nyilatkozatai, Moriarty Mérnöki Kft. tulajdonosainak, és munkavállalóinak nyilatkozatai),
- Moriarty Mérnöki Kft.-vel megkötött tervezői szerződés (különösen: Moriarty Mérnöki Kft. feladatai, szerződéskötés időpontja, teljesítés időpontja).

A kérelmező által megjelölt feltételezett jogsértés a következő volt: „[...] álláspontunk szerint Ajánlatkérő Kbt.-be ütköző módon alaptalanul állapította meg társaságunk a Kbt. 62. § (1) bekezdés m) pontja szerinti kizáró ok hatálya alá tartozását. Az érvénytelenség megállapítása téves következtetések, objektív tényadatok figyelmen kívül hagyása alapján történhetett, melynek tényleges feltárása az alábbi iratokba történő betekintéssel állapítható meg kétséget kizáróan”

Az ajánlatkérő 2023. március 16-án a Kbt. 45. § (1) bekezdését idézve a következők szerint utasította el a kérelmező iratbetekintési kérelmét:

„Hivatkozott jogszabály hely határozza meg, hogy melyek azok az iratok/dokumentumok amelyek tekintetében gyakorolható az iratbetekintési jog.

A Kbt. 45. §-ának (1) bekezdése továbbra is kifejezetten rögzíti, hogy az eljárás/részvételi szakasz eredményéről való tájékoztatást követően ajánlattevő/részvételre jelentkező kérésére betekinhet más ajánlattevők/részvételre jelentkezők ajánlatainak/részvételi jelentkezéseinek üzleti titokkal nem érintett részeibe. A jogalkotó egyértelműen rendezte azt is, hogy e tekintetben az ajánlat/részvételi jelentkezés fogalmába tartozik a későbbiek során benyújtott hiánypótlás, felvilágosítás és a Kbt. 72. §-a szerinti – aránytalanul alacsony-ár, vagy egyéb aránytalan vállalás tekintetében tett – indokolás is.

Hangsúlyozni kívánjuk, hogy ez nem jelenti azt, hogy az ajánlattevő/részvételre jelentkező jogosult lenne az eljárás során keletkezett egyéb, például döntés-előkészítési vagy egyéb más iratokba betekinteni.

Az iratbetekintési kérelmükben megnevezett dokumentumok egyike sem tartozik a Kbt. 45. § (1) bekezdésében rögzített körbe, amire tekintettel az iratbetekintés iránti kérelmük teljesítését megtagadjuk.”

98. A Döntőbizottság szükségesnek tartja kiemelni, hogy a Kbt. alapvető rendelkezései törvényi követelményeket határoznak meg a közbeszerzési eljárás valamennyi résztvevője számára, így az ajánlatkérőkre és az ajánlattevőkre is. A közbeszerzési eljárás teljes folyamatában jelen vannak, érvényesülésüket az egyes tételes jogi rendelkezések biztosítják. Az egyes tételes speciális rendelkezéseknek kell az általános alapvető rendelkezésekhez igazodnia.

Az alapvető generálklauzulakénti meghatározása éppen arra szolgál, hogy a részletszabályokban nem szabályozott, de a jog, jogos érdek közvetlen sérelmét vagy annak veszélyét előidéző magatartások, eljárások ne maradjanak – a Kbt.-ben meghatározott – jogkövetkezmény nélkül.

A Kbt. 45. § (1) bekezdésének tételes jogi rendelkezési szabályozzák az összegezés megküldését követően történő iratbetekintés körét, szabályait.

99. A kérelmező az eredményhirdetést követően olyan iratokba kívánt betekinteni, amiket a Kbt. 45. § (1) bekezdése tételesen nem sorol fel. A kérelmező a bíráló bizottság kijelölésnek iratait, az összeférhetlenségi nyilatkozatokat, a bíráló bizottság jegyzőkönyveit továbbá a Moriarty Mérnöki Kft.-vel megkötött tervezői szerződést kívánta megtekinteni.

A Döntőbizottság rögzíti, hogy a kérelmező által betekinteni kívánt „Ajánlatkérő megkeresése

az összeférhetetlenséggel kapcsolatosan (különösen: Moriarty Mérnöki Kft. részére megküldött iratok, Moriarty Mérnöki Kft. nyilatkozatai, Moriarty Mérnöki Kft. tulajdonosainak, és munkavállalóinak nyilatkozatai)” dokumentumok nem készültek az eljárás során, ezért ezen iratokba való betekintés elutasítása tárgyában a Döntőbizottság nem foglalt állást.

100. A kérelmező által kért iratokba való betekintés lehetőségét a Kbt. 45. § (1) bekezdése nem sorolja fel. A kérelmező a Kbt. 45. §-ának tételes szövegét nem vitatta, ugyanakkor rögzítendőnek tartotta, hogy a Kbt. 2. § (7) bekezdése alapelveként rögzíti, hogy a közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos jogorvoslati eljárás során a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozás céljával összhangban a közbeszerzés alapelveinek tiszteletben tartásával kell eljárni. Mindez tehát a kérelmező értelmezése szerint azt is jelenti, hogy a Kbt. 2. § (7) bekezdése igenis lehetővé teszi az iratbetekintési jog gyakorlását olyan esetekben is, mely konkrétan nem a konkurens ajánlattevő ajánlatába történő betekintést érinti, hanem az ajánlatkérő olyan döntésének nem megfelelőségét kívánja feltárni, ami értelemszerűen nem köthető más ajánlattevőhöz, hanem gyökerei az ajánlatkérő esetleges téves jogismerete, vagy mulasztása okán merültek fel.

101. A kérelmező olyan körbe kívánt betekinteni az iratokba, amiket a Kbt. 45. § (1) bekezdése nem sorol fel, mint megtekinthető iratok.

Ezen iratok – a tervezési szerződés kivételével – az Infotv. 27. § (5) bekezdése szerint a közfeladatot ellátó szerv feladat- és hatáskörébe tartozó döntés meghozatalára irányuló eljárás során készített vagy rögzített, a döntés megalapozását szolgáló adatok körébe tartoznak. Az Infotv. 27. § (5) bekezdése szerint ezen iratok 10 évig nem nyilvános adatok. Ezen adatok megismerését – az adat megismeréséhez és a megismerhetőség kizárásához fűződő közérdek súlyának mérlegelésével – az azt kezelő szerv vezetője engedélyezheti.

A kért iratokba a betekintést az ajánlatkérő a Kbt. 45. § (1) bekezdésre hivatkozással megtagadta, tekintettel arra, hogy ezen iratokat nem sorolja fel a Kbt.

102. A kérelmező szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 45. § (1) bekezdésének azon fordulatát, melynek értelmében a betekintést az ajánlatkérő a gazdasági szereplő által megjelölt feltételezett jogsértéshez kapcsolódó jogérvényesítéséhez szükséges mértékben köteles biztosítani, továbbá az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 2. § (1) bekezdésében foglaltakat is, mivel az átláthatóság követelményének nem tett eleget az iratbetekintés elutasításával.

103. A Döntőbizottság rá kíván mutatni, hogy a kérelmező által hivatkozott, a Kbt. 45. § (1) bekezdésben foglalt „A betekintést az ajánlatkérő a gazdasági szereplő által megjelölt feltételezett jogsértéshez kapcsolódó jogérvényesítéséhez szükséges mértékben köteles biztosítani.” előírás nem értelmezhető önmagában, kiragadva a szabályozásból.

A Kbt. 45. § (1) bekezdés felsorolja azon dokumentumok körét, amikbe az ajánlattevők betekinhetnek az összegezés megküldését követően. A jogalkotó meghatározta a dokumentumok körét, amikbe az ajánlattevők betekinhetnek az eljárás lezárását követően, de ennek is vannak korlátai. Az ajánlattevőnek a jogi érdekét kell valószínűsítienie, illetve az üzleti titkot tartalmazó ajánlati részekbe sem engedélyezett a betekintés. Ezen szabályok együtt értelmezendők azzal a rendelkezéssel, hogy „A betekintést az ajánlatkérő a gazdasági szereplő által megjelölt feltételezett jogsértéshez kapcsolódó jogérvényesítéséhez szükséges mértékben köteles biztosítani.” Tehát az ajánlatkérő a Kbt. 45. § (1) bekezdésben felsorolt iratokba – a további feltételek fennállása esetén – „a betekintést az ajánlatkérő a gazdasági szereplő által megjelölt feltételezett jogsértéshez kapcsolódó jogérvényesítéséhez szükséges mértékben köteles biztosítani.”

104. A Kbt. 2. § (7) bekezdése szerint e törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi. E törvény rendelkezéseinek alkalmazásakor, valamint a jogszabályban nem rendezett kérdésekben a közbeszerzési eljárás előkészítése, lefolytatása, a szerződés megkötése és teljesítése, illetve a közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos jogorvoslati eljárás során a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozás céljával összhangban a közbeszerzés alapelveinek tiszteletben tartásával kell eljárni.

105. A Kbt. 45. § (1) bekezdése egyértelműen szabályozza az összegezés megküldését követően az iratbetekintés körét, módját, körülményeit. Ezért a törvényben szabályozott rendelkezések alkalmazásakor kell a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozás céljával összhangban a közbeszerzés alapelveinek tiszteletben tartásával eljárni. A 2. § (1) bekezdés szerint a közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérő köteles biztosítani, a gazdasági szereplő pedig tiszteletben tartani a verseny tisztaságát, átláthatóságát és nyilvánosságát.

Azzal, hogy az ajánlatkérő megtagadta az iratbetekintést, nem sértette meg az alapelvi rendelkezéseket, a Kbt. 45. § (1) bekezdésben szabályozott tételes rendelkezések figyelembe vételével járt el. A tételes rendelkezéseket kellett elsősorban betartani az ajánlatkérőnek, a közbeszerzési alapelvek tiszteletben tartásával. A kérelmező által hivatkozott Kbt. 2. § (1) bekezdés szerinti alapelvi rendelkezések végrehajtását nem helyezheti a jogalkalmazó a tételes rendelkezések végrehajtása elé, mert azzal jogsértést követne el, és esetlegesen az alapelvek is sérülhetnének.

106. Az ajánlatkérő jelen esetben a Kbt. 45. § (1) bekezdésben foglaltak figyelembe vételével járt el az iratbetekintés során, ezáltal nem sértette meg az alapelvi rendelkezéseket, éppen akkor járt volna el jogsértő módon, ha az alapelvek alapján olyan dokumentumokba engedélyezi az iratbetekintést a kérelmező részére, amikbe a Kbt. tételes rendelkezései nem engedik a betekintést.

107. A Döntőbizottság rá kíván mutatni, hogy a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmet, majd jogorvoslatot nyújtott be, tehát a jogorvoslati jogának gyakorlásában nem volt korlátozva.

108. Figyelemmel arra, hogy az ajánlatkérő – az iratbetekintés kezdeményezésének időpontjában – nem engedélyezte az iratbetekintést a kérelmező által kért iratokba (a közbeszerzési eljárás előkészítésében és lebonyolításában résztvevő bíráló bizottsági tagok összeférhetlenségi nyilatkozataiba, a döntéshozói összeférhetlenségi nyilatkozatokba, a bíráló bizottság kijelölésének irataiba, bírálati jegyzőkönyvek összeférhetlenségre vonatkozó megállapításaiba, a Moriarty Mérnöki Kft.-vel megkötött tervezői szerződésbe), a Kbt. 45. § (1) bekezdése körében jogsértést nem követett el, ezért a Döntőbizottság ezen kérelmi elemet, mint alaptalant a Kbt. 165. § (2) bekezdés a) pontja alapján elutasította.

109. Ezt követően a Döntőbizottság a harmadik kérelmi elemet vizsgálta.

110. A harmadik kérelmi elem szerint az ajánlatkérő a Kbt. 25. § (1)-(3) és (7) bekezdésének, valamint ezzel összefüggésben a 322/2015. Korm. rendelet 18. §-ának téves jogértelmezése, a kérelmező által előadott tényadatok figyelmen kívül hagyása, illetőleg a nem megfelelő és/vagy elmulasztott eljárási cselekmények következményeként, jogszabályba ütköző módon alkalmazta a Kbt. 62. § (1) bekezdés m) pontjában rögzített kizáró okot, ezáltal az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontját, valamint a Kbt. 74. § (1) bekezdését.

111. Releváns jogszabályi rendelkezések:

A Kbt. 25. § (1) bekezdés szerint az ajánlatkérő köteles minden szükséges intézkedést megtenni annak érdekében, hogy megelőzze, feltárja és szükség esetén orvosolja az összeférhetetlenséget és a verseny tisztaságának sérelmét eredményező helyzeteket.

A Kbt. 25. § (2) bekezdés szerint az ajánlatkérő nevében eljáró és az ajánlatkérő által az eljárással vagy annak előkészítésével kapcsolatos tevékenységbe bevont személy írásban köteles nyilatkozni arról, hogy vele szemben fennáll-e bármely olyan körülmény, amely az e § szerinti összeférhetetlenséget eredményezhet. Ha e személy a közbeszerzési eljáráshoz kapcsolódó több folyamatban (eljárás előkészítése, ajánlatok és részvételi jelentkezések bírálata, a közbeszerzési eljárás eredményéről szóló döntés meghozatala) is részt vesz, az érintett személynek a nyilatkozatot valamennyi folyamathoz kapcsolódóan meg kell tennie. Ha az összeférhetetlenség vagy annak kockázata a nyilatkozat megtételét követően merül fel, az érintett személy köteles ezt haladéktalanul bejelenteni az ajánlatkérő részére.

A Kbt. 25. § (3) bekezdés szerint ha a (2) bekezdés szerinti cselekmények vagy bármely más forrásból származó információ alapján felmerül az összeférhetetlenség kockázata, az ajánlatkérő köteles megvizsgálni az összeférhetetlenség fennállását.

A Kbt. 25. § (4) bekezdés szerint összeférhetetlenség áll fenn akkor, ha az ajánlatkérő részéről az eljárással vagy annak előkészítésével kapcsolatos tevékenységbe bevont vagy az eljárás eredményét befolyásolni képes személy – ide értve a közbeszerzési szolgáltatót, valamint az általa foglalkoztatottakat is – közvetve vagy közvetlenül olyan pénzügyi, gazdasági vagy egyéb személyes érdekkel rendelkezik, amely úgy tekinthető, hogy befolyásolja funkcióinak pártatlan és tárgyilagos gyakorlását.

A Kbt. 25. § (5) bekezdése szerint vélelmezni kell, hogy fennáll a (4) bekezdés szerinti összeférhetetlenség, ha a (4) bekezdés szerinti személy

a) a közbeszerzési eljárásban ajánlattevőként, részvételre jelentkezőként, alvállalkozóként részt vesz vagy az alkalmasság igazolásában részt vesz;

b) a közbeszerzési eljárásban ajánlattevőként, részvételre jelentkezőként, alvállalkozóként vagy az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezetként részt vevő gazdasági szereplő vagy annak tagja, vezető tisztségviselője, felügyelőbizottságának tagja, cégvezetője vagy alkalmazottja; vagy

c) az a) vagy a b) pontban meghatározott személyek hozzátartozója.

A Kbt. 25. § (7) bekezdés szerint a közbeszerzési eljárás előkészítésében vagy lefolytatásában az ajánlatkérő részéről nem vehet részt olyan személy, akinek a részvétele összeférhetetlenséget eredményezne. Összeférhetetlenség fennállása esetén az ajánlatkérő köteles megvizsgálni, hogy az összeférhetetlenség az adott közbeszerzési eljárás tekintetében hogyan érintette a verseny tisztasága és az egyenlő bánásmód elveinek érvényesülését, és köteles mindazon intézkedéseket megtenni, amelyek szükségesek az összeférhetetlenség megszüntetéséhez és az eljárás jogszerűségének helyreállításához. A 62. § (1) bekezdés m) pontja akkor alkalmazható, ha az egyenlő bánásmód és a verseny tisztaságának sérelme más módon nem orvosolható.

A Kbt. 25. § (8) bekezdés szerint a (7) bekezdéstől eltérően, ha egy részvételre jelentkező, ajánlattevő, alvállalkozó vagy az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezet vagy egy ezekkel – közvetve vagy közvetlenül – a 3. § 28. pontjában meghatározott kapcsolatban álló gazdasági szereplő – ide értve az (5) bekezdés b) pontja szerinti személyeket is – részt vett a közbeszerzési eljárás előkészítésében, az ajánlatkérő köteles megfelelő intézkedéseket tenni – különös tekintettel az eljáráshoz kapcsolódó valamennyi releváns információ többi gazdasági szereplővel való közlésére, valamint megfelelő ajánlattételi határidő biztosítására – annak érdekében, hogy az érintett gazdasági szereplő közbeszerzési eljárásban való részvétele ne vezessen a verseny torzításához. Az érintett gazdasági szereplő a 62. § (1) bekezdés m) pontja alapján csak akkor zárható ki az eljárásból, ha az egyenlő bánásmód elvének tiszteletben

tartása más módon nem biztosítható. A kizárást megelőzően az ajánlatkérő – hiánypótlás vagy felvilágosítás kérés útján – köteles biztosítani annak lehetőségét, hogy az érintett gazdasági szereplő bizonyítsa, hogy a közbeszerzési eljárás előkészítésében való részvétele az egyenlő bánásmód elvét és a verseny tisztaságát nem sérti, vagy az érintett gazdasági szereplő az összeférhetlenségi helyzetet más módon elhárítsa. Az összeférhetlenségi helyzet elhárítása érdekében a gazdasági szereplő által tett intézkedéseket az ajánlatkérő köteles az ajánlatok (részvételi jelentkezések) elbírálásáról szóló összegezésben ismertetni.

A Kbt. 25. § (9) bekezdés szerint a (8) bekezdés alkalmazásában nem eredményezi a verseny tisztaságának sérelmét és nem összeférhetetlen az olyan személy (szervezet) részvétele az eljárásban,

a) akitől, illetve ameytől az ajánlatkérő az adott közbeszerzéssel kapcsolatos helyzet-, piacfelmérés, illetve a közbeszerzés becsült értékének felmérése érdekében a közbeszerzés megkezdése időpontjának megjelölése nélkül, kizárólag a felmérés érdekében szükséges adatokat közölve kért tájékoztatást,

b) aki, illetve amely az ajánlatkérő által folytatott előzetes piaci konzultációban [28. § (4) bekezdése] vett részt,

c) akitől, illetve ameytől az ajánlatkérő a támogatásra irányuló igény (pályázat) benyújtásához szükséges árajánlatot kapott,

feltéve, hogy az a), b) vagy a c) pont alkalmazása kapcsán az ajánlatkérő nem közölt vele a közbeszerzési eljárás során az összes ajánlattevő vagy részvételre jelentkező részére rendelkezésre bocsátott adatok körét meghaladó információt, valamint az ajánlattételi határidő meghatározása biztosítja az egyenlő bánásmód elvének érvényesülését.

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

m) esetében a 25. § szerinti összeférhetlenségből, illetve a közbeszerzési eljárás előkészítésében való előzetes bevonásból eredő versenytorzulást a gazdasági szereplő kizárásán kívül nem lehet más módon orvosolni;

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) bekezdés 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.

112. A Döntőbizottság kiemeli e körben is, hogy a Kbt. alapvető rendelkezései törvényi követelményeket határoznak meg a közbeszerzési eljárás valamennyi résztvevője számára, így az ajánlatkérőkre és az ajánlattevőkre is. A közbeszerzési eljárás teljes folyamatában jelen vannak, érvényesülésüket az egyes tételes jogi rendelkezések biztosítják. Az egyes tételes speciális rendelkezéseknek kell az általános alapvető rendelkezésekhez igazodnia.

Az alapvetők generálklauzulakénti meghatározása éppen arra szolgál, hogy a részletszabályokban nem szabályozott, de a jog, jogos érdek közvetlen sérelmét vagy annak veszélyét előidéző magatartások, eljárások ne maradjanak – a Kbt.-ben meghatározott – jogkövetkezmény nélkül.

113. A Kbt. 25. § (1) bekezdése kötelezettségként írja elő az ajánlatkérő számára, hogy abban az esetben, ha az összeférhetlenség, vagy a verseny tisztaságának sérelme valószínűsíthető, akkor minden szükséges intézkedést meg kell tennie a sérelem elkerülésére. A jogalkotó nem határozta meg konkrétan, hogy mikor mit kell tennie, hiszen minden eset más és más, így az ajánlatkérőnek az adott helyzetben kell döntenie arról, hogy milyen intézkedéssel tudja a sérelmet elhárítani. Addig, amíg az ajánlatkérőtől az elvárható gondosság szintjén fennálló Kbt.-ben biztosított eljárási cselekményekkel nem tisztázza az adott körülményeket, addig vele szemben jogsértés megállapítható.

114. A Kbt. 25. § (8) bekezdése egyértelműsíti, hogy az összeférhetlenség jogkövetkezménye – végső esetben – az ajánlattevő kizárása. A hiánypótlás és felvilágosítás eszközével lefolytatandó tényfeltárásnak, bizonyításnak ezen legutóbbi követelmény adja a súlyát. Ebben az esetben nem csak a tényfeltárást (az összeférhetlenség fennállása vagy hiánya körében) kell az ajánlatkérőnek elvégeznie, hanem kellő informáltságra kell szert tennie ahhoz, hogy fel tudja mérni, milyen eszközök állnak, állhatnak rendelkezésre a reparációra, az esélyegyenlőség biztosítására, az összeférhetlenség elhárítására; majd ezt követően mérlegelni tudja, hogy ezen eszközök megfelelőek-e, és ezeket követeli meg az ajánlattevőtől, vagy végső megoldásként a kizárást választja.

E folyamat részeleme, hogy az összeférhetlenség elhárítása körében az ajánlattevő lehetőséget kell hogy kapjon bizonyításra, reparációs megoldás javaslatára. Ha ilyen felhívást kap az ajánlattevő, akkor kötelezettség terheli a helyzet feltárására, valamint – ha annak körülménye fennáll – a jogsértés elhárításában való közreműködésre, azaz az ajánlattevő aktív közreműködője ennek a folyamatnak.

115. Az összegezés V.2.12) pontja szerint a kérelmező ajánlata érvénytelen lett, a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontja és a Kbt. 74.§ (1) bekezdése alapján.

Az ajánlatkérő az érvénytelenség indokolásában idézte a kérelmező részére megküldött két felvilágosításkérését. Idézte a Kbt. 25. §-ában foglaltakat, a 322/2015. (X.30.) A Korm. rendelet 10. §-ában és 18. §-ban foglaltakat, a Ptk. 8:1. § [Értelmező rendelkezések] (1) bekezdés 1., 2., pontjában foglaltakat.

Azt alábbiakat rögzítette:

„Vélemény

Jelen esetben a 322/2015 Korm. rend 18. § -ban rögzített felmentés nem alkalmazható, mert nem a terveket készítő Tervező vesz részt jelen eljárásban, és véleményem szerint a jogszabály helyet kiterjesztően nem lehet alkalmazni.

A beszerzett adatok alapján nyilvánvaló, hogy a Terveket készítő társaság tulajdonosai és vezető tisztségviselői és az Ajánlattevő társaság tulajdonosai és vezető tisztségviselői között a Ptk. 8:1. § hozzátartozói kapcsolat van.”

„A tervezői és ajánlattevői nyilatkozatok, nem tekinthetőek olyan objektív körülménynek melyek áttörnék a törvényi vélelmet, így a szerint a Kbt. 25. § (5) bekezdés c) pontja alapján az összeférhetlenséget meg lehet állapítani.”

„Továbbá a tervező hivatkozik arra, hogy „A tervdokumentáció szolgáltatásán túl a Moriarty Mérnöki Kft. a Megrendelő részére egyéb résztvevékenységet nem végzett, a szolgáltatott tervek esetlegesen lefolytatandó kivitelező kiválasztására irányuló eljárás előkészítésében, lefolytatásában (közbeszerzési/ beszerzési eljárás előkészítésében, lefolytatásában) semmilyen formában nem működött közre.”

Minden kétséget kizáróan megállapítható, hogy a tervező Moriarty Mérnöki Kft. készítette, a közbeszerzési dokumentumok részét képező műszaki leírást, árazatlan költségvetési kiírást, tervdokumentációt, valamint a becsült érték meghatározása érdekében az árazott költségvetést. Ekként a tervező fenti nyilatkozata nem foghat helyt.

Ekként Ajánlattevőt a Kbt. 74. § (1) bekezdése szerint a közbeszerzési eljárásból ki kell zárni tekintettel arra, hogy a Kbt. 62. § (1) bekezdés m) pontja szerinti kizáró ok hatálya alatt áll. Ily módon nem felel meg az eljárást megindító felhívásban és a dokumentációban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek, ajánlata a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontja alapján, érvénytelennek minősül.”

116. A Kbt. 25. § (1) bekezdése kötelezettségként írja elő az ajánlatkérő számára, hogy abban az esetben, ha az összeférhetlenség, vagy a verseny tisztaságának sérelme valószínűsíthető, akkor minden szükséges intézkedést meg kell tennie a sérelem elkerülésére.

A Kbt. 25. § (8) bekezdéséhez fűzött indokolás szerint: A törvény a gazdasági szereplők számára az irányelvi rendelkezések alapján kimentési lehetőséget is biztosít és kimondja, hogy Az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező az eljárásból e § alapján csak akkor zárható ki, ha közbeszerzési eljárásban részt vevő gazdasági szereplők esélyegyenlősége más módon nem biztosítható. A kizárást megelőzően az ajánlatkérő köteles biztosítani annak lehetőségét, hogy az érintett gazdasági szereplő bizonyítsa, hogy a közbeszerzési eljárás előkészítésében való részvétele az esélyegyenlőséget és a verseny tisztaságát nem sérti, vagy az összeférhetlenségi helyzetet más módon elhárítsa.

Emellett a verseny tisztaságának és a közbeszerzési eljárások átláthatóságának biztosítása érdekében ha az összeférhetlenséggel érintett gazdasági szereplő az eljárás során az összeférhetlenségi helyzetet feloldja, akkor az általa megtett intézkedéseket az ajánlatkérő az ajánlati-, illetve a részvételi szakasz eredményét tartalmazó összegezésben köteles nyilvánosságra hozni.

A jogvitának nem képezte tárgyát, hogy az ajánlatkérőnek a Kbt. 25. § (8) bekezdése szerinti előzetes intézkedései megfelelőek voltak-e.

A Kbt. 62. § (1) bekezdés m) pontja akkor alkalmazható, ha az egyenlő bánásmód és a verseny tisztaságának sérelme más módon nem orvosolható.

Az ajánlatkérő az összegezésben rögzítette, hogy „A tervezői és ajánlattevői nyilatkozatok nem tekinthetők olyan objektív körülménynek, melyek áttörnék a törvényi vélelmet, így a szerint a Kbt. 25. § (5) bekezdés c) pontja alapján az összeférhetlenséget meg lehet állapítani.”

117. A Kbt. fent idézett rendelkezései viszont ezzel szemben azt is megfogalmazzák, mint ajánlatkérői kötelezettséget, hogy összeférhetlenség fennállása esetén az ajánlatkérő köteles megvizsgálni, hogy az összeférhetlenség az adott közbeszerzési eljárás tekintetében hogyan érintette a verseny tisztasága és az egyenlő bánásmód elveinek érvényesülését, és köteles mindazon intézkedéseket megtenni, amelyek szükségesek az összeférhetlenség megszüntetéséhez és az eljárás jogszerűségének helyreállításához. A 62. § (1) bekezdés m) pontja akkor alkalmazható, ha az egyenlő bánásmód és a verseny tisztaságának sérelme más módon nem orvosolható.

118. Az ajánlatkérői döntés arra vonatkozóan nem tartalmaz indokolást, hogy az a feltárt körülmény, hogy „a Terveket készítő társaság tulajdonosai és vezető tisztségviselői és az Ajánlattevő társaság tulajdonosai és vezető tisztségviselői között a Ptk. 8:1. § hozzátartozói kapcsolat van” az adott közbeszerzési eljárás tekintetében hogyan érintette a verseny tisztasága és az egyenlő bánásmód elveinek érvényesülését. Az ajánlatkérő, miután felvilágosítást kért a kérelmezőtől és a választ nem tekintette objektív alapúnak, semmilyen más intézkedést nem tett az összeférhetlenségi helyzet megszüntetése, a jogszerű helyzet visszaállítása érdekében. Amennyiben nem tekintette objektív alapúnak a kérelmező választát, más intézkedéseket kellett volna foganatosítania. Ha az egyenlő bánásmód és a verseny tisztaságának sérelme más módon nem orvosolható, abban az esetben alkalmazható csak a

Kbt. 62. § (1) bekezdés m) pontja szerinti kizárás. De jelen esetben az ajánlatkérő a döntése indokolásban nem mutatta be azt, hogy összeférhetetlenség az adott közbeszerzési eljárás tekintetében hogyan érintette a verseny tisztasága és az egyenlő bánásmód elveinek érvényesülését, további intézkedéseket nem tett az összeférhetetlenségi helyzet megszüntetése érdekében, ezáltal nem volt abban a helyzetben, hogy objektíven meg tudta volna állapítani, hogy az egyenlő bánásmód és a verseny tisztaságának sérelme más módon orvosolható-e vagy sem.

119. A kérelmező hivatkozott arra is, hogy az ajánlatkérő végeredményben olyan jogszerűtlen döntést hozott a kérelmező kizárásáról, mely alaptalan következtetéseken alapulhatott, továbbá ezen indokok a kérelmező részére nem állnak rendelkezésre.

120. A Döntőbizottság részben osztotta, hogy az ajánlatkérő a fentiek szerint jogszerűtlen döntést hozott, viszont azt, hogy mire alapította a kérelmező kizárását a kérelmező az összegezésből megismerhette, azzal szemben előzetes vitarendezést, majd jogorvoslati eljárást kezdeményezett.

121. A Döntőbizottság rámutat, hogy a kérelmező által az észrevételeiben feltett kérdések vizsgálatát nem végezhette el, tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő az összeférhetlenség megállapítása során nem teljeskörűen járt el, ezáltal nem megalapozott a döntése e körben.

122. A fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő nem tárta fel teljeskörűen a kérelmező vonatkozásban az összeférhetlenség vizsgálata során azt, hogy összeférhetlenség az adott közbeszerzési eljárás tekintetében hogyan érintette a verseny tisztasága és az egyenlő bánásmód elveinek érvényesülését, további intézkedéseket nem tett az összeférhetlenségi helyzet megszüntetése érdekében, ezáltal nem volt abban a helyzetben, hogy objektíven meg tudta volna állapítani, hogy az egyenlő bánásmód és a verseny tisztaságának sérelme más módon orvosolható-e vagy sem.

123. A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy a jogorvoslati kérelem harmadik eleme alapos, a kérelmező kizárásával az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontjára és a Kbt. 74. § (1) bekezdés a) pontjára tekintettel a Kbt. 25. § (1) és (8) bekezdését.

124. A Döntőbizottság mindezekre figyelemmel a jogorvoslati kérelem első és második eleme körében a Kbt. 165. § a) pontja alapján az alaptalan kérelmet elutasította, míg a harmadik kérelmi elem vonatkozásban a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja szerint megállapította a jogsértés megtörténtét, a Kbt. 165. § (3) bekezdés b) pontja alapján megsemmisítette a 2023. március 14-én kelt eljárást lezáró összegezést, valamint az ajánlatkérő ezt követően meghozott valamennyi döntését, és a Kbt. 165. § (5) bekezdése alapján bírságot szabott ki.

125. 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.

126. A Kbt. 165. § (11) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság megállapításában az eset összes körülményét, így különösen

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

127. A Döntőbizottság álláspontja szerint indokolt volt a bírság kiszabása, tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő jogsértő módon zárta ki a kérelmezőt az eljárásból, és ez a döntés súlyos következményekkel járt a kérelmezői ajánlat vonatkozásában. E jogsértés az eljárást lezáró döntésre is kihatott.

A Döntőbizottság a bírság összegének meghatározása során figyelemmel volt a jogorvoslattal érintett közbeszerzés tárgyára és a becsült értékére is (nettó 93.538.204.-Ft.). A Döntőbizottság értékelte, hogy a jogsértés a döntés megsemmisítésével reparálható. A Döntőbizottság értékelte, hogy az ajánlatkérővel szemben nem állapította meg az e törvénybe ütköző magatartásnak a tárgybani közbeszerzés vonatkozásában történt ismételt tanúsítását. A Döntőbizottság figyelembe vette azt is, hogy a beszerzés támogatásból valósul meg, és a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat. A Döntőbizottság mindezen tényezőket együttesen mérlegelve a bírság összegét a rendelkező részben meghatározott mértékben állapította meg.

128. A Döntőbizottság az eljárási költségek viseléséről a Kbt. 151. § (9) bekezdése, illetve az Ákr. 126. § (2) bekezdése alapján rendelkezett.

129. A Kbt. 151. § (9) bekezdése szerint: Ha a jogorvoslati ügyet lezáró érdemi határozatban a Közbeszerzési Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés c)-f) pontja szerinti döntést hoz, a befizetett igazgatási szolgáltatási díj háromszázezer forintot meghaladó része a kérelmezőnek a Közbeszerzési Döntőbizottság érdemi határozatának megküldését követő 8 napon belül visszajár. Az igazgatási szolgáltatási díj összegéből háromszázezer forint ilyenkor is a Közbeszerzési Hatóság saját bevétele, amelynek viseléséről a Közbeszerzési Döntőbizottság az Ákr. szerint az eljárási költségekre vonatkozó általános szabályok szerint rendelkezik. Az alaptalan kérelem esetében a díj nem kerül visszatérítésre, a kérelmező viseli az igazgatási szolgáltatási díj teljes összegét.

Az Ákr. 126. § (2) bekezdése szerint: A jogvitás eljárásban a hatóság az eljárási költségek viselésére kötelezi

- a) a kérelem elutasítása esetén a kérelmező ügyfelet,
- b) a kérelemnek helyt adó döntés esetén az ellenérdekű ügyfelet.

130. A kérelmező 467.692.-Ft igazgatási szolgáltatási díjat fizetett meg, és 425.000.-Ft ügyvédi költségigényt is bejelentett, amely a kérelmező képviselőjében eljáró ügyvéd munkadíját tartalmazza. Tételes költségkimutatást is bemutatott.

131. A kérelmező három kérelmi elemet terjesztett elő, melyből visszatérítésnek a Kbt. 151. § (9) bekezdése szerint a harmadik elemnek történő helyt adás okán van helye, melynek összege 55.897.-Ft. A Kbt. 151. § (9), (10) bekezdése és a 45/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 2. § (2), (3)

bekezdése alapján, figyelemmel arra, hogy a Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem alapján az a harmadik kérelmi elem körében jogsértést állapított meg, az ajánlatkérőnek meg kell fizetnie a kérelmező részére 100.000.-Ft igazgatási szolgáltatási díjat.

132. Az Ákr. 129. §-a alapján eljárva a Döntőbizottság az egyéb eljárési költséget mérlegeléssel állapította meg. Figyelembe vette, hogy a kérelmet tárgyaláson kívül bírálta el, a kérelmező négy beadványt, a jogorvoslati kérelmet és hiánypótlást, további észrevételeket, iratbetekintési kérelmet készített. A harmadik beadványa elenyésző mértékben tért el az ajánlatkérőnél előterjesztett iratbetekintési kérelmétől. A Döntőbizottság figyelembe vette a beadványok megszerkesztésének időigényességét, és az abban kifejezésre juttatott jogi érvelés bonyolultságának fokát és helytállóságát. Összességében az egyéb eljárési költséget 65.000.-Ft összegben állapította meg. A Döntőbizottság az egyéb eljárési költség után ÁFÁ-t nem állapított meg.

133. Az ajánlatkérő kérte a jogorvoslati eljárással felmerült megbízási díjának kérelmező általi megtérítését. Óradíjas szerződést csatolt, viszont a jogorvoslati eljárásban az eljárési cselekményekre ráfordított időt nem mutatta be, így a Döntőbizottság e körében nem tudott döntést hozni.

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

135. A határozat rendelkezései 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) bekezdése és a 13. § (3) bekezdés a) pont aa) alpontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselő a Kp. 27. § (1) bekezdés 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, 2023. május 23.

Dr. Peleskey Viktória sk
a tanács elnöke

Bán János sk
közbeszerzési biztos

Dr. Petró Szilvia sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják:

1. Ajánlatkérő képviselője, kizárólag elektronikus úton
2. Kérelmező képviselője, kizárólag elektronikus úton
3. Miniszterelnökség, kizárólag elektronikus úton
4. Közbeszerzési Hatóság Titkársága, kizárólag elektronikus úton