



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1026 Budapest, Riadó u. 5.

1525 Pf.: 166.

Tel.: 06-1/882-8594, fax: 06-1/882-8593

E-mail: dontobizottsag@kt.hu

Ikt. sz.: D.907/5/2015.

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

V É G Z É S – t.

A Döntőbizottság a **Geotechnika '84 Kft.** (7171 Sióagárd, Kossuth L. u. 59., képviseli: Szepesi Ügyvédi Iroda, Ügyintéző: Dr. Szepesi Ilona ügyvéd, 7100 Szekszárd, Holub u.7., a továbbiakban: kérelmező) által a **GHNT Szennyvíz Önkormányzati Társulás** (6527 Nagybaracska Szabadság tér 10., képviseli: Dr. Deák Ügyvédi Iroda, Dr. Deák Krisztina ügyvéd, 7100 Szekszárd, Jókai u. 22. fsz. 1-2., a továbbiakban: ajánlatkérő) a „Nagybaracska, Gara és Hercegszántó községek szennyvízcsatornázása és szennyvíztisztítása c. projekt keretében Gara Község szennyvízcsatornázása és szennyvíztisztítása során szennyvízcsatorna-hálózat építése a FIDIC piros könyv hivatalos magyar nyelvű fordítása szerinti kivitelezéssel fővállalkozási szerződés keretében, valamint szennyvíztisztító telep építés a FIDIC sárga könyv hivatalos magyar nyelvű fordítása szerinti kivitelezéssel és engedélyeztetéssel fővállalkozási szerződés keretében” tárgyú közbeszerzési eljárása ellen benyújtott jogorvoslati kérelem 2. sz. kérelmi eleme tekintetében a jogorvoslati eljárást - érdemi vizsgálat nélkül - **megszünteti.**

A Döntőbizottság felhívja a **Közbeszerzési Hatóság Titkárságát**, hogy a végzés kézbesítésétől számított 8 napon belül **utaljon vissza** a kérelmező számára **5.018.417,- Ft**, azaz **ötmillió-tizennyolcezer-négyszáztizenhét** forint igazgatási szolgáltatási díjat.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket a felek maguk viselik.

A végzés ellen fellebbezésnek nincs helye. A végzés ellen külön jogorvoslati kérelem terjeszthető elő, a végzés kézbesítésétől számított nyolc napon belül. A jogorvoslati kérelmet a Kecskeméti Közigazgatási és Munkaügyi Bírósághoz kell címezni, de a Döntőbizottságnál kell benyújtani, vagy a Döntőbizottság részére ajánlott küldeményként postára adni.

INDOKOLÁS

A Döntőbizottság a rendelkezésre bocsátott iratok, valamint az ajánlatkérő írásbeli és szóbeli nyilatkozatai alapján az alábbi tényállást állapította meg:

Az ajánlatkérő a jelen közbeszerzési eljárást megelőzően a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény (a továbbiakban: Kbt.) Második Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást megindító felhívását 2013. február 8-án adta fel. A hirdetmény az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2013. február 13-án jelent meg 2013/S 031-048506 számon.

Az eljárás becsült értéke 1.003.683.450.- Ft KEOP-7.1.2.0-2008-0287; „Nagybaracska, Gara, Hercegszántó község szennyvízcsatornázása és szennyvíztisztása” projekt keretein belül.

Ez a közbeszerzési eljárás eredménytelen lett.

Az ajánlatkérő a fentiekben ismertetett előzmények után a Kbt. Második Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított a 2013. augusztus 15-én feladott hirdetménnyel, ami az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2013. augusztus 20-án jelent meg 2013/S 160-278753 számon.

Az eljárás becsült értéke 1.003.683.450.- Ft KEOP-7.1.2.0-2008-0287; „Nagybaracska, Gara, Hercegszántó község szennyvízcsatornázása és szennyvíztisztása” projekt keretein belül.

A felhívás szerint ajánlatkérő sem részajánlattételre sem alternatív ajánlat tételére nem biztosított lehetőséget.

A felhívás III.2.2) pontja a gazdasági és pénzügyi alkalmasság, a III.2.3) pontja a műszaki, szakmai alkalmasság követelményrendszerét tartalmazta.

A felhívás III.2.3.) M2. pont az alkalmatlansági minimum követelményeket tartalmazta.

A felhívás IV.2.1) pontja szerint a bírálat szempontja az összességében legelőnyösebb ajánlat volt.

A felhívás IV.3.4) pontja szerint az ajánlattételi határidő 2013. szeptember 30.

Az ajánlatkérő több kötetes dokumentációt is készített, mely tartalmazta az általános információkat, a nyilatkozatmintákat, a részletes vállalkozási

szerezéstervezetet, az általános és különleges feltételeket, a megrendelő követelményeit, az egyösszegű ajánlati ár megadásának módját és az indikatív tervdokumentációt.

A dokumentáció 43-44. oldala tartalmazta a Kbt. 40. § (1) bekezdés a), b) és a Kbt. 55. § (5) bekezdés szerinti nyilatkozatmintát.

A III., IV. kötetet és az V. kötet: „Tervrajzok műszaki leírással” terveit a Bácska 2009. Tervező Konzorcium készítette el, melynek tagja volt a Kristály Tervező, Szolgáltató és Kereskedelmi Kft.

Az ajánlatkérő 2013. szeptember 24-én tájékoztatta az ajánlattevőket, hogy az ajánlattételi határidőt 2013. október 7-re elhalasztja.

Az ajánlatkérő 2013. szeptember 26-án az összeférhetetlenséggel kapcsolatos tartalmú levéllel fordult a Bácska 2009 Konzorcium felé.

Az ajánlatok bontására 2013. október 7-én került sor.

G 13 Konzorcium (Konzorciumvezető: kérelmező, konzorciumi tagok: BAU-TEAM Kft., SIMPLEX ÉPKER Kft.)

Egyösszegű ajánlati ár (nettó Ft)	810.471.385.- Ft
Jótállási idő (hónap)	36 hónap
A munkanélküliek foglalkoztatásának megajánlott mértéke (fő)	5 fő

P-S Gara Konzorcium

Egyösszegű ajánlati ár (nettó Ft)	1.017.803.436.- Ft
Jótállási idő (hónap)	36 hónap
A munkanélküliek foglalkoztatásának megajánlott mértéke (fő)	5 fő

OMS Környezetvédelmi Kft.

Egyösszegű ajánlati ár (nettó Ft)	1.199.824.374.- Ft
Jótállási idő (hónap)	12 hónap
A munkanélküliek foglalkoztatásának megajánlott mértéke (fő)	3 fő

A G 13 Konzorcium az ajánlat 193. oldalán nyilatkozott az üzleti titokról.

Az ajánlat 6-9. oldalain szerepeltek a Geotechnika'84 Kft. nyilatkozatai a Kbt. 40. § (1) bekezdés a) és b) pontjaira.

A Kbt. 40. § (1) bekezdés a) pontja szerinti nyilatkozatban közölte, hogy a közbeszerzés értékének 10 %-át meg nem haladó mértékben alvállalkozóval szerződést kötni kívánt egyebek mellett tervezésre. Ebben a nyilatkozatban konkrét gazdasági társaság vagy személy nem került megjelölésre.

A Kbt. 40. § (1) bekezdés b) pontja és a Kbt. 50. § (5) bekezdés szerinti nyilatkozatban a 10 % mértéket meghaladó és kapacitást nyújtó szervezet nem került megjelölésre.

Az ajánlat 13-17. oldalain szerepelt a Bau-Team Kft. nyilatkozata a Kbt. 40. § (1) bekezdés a) és b) pontjaira tett nyilatkozatai. A nyilatkozat szerint a közbeszerzés értékének 10 %-át meg nem haladó mértékben alvállalkozóval szerződést kötni kívánt egyebek mellett tervezésre. Konkrét gazdasági társaság vagy személy nem került megjelölésre.

A szerződés teljesítéséhez a közbeszerzés értékének 10 %-át meghaladó mértékben az alábbi alvállalkozók igénybevételét jelölte meg, feltüntetve azt a részt is, amelynek teljesítésében megjelölt alvállalkozó közreműködik.

ÁVM Kft. szennyvíztisztítási, technológiai építési feladatok	24,9 %
Geotechnika'84 Víz-és Csatornaépítő Kft. szennyvíztisztítási technológiai építési feladatok, szennyvízcsatorna hálózat építése	24,9 %

Nyilatkozott a Kbt. 55.§ (5) bekezdése alapján, hogy a szerződés teljesítéséhez az alábbi kapacitást nyújtó szervezeteket kíván igénybe venni az III.2.3. M1., M2 pontok előírásaira: ÁVM Kft. és a KaveczkiTerv Kft.

A Simplex Épker Kft. 22-25. oldalain nyilatkozott, hogy a tervezéshez igénybe vesz 10 % alatti alvállalkozót, többek között tervezés feladatra cég vagy személy megnevezés nélkül, továbbá egyéb tekintetben nem vesz igénybe alvállalkozót és kapacitást biztosító szervezetet.

Az ajánlatkérő 2013. október 30-án hiánypótlási felhívást, indokolás és felvilágosítás kérést küldött az ajánlattevők részére.

A hiánypótlás 12-16. oldalán szerepelt, hogy a Bau-Team Kft. 10% feletti alvállalkozóként az ÁVM Kft-t veszi igénybe. Az alkalmasság igazolásához az ÁVM Kft-t az M.1. és a BIOMONT 2000 Kft-t veszi igénybe az M2. pont igazolásához Kbt. 55. § (5) bekezdés szerint.

A hiánypótlás 21-24. oldalon szerepelt a Simplex Épker Kft. nyilatkozata, mely szerint 10 % alatt egyebek mellett a tervezéshez vesz igénybe alvállalkozót. A beszerzés 10 %-ot meghaladó mértékben és kapacitást biztosító szervezetet nem vesz igénybe.

A kérelmező hiánypótlásának 67. oldala tartalmazta a kalkuláció táblázatát, amelynek Tervezés összesen sora a következő nettó összeget tartalmazta: 16.005.150.-Ft.

A hiánypótlás szignált 69. oldala „II. sz. melléklet Beszállítói alvállalkozói ajánlatok” megjelölést tartalmazott.

Ezt követően a hiánypótlás a 70-71. oldala a Gemenc Bau Tolna Kft. 2013. március 20-án kelt árajánlatát tartalmazta, amelyet a Szekszárd-Paksi Környezetvédelmi Kft-nek R. Péter ügyvezetőnek címezve és az ő ajánlatkérésükre adtak. A tervezési ajánlat alapja a beruházásra kiadott 75.630-1-15/2010. ügyiratszámú vízjogi létesítési engedély. A tervezési díj Gara község szennyvízcsatornázás tervezési díjra vonatkozóan az alábbi bontásban került rögzítésre úgy, hogy az árajánlat 2013. december 31-ig érvényes.

Tervezési alaptérkép kiegészítése	1.196.000.- Ft
Kiviteli terv készítése	12.715.150.- Ft
Megvalósulási terv készítése	2.094.000.- Ft
Gara összesen:	16.005.150.- Ft
Általános forgalmi adó (27 %)	4.321.390.- Ft
Tervezési díj bruttó összesen:	20.326.540.- Ft

Az ajánlatkérő 2013. november 13-án összeférhetlenségre vonatkozó nyilatkozatkérésre szólította fel a Gemenc Tolna Bau Kft-t.

Az ajánlatkérő az összeférhetlenség vonatkozásában 2013. november 15-én ismét megkereste a Gemenc Bau Tolna Kft.-t.

A Gemenc Bau Tolna Kft.-től újabb nyilatkozatot kért az ajánlatkérő 2013. november 18-án.

2013. november 19-én a Gemenc Bau Tolna Kft. az alábbi nyilatkozatot nyújtotta be az ajánlatkérőnek:

„A feltett pontosító kérdésekre az alábbi kiegészítő válaszokat adjuk.

I./Kérdésre válasz: Igen adtunk árajánlatot a Gara település szennyvízcsatornázása és szennyvízelvezetésének fejlesztése kiviteli terveinek, elkészítésére 2013. március 20-i keltezéssel a Szekszárd-Paksi Vízgazdálkodási és Környezetvédelmi Kft-nek továbbá a Nagybaracska települések szennyvízcsatornázása és szennyvízelvezetésének fejlesztése kiviteli terveinek elkészítésére a Bau-Team Kft. részére. Kinyilatkozzuk, hogy amennyiben hivatkozott ajánlattevők nyertesként kerülnek kihirdetésre, akkor a kiviteli tervek elkészítésére kötelezettséget vállalunk.

II./Kérdésre válasz: Csatoljuk ajánlatunkat!

III./Kérdésre válasz: Nyilatkozunk, hogy a hivatkozott közbeszerzési eljárások során a G-13 konzorcium illetve a Bau-Team Kft. részére többletinformációt nyújtottunk, külön konzultációt folytattunk, telefonon többször egyeztettünk,

személyesen többször találkoztunk. Egyéb ajánlattevővel nem vettük fel a kapcsolatot!

IV./Kérdésre válasz: Nyilatkozunk, hogy kizárólag a G-13 konzorcium illetve a Bau-Team Kft. részére többlet műszaki információkat adtunk, amivel ők előnyösebb helyzetbe kerülhettek a többi ajánlattevővel szemben.

V./Kérdésre válasz: A jogi háttér megismerését követően ezennel, nyilatkozunk, hogy eljárásunk a fentiek miatt nem volt pártatlan és tárgyilagos.

VI./Kérdésre válasz: Ezennel nyilatkozunk, hogy véleményünk szerint közreműködésünk a két ajánlattevő tekintetében a verseny tisztaságának sérelmet eredményezett!

VII./Kérdésre válasz: fentiek miatt nyilatkozunk, hogy a G-13 Konzorcium és a Bau Team Kft. vonatkozásában fenn áll az összeférhetlenség a Gemenc Bau Kft. részéről.”

Az ajánlatkérő 2013. november 28-án kérte az ajánlattevőket, hogy az ajánlati kötöttséget 60 nappal hosszabbítsák meg.

Az ajánlatkérő 2013. január 2-án megküldte az összegezést az ajánlattevők részére, mely szerint az eljárás eredményes volt. Érvényes ajánlatot tett a PS Gara Konzorcium, amely egyben a nyertes ajánlattevő is lett. Az OMS Környezetvédelmi Kft. és a kérelmező konzorciumának ajánlata érvénytelen lett.

A kérelmező érvénytelenségének indokai:

„Az ajánlat a Kbt. 74. § (1) bekezdés b) pontja alapján érvénytelen, mivel az ajánlattevő alvállalkozója, az ajánlatban az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezet, nem felel meg az összeférhetlenségi követelményeknek. A Kbt. 24. § (3) bekezdés alapján, mely szerint: „összeférhetetlen és nem vehet részt az eljárásban ajánlattevőként, részvételre jelentkezőként, alvállalkozóként vagy az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezetként az ajánlatkérő által az eljárással vagy annak előkészítésével kapcsolatos tevékenységbe bevont személy vagy szervezet, ha közreműködése az eljárásban a verseny tisztaságának sérelmét eredményezheti”. Mivel az ajánlattevő ajánlatában olyan személyt (szervezetet) mutatott be alvállalkozóként, aki az ajánlatkérői oldalon is bevonásra került és ezen személy eljárása nem felelt meg a pártatlan és tárgyilagos eljárás követelményeinek.”

Az összegezés 15. a) pontja szerint a szerződéskötési tilalmi időszak kezdete 2014. január 3., a b) pont szerint a szerződéskötési tilalmi időszak utolsó napja 2014. január 12.

A kérelmező jogorvoslati kérelme 2014. január 13-án - előzetes vitarendezés nélkül - került benyújtásra a Döntőbizottsághoz, amelyben kérte jogsértés megállapítását és az ajánlatkérő eljárást lezáró döntésének megsemmisítését.

A kérelmező 10.036.834,- Ft igazgatási szolgáltatási díjat befizette. A Döntőbizottság ezt követően D.13/2014. sz. alatt a jogorvoslati eljárást megindította.

1. sz. kérelmi elemében a kérelmező azt kifogásolta, hogy az ajánlatkérő azzal, hogy a kérelmezőt a Kbt. 74. § (1) bekezdés b) pontja alapján érvénytelen ajánlatot tevő ajánlattevőként jelölte meg anélkül, hogy biztosította volna az összeférhetetlenségre vonatkozóan a tisztázás lehetőségét kérelmező részére, megsértette a Kbt. 63. § (3) bekezdését, a Kbt. 67. § (1) bekezdését, a Kbt. 2. § (1)-(2)-(3) bekezdéseit, a Kbt. 24. § (3) bekezdését, a Kbt. 73. §-át, továbbá a Kbt. 74. § (1) bekezdésének b) pontját, valamint a Kbt. 80. § (1) bekezdését.

2. sz. kérelmi elemében kérelmező azt kifogásolta, hogy az ajánlatkérő azzal, hogy az összegezés 15. b) pontjában foglalt határidőt tévesen jelölte meg, megsértette a Kbt. 37. § (3) bekezdését, valamint a Kbt. 124. § (6) bekezdését.

Az ajánlatkérő az összegezés 15. b) pontjában az alábbi időpontot jelölte meg a szerződéskötési tilalmi időszak utolsó napjaként: „2014. január 12.”

A kérelmező álláspontja szerint az ajánlatkérő által megjelölt időpont nem felel meg a Kbt. 37. § (3) bekezdésének és a 124. § (6) bekezdés rendelkezéseinek, tekintettel arra a tényre, hogy 2014. január 12-e nem minősül munkanapnak, így módon az összegezés hivatkozott pontjában 2014. január 13-át kellett volna feltüntetni a szerződéskötési tilalmi időszak utolsó napjaként.

Az ajánlatkérő szerződéskötési moratórium vonatkozásában egyetértett a kérelmező kérelmében kifejtettekkel a tekintetben, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 124. § (6) bekezdése szerint határozta meg az összegezés 15. b) pontjában a szerződéskötési moratórium utolsó napját. Az ajánlatkérő szerint is alkalmazandó a Kbt. határidőkre vonatkozó rendelkezése (Kb. 37. § (3) bekezdése). Ezért a szerződéskötés időpontjaként 2014. január 15. napja került kifizésre.

Egyebekben eljárásjogi kifogásként hivatkozott a Kbt. 137. § (2) bekezdésére, kérte annak vizsgálatát, hogy mennyiben sérti vagy veszélyezteti a kérelmező jogát vagy jogos érdekét a moratórium utolsó napjának meghatározása.

Az ajánlatkérő észrevételében közölte, hogy a - a sajtó előtt is nyilvánosan - szerződéskötést 2014. január 15. napjára tervezte, amit a kérelem kézhezvételét követően 2014. január 13. napján lemondott.

A Döntőbizottság a D. 13/23/2014.sz határozatában megállapította, hogy az 1. sz. kérelmi elem tekintetében az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 67. § (1) bekezdését és ennek következtében a Kbt. 74. § (1) bekezdés b) pontjára tekintettel a Kbt. 63. § (3) bekezdését, ezért az eljárást lezáró döntést megsemmisítette és rendelkezett arról, hogy a megfizetett 10.036.834.- Ft igazgatási szolgáltatási díjból a Közbeszerzési Hatóság Titkársága 5.018.417.- Ft igazgatási szolgáltatási díjat a kérelmező részére utaljon vissza.

A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem 2. sz. kérelmi elemét, mely szerint az ajánlatkérő azzal, hogy az összegezés 15. b) pontjában foglalt határidőt tévesen jelölte meg, megsértette a Kbt. 37. § (3) bekezdését, valamint a Kbt. 124. § (6) bekezdését, az alábbiak szerint elutasította az alábbi indokolással:

A Kbt. 37. § (3) bekezdése szerint, ha a határidő utolsó napja nem munkanapra esik, a határidő csak az ezt követő legközelebbi munkanapon jár le.

A Kbt. 124. § (6) bekezdése szerint az ajánlatkérő a szerződést az ajánlati kötöttség (5) bekezdés szerinti időtartama alatt köteles megkötni, amennyiben e törvény másként nem rendelkezik nem köthető meg azonban a szerződés az írásbeli összegezés megküldése napját követő tíz napos időtartam lejártáig.

A Döntőbizottság megvizsgálta az összegezést és megállapította, hogy a 15. a) pontja szerint a szerződéskötési tilalmi időszak kezdete 2014. január 3., a 15. b) pont szerint a szerződéskötési tilalmi időszak utolsó napja 2014. január 12.

Tényként leszögezhető, hogy az ajánlatkérő a nyertes ajánlattevővel a közbeszerzési eljárást lezáró szerződést a mai napig nem kötötte meg, így a Kbt. 124. § (6) bekezdését nem sértette meg. A Kbt. 37. § (3) bekezdése önmagában nem sérthető meg, hiszen az egy határidőszámítási szabály és nem egy szankcionálható ajánlatkérői magatartás, e jogszabályhely szerint az ajánlatkérő a megjelölt tilalmi időpontban nem is köthetett volna szerződést. A kérelmező a jogorvoslati kérelmét 2013. január 13-án, tehát a Kbt. 37. § (3) bekezdése szerinti határnapon nyújtotta be a Döntőbizottsághoz. Ennek következtében pedig a Kbt. 124. § (7) bekezdése alapján a szerződést az ügy érdemében hozott, vagy a közbeszerzési ügy befejezését eredményező határozat meghozataláig nem lehet megkötni, kivéve, ha a Döntőbizottság a szerződés megkötését engedélyezi. A Döntőbizottság az ajánlatkérő szerződéskötési kérelmét a D.13/11/2014. sz. végzésével elutasította.

A fentiekre tekintettel a Döntőbizottság a kérelmező 2. sz. jogorvoslati kérelmi elemét jogsértés megállapíthatóságának hiányában - mint alaptalant - elutasította.

A kérelmező, mint felperes a Döntőbizottság D13/23/2014. sz. határozatának 2. sz. kérelmi elemét elutasító része ellen keresetet nyújtott be.

A Szekszárdi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 4.K.27.043/2014./9. sz. ítéletével a keresetet elutasította az alábbi indokolással:

„A bíróság a peradatokból kiemeli azt, hogy az alperes 2014. január 24-én kelt, D.13/11/2014. sz. végzésével elutasította az alperesi beavatkozó szerződés megkötésének engedélyezésére irányuló kérelmét. Erre figyelemmel megállapítható, hogy az összegzésben rögzített moratórium utolsó napjáig, illetve az azt követő napig – amikor a felperes a jogorvoslati kérelmét benyújtotta – a szerződést nem kötötte meg a nyertes ajánlattevővel. Egyértelmű továbbá, hogy a fenti végzés alapján a szerződés megkötésére nem került sor a Kbt. 124. § (6) bekezdésében rögzített tíz napos időtartam lejártáig sem.

A fentiek alapján kétséget kizáróan megállapítható, hogy érdemi jogszabálysértésre az alperes részéről nem került sor, amikor a felperes ez irányú kérelmét elutasította. Tény ugyan, hogy az összegzés tévesen rögzítette a szerződéskötési moratórium utolsó napját, ám – ahogy az alperes arra helyesen utalt – ez nem egy szankcionálandó jogsértés volt. A határidő utolsó napjának téves megjelölése érdemi jogkövetkezménnyel nem járt, annak folytán a felperes semmilyen formában nem szenvedett sem érdek-, sem pedig jogsérelmet.

A felperes alaptalanul hivatkozott arra, hogy az összegzésben feltüntetett időpont alapján az alperesi beavatkozó még a jogorvoslati kérelem benyújtására nyitva álló határidőn belül jogosult volt a szerződés megkötésére, ekként volt esélye a Kbt. 124. § (6) bekezdésének a megsértésére is. A kifejtettek szerint a szerződés megkötésére nem került sor, ezért a fenti felperesi feltevés érdemi, gyakorlati következménnyel nem járt sem a jogorvoslati kérelem benyújtására nyitva álló határidőn belül, sem pedig azt követően.

A bíróság megítélése szerint az ügyben annak sincs érdemi jelentősége, hogy a felperes az ajánlatkérő joghatályos közlését a szerződéskötési moratórium lejárta tekintetében csak az összegzésből ismerhette meg. Egyértelmű továbbá, hogy elvi jelentősége van csupán annak a feltevésnek, hogy a jogorvoslati kérelem benyújtásának napján felperes jogosan volt abban a hiszemben, hogy a nyertes ajánlattevővel a szerződés megkötésre kerülhetett volna.

A bíróság az alábbiak szerint nem osztotta a felperes másodlagos hivatkozását sem, amely a Kbt. 139. § (3) bekezdése alapján a Ket. 30. § (f) pontjára irányult.

A Ket. 30. § f) pontja értelmében a hatóság a kérelmet érdemi vizsgálat nélkül nyolc napon belül elutasítja, ha a kérelem nyilvánvalóan nem az előterjesztésre jogosulttól származik.

A felperes a kérelmet, mint a közbeszerzési eljárásban résztvevő ajánlattevő terjesztette elő. Magának az igénynek az érvényesítésére, az eljárás megindítására tehát jogosult volt, ekként a kérelmet az alperesnek érdemben meg kellett vizsgálnia, nem alkalmazhatta a Ket. 30. § f) pontját. Megjegyzendő továbbá, hogy nem azért utasította el a felperes ez irányú kérelmét, mert az nem az előterjesztésre jogosulttól származott, hanem azért, mert alaptalan volt. Az alperes a kérelmet érdemben megvizsgálta, a vonatkozó anyagi és eljárási jogszabályokat értékelte, és helyesen – határozattal – döntött az ügyben.”

A felperes a fenti ítélet ellen felülvizsgálati kérelmet nyújtott be. A Kúria a Kfv.III.37.782/2014/5. sz. alatt meghozott ítéletével a Szekszárdi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 4.K.27.043/2014./9. sz. ítéletét hatályon kívül helyezte az alábbi indokolással:

„A Kúriának arról a kérdésről kellett döntenie, hogy helyesen értékelte-e a bíróság az alperes határozatában foglaltakat, nevezetesen, hogy olyan csekély, következmények nélküli jogsértés történt a közbeszerzési ügyben, ami miatt sem a jogsértés megállapításának, sem szankció kiszabásának nincs helye.

Az ügyben alkalmazandó jogszabályt a Kúria már fentebb idézte. Megállapítható az iratokból az is, hogy az alperes és a bíróság is a szerződéskötési moratórium utolsó napjának meghatározását jogsértőnek tartotta. Megjegyzi a Kúria, hogy erre a következtetésre jutott a beavatkozó is. A jogsértés ténye, és a szankció kiszabása két különböző jogi kategória. Elkövethet úgy is jogsértő magatartást valaki, hogy azzal szankció nem jár együtt. A szankció mellőzése ugyanakkor a tény jogsértő mivoltának megállapítását nem érinti. Osztja továbbá a Kúria a felperesnek azt a felülvizsgálati kérelemben kifejtett álláspontját, ami szerint a Kbt. nem tesz különbséget jogsértés és jogsértés között, annak súlya miatt. Más kérdés ugyanakkor, hogy a jogsértés súlyának a szankció kiszabásánál jelentősége lehet. Ugyancsak nincsen jelentősége annak sem, hogy járt-e a jogsértés érdemi jogkövetkezéssel, vagy nem járt. Tagadhatatlan, hogy jelen ügyben megállapítható, hogy nem járt a tényleges jogsértés érdemi jogsérelemmel a felperes részére, ezért az helyes megállapítás volt, hogy szankciót kiszabni az ügyben nem lehetett.

Ugyanakkor, ha a felperes semmilyen formában nem szenvedett sem érdek, sem jogsérelmet, akkor ügyféli minőségének hiányában vele szemben az eljárás megszüntetésének lett volna helye. Tekintettel arra, hogy az alperes sem a

jogsértés megállapításáról nem rendelkezett, sem nem szüntette meg az eljárást, határozata a jogszabályoknak nem felelt meg.

Ezért a Kúria a bíróság ítéletét, egyben a támadott közigazgatási határozatot hatályon kívül helyezte és az alperest új eljárás lefolytatására kötelezte. Az új eljárás lefolytatása során a fenti előírásoknak megfelelően köteles az alperes eljárni és vagy a jogsértést megállapítani, vagy az eljárást a felperes ügyféli minőségének hiányában megszüntetni.”

A Kúria a Kfv.II.37.781/2014/5. sz. alatt meghozott ítélete lényegében azonos felek közötti perben azonos tényállás mellett az ugyanazon jogi tárgyú felülvizsgálati kérelmet elutasította és a Szekszárdi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 4.K.27.042/2014./9. sz. ítéletét hatályában fenntartotta alábbi indokolással:

„A Kúria a jogerős ítéletet a felülvizsgálati kérelem keretei között, az abban megjelölt jogszabálysértések körében vizsgálta felül a Polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) 272. § (2) bekezdése és 275. § (2) bekezdése értelmében. A Kúria ennek eredményeként azt állapította meg, hogy a felperes felülvizsgálati kérelme alaptalan.

A Kbt. 124. § (6) és (7) bekezdése határozza meg a szerződéskötési tilalmi időszakot, alapesetben az írásbeli összegezés megküldése napját követő tíz napos határidőben, jogorvoslati kérelem benyújtása esetén a közbeszerzési ügy befejezését eredményező határozat meghozataláig tartó időtartamban. A perbeli esetben a tíz napos szerződéskötési tilalmi időszak lejártának napját, mivel az munkaszüneti napra esett az ajánlatkérő az összegzésben tévesen tüntette fel. Ez a tévedés azonban jogsértést nem eredményezett, mert a szerződés megkötésére nem került sor. A felperes jogorvoslati kérelmet is benyújtott a tilalmi időszak utolsó napján, január 13-án, ezért a benyújtott jogorvoslati kérelemre tekintettel a tilalmi időszak meghosszabbodott a közbeszerzési ügy befejezését eredményező határozat meghozataláig, a benyújtott jogorvoslati kérelemre figyelemmel a szerződés megkötésére nem kerülhetett sor. A beavatkozó ezért nyújtott be külön kérelmet a szerződéskötés engedélyezése iránt, az alperes azonban a szerződés megkötését nem engedélyezte.

Hangsúlyozza a Kúria, hogy a Kbt. 124. § (6) bekezdése és 39. § (3) bekezdése szerinti szabályok megsértésére csak akkor kerülhetett volna sor, ha a felperes a szerződést megkötötte volna. Alaki, formai hiba joggyakorlás hiányában jogsértés megállapítására nem vezethet. A Kúria ezért mellőzi az elsőfokú bíróság ítéletének indokolásából a jogsértés megállapítására, annak nem érdemi jellegére, az érdek- és jogsérelem hiányára vonatkozó indokolási részt.

A felperes alaptalanul hivatkozott arra, hogy minden jogsértés szankcionálandó jogsértés. Ez a kijelentés általánosító megállapítás és nem minden esetre igaz. Vannak olyan jogsértések, amelyek az ügy érdemére nem hatnak ki, tényleges jogsértést nem eredményeznek, amelyekhez ezért nem feltétlenül kapcsolódik szankció. A szankcionálandó jogsértések körét maga a jogszabály határozza meg. A jogsértés a perbeli esetben azzal következett volna be szankcionálandó módon, ha az ajánlatkérő a szerződést meg is kötötte volna a téves időpont-feltüntetéssel összefüggésben. Önmagában a téves időpont feltüntetése nem eredményezett tilalmi időszakba ütköző szerződéskötést. Mindebből következően a közbeszerzési hatóságnak nem kellett a Kbt. 152. § (2) bekezdés c), illetve d) pontja szerinti döntést meghoznia, a jogsértés hiányában. Mindezek értelmében a Kbt. 37. § (3) bekezdésének, 124. § (6) bekezdésének, 152. § (2) bekezdésének c) és d) pontjának megsértésére nem került sor.

A felperes a felülvizsgálati kérelmében hivatkozott a Kbt. 139. § (3) bekezdésének megsértésére is, azonban e körben, a jogsértés mikéntjét, mibenlétét érdemben nem fejtette ki. E rendelkezés szerint akkor kell érdemi vizsgálat nélkül elutasítani a kérelmet, ha azt – a Ket. 30. § (f) pontja szerint – nem az annak előterjesztésre jogosult nyújtotta be. Ez a perbeli esetben nem állt fenn, a jogorvoslati kérelmet a felperes jogosult volt benyújtani, így ennek a rendelkezésnek a megsértése nem értelmezhető.

Mindezek alapján a Kúria megállapította, hogy a jogerős ítélet a felülvizsgálati kérelemben hivatkozott jogszabályokat nem sértette meg, ezért azt – az indokolás részbeni mellőzése és pontosítása mellett – a Pp. 275. § (3) bekezdése alapján hatályában fenntartotta.”

A Döntőbizottság a jelen tárgyban megismételt eljárásban a D.35/6/2015. sz. határozatában kifejtette, hogy nem hagyhatta figyelmen kívül, hogy ugyanazon felek között két egymással teljesen párhuzamos közbeszerzési eljárás, majd jogorvoslati eljárás, illetve bírósági eljárás folyt le. A bírósági eljárások a Kúria ítéleteivel zárultak le. A két ítélet a jogvitákban teljesen ellentétesen döntött. Az egyikben hatályon kívül helyező és új eljárásra utaló, a másikban hatályban fenntartó ítélet született. Az egységes joggyakorlat a Döntőbizottság felé is kötelező elvárás. A két ítélet következtében ez nem valósulhat meg. A kialakult helyzetben van egy kúriai ítélet, amely hatályában fenntartó és nem megtámadható, továbbá van egy hatályon kívül helyező és új eljárás lefolytatására kötelező ítélet. Az új jogorvoslati eljárásban a Kúria ítélete szerint csak olyan - megtámadható - határozat keletkezhet, amely ellentmond a Kúria másik ítéletének. Hangsúlyos, hogy a felek és a tényállás azonosak, ennek ellenére két egymástól eltérő határozatot keletkezik. Ez – tekintettel az egységes joggyakorlat követelményére – az ellentmondás csak úgy oldható fel, ha a Döntőbizottság az egyébként is az álláspontja szerint helyes ítéletet vette

figyelembe és a megismételt eljárásban az eredeti elutasító határozata, valamint a Kúria Kfv.II.37.781/2014/5. sz. alatt meghozott ítélete szerint döntött, azaz a kérelmet elutasította.

A felperes a D.35/6/2015. sz. határozat ellen keresetet nyújtott be, melyben kérte a határozat hatályon kívül helyezését a Kúria ítéletében foglaltak szerint.

A Szekszárdi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 4.K.27.094/2015/3. sz. a D.35/6/2015. sz. határozatot hatályon kívül helyezte és az alperest új eljárásra kötelezte. Az ítélet indokolása szerint a Kúria előírta, hogy az új eljárás lefolytatása során az alperes köteles vagy a jogsértést megállapítani, vagy az eljárást a felperes ügyféli minőségének megfelelően megszüntetni. Az indokolás rögzítette, hogy a Kúria két tanácsa azonos tényállást másként ítélt meg és az ítéletekben merőben másfajta jogkövetkezményt alkalmazott. A Bíróság hivatkozott a Ket. 109. § (4) bekezdésére, mely szerint a hatóságot a közigazgatási ügyekben eljáró bíróság határozatának rendelkező része és indokolása köti, a megismételt eljárás és a döntéshozatal során annak megfelelően jár el. Megállapította, hogy a fenti jogszabályt megsértette az alperes tekintettel arra, hogy teljes egészében figyelmen kívül hagyta a Kúria Kfv.III.37.782/2014/5. sz. ítéletében írt, a megismételt eljárásra vonatkozó előírásait. Ez a jogszabálysértés önmagában olyan súlyú volt, hogy az minden egyéb körülménytől függetlenül megalapozta az alperesi határozat hatályon kívül helyezését. A bíróság kifejtette, hogy Magyarországon nincs precedens jog. Erre is tekintettel az alperesnek a jelen ügy előzménye során hozott Kúriai ítéletet kellett volna figyelembe vennie, miután az rá nézve kötelező volt.

A fentiekől teljesen független és jelen per szempontjából lényegtelen körülmény, hogy más, ugyanilyen tényállást tárgyaló ügyben a Kúria egy másik tanácsa egy ellentétet döntést hozott. Az alperesnek „függetlenül szakmai meggyőződésétől” esetjogi szempontból kötött eljárása volt, legalábbis abban az értelemben, hogy a Kúriai ítéletben rögzített instrukcióktól nem térhetett el. Magyarország alaptörvénye 25. Cikk (3) bekezdése szerint a Kúria a (2) bekezdésben meghatározottak mellett biztosítja a bíróságok jogalkalmazásának egységét, a bíróságokra kötelező jogegységi határozatot hoz.

A fentiekből kétséget kizáróan megállapítható volt, hogy az egységes joggyakorlat kialakítása a Kúria kizárólagos feladata. Erre is figyelemmel jogsértő volt az alperesi határozat, a joggyakorlat egységén, illetve egységesítésén ugyanis nem a közigazgatási szerveknek, hanem a Kúriának kell munkálkodnia.

A fentieket figyelembe véve a **Döntőbizottság** a felperes 2. kérelmi eleme tekintetében megállapította, hogy annak érdemi elbírálásra eljárásjogi akadályba ütközik.

A Kbt. 137. § (2) bekezdése szerint kérelmet nyújthat be az ajánlatkérő, az ajánlattevő, közös ajánlattétel esetén bármelyik ajánlattevő, a részvételre jelentkező, közös részvételi jelentkezés esetén bármelyik részvételre jelentkező vagy az egyéb érdekelt, akinek jogát vagy jogos érdekét az e törvénybe ütköző tevékenység vagy mulasztás sérti vagy veszélyezteti. Az ajánlati, ajánlattételi vagy részvételi felhívás, a dokumentáció, illetve ezek módosításának jogsértő volta miatt kérelmet nyújthat be a közbeszerzés tárgyával összefüggő tevékenységű kamara vagy érdekképviselői szervezet is. (E bekezdésben foglaltak a továbbiakban együtt: kérelmező.)

A Döntőbizottság döntése meghozatala során figyelembe vette azt, hogy a felperesre nézve hátrányos tényleges jogsértés, jogos érdekeinek sérelme vagy annak veszélyeztetése nem történt meg, mivel az ajánlatkérő a szerződést a megjelölt időpontban, sőt a jogorvoslati eljárás lezárultáig sem kötötte meg. Erre tekintettel megállapítható, hogy a felperes által sérelmezett szerződéskötési időpontban a szerződés nem kötött meg, így ez jogsérelmet sem okozhatott számára, hiszen ilyen nem következett be. A kialakult bírói gyakorlat alapján rögzíthető, hogy a jog vagy jogos érdek sérelme csak közvetlen jogsérelem alapján állapítható meg. Jelen esetben a közvetlen jogos érdeksérelem nem állapítható meg.

A Kbt. 139. § (3)-(4) bekezdése szerint:

(3) A Közbeszerzési Döntőbizottság a kérelmet - a Ket. 30. §-ában foglaltakon túl - érdemi vizsgálat nélkül öt napon belül végzéssel elutasítja, ha megállapítja, hogy

a) a kérelmező a hiánypótlási felhívásnak a meghatározott határidő alatt nem tett eleget, vagy a kérelmét újból hiányosan adta be;

b) az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárást megindító hirdetményét, felhívását jogszerűen visszavonta.

(4) A Döntőbizottság a jogorvoslati eljárást akkor is megszünteti, ha a (3) bekezdés alapján a kérelem érdemi vizsgálat nélküli elutasításának lett volna helye, az elutasítási ok azonban az eljárás megindítását követően jutott a Döntőbizottság tudomására.

A Kbt. 134. § (1) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárására - e törvény, valamint az e törvény felhatalmazása alapján alkotott kormányrendelet eltérő rendelkezése hiányában - a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) rendelkezéseit kell alkalmazni.

A Ket. 30. § f) pontja alapján a hatóság a kérelmet érdemi vizsgálat nélkül, nyolc napon belül elutasítja, ha a kérelem nyilvánvalóan nem az előterjesztésére jogosulttól származik.

A Döntőbizottság a Ket. 109. § (4) bekezdése a Kúria Kfv.III.37.782/2014/5. sz. ítélete alapján eljárva az eljárást a felperes ügyféli minőségének hiányában megszünteti.

Az előzőekre tekintettel a Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem 2. kérelmi eleme tekintetében a jogorvoslati eljárást érdemi vizsgálat nélkül megszünteti.

A fentiekre tekintettel a Döntőbizottság a Kbt. 134. § (2) bekezdésében biztosított hatáskörében eljárva a Kbt. 134. § (1) bekezdésére tekintettel alkalmazandó Ket. 30. § f) pontja alapján a 2. sz. kérelmi elem tekintetében az eljárást megszüntette.

A Kbt. 139. § (6) bekezdése szerint, ha a Közbeszerzési Döntőbizottság a jogorvoslati kérelmet érdemi vizsgálat nélkül elutasítja, vagy a jogorvoslati eljárást a (4) bekezdésben foglalt okból végzéssel megszünteti, az igazgatási szolgáltatási díj a kérelmezőnek visszajár. A kérelem visszavonása esetén azonban a kérelmező nem tarthat igényt az igazgatási szolgáltatási díj visszatérítésére.

A Döntőbizottság a Kbt. 134. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó, a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (Ket.) 72. § (1) bekezdés de) pontja szerint a Ket. 157. § (2) bekezdés b) pontja alapján rendelkezett a költségek viseléséről.

A végzés elleni külön jogorvoslat lehetőségét a Kbt. 156. § (1) bekezdése biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen végzés nemperes eljárásban történő bírósági felülvizsgálatára - mivel az ajánlatkérő székhelye Bács-Kiskun megye területén található - a Pp. 326. § (14) bekezdés a) pontja alapján a Kecskeméti Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság illetékes.

Budapest, 2016. január 21.

Dr. Szaller Ottó sk
közbeszerzési biztos

Gulyás Richárd sk
közbeszerzési biztos

Dr. Puskás Sándor sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara

Kapják:

1. Geotechnika '84 Kft. (7171 Sióagárd, Kossuth L. u. 59.)
2. Szepesi Ügyvédi Iroda, Dr. Szepesi Ilona ügyvéd, (7100 Szekszárd, Holub u. 7.)
3. GHNT Szennyvíz Önkormányzati Társulás (6527 Nagybaracska Szabadság tér 10.)
4. Deák Ügyvédi Iroda, Dr. Deák Krisztina ügyvéd (7100 Szekszárd, Jókai u. 22. fsz. 1-2.)
5. STRABAG MML Kft. (1117 Budapest, Gábor Dénes u. 2., Infopark „D” épület)
6. Miniszterelnökség (1357 Budapest, Pf. 6.)
7. Közbeszerzési Hatóság Titkársága (Helyben)
8. Irattár