



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG
1026 Budapest, Riadó u. 5.
Tel.: 06-1/882-859
Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Iktatószám: D.816/4/2024.

A tanács tagjai: Hubáné Dr. Szabó Ágnes közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Gulyás Richárd közbeszerzési biztos, Dr. Horváth Éva közbeszerzési biztos

A kérelmező: Zoopet Nutrition Kft.
(Komárom, Újszállási út 19.)

A kérelmező képviselője: Dr. Szirtes Csongor ügyvéd
(Esztergom, Szent T. u. 1/a.)

Az ajánlatkérő: Fővárosi Állat- és Növénykert
(Budapest, Állatkerti körút 6-12.)

Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Süvöltős András ügyvéd
(Budapest, Zólyomi út 19. fszt.1.)

A közbeszerzés tárgya, értéke: „A Fővárosi Állat- és Növénykert részére az állatok etetéséhez szükséges takarmányok és tápok beszerzése 15 részben”- 5. rész 65.000.000.-Ft

A közbeszerzési eljárás EKR azonosítója: EKR001873812023

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

H A T Á R O Z A T –ot.

A Döntőbizottság a Fővárosi Törvényszék 106.K.701.441/2024/10. számú ítéletében a D.597/26/2023. számú határozat tárgyában a bírság jogkövetkezménye körében elrendelt új eljárásban az ajánlatkérőt 1.000.000.-Ft, azaz egymillió forint bírság megfizetésére kötelezi.

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 jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

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

INDOKOLÁS

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás a D.597/26/2023. számú határozatban foglaltak alapján

1. Az ajánlatkérő 2023. október 20. napján a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) Második része szerinti nyílt, gyorsított közbeszerzési eljárást indított a bevezető részben meghatározott árubeszerzés tárgyában. Az eljárást megindító felhívás 2023. október 25. napján jelent meg az Európai Unió Hivatalos Lapjában, a TED-en, 647308-2023 közzétételi szám alatt.

2. Az eljárást megindító felhívás – jogorvoslati eljárás szempontjából – releváns előírásai:

A közbeszerzési eljárás 5. része tekintetében:

II.2.1. Elnevezés:

Különféle takarmány rovarok és rákok

II.2.4. A közbeszerzés ismertetése

„A Fővárosi Állat- és Növénykert részére állatok etetésére szolgáló különféle takarmányok beszerzése - keretmegállapodás - 15 részben” a műszaki leírás és a közbeszerzési dokumentumok részeként kiadott táblázat szerint.

A keretmegállapodás a hatálybalépés napjától számított 12 hónapra (meghosszabbítás esetén a meghosszabbított időszakra) vagy a nettó 65 000 000 HUF keretösszeg kimerüléséig szól.

II.2.7. A szerződés, a keretmegállapodás vagy a dinamikus beszerzési rendszer időtartama

Az időtartam hónapban: 12

A szerződés meghosszabbítható: igen

A meghosszabbításra vonatkozó lehetőségek ismertetése: A szerződés legfeljebb 3 hónappal meghosszabbítható. A meghosszabbításról a szerződés eredeti lejáratát idejéig legalább 15 nappal megelőzően tájékoztatja az AK-ként szerződő fél az ajánlattevőként szerződő fele(ke)t.

A közbeszerzés saját forrásból valósul meg.

III.1. Részvételi feltételek

III.1.1. Az ajánlattevő/részvételre jelentkező alkalmassága az adott szakmai tevékenység végzésére, ideértve a szakmai és cégnyilvántartásokba történő bejegyzésre vonatkozó előírásokat is:

Az eljárásban nem lehet ajánlattevő, alvállalkozó, és nem vehet részt az alkalmasság igazolásában olyan gazdasági szereplő, aki közbeszerzésekről szóló 2015. CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 62. § (1)-(2) bekezdésében és a 63. § (1) bekezdésében meghatározott kizáró okok hatálya alatt áll. Ajánlatkérő továbbá kizárja az eljárásból azt az ajánlattevőt (közös ajánlattevő), alvállalkozót, alkalmasság igazolásában részvevő gazdasági szereplőt, aki részéről a kizáró ok az eljárás során következett be.(Kbt. 74.§(1) b) pont).

3. A közbeszerzési dokumentumok tartalmazta az útmutatót az ajánlattételhez, az iratmintákat, szerződés tervezetét, műszaki leírást és az ártáblázatot.

A szerződéstervezet VI.6. pontja szerint Eladó kijelenti, hogy élő takarmány esetén azok homogén állományból származó, tiszta, egészséges, antibiotikumtól mentes egyedek, illetve a takarmányállatok tartása valamennyi természetvédelmi, állatvédelmi és állategészségügyi előírásnak megfelel, amit Vevő a szerződés ideje alatt bármikor – akár előzetes bejelentés nélkül is - jogosult ellenőrizni. Eladó a szerződés időtartama alatt folyamatosan köteles valamennyi állattartó helyét, naprakészen bejelenteni Vevő felé.

A IX.3. pont szerint: Rendkívüli és rendes megszüntetés

a) Vevő jogosult Eladó súlyos szerződésszegése esetén – írásbeli nyilatkozatával azonnali hatállyal – a Szerződést felmondani. Eladó szempontjából erre szolgáló oknak minősül különösen, de nem kizárólag, ha

viii Eladó a Szerződésben foglalt bármely egyéb lényeges kötelezettségének nem tesz eleget; vagy

x Vevő a helyszíni szemle során természetvédelmi, állatvédelmi, vagy állategészségügyi előírásnak nem megfelelő állapotot talál.

4. A 2023. november 06-i ajánlattételi határidőre ajánlatot nyújtott be a közbeszerzési eljárás 5. része tekintetében a kérelmező és a Petfarm Kft.

A kérelmező Ajánlati ár összesen (nettó HUF): 229 120

Petfarm Kft. Ajánlati ár összesen (nettó HUF): 229 500

5. A kérelmező a közbeszerzési eljárás 5. része tekintetében az ajánlatában csatolta az ajánlatkérő által készített nyilatkozatminta szerint a közjegyző által hitelesített nyilatkozatát arról, hogy nem áll fenn vele szemben a Kbt. 62. § (1) és (2) bekezdés szerinti kizáró okok.

6. A közbeszerzési eljárás 5. része tekintetében az ajánlatkérő 2023. november 21. napján hiánypótlásra hívta fel a kérelmezőt a kizáró okok vonatkozásában. A kérelmező hiánypótlásában, az Egységes Európai Közbeszerzési Dokumentumban (EEKD) nyilatkozott, hogy nem követett el súlyos szakmai köteleességszegést, továbbá rögzítette, hogy a kérelmező képviselője dr. O.Z. ügyvezető.

7. Az ajánlatkérő 2023. december 8. napján tájékoztatta a kérelmezőt ajánlatának érvénytelenségéről a közbeszerzési eljárás 5. része tekintetében:

Az ajánlati felhívás III.1.1. pontban foglalt előírás alapján az eljárásban nem lehet ajánlattevő, alvállalkozó, és nem vehet részt az alkalmasság igazolásában olyan gazdasági szereplő, aki közbeszerzésekről szóló 2015. CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 62. § (1)-(2) bekezdésében és a 63. § (1) bekezdésében meghatározott kizáró okok hatálya alatt áll.

A Kbt. 63.§ (1) bekezdés b) pontja alapján az eljárásban nem lehet ajánlattevő, részvételre jelentkező, alvállalkozó, illetve nem vehet részt alkalmasság igazolásában olyan gazdasági szereplő, aki vonatkozásában az ajánlatkérő megfelelően bizonyítani tudja, hogy az elmúlt három évben jogszabályban meghatározott szakmai kötelezettségét súlyosan megszegte vagy jogszabályban meghatározott szakmai szervezet által lefektetett szakmai etikai szabályokat súlyosan megsértő cselekedetet követett el, és az ajánlatkérő megítélése szerint a kizárás alapjául szolgáló cselekmény miatt a szerződés teljesítése vonatkozásában a megbízhatósága alapos okkal megkérdőjelezhető;

Ajánlatkérő egyrészt az ajánlattételi felhívásban és a szerződésben is előírta azon elvárását, hogy élő takarmány esetén azok homogén állományból származó, tiszta, egészséges, antibiotikumtól mentes egyedek kell legyenek, illetve a takarmányállatok tartása valamennyi természetvédelmi, állatvédelmi és állategészségügyi előírásnak megfelelő kell

legyen. Másrészt, az állatkert a természet- és állatvédelmet szolgálja, az ismeretterjesztést, oktatást és nevelést az ott élő állatok folyamatos és szakszerű bemutatásával és tájékoztatással biztosítja.

Az állatkertek működését szigorú törvényi előírások szabályozzák. Az itt tartott fajok jelentős része a természetben veszélyeztetettnek számít, amely a Washingtoni Egyezmény (CITES) hatálya alá tartozik. Mindezek következtében a takarmányok beszerzése során is fokozott körültekintéssel szükséges eljárnia, nem fizethet díjat az állatvédelmi szabályokat megsértő jogi vagy természetes személyeknek.

A Pest Vármegyei Kormányhivatal Környezetvédelmi, Természetvédelmi és Hulladékgazdálkodási Főosztályának dr. O.Z.-nal és a Zoopet Nutrition Kft-vel kapcsolatban adott tájékoztatása alapján egyrészt az állatok védelméről szóló 1998. évi XXVIII. törvény alapján állatvédelmi bírság megfizetésére kötelezte a Zoopet Nutrition Kft. tulajdonosát és ügyvezetőjét dr. O.Z.-t, másrészt dr. O.Z. telephelyeit helyszíni ellenőrzés során további szabálytalanságokat is talált. A megjelölt telephelyek közül a Budapest, M. u. a társaság cégkivonata alapján a Zoopet Nutrition Kft. telephelye is.

A szakmai kötelezettségszegés tartalma az Európai Unió Bírósága joggyakorlatában alakult ki. A Forposta és ABC Direct Contact ügy (C-465/11.) kapcsán rögzítette, hogy milyen magatartás tartozik a súlyos szakmai kötelezettségszegés körébe. „A »szakmai kötelezettségszegés« fogalma minden olyan felróható magatartásra vonatkozik, amely befolyásolhatja a szóban forgó gazdasági szereplő szakmai hitelességét, és nem csupán a szűkebb értelemben vett, az e gazdasági szereplő szakmájával kapcsolatos etikai szabályok azon megsértéseire, amelyeket az e szakmával kapcsolatos ügyekben eljáró fegyelmi szerv vagy jogerős bírósági határozat állapít meg.” (C-465/11. 27-28.)

A 2014/24/EU irányelv is egyértelművé teszi, hogy ez a kizáró ok akkor alkalmazható, ha a súlyos szakmai kötelezettségszegés miatt a gazdasági szereplő „tisztességessége kérdésessé vált”.

A kötelezettségszegés bizonyítása pedig az irányelv szerint sem követeli meg jogerős határozat vagy etikai eljárás megállapítását, így a módosítás egyértelművé teszi, hogy bármilyen megfelelő bizonyítási mód megengedett.

Az ajánlatkérő a gazdasági szereplő megbízhatóságának megkérdőjelezéséhez figyelembe vette, hogy a Kormányhivatal által megküldött dokumentumok alapján a Hatóság több – időben elkülönülő - helyszíni szemle során is tett megállapításokat, továbbá dr. O.Z. a hatósági megkeresésnek nem minden esetben tett eleget, így ajánlatkérőnek alapos oka van a kizáró ok alkalmazására.

Megállapítható, hogy a Kbt. 64. § szerinti öntisztázásra az eljárás ezen szakaszában nincsen lehetőség.

A hatósági megállapítások dr. O.Z.-ra is vonatkoznak, aki nemcsak a Zoopet Nutrition Kft. ajánlattevő egyszemélyi tulajdonosa és ügyvezetője, de egyben szakmai vezetője.

A fentiekre tekintettel a Zoopet Nutrition Kft. ajánlata a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontja alapján érvénytelen.

8. Az ajánlatkérő 2023. december 11. napján küldte meg az ajánlattevők részére az összegezt az ajánlatok elbírálásáról, mely szerint a közbeszerzési eljárás 5. rész tekintetében a kérelmező ajánlata érvénytelen lett, az érvénytelenné nyilvánításról szóló tájékoztatóban foglaltakkal azonos indokolás alapján.

9. A kérelmező előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be 2023. december 11. napján ajánlata érvénytelensége kapcsán a közbeszerzési eljárás 5. része tekintetében.

„A 2023.12.08-án kelt, a Zoopet Nutrition Kft. ajánlatát érvénytelenítő dokumentum hiányos, illetve téves állításokon alapszik, amelyek a mellékletekben kerültek kifejtésre.

Ugyanis nem létezik olyan jogerős, végrehajtható határozat a Pest Megyei Kormányhivatal részéről, amely Természetvédelmi bírság megfizetésére kötelezné dr. O.Z.-t. Erről a Fővárosi Törvényszék jogerős ítélete is szavatol. Nincs olyan fennálló ok, amely a Zoopet Nutrition Kft. megbízhatóságát megkérdőjelezhetné. A kizáró okok között említett, hiányolt kalkuláció pedig megtalálható a feltöltött táblázatunkban.”

- Ajánlatkérő nem lehet képes olyan dolgok „megfelelő bizonyítására”, amelyek valótlanok. Az pedig, hogy a kérelmező vagy akár a cég alapítója a kizárás alapjául szolgáló cselekményt követett volna el, nem igaz. Nincs olyan jogerős végrehajtható határozat, amely állatvédelmi bírság megfizetésére kötelezné dr. O.Z. ügyvezetőt.

- A kérelmező az elvárásoknak mindenben megfelelő ajánlattal állt elő, vállalva még az ajánlati kiírásban szereplő azon rendkívül szokatlan és módfelett kivételes (érthetetlen módon kizárólag a rágcsáló beszállítókra vonatkozó) kitélt is, amely az állattartó telephelyeinek az ajánlatkérő általi bejelentés nélküli folyamatos látogathatóságát is magába foglalja.

- Évek óta szállít a kérelmező takarmányállatokat a Fővárosi Állat- és Növénykertnek és soha nem merült fel probléma az ajánlatkérő részéről.

- A Pest Vármegyei Kormányhivatal Környezetvédelmi, Természetvédelmi és Hulladékgazdálkodási Főosztályának tájékoztatása kapcsán a kérelmező felhívta az ajánlatkérő figyelmét, hogy a kiindulási információ erősen hiányos, ezért téves következtetésekre adtak okot.

-A hatóság tájékoztatásával ellentétben nem létezik olyan jogerős, végrehajtható határozat, amely állatvédelmi bírság megfizetésére kötelezné dr. O. Z.-t.

-dr. O.Z. a közelmúltban kézhez kapott egy jogsértő határozatot állatvédelmi bírság megfizetésére vonatkozólag egy olyan több éves ügy kapcsán, amelyben a Fővárosi Törvényszék már egyszer jogerős ítéletet hozott (és amelyben elmarasztalta a kormányhivatalt, törölve annak határozatait, lezárva az ügyeket). A kérdéses határozat haladéktalanul megtámadásra került a Fővárosi Törvényszéknél, amely szerv azonnali jogvédelemi eljárást indított a határozattal szemben. A kérelmező szerint egy ilyen egyértelműen téves, végrehajthatatlan, jogvédelemmel ellátott határozat semmilyen hivatkozási alapot nem szolgáltatathat egy közbeszerzési pályázat vonatkozásában.

-Végrehajtható határozat hiányában nincs olyan alapos ok, amely szakmai kötelezettségzegést alátámaszthatna vagy bizonyíthatna. Az ügyfél és kormányhivatal közötti folyamatban lévő ügy nem lehet alkalmas határozott véleményformálásra sem pedig bizonyításra. A kérdéses kormányhivatal dr. O.Z.-val jelenleg is perben áll.

-Amennyiben valamely oknál nem kerül visszavonásra a kizáró határozat, ezúton kérem tisztelettel annak megjelölését az Ajánlatkérőtől, hogy a fenti információkat, mely szerint a kérdéses határozat bírósági megtámadásra és azonnali jogvédelem hatálya alá került, míg a korábbi ügyeket pedig a Fővárosi Törvényszék jogerősen el is törölte, a Pest Megyei Kormányhivatal hallgatta-e el az ajánlatkérőtől, vagy az ajánlatkérő nem tekintette fontosnak ezeket az információkat.

- A helyszíni ellenőrzések során a kormányhivatal által talált állítólagos szabálytalanságokkal összefüggésben a Fővárosi Törvényszék már jogerős ítéletet hozott (amely csatolásra került jelen dokumentáció mellékleteként), amelyben a törvényszék törölte a kormányhivatal határozatait és a perköltség megfizetésére kötelezte a kormányhivatalt.

Kiemelnénk a Res iudicata pro veritate accipitur elvét.

- A pontosság kedvéért, a Bp., M. u. címen egy telephely is működött, de a kérdéses társasházi ingatlan nem áll sem a Zoopet Nutrition Kft. tulajdonában sem annak kizárólagos használatában. A cég a kérdéses címen nem is végez már tevékenységet, így a Cég a Pest Vármegyei Kormányhivatallal már nincs direkt kapcsolatban.

- Az Érdi Járási Hivatal Élelmiszerlánc-biztonsági és Állategészségügyi Osztálya rendszeresen végzett ellenőrzéseket a telephelyen, amely ellenőrzéseken nem merült fel állatvédelmi probléma. A legutolsó ilyen ellenőrzésre 2023 novemberében került sor. Ha évekkorábban fel is merült valamely helyszíni észrevétel, az haladéktalanul rendezésre került. A kérelmező maximálisan elkötelezett az állatjóléti, állategészségügyi, állatvédelmi szabályok betartása mellett és mindenben együttműködik a kérdéses hivatallal.

- Az ajánlatkérő által említett Forposta és ABC Direct Contact (C-465/11.) eset nem valósul meg az ügyben, szakmai hitelességet negatívan befolyásoló tényező nem merül fel a kérelmező oldaláról. A Zoopet Nutrition Kft. évek óta folyamatos szállítója több más állatkert mellett a Fővárosi Állat- és Növénykertnek is. Sem a szállítások idejével, sem a leszállított termékek mennyiségével vagy minőségével kapcsolatban nem merült fel probléma, ahogy kizáró okok sem merültek fel soha.

- A kérelmező szerint amennyiben egy bizonyítás valótlanságokon és hiányos információkon alapul, semmilyen körülmények között sem tekinthető „megfelelőnek”. Szó nincs súlyos szakmai kötelezettségzegésről a kérelmező részéről, a szakma szabályai szerint jár el a kérelmező a hatályos rendeletek és állatjóléti elvek maximális tiszteltben tartásával.

- A hatósági megkereséseknek eleget nem tevő ügyfélről, mintegy fél évvel ezelőtt először szóban tájékoztatták a Pest Megyei Kormányhivatal képviselői dr. O.Z.-t. Ennek során számon kérték, hogy egyes, a hatóság által állítólag korábban ügyfélkapu felületen keresztül elküldött levelekre nem adott választ. A hatósági ügyintézők egyben ígéretet tettek arra, hogy az állítólagos megválaszolatlan leveleket (az ügyfél a kérdéses időszakban értesítést sem kapott új üzenetekről, nem is vett át ilyesmiket) ismételt eljuttatják számára. Erre mind a mai napig sem került sor. Mindezt ügyfélkapun keresztül is jelezte a hivatal számára dr. O. Z. az ügyintézőjén keresztül, ismételt kérve ezek eljuttatását. Azonban a kérdéses hivatal soha nem adott választ a megkeresésekre, így sajnos minden erőfeszítés ellenére sem sikerült eleget tennie a válaszádnak. Ezen eset is kiválóan példázza a kormányhivatal és a szervezettel egyébként perben álló dr. O.Z. viszonyát. Mindez a hivatali hozzáállás nem lehet a Zoopet Nutrition Kft. megbízhatóságát megkérdőjelező ok.

- A hatósági megállapítások kizárólag dr. O.Z.-ra vonatkozhatnak.

- A kérelmező tudomása szerint sehol nem szerepel dr. O.Z. a Zoopet Nutrition Kft. szakmai vezetőjeként. A kérelmező cég több munkavállalót is foglalkoztat annak érdekében, hogy a felhalmozott szaktudás megkérdőjelezhetetlen és „up to date” legyen, valamint annak érdekében, hogy valamennyi állatvédelmi, állategészségügyi és állatjóléti jogszabálynak, előírásnak megfeleljen. Célja olyan minőségű termékek előállítása, amelyek a világ minden táján megállják a helyüket. Az ügyvezető, amennyire ideje engedi állategészségügyi feladatokat is ellát a cég képviselete mellett, de nem ő a cég alkalmazásában álló egyetlen állatorvos. Dr. O.Z. világviszonylatban is az elsők között ismerte fel a „laborállatként” valamint a „takarmányállatként” tartott rágcsálók igényeinek, valamint az ezekkel szemben támasztott igényeknek a különbözőségeit. Kidolgozta azokat az alapelveket, amelyek a cég működésének alapjául szolgáltak és amelyek gyakorlatba való alkalmazását a munkatársak sora végezte és tökéletesítette. Ezek között számos állatvédelmi és állatjóléti intézkedés is szerepel, mint pl. a daganatképződésre hajlamos laborállat tenyésztésének használatának tilalma már a saját egér-törzsek nemesítésének kezdeti szakaszában is.

- A fentieknek megfelelően ajánlatkérő hiányos, pontatlan és több esetben bizonyítottan téves információkat használt fel az ajánlatot érvénytelenítő döntése alapjául, így kéri a kérelmező annak visszavonását.

Mellékelte előzetes vitarendezési kérelméhez a Fővárosi Törvényszék 113.K.701.751/2022/19. számú ítéletét és a Pest Vármegyei Kormányhivatal Környezetvédelmi, Természetvédelmi, Hulladékgazdálkodási és Bányafelügyeleti Főosztály PE/06/KTF/00582-27/2023. számú határozatának felülvizsgálata iránt dr. O.Z. által benyújtott kereseti kérelmet.

10. A kérelmező 2023. december 12. napján előzetes vitarendezési kérelmét kiegészítette az alábbiakkal:

„A Közbeszerzési törvény, ill. az ahhoz fűzött miniszteri indokolás szerint valóban nem kell feltétlenül jogerős bírósági ítélet, vagy határozat.

Azonban a Kbt. 63.§ (1) bek-hez fűzött miniszteri indokolás szerint:

„Az ajánlatkérő mérlegelési joga nem lehet korlátlan, így a szövegben kimondásra kerül, hogy az ajánlatkérőnek alapos oka kell, hogy legyen a gazdasági szereplő megbízhatóságának megkérdőjelezéséhez az elvégzendő munka vagy az áruk leszállítása tekintetében. A kötelességszegés bizonyítása pedig az irányelv szerint sem követeli meg jogerős határozat vagy etikai eljárás megállapítását, így a módosítás egyértelművé teszi, hogy bármilyen megfelelő bizonyítási mód megengedett.

Ezzel szemben a Fővárosi Törvényszék valamennyi Kormányhivatali határozatot jogszabálysértésre hivatkozva megsemmisítette, tehát a kötelességszegés nem hogy nem nyert bizonyítást bármilyen módon, hanem ellenkezőleg, jogerős ítélet mondja ki, hogy dr. O.Z. nem követett el jogszabálysértést, és a Kormányhivatal eljárása jogsértő és szakszerűtlen volt.

Ezt követően az ítélt dolgot - res iudicata - semmibe véve indított ismételt eljárást, és hozott határozatot a Pest Vármegyei Kormányhivatal, amely első határozatukat a kereseti kérelmem benyújtását követően saját hatáskörben visszavontak. A Pest Vármegyei Kormányhivatal tehát ezzel elismerte, hogy ismételten jogszabályellenes határozatot hozott. A feltárt tények alapján az nyert bizonyítást egyértelműen, hogy semmilyen a Kbt. 62-63§.-ban írt kizárási ok nem áll fenn az ajánlattevővel szemben.

Továbbá meg kívánjuk jegyezni, hogy a Kormányhivatal által kezdeményezett eljárás – amely egyébként állításuk szerint veszélyes állatok tartását sérelmezi alaptalanul - nem áll összefüggésben azzal, hogy az ajánlattevő az élő takarmány előállítását és leszállítását nem tudná megfelelően biztosítani.

Mindezek alapján kérem a döntésük felülbírálatát, és az ajánlattevő ajánlattételének az elbírálását.”

11. Az ajánlatkérő 2023. december 14. napján az előzetes vitarendezési kérelmet elutasította a közbeszerzési eljárás 2. és 5. része tekintetében.

Az ajánlatkérő válaszában az alábbiakat rögzítette, mely az 5. rész tekintetében a Kbt. 73. § (2) bekezdés szerinti érvénytelenségre vonatkozó rész nélkül irányadó:

„Ajánlatkérő megvizsgálta a Kérelmező által a jogsértés alátámasztására benyújtott dokumentumokat, melyekkel kapcsolatban az alábbiakat állapította meg:

1. A Fővárosi Törvényszék 113.K.701.751/2022/19. számú ügyben hozott ítélete:

A Fővárosi Törvényszék 113.K.701.751/2022/19. számú ügyben hozott ítélete egyrészt az alperes [Pest Vármegyei Kormányhivatal] 2021. november 10-én kelt PE-06/KTF/33161-7/2021. ügyiratszámú határozatának, valamint 2022. január 4-én kelt PE-06/KTF/00241-1/2022., 2022. március 22-én kelt, PE-06/KTF/00241-8/2022., 2022. május 3-án kelt PE-06/KTF/00241-16/2022. ügyiratszámú kijavító határozatainak a megsemmisítésére vonatkozik, másrészt az ítélet alapját eljárási hibák és nem anyagi jogi jogsértés képezik.

A fentiekől eltérően ajánlatkérő a kizárási ok megállapítását a Pest Vármegyei Kormányhivatal 2023.06.20-i, PE-06/KTF/00582-15/2023. számú határozatra alapította.

2. Kereseti kérelem a PE/06/KTF/00582-27/2023. számú határozat felülvizsgálata iránt
Az érvénytelenítésben megjelölt kizáró ok alkalmazásához, Kérelmező által sem vitatott, hogy nem szükséges jogerős bírósági ítélet vagy határozat.

A Pest Vármegyei Kormányhivatal 2023.12.05-i tájékoztatása alapján a 2023.06.05. napi ismételt helyszíni ellenőrzés a Budapest, M. u. telephelyen további szabálytalanságokat talált, vagyis a Hatóság tájékoztatása alapján a határozati tényállás nem teljesen megegyező a korábbi határozatokban foglaltakkal, ezáltal a hivatkozott törvényszéki ítélet nem teljes mértékben irányadó.

3. Egyrészt a 2014/24/EU irányelv is egyértelművé teszi, hogy ez a kizáró ok akkor alkalmazható, ha a súlyos szakmai kötelességszegés miatt a gazdasági szereplő „tisztességessége kérdésessé vált”. A kötelességszegés bizonyítása pedig az irányelv szerint sem követeli meg jogerős határozat vagy etikai eljárás megállapítását, így a módosítás egyértelművé teszi, hogy bármilyen megfelelő bizonyítási mód megengedett.

Másrészt a szakmai kötelezettségszegésnek az Európai Unió Bírósága joggyakorlatában kialakult tartalma alapján a beszerzés tárgyát közvetetten érintő körülmények is figyelembeveendőek.

Jelen esetben ilyen szakmai körülménynek minősülnek az állattartáshoz kapcsolódó szabálytalanságok. A Fővárosi Állat- és Növénykert szakmai tevékenységeinek egy része ráadásul pont az ilyen jellegű kötelességszegésekből eredő feladatok megfelelő ellátására irányul. Mindezek következtében fokozott körültekintéssel szükséges eljárnia, nem fizethet díjat az állatvédelmi szabályokat megsértő jogi vagy természetes személyeknek.

A Pest Vármegyei Kormányhivatal Környezetvédelmi, Természetvédelmi és Hulladékgazdálkodási Főosztályának határozatai ajánlatkérő számára irányadóak, figyelemmel arra is, hogy a Természetvédelmi Hatóság ajánlatkérő szakmai felügyeleti szerve.”

A jogorvoslati kérelem és a kérelmező észrevételei a D.597/2023. számú jogorvoslati eljárásban

12. A kérelmező 2023. december 27. napján nyújtott be jogorvoslati kérelmet az ajánlatának érvénytelenné nyilvánítása kapcsán a közbeszerzési eljárás 5. része vonatkozásában.

A kérelmező jogorvoslati kérelmében kérte jogsértés megállapítását és az ajánlata érvénytelenné nyilvánításáról szóló ajánlatkérői tájékoztatás és döntés megsemmisítését, valamint az ajánlatkérő kötelezését az igazgatási szolgáltatási díj és a jogorvoslati eljárás költségeinek megfizetésére.

A kérelmező a jogsértésekről való tudomásszerzés időpontjaként a Kbt. 148. § (7) bekezdés d) pontjára figyelemmel az előzetes vitarendezési kérelemre adott ajánlatkérői álláspont megküldésének napját, 2023. december 14. napját jelölte meg.

A kérelmező a közbeszerzési eljárás 5. része tekintetében 325.000.-Ft igazgatási szolgáltatási díj megfizetését igazolta.

13. A kérelmező megsértett jogszabályi rendelkezésként a Kbt. 62. § (1) bekezdését, a 63. § (1) bekezdését, a 69. § (1)-(4) bekezdését, továbbá a 2. § (1)-(2)-(3) bekezdését jelölte meg.

Előadta, hogy az ajánlatkérő olyan indoklással zárta ki a közbeszerzési eljárás 5. részében, melyre a hivatkozott jogszabályhelyek nem adnak lehetőséget. Dr. O.Z. (aki a kérelmező ügyvezetője és akire vonatkozó információkat az ajánlatkérő összemosza a kérelmező céggel) a Pest Vármegyei Kormányhivaltól jogvesztő határidőn túl, törvénysértő módon bírságot kapott egy két évvel korábbi, bíróság által már elbírált ügyben. Ezen bírságot dr.

O.Z. a Fővárosi Törvényszéken jogi úton megtámadta. Az ajánlatkérő ugyanakkor ebből olyan következtetéseket vont le, melyek szerint a kérelmező, aki immáron 3 éve folyamatos, pontos takarmánybeszállítója az ajánlatkérőnek, szállítási megbízhatóságában kételkedhet. A kérelmező szerint a hivatkozott jogszabályhelyek nem adnak lehetőséget ilyen elvont következtésekre és erre alapozott kizárásra.

A Fővárosi Törvényszék korábban valamennyi Kormányhivatali határozatot jogszabálysértésre hivatkozva megsemmisítette, tehát a kötelelességesség nem hogy nem nyert bizonyítást bármilyen módon, hanem ellenkezőleg, jogerős ítélet mondja ki, hogy nem követett el jogszabálysértést dr. O.Z., és a Kormányhivatal eljárása jogsértő és szakszerűtlen volt.

Ezt követően az ítélt dolgot - res iudicata - semmibe véve indított ismételt eljárást, és hozott határozatot a Pest Vármegyei Kormányhivatal, amely határozatot a kereseti kérelem benyújtását követően saját hatáskörben visszavonták. A Pest Vármegyei Kormányhivatal ezzel elismerte, hogy ismételten jogszabályellenes határozatot hozott. A feltárt tények alapján az nyert bizonyítást egyértelműen, hogy semmilyen a Kbt. 62-63. §-ban írt kizárások nem áll fenn a kérelmezővel szemben.

A kérelmező előadta, hogy a Kormányhivatal által kezdeményezett eljárás - amely veszélyes állatok tartását sérelmezi alaptalanul - nem áll összefüggésben azzal, hogy a kérelmező az élő takarmány előállítását és leszállítását ne tudná megfelelően biztosítani.

A kérelmező hivatkozott a Kbt. 63. § (1) bekezdéshez fűzött miniszteri indokolásra, mely szerint: „Az ajánlatkérő mérlegelési joga nem lehet korlátlan, így a szövegben kimondásra kerül, hogy az ajánlatkérőnek alapos oka kell, hogy legyen a gazdasági szereplő megbízhatóságának megkérdőjelezéséhez az elvégzendő munka vagy az áruk leszállítása tekintetében. A kötelelességesség bizonyítása pedig az irányelv szerint sem követeli meg jogerős határozat vagy etikai eljárás megállapítását, így a módosítás egyértelművé teszi, hogy bármilyen megfelelő bizonyítási mód megengedett.”

A kérelmező szerint a Kbt. 2. § (1), (2), (3) bekezdései sem kerültek az ajánlatkérő által betartásra, mert az ajánlattevők közül kizárólag a kérelmező és annak tagjai kerültek az ajánlatkérő által a kormányhivatalok útján leinformálásra.

14. A kérelemhez csatolta a 2023. február 27. napján kelt 113.K.701.751/2022/19. számú Fővárosi Törvényszék ítéletét, melyben a Pest Vármegyei Kormányhivatal veszélyes állatok elkobzása ügyében 2021. november 10-én hozott PE-06/KTF/33161-7/2021. számú határozatát, valamint PE-06/KTF/00241-1/2022., PE-06/KTF/00241-8/2022., PE-06/KTF/00241-16/2022. számú kijavító határozatait megsemmisítette. Új eljárás lefolytatására történő kötelezést nem rendelt el.

15. A kérelmező észrevételében hangsúlyozta, hogy a Fővárosi Törvényszék 113.K.701.751/2022/19. számú ítéletében – az ajánlatkérő által tett észrevétellel szemben - nem a Kormányhivatal eljárási hibái miatt semmisítette meg a támadott határozatokat. A csatolt ítélet szerint a Törvényszéknek abban kellett állást foglalnia, hogy a Kormányhivatal követett-e el jogszabálysértést. A Kormányhivatal jogsértése többek között abban is megállapítást nyert, hogy nem rendelt ki szakértőt annak ellenére, hogy megfelelő szakértelemmel nem rendelkezett annak eldöntéséhez, hogy a lefoglalt állatok milyen fajba tartoznak, azaz az eljárás alá vont személy megsértett-e bármilyen jogszabályi előírást, tartott-e veszélyes állatokat.

A Kormányhivatal tehát anyagi jogi és eljárás jogi előírásokat is megszegett, amelynek az lett az eredménye, hogy nem tisztázható egyedi azonosítás és hozzá tartozó leírás alapján, hogy milyen állatfajú egyedeket foglaltak le.

Ezen ítéleti rendelkezés alapján olyan megállapításra jutni, hogy a kérelmező törvényes képviselője jogszabályt szegett volna, nyilvánvalóan téves. Ilyen alapon bárkivel szemben kezdeményezhető eljárás, amelynek eredményétől függetlenül alapja lehet egy közbeszerzési eljárásból történő kizárásnak.

A Fővárosi Törvényszék hivatkozott ítéletében megállapította, hogy a Kormányhivatal nem tett eleget a tényállás tisztázási kötelezettségének, így nem tisztázta, hogy milyen egyedeket foglalt le.

16. A kérelmező előadta, hogy az Európai Unió Bíróságának ítéletei mellett a 2014/24/EU irányelv is egyértelművé teszi, hogy tárgybani kizáró ok akkor alkalmazható, ha a súlyos szakmai kötelességszegés miatt a gazdasági szereplő „tiszteességessége kérdésessé vált”.

Az ajánlatkérő mérlegelési joga nem lehet korlátlan, így a szövegben kimondásra kerül, hogy az ajánlatkérőnek alapos oka kell, hogy legyen a gazdasági szereplő megbízhatóságának megkérdőjelezéséhez az elvégzendő munka vagy az áruk leszállítása tekintetében a jogszabály miniszteri indokolása szerint.

A joggyakorlat szerint ezen megbízhatóság megkérdőjelezéséhez ugyan nem szükséges pl. jogerős ítélet megléte, a jelen esetben azonban éppen ellenkezőleg olyan jogerős ítélet áll rendelkezésre, amely kimondja, hogy a kérelmező törvényes képviselője nem követett el súlyos szakmai kötelességszegést. Amennyiben ezen ítélet ellenére akként értelmeznénk, hogy megállapítható súlyos szakmai kötelességszegés léte, akkor a magyar bíróság jogerős ítéletét vennék semmibe.

17. A kérelmező rögzítette, hogy a Kormányhivatal PE-06/KTF/00582-15/2023. számú határozattal szemben a kérelmező ügyvezetője, dr. O.Z. szintén kereseti kérelmet nyújtott be, amelyet követően „észlelte” a hatóság, hogy a határozata minden jogalapot nélkülöz, jogerős ítélettel „megy szembe”, így azt visszavonta.

A Pest Vármegyei Kormányhivatal 2023. szeptember 27. napján kelt PE-06/KTF/00582-25/2023. számú határozatában rögzítésre került, hogy a „Dr. O.Z. részére a Pest Vármegyei Kormányhivatal Környezetvédelmi, Természetvédelmi és Hulladékgazdálkodási Főosztály által, PE-06/KTF/00582-15/2023. számon kiadott határozatot visszavonom.” A kérelmező benyújtotta ezen visszavonó határozatot. Megjegyezte, hogy a hivatal a jogerős ítélet birtokában ugyanazon tényállás mellett bírságot - amelyről tájékoztatta az ajánlatkérőt a közbeszerzési eljárás keretében - majd az érintett személy kereseti kérelme nyomán észlelte, hogy ebben az ügyben a bíróság már döntött, és nincsen jogalapja az eljárásának. A Kormányhivatal maga vonta vissza a határozatát, amelyet az állattartás szabálytalanságára hivatkozva hozott.

18. A kérelmező a fentiek alapján rögzítette, hogy az ügyvezetőjével szemben tehát semmilyen szakmai kötelességszegés nem lett megállapítva, mivel azt nem követett el. Kérdés, hogy ezen körülményről tudott-e, ha nem, miért nem, az ajánlatkérő a 2023. december 8. napján kelt a kérelmezői ajánlat érvénytelenségének megállapításakor.

A kérelmező ügyvezetőjével szemben minden eljárás alaptalannak bizonyult, és így - jogerős ítélet birtokában - nem hivatkozhat jogszerűen az ajánlatkérő a kérelmező ügyvezetőjével kapcsolatban felmerült aggályokra. Amennyiben ez helyes eljárás lenne, abban az esetben a jogállamban, ill. a független magyar bíróságba vetett bizalom csorbulna.

19. A kérelmező rögzítette azt is, hogy időközben a Nemzeti Nyomozó Iroda is megszüntette az eljárást arra hivatkozva, hogy a rendelkezésre álló bizonyítékok alapján

nem állapítható meg bűncselekmény elkövetése. Az erre vonatkozó határozatot csatolta a kérelmező.

A Készenléti Rendőrség Nemzeti Nyomozó Iroda 29022/582/2021. bü. számon 2024. február 14. napján kelt határozat rögzítette, hogy „a természetkárosítás büntetnének megalapozott gyanúja miatt dr. O.Z. személlyel szemben folytatott eljárást - mivel a rendelkezésre álló adatok, illetve bizonyítási eszközök alapján nem állapítható meg bűncselekmény elkövetése - megszüntetem.”

Csatolásra került dr. O.Z. 2023. október 13. napján kelt kereseti kérelme a Pest Vármegyei Kormányhivatal Környezetvédelmi, Természetvédelmi, Hulladékgazdálkodási és Bányafelügyeleti Főosztály PE/06/KTF/00582-27/2023. számú határozat felülvizsgálata iránt és azonnali jogvédelem iránti kérelme.

20. A kérelmező megjegyezte, hogy az érvénytelenség megállapítása körében nem tesz említést arról az ajánlatkérő, hogy a kérelmező teljesítésével kapcsolatban a korábbi években felmerült-e bármilyen szakmai kifogás, így a kérelmező megbízhatósága megkérdőjeleződött-e az elvégzendő munka vagy az áruk leszállítása tekintetében. Ilyen körülmény nem állt fenn.

Amennyiben megállapítást nyert volna a kérelmező ügyvezetőjével kapcsolatban, hogy veszélyes állatokat tart, azt sem adott volna alapos okot arra, hogy a takarmányok és tápok szállítása (azaz a szerződés teljesítése) tekintetében a megbízhatóságához alapos kétség merüljön fel. Ahogyan arra az ajánlatkérő helyesen hivatkozott, a kizáráshoz súlyos szakmai kötelességszegés szükséges, amelyet a gazdasági szereplő szándékosan, vagy súlyosan gondatlanul követ el. Ilyen körülmény a kérelmezővel, ill. az ügyvezetővel szemben nem áll fenn bizonyítottan (hiszen a bírósági eljárásban bizonyítást folytattak le).

21. A kérelmező későbbi észrevételéhez csatolt egy NÉBIH jegyzőkönyvet is, mely kapcsán előadta, hogy a felmerült higiéniai problémák az első ellenőrzést követően még 2021-ben azonnal teljes mértékben kijavításra kerültek, a NÉBIH részéről bírságolási eljárás nem merült fel sosem, sőt valamennyi jegyzőkönyv kizárta az állatkínzás lehetőségét is. A soron következő 3 NÉBIH ellenőrzés egyike sem talált problémát. Az utolsó 2023. november 17-i ismételt ellenőrzés jegyzőkönyvét csatolta a kérelmező, amelyben a hatóság a telephelyen tartott állatok viszonylatában mindent rendben talált (a kérelmező által vásárolt takarmányokon talált jelölési hiányosság nem felróható kérelmező számára).

A kérelmező a fentiek szerint csatolta a Pest Vármegyei Kormányhivatal Érdi Járási Hivatal Élelmiszerlánc-biztonsági, Növény- és Talajvédelmi Főosztály általkiállított HU-1023334/17/2023. számú 2023. november 17. napján kelt Hatósági Helyszíni Ellenőrzési Jegyzőkönyvet, mely rögzíti az ellenőrzés helyszínét: Bp. M. u., a helyszínen szarvasbéka, teknősök és díszhalak találhatók, az akváriumok tiszták, a ketrecek tiszták, az állatok méretének és számának megfelelő nagyságúak, a környezet, tartópolcok, folyosók takarítottsága kielégítő.

22. A kérelmező előadta továbbá, hogy a Kormányhivatal által több ízben említett, de ki nem fejtett, 2023. június 05-i helyszíni ellenőrzésen feltárt „további problémák” a hatóság regisztrációs aktivitásának hiányából adódtak. A helyszíni ellenőrzés ugyanis olyan egyedek ellenőrzésére irányult, amelyet dr. O.Z. már egy éve értékesített, azt jogszerűen bejelentette a hatóság irányába, aki azonban azt egy éven keresztül nem adminisztrálta le. Ezen ügyekben is a hatóság néhány munkanapon belül saját hatáskörben orvosolta az ügyet (természetesen bármilyen marasztalás nélkül).

23. A kérelmező szerint az ajánlatkérő abban is jogszerűtlenül járt el, hogy nem győződött meg arról, hogy a kizárás alapjául szolgáló határozat végleges lett-e, azzal szemben éltek-e jogorvoslattal, vagy azt tudomásul vette-e az eljárással érintett személy. A kérelmező hivatkozott a D.274/15/2009. számú döntőbizottsági határozatra, amely hasonló esetben mondta ki a kizárás jogszerűtlenségét. A jelen esetben a közbeszerzési eljárás alatt a kérelmező ügyvezetője már kereseti kérelmet nyújtott be a kizárás alapjául szolgáló közigazgatási ügyben, így a kizárás megalapozottsága kérdésében más, mint a jogerős ítélet nem lett volna elfogadható a kizárás jogosságának alátámasztásához. Ahogyan az mind a rendőrségi lezáró határozatban, mind pedig a bírósági ítéletben szerepel a lefoglalt állatok vonatkozásában nem állapítható meg a faji hovatartozásuk, így valamennyi eljárás megszüntetésre került. A kérelmező az Állatorvostudományi Egyetem Állatvédelmi Kódexének aláírója, magára nézve önkéntesen és kötelezően elfogadva annak passzusait.

24. A kérelmező észrevételében végül összegezve rögzítette, hogy minden közigazgatási határozatot az annak meghozatalakor feltárt tényállás, és az akkor hatályos jogszabályok alapján kell megítélni. Az ajánlatkérő döntését a Pest Vármegyei Kormányhivatal 2023. szeptember 27. napján kelt PE-06/KTF/00582-15/2023. számú határozatára alapította, így utólag, a bírálatkor nem ismert körülményre a jogorvoslati eljárás során jogalappal nem hivatkozhat. Ezen tények ugyanis nem képezték a bírálat során a tényállás részét, a jogorvoslati kérelem pedig a közbeszerzési eljárás során megállapított tényállás, és az annak alapján tett kizárás jogorvoslatára irányul.

25. A kérelmező továbbra is hangsúlyozta, hogy teljesítésével kapcsolatban megbízhatósága nem kérdőjelezhető meg. A szállítási megbízhatóságát az is mutatja, hogy több mint 100 alkalommal szállított eddig a Fővárosi Állat- és Növénykertbe rácsálókat, amelyek során soha nem lépett fel szállítási késedelem vagy hibás/hiányos teljesítés. Nem érthető, hogy a Pest Vármegyei Kormányhivatal ajánlatkérő felé küldött tájékoztatásában miként hivatkozhat olyan határozatra, amit egy hónappal korábban már visszavont.

26. A kérelmező hangsúlyozta, hogy az ajánlatkérő a kérelmező megbízhatósága körében több eseti döntést hívott fel, amelyek azonban a jelen ügyben relevanciával nem bírhatnak az eltérő tényállás miatt.

A korábban hivatkozott D.274/15/2009. számú döntőbizottsági határozat szerint, ha az ajánlattevő ügyvezetője már kereseti kérelmet nyújtott be a kizárás alapjául szolgáló közigazgatási ügyben, akkor a kizárás megalapozottságának kérdésében más, mint a jogerős ítélet nem lett volna elfogadható a kizárás jogosságának alátámasztásához. Jelen esetben azonban a határozat a bírálat idején már visszavonásra került a hatóság részéről. Ha és amennyiben a kérelmező jogi hivatkozása lenne a helyes, akkor bárkit el lehet lehetetleníteni alaptalan eljárások kezdeményezésével. A természetvédelmi hatóság nem rendelkezett a megfelelő szakmai tudással, ezt igazolja a Fővárosi Törvényszék többször hivatkozott 113.K.701.751/2022/19. számú ítélete, amely ítélt dolog.

A Pest Vármegyei Kormányhivatal 2023. szeptember 27. napján kelt PE-06/KTF/00582-27/2023. számú határozatában még mindig ugyanazon egyedek tartásával kapcsolatban szabott ki állatvédelmi bírságot, amellyel kapcsolatban jogerős ítélet kimondta, hogy a kérelmező ügyvezetője nem tartott. dr. O.Z. ezen határozattal szemben kereseti kérelmet nyújtott be. A kormányhivatal alaptalan eljárásai – eddig valamennyi az ügyben keletkezett határozata megsemmisítésre került, vagy visszavonásra – nem lehet alapos oka az ajánlattevő megbízhatóságának a megkérdőjelezésére. A kérelmezővel szemben soha nem

is volt, ill. az ügyvezetőjével szemben pedig nincsen jogerős bírság megállapítva. Amely határozattal szemben van helye jogorvoslatnak, az nem jogerős.

Az ajánlatkérőnek minimum vizsgálnia kellett volna azt, hogy a döntések véglegessé váltak-e, vagy abban kezdeményeztek-e bírósági eljárást, és ha igen született-e az ügyben határozat.

Az ajánlatkérő megkeresésének időpontjában és korábban sem volt megállapítható, hogy súlyos szakmai kötelelességszegés történt volna, amely a kérelmező megbízhatóságát megkérdőjelezte volna.

A kérelmező rögzítette, hogy az ajánlati felhívás szerint a részvételi feltételek között az ajánlattevőnek (Zoopet Nutrition Kft.) kellett a megfelelőségéről nyilatkozni, a kérelmező semmit nem hallgatott el, a Kormányhivatal eljárása dr. O.Z. magánszemélyre vonatkozott. A takarmányállatok tartására vonatkozó jogszabályi követelmény megsértését soha nem állapították meg a kérelmező Zoopet Nutrition Kft.-vel szemben és dr. O.Z.-val szemben sem. Nincsen összefüggés a természetvédelmi hatóság „ügyei” és az állatok etetéséhez szükséges állat és takarmány ellátás teljesítése között, ezért a gazdasági szereplő megbízhatósága nem kérdőjelezhető meg alaposan. Az ajánlattevő súlyos szakmai kötelelességszegést nem követett el.

A kérelmező rögzítette, hogy az állatokat Komáromban tenyészt, ehhez képest az érintett foglалás Bp., E. út és Bp., M. u. alatt történt.

A Fővárosi Állat- és Növénykert a kérelmező által szállított takarmányállatokat több alkalommal is állategészségügyi vizsgálatnak, esetenként boncolásnak vetette alá saját hatáskörben, időnként a NÉBIH bevonásával is, annak érdekében, hogy megbizonyosodjon a szerződés szerű minőségben történő teljesítésről. Ezek során soha nem tárt fel a kérelmezőtől származó állatbetegséget vagy bármilyen más minőségi kifogásra alapot szolgáltató körülményt. Valamennyi szállítást alapos állategészségügyi vizsgálat előz meg.

27. A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem alapján a jogorvoslati eljárást D.597/2023. számon folytatta le.

Az ajánlatkérő észrevétele a D.597/2023. számú jogorvoslati eljárásban

28. Az ajánlatkérő észrevételében kérte az alaptalan jogorvoslati kérelem elutasítását és a kérelmező kötelezését a felmerült költségekben.

29. Az ajánlatkérő észrevételében előadta, hogy az előzetes vitarendezési kérelemre adott válaszában foglaltakat fenntartja. Rögzítette, hogy a Fővárosi Törvényszék 113.K.701.751/2022/19. számú ügyben hozott ítélete egyrészt a Pest Vármegyei Kormányhivatal 2021. november 10-én kelt PE-06/KTF/33161-7/2021. ügyiratszámú határozatának, valamint 2022. január 4-én kelt PE-06/KTF/00241-1/2022., 2022. március 22-én kelt, PE-06/KTF/00241-8/2022., 2022. május 3-án kelt PE-06/KTF/00241-16/2022. ügyiratszámú kijavító határozatainak a megsemmisítésére vonatkozik, másrészt az ítélet alapját eljárási hibák és nem anyagi jogi jogsértés, vagy a tényállás nem megfelelő megállapítása képezik.

A fentiekől eltérően az ajánlatkérő a kizáró ok megállapítását a Pest Vármegyei Kormányhivatal 2023.06.20-i, PE-06/KTF/00582-15/2023. számú határozatra alapította.

Az ajánlatkérő a PE/06/KTF/00582-27/2023. számú határozat felülvizsgálata iránti kereseti kérelem kapcsán előadta, hogy a kérelmező által sem vitattott, hogy nem szükséges jogerős bírósági ítélet vagy határozat.

A Pest Vármegyei Kormányhivatal 2023. december 05-i tájékoztatása alapján a 2023. június 05. napi ismételt helyszíni ellenőrzés a Budapest, M. u. telephelyen további

szabálytalanságokat talált, vagyis a Kormányhivatal tájékoztatása alapján a határozati tényállás nem teljesen megegyező a korábbi határozatokban foglaltakkal, ezáltal a hivatkozott törvényszéki ítélet nem teljes mértékben irányadó.

Egyrészt a 2014/24/EU irányelv is egyértelművé teszi, hogy ez a kizáró ok akkor alkalmazható, ha a súlyos szakmai kötelességszegés miatt a gazdasági szereplő „tisztességessége kérdésessé vált”. A kötelességszegés bizonyítása pedig az irányelv szerint sem követeli meg jogerős határozat vagy etikai eljárás megállapítását, így a módosítás egyértelművé teszi, hogy bármilyen megfelelő bizonyítási mód megengedett.

Másrészt a szakmai kötelezettségszegésnek az Európai Unió Bírósága joggyakorlatában kialakult tartalma alapján a beszerzés tárgyát közvetetten érintő körülmények is figyelembeveendőek.

A szakmai kötelezettségszegés tartalma az Európai Unió Bírósága joggyakorlatában alakult ki. A Forposta és ABC Direct Contact ügy (C-465/11.) kapcsán rögzítette, hogy milyen magatartás tartozik a súlyos szakmai kötelességszegés körébe. „A »szakmai kötelességszegés« fogalma minden olyan felrőható magatartásra vonatkozik, amely befolyásolhatja a szóban forgó gazdasági szereplő szakmai hitelességét, és nem csupán a szűkebb értelemben vett, az e gazdasági szereplő szakmájával kapcsolatos etikai szabályok azon megsértéseire, amelyeket az e szakmával kapcsolatos ügyekben eljáró fegyelmi szerv vagy jogerős bírósági határozat állapít meg.” (C-465/11. 27-28.) A súlyos szakmai kötelességszegés feltételezi a gazdasági szereplő szándékos vagy bizonyos fokú gondatlan magatartását. A súlyos szakmai kötelességszegés megállapításához a gazdasági szereplő magatartásának konkrét és egyedi mérlegelése szükséges. (C-465/11. 31., 33.)

Jelen esetben ilyen szakmai körülménynek minősülnek az állattartáshoz kapcsolódó szabálytalanságok. Az ajánlatkérő szakmai tevékenységeinek egy része ráadásul pont az ilyen jellegű kötelességszegésekből eredő feladatok megfelelő ellátására irányul. Mindezek következtében fokozott körültekintéssel szükséges eljárnia, nem fizethet díjat az állatvédelmi szabályokat megsértő jogi vagy természetes személyeknek.

A Pest Vármegyei Kormányhivatal Környezetvédelmi, Természetvédelmi és Hulladékgazdálkodási Főosztályának határozatai az ajánlatkérő számára irányadóak, figyelemmel arra is, hogy a Természetvédelmi Hatóság ajánlatkérő szakmai felügyeleti szerve.

30. Az ajánlatkérő megküldte a Döntőbizottság részére a Pest Vármegyei Kormányhivatalnak küldött megkeresését, és az arra kapott választ, valamint a 2021. október 21. napján a Pest Vármegyei Kormányhivatal által tartott hatósági ellenőrzésről szóló jegyzőkönyvet.

Az ajánlatkérő megkeresésre a Pest Vármegyei Kormányhivatal által 2023. december 5. napján küldött válaszban a Pest Vármegyei Kormányhivatal Környezetvédelmi, Természetvédelmi és Hulladékgazdálkodási Főosztálya rögzítette, hogy „A Készenléti Rendőrség Nemzeti Nyomozó Iroda Korrupció és Gazdasági Bűnözés Elleni Főosztály Kiemelt Ügyek Osztálya 2021. augusztus 03. napján megkereste a Pest Megyei Kormányhivatal Környezetvédelmi, Természetvédelmi, Hulladékgazdálkodási Bányafelügyeleti Főosztályát (a továbbiakban: a Természetvédelmi Hatóság jogelődje), mint a Természetvédelmi Hatóság jogelődjét azzal kapcsolatban, hogy 29022/582/2021. bü. számon eljárást indított a Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény 242. S (1) bekezdés a) pontjában ütköző és az (1) bekezdés a) pontja szerint minősülő fokozottan védett élő szervezet egyedére elkövetett természetkárosítás büntetnének megalapozott gyanúja miatt. A szükséges intézkedések megtétele érdekében 2021. október 21-én az érintett hatóságok bevonásával előre be nem jelentett helyszíni ellenőrzésre került sor. A helyszíni ellenőrzés során az alább felsorolt ingatlanokon többek között az alábbi fajok

példányait lelték fel az ellenőrzésen részt vevő hatóságok, valamint a Fővárosi Állat- és Növénykert az ügyben releváns szakértelemmel rendelkező munkatársai:

1 példány aligátorteknős (*Chelydra serpentina*) különösen veszélyes, invazív (a 1119 Budapest, Etele út 63. VII. emelet 69. szám alatti ingatlanon), továbbá

3 példány keselyűteknős (*Macrochelys temminckii*) különösen veszélyes, invazív (a 1078 Budapest, Murányi utca 46. -1. emelet. U/1. ajtó alatti ingatlanon),

3 példány disznóorrú sikló (*Heterodon nasicus*) közepesen veszélyes (a 1078 Budapest, Murányi utca 46. -1. emelet. UM. ajtó alatti ingatlanon)

A Természetvédelmi Hatóság 2023. június 05. napján ismételt, előre bejelentett helyszíni ellenőrzést tartott Dr. O.Z. egyik telephelyén (1078 Budapest, Murányi u. 46. -1. emelet, IJ/I ajtó). A Természetvédelmi Hatóság a 2023. június 05. napi ismételt helyszíni ellenőrzés során fenti telephelyen további szabálytalanságokat talált.

Fentiek alapján Dr. O.Z-nal szemben hatósági engedély nélkül tartott különösen veszélyes és közepesen veszélyes állatfajok egyedeinek tartása tekintetében biztonsági feltételek be nem tartása, valamint egyedi jelölésük elmulasztása miatt állatvédelmi bírságot szabott ki a Természetvédelmi Hatóság, amelyet mellékletként csatolok.”

31. Mellékletként a Pest Vármegyei Kormányhivatal csatolta a 2023. június 20. napján kelt PE-06/KTF/00582-15/2023. számú határozatot, mely szerint dr. O.Z-t különösen veszélyes és közepesen veszélyes állatfajok egyedeinek természetes személyként történő tartása során a biztonsági feltételek be nem tartása, továbbá az egyedek egyedi jelölésének elmulasztása miatt 1.080.000.-Ft állatvédelmi bírság megfizetésére kötelezte.

32. Az ajánlatkérő 2024. február 28. napján benyújtott észrevételében rögzítette, hogy tekintettel arra, hogy a kérelmező eddig nem közölt dokumentumokat csatolt (ld. PE-06/KTF/00582-15/2023. számú határozat visszavonásáról szóló dokumentum 06/KTF/00582-25/2023. iktatószám) az ajánlatkérő ismételten megkereste a Pest Vármegyei Kormányhivatalt, melynek folyamánként mellékelten megküldte a Pest Vármegyei Kormányhivatal 06/KTF/00582-27/2023. számú határozatát, amely tartalmában, megállapításaiban megegyezik a kérelmező által visszavontként megjelölt határozattal. Az ajánlatkérő rögzítette, hogy tárgyi határozatról a kérelmező semmilyen információt nem szolgáltatott, észrevételeiben tevékenységét akként mutatta be, hogy vele, illetve ügyvezetőjével szemben nincs hatályban marasztalást tartalmazó közigazgatási határozat, amely kifejezetten iratellenes.

33. Az ajánlatkérő hivatkozott az ajánlati felhívás III.1.1) pontjában, valamint a szerződéstervezet VI.6. és IX.3. pontjaiban foglaltakra és rögzítette, hogy a Kbt. 63. § (1) bekezdésének b) pontja alapján az ajánlatkérő két esetben zárhatja ki az érintett gazdasági szereplőt a közbeszerzési eljárásból. Egyrészt akkor, ha a kizárást jogszabályban meghatározott súlyos szakmai kötelezettségszegés indokolja, másrészt pedig abban az esetben, ha jogszabályban meghatározott szakmai szervezet által lefektetett szakmai etikai szabályokat súlyosan megsértő cselekedet elkövetésére kerül sor. Mindkét esetben a kizárás további feltétele, hogy az ajánlatkérő megítélése szerint a cselekmény miatt a gazdasági szereplő megbízhatósága a szerződés teljesítése tekintetében alapos okkal megkérdőjelezhető legyen. Az Európai Unió Bíróságának ítéletei mellett a 2014/24/EU irányelv is egyértelművé teszi, hogy a Kbt. 63. § (1) bekezdésének b) pontja szerinti kizáró ok akkor alkalmazható, ha a súlyos szakmai kötelezettségszegés miatt a gazdasági szereplő „tisztességessége kérdésessé vált”. A kötelezettségszegés bizonyítása pedig az irányelv szerint sem követeli meg jogerős határozat vagy etikai eljárás megállapítását, bármilyen megfelelő bizonyítási mód megengedett.

Az ajánlatkérő kifejezetten hivatkozott az Európai Bíróság alábbi döntéseire:

A Bíróság C-440/13. számú, Croce Amica One Italia Srl kontra Azienda Regionale Emergenza Urgenza (AREU) ügyben hozott ítélete szerint Croce Amica ítélet a kizáró okok alkalmazása szempontjából lényeges, hogy egy olyan helyzetben, amikor az egyik ajánlattevő vezetőjével szemben büntetőeljárás van folyamatban, azonban még nem hoztak jogerős ítéletet, az ajánlatkérő jogosult lehet ezen körülmény alapján más kizáró okokat alkalmazni, amelyek nem követelnek meg jogerős ítéletet. Így elsősorban a súlyos szakmai kötelességszegés miatti kizárás alkalmazása jöhet szóba.

A Bíróság C-171/15. számú, Connexion Taxi Services BV kontra Staat der Nederlanden és társai ügyben hozott ítélete alapján a Bíróság megállapította, hogy nem ellentétes az uniós joggal, az olyan nemzeti szabályozás, amely arra kötelezi az ajánlatkérőt, hogy az arányosság elvének alkalmazásával vizsgálja meg, hogy valóban ki kell-e zárni a súlyos szakmai kötelességszegést elkövető gazdasági szereplőt. Azonban kimondta a Bíróság, hogy kifejezetten ellentétes az uniós joggal, ha valamely ajánlatkérő úgy dönt, hogy a közbeszerzési szerződést egy súlyos szakmai kötelességszegést elkövető ajánlattevőnek ítéli oda, azzal az indokkal, hogy ezen ajánlattevő kizárása sértette volna az arányosság elvét, miközben a közbeszerzés ajánlati felhívásának feltételei szerint a súlyos szakmai kötelességszegést elkövető ajánlattevőt mindenképpen ki kellett volna zárni, tekintet nélkül e szankció arányosságára.

A Bíróság C-178/16. számú, az Impresa di Costruzioni Ing. E. Mantovani és RTI Mantovani e Guerrato ügyben hozott ítélete alapján bár a kérdést előterjesztő bíróság azon irányelvi kizáró okokra hivatkozott, amelyek azon ajánlattevő kizárására vonatkoznak, amelyet jogerős ítéletben szakmai magatartásával kapcsolatosan elkövetett bűncselekmény miatt elítéltek, vagy amely hamis nyilatkozatot tett, az alapügy a 2004/18/EK irányelv 45. cikke (2) bekezdése első albekezdésének d) pontjában szereplő kizárási ok értelmezését is igényli. Ez utóbbi kizáró ok lehetővé teszi azon ajánlattevő kizárását, amely súlyos szakmai kötelességszegést követett el, amely bármely, az ajánlatkérő rendelkezésére álló bizonyítási eszközzel bizonyítható. A Bíróság először a 2004/18/EK irányelv 45. cikke (2) bekezdése első albekezdésének c) pontjában foglalt fakultatív kizáró okot értelmezte az adott eset kapcsán, amely lehetővé teszi azon ajánlattevő kizárását, amelyet jogerős ítéletben szakmai magatartásával kapcsolatosan elkövetett bűncselekmény miatt elítéltek. E kizáró ok tekintetében az irányelv nem részletezi, hogy valamely jogi személy vezetői vagy ügyvezetői által elkövetett bűncselekmények mennyiben vezethetnek e jogi személy kizárásához. Az uniós jog ugyanakkor azon feltevésből indul ki, hogy a jogi személyek képviselőikén keresztül járnak el, e személyek szakmai hitelességgel ellentétes magatartása ezért releváns tényező lehet valamely vállalkozás szakmai hitelességének értékelésekor. A tagállamok a fakultatív kizáró okok végrehajtási feltételeinek meghatározásakor megállapíthatják, hogy az ajánlattevő vállalkozás ügyvezetőjének cselekményei e vállalkozásnak tudhatók be és a kizáró ok keretében a nemzeti jog figyelembe veheti a jogi személy ügyvezetői által elkövetett bűncselekményeket.

Az ítélet ezt követően kimondta, hogy a súlyos szakmai kötelességszegésen alapuló kizáró ok alkalmazható olyan helyzetben is, amelyben az ajánlattevő vállalkozás szakmai hitelességét csorbító bűncselekmény elkövetését megállapító ítélet még nem jogerős.

A szakmai magatartással kapcsolatos bűncselekmény elkövetése és a súlyos szakmai kötelességszegésen alapuló kizáró okok között ugyanis az a különbség, hogy utóbbi esetben az ajánlatkérő „bármely eszközzel” bizonyíthatja a súlyos kötelességszegés fennállását.

Adott esetben egy nem jogerős határozat is megfelelő eszköz lehet a súlyos szakmai kötelességszegés bizonyítására. A Bíróság hozzátette, hogy a súlyos szakmai kötelességszegésen alapuló kizáró ok tekintetében is alkalmazandóak azok a

megállapítások, amelyeket a szakmai tevékenységgel kapcsolatos bűncselekmény kizáró okának értelmezéséhez tett.

34. Az ajánlatkérő előadta, hogy az általa meghatározott feltételek alapján a bíráló során azt kellett mérlegelnie, A./ az elmúlt három évben B./ jogszabályban meghatározott szakmai kötelezettségét C./ súlyosan megszegte-e vagy jogszabályban meghatározott szakmai szervezet által lefektetett szakmai etikai szabályokat súlyosan megsértő cselekedetet követett-e el. A mérlegelés során az ajánlatkérő megállapította, hogy a gazdasági szereplő egyedüli 100%-os tagja, ügyvezetője ellen a gazdasági szereplő telephelyén tartott vizsgálatok alapján A./ 2021. óta több alkalommal, de három éven belül B./ a természetvédelmi hatósági és igazgatási feladatokat ellátó szervek kijelöléséről szóló 625/2022. (XII. 30.) Korm. rendelet, mint jogszabály alapján létrehozott Természetvédelmi Hatóság C./ súlyos jogszabálysértéseket állapított meg és bírságot szabott ki. Az ajánlatkérőnek továbbá azt kellett mérlegelnie, hogy a Természetvédelmi Hatóság által leírtak, vagyis a 2023. június 05. napi ismételt helyszíni ellenőrzés során a kérelmező telephelyen talált szabálytalanságok, vagyis a hatósági engedély nélkül tartott különösen veszélyes és közepesen veszélyes állatfajok egyedeinek tartása tekintetében biztonsági feltételek be nem tartása, valamint egyedi jelölésük elmulasztása miatt kiszabott állatvédelmi bírság miatt a gazdasági szereplő megbízhatósága a szerződés teljesítése tekintetében azzal összefüggésben alapos okkal megkérdőjelezhető-e.

Az ajánlatkérő a felmerült tényadatok mérlegelése alapján megállapította, hogy a kérelmező megbízhatósága a szerződés teljesítése tekintetében alapos okkal megkérdőjelezhető, így alkalmazta az előírt kizáró okot.

35. Rögzítette, hogy a keretmegállapodás tárgya az 5. részben rovarok szállítása. Annak érdekében, hogy a szerződés az elvárt minőségben, mennyiségben, a meghatározott szakmai standardok szerint, a jogszabályok maradéktalan betartásával teljesíthető legyen, elengedhetetlen, hogy azok homogén állományból származó, tiszta, egészséges, antibiotikumtól mentes egyedek legyenek, illetve tartásuk valamennyi természetvédelmi, állatvédelmi és állategészségügyi előírásnak megfelelően (lsd. Keretmegállapodás VI.6. pont).

Az illetékes Hatóság határozata, valamint a határozatot megelőző a kérelmező telephelyén lefolytatott helyszíni ellenőrzések (amelyeken az ajánlatkérő közvetlen szakértő munkatársa is részt vett) megállapítható volt, hogy a kérelmező telephelyén a kérelmező ügyvezetője, egyben 100%-os tulajdonos egyedüli tagja (dr. O.Z.) hatósági engedély nélkül olyan különösen veszélyes és közepesen veszélyes állatfajok egyedeit tartja (lsd. különösen aligátorteknős; keselyűteknős; disznóorrú sikló), amelyek közvetlenül veszélyeztetik a beszerezni kívánt takarmányállatokat. Az engedély nélkül tartott veszélyes egyedek esetében, azon felül, hogy azok megfelelő tartási, elkülönítési körülményeik nem ellenőrizhetőek egyértelműen, kockázatot jelentenek az ajánlatkérő részére szállítandó élő takarmányra állategészségügyi szempontból is. Adott esetben egy szalmonellózis fertőzéssel érintett hatósági engedély nélkül, nem ellenőrizhető körülmények között tartott veszélyes egyed az élő takarmány, azon keresztül pedig ajánlatkérő érintett állatállományának egészségét is veszélyeztetheti.

Fentiek szempontjából nincs relevanciája annak, hogy az egyedek egészen pontosan mely fajhoz tartoznak, mert bármelyik besorolásban veszélyt jelentenek a takarmányállatokra, ennek megfelelően a szerződés (jogszabályoknak és szakmai szabályoknak megfelelő) teljesítésére. Az ajánlatkérőnek a Kbt. 63. § alapján és állategészségügyi szempontok szerint nincs lehetősége olyan ajánlattevővel szerződni, aki esetében a szakmai megbízhatóság nem megállapítható és különösen kockázatos, hogy nem felel meg a

szerződésben előírt a takarmányállatok tartása valamennyi természetvédelmi, állatvédelmi és állategészségügyi előírásnak.

Egységes az Európai Bíróság gyakorlata abban a tekintetben, hogy a gazdasági szereplő vezetőjével, 100%-os tulajdonosával kapcsolatban megállapított súlyos szabálytalanságok a közbeszerzési szerződés odaítélésre vonatkozó eljárásban a gazdasági szereplőt közvetlenül érintő kizáró oknak tekinthetők.

Ezzel a kizáró okkal kapcsolatban, figyelemmel a Keretmegállapodás VI.6. pontjára is a kérelmező az EEKD dokumentumban egyértelmű nyilatkozatot nyújtott be (Izd. EEKD Elkövetett-e a gazdasági szereplő súlyos szakmai kötelességszegést? Adott esetben lásd a nemzeti jog, a vonatkozó hirdetmény vagy a közbeszerzési dokumentumok meghatározásait. Nem), holott lehetősége lett volna, hogy ezen körülményeket az az ajánlatában az eljárás során részletesen feltárja. Ehhez képest a kérelmező jelen jogorvoslati eljárásban kifejezetten akként nyilatkozott, hogy vele, illetve képviselőjével szemben nincs folyamatban jogerős állatvédelmi marasztalás a Természetvédelmi Hatóság részéről. Ennek egyértelműen ellentmond a Természetvédelmi Hatóság kérelmező részéről nem csatolt 06/KTF/00582-27/2023. számú végrehajtásában fel nem függesztett határozata.

36. Az ajánlatkérő ezen észrevétele mellékleteként benyújtotta a Pest Vármegyei Kormányhivatal 2023. szeptember 27. napján kelt PE-06/KTF/00582-27/2023. számú határozatot, mely szerint dr. O.Z-t különösen veszélyes és közepesen veszélyes állatfajok egyedeinek természetes személyként történő tartása során a jogszabályban előírt feltételek be nem tartása, továbbá az egyedek egyedi jelölésének elmulasztása miatt 1.080.000.-Ft állatvédelmi bírság megfizetésére kötelezte.

Csatolta továbbá a 2021. október 21. napján a Pest Megyei Kormányhivatal Érdi Járási Hivatal által a Bp., M. u. alatt tartott helyszíni ellenőrzésről készült jegyzőkönyvet.

37. Az ajánlatkérő hangsúlyozta, hogy közfeladatellátását semmilyen körülmények között nem veszélyeztetheti. A takarmányok beszerzése során fokozott körültekintéssel szükséges eljárnia, nem fizethet ellenszolgáltatást az állatvédelmi szabályokat megsértő jogi vagy természetes személyeknek. E körben az érintett jogi személyek tényleges tulajdonosai is értendők. A kérelmező által hivatkozott NÉBIH ellenőrzése, későbbi vizsgálata nem lehet releváns a megbízhatóság megítélése tekintetében, de az esetleges utólagos korrekció sem szolgáltathat alapot arra, hogy a kérelmező mentesüljön az előzetesen megjelölt kizáró ok hatálya alól. A kérelmező által előadottak a jövőre nézve alkalmasak lehetnek a Kbt. 64. § szerinti vizsgálatok és döntés (Izd. Öntisztázás) kezdeményezésére a kizáró okkal kapcsolatban, de nem alkalmasak egy folyamatban lévő közbeszerzési eljárásban a megbízhatóság megállapítására abban az esetben amikor:

a.) A természetvédelmi hatóság a szerződés teljesítését is szabályozó, azt meghatározó jogszabály alapján mulasztást és bírságot állapít meg jogerős (értsd fellebbezéssel nem támadható, felülvizsgálat esetén a végrehajtásra halasztó hatállyal nem bíró) határozatban.

b.) A jogsértő cselekmények rögzítése során tartott helyszíni ellenőrzésen az ajánlatkérő képviselője szakértőként személyesen győződik meg a mulasztást és bírságot megalapozó körülményekről (ebből a szempontból az egyes veszélyes egyedek fajtabesorolása is teljesen irreleváns, a tartás körülményeit nem befolyásolja)

c.) A kérelmező az EEKD dokumentumban a kizáró okok fenn nem állásról nyilatkozik, majd a közbeszerzési eljárásban (sem az ajánlatban, sem pedig a vitarendezés során) nem tárja fel részletesen a szerződés alapját képező szakmai tevékenységével kapcsolatban megállapított jogsértéseket (illetve később a 06/KTF/00582-27/2023. számú határozatot kifejezetten elhallgatja az ajánlatkérő és a Döntőbizottság előtt és iratellenesen arról

nyilatkozik, hogy nem létezik jogsértés).

Az ajánlatkérő álláspontja szerint a kérelmező által hivatkozott D.274/15/2009. számú döntőbizottsági határozat jelen jogorvoslati tényállás alapján nem releváns. A tárgyi határozat a Kbt. 62. § (1) bekezdés a) pontjának azon fordulatával kapcsolatban tesz megállapításokat, amely kifejezetten korábbi közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződéses kötelezettségekre vonatkoznak (lsd. közbeszerzési eljárás alapján vállalt szerződéses kötelezettségét súlyosan megszegte), amely jelen jogorvoslati eljárás esetében hatályos Kbt. 63. § (1) bekezdés c) pontja. A kérelmező nem ezen jogszabályhely és nem korábbi közbeszerzési szerződés súlyos megszegése alapján került kizárásra.

Az ajánlatkérő a saját jelen lévő képviselője hivatalos véleménye, a Természetvédelmi Hatóság ellenőrzési jegyzőkönyvei és határozatai, a Rendőrség elrendelt nyomozása alapján tudomására jutott információk és tények összessége alapján megállapította, hogy a kérelmező szakmai megbízhatósága alapos okkal megkérdőjelezhető és azt a döntést hozta, hogy részére közbeszerzési szerződés odaítélésére semmilyen körülmények között nincs jogszerű lehetőség.

A Döntőbizottság D.597/26/2023. számú határozatában foglalt döntés és annak indokai

38. A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem vizsgálata alapján 2024. március 7. napján kelt D.597/26/2023. számú határozatában megállapította, hogy a közbeszerzési eljárás 5. része tekintetében az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontjára tekintettel a Kbt. 69. § (2) bekezdését, ezért megsemmisítette a kérelmező ajánlatát érvénytelenné nyilvánító ajánlatkérői tájékoztatást, döntést, és az azt követően hozott valamennyi ajánlatkérői döntést.

A Döntőbizottság az ajánlatkérőt 1.000.000.-Ft bírság megfizetésére kötelezte.

39. A Döntőbizottság rögzítette, hogy az ajánlatkérő tárgyi közbeszerzési eljárását 2023. október 20. napján indította meg, így a jogorvoslati eljárásra anyagi jogi szempontból a Kbt. ezen a napon hatályos rendelkezéseit kell alkalmazni, míg eljárásjogi szempontból a jogorvoslati kérelem benyújtásakor, 2023. december 27. napján hatályos Kbt. szabályai szerint kell eljárni.

40. A kérelmező jogorvoslati kérelmében ajánlatának érvénytelenné nyilvánítását vitatta a közbeszerzési eljárás 5. része tekintetében.

A közbeszerzési eljárás 5. részében egy érvénytelenné nyilvánítási okot jelölt meg az ajánlatkérő a kérelmező ajánlata kapcsán, a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontja szerint kizárta az eljárásból a Kbt. 63. § (1) bekezdés b) pontja szerinti kizáró ok fennálltára hivatkozva.

A Kbt. 3. § 16. pontja alapján a kérelmező ajánlatának érvénytelenségét megállapító ajánlatkérői döntés vitatása egy kérelmi elemet képez.

41. A Döntőbizottság a kérelmező ajánlatának érvénytelenné nyilvánítása vonatkozásában a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontja szerinti kizárás jogszerűségét vizsgálta.

42. A Döntőbizottság a döntése meghozatala során az alábbi jogszabályi rendelkezésekre volt figyelemmel:

A Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdései szerint:

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

(2) Az ajánlatkérő köteles megállapítani, hogy mely ajánlat vagy részvételi jelentkezés érvénytelen, és hogy van-e olyan gazdasági szereplő, akit az eljárásból ki kell zárni. Az ajánlatkérő a bírálat során az alkalmassági követelmények, a kizáró okok és a 82. § (5) bekezdése szerinti kritériumok előzetes ellenőrzésére köteles az egységes európai közbeszerzési dokumentumba foglalt nyilatkozatot elfogadni, valamint minden egyéb tekintetben a részvételi jelentkezés és az ajánlat megfelelőségét ellenőrizni, szükség szerint a 71–72. § szerinti bírálati cselekményeket elvégezni.

A Kbt. 63. § (1) bekezdés b) pontja szerint:

(1) Az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívásban előírhatja, hogy az eljárásban nem lehet ajánlattevő, részvételre jelentkező, alvállalkozó, illetve nem vehet részt alkalmasság igazolásában olyan gazdasági szereplő, aki

b) vonatkozásában az ajánlatkérő megfelelően bizonyítani tudja, hogy az elmúlt három évben jogszabályban meghatározott szakmai kötelezettségét súlyosan megszegte vagy jogszabályban meghatározott szakmai szervezet által lefektetett szakmai etikai szabályokat súlyosan megsértő cselekedetet követett el, és az ajánlatkérő megítélése szerint a kizárás alapjául szolgáló cselekmény miatt a szerződés teljesítése vonatkozásában a megbízhatósága alapos okkal megkérdőjelezhető.

A Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontja szerint:

(1) Az ajánlat vagy a részvételi jelentkezés érvénytelen, ha
b) az ajánlattevőt, részvételre jelentkezőt az eljárásból kizárták.

43. Az ajánlattevőnek a közbeszerzési eljárásból való kizárása súlyos, hátrányos következményekkel jár az ajánlattevő számára, ezért a kizárásnak megalapozottnak, kétséget kizáró módon fennállónak és igazoltnak kell lennie. Az ajánlatkérő a Kbt. 63. § (1) bekezdés b) pontjára hivatkozással csak ezen jogszabályban meghatározott valamennyi konjunktív feltétel fennállta és annak tényleges, kétséget kizáró bizonyítása alapján, alapos okkal zárhat ki ajánlattevőt a közbeszerzési eljárásból.

44. Tárgybani közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérő a Kbt. 63. § (1) bekezdés b) pontjára hivatkozással, szakmai kötelezettségzegés miatt zárta ki a kérelmezőt a közbeszerzési eljárás 5. részéből.

Az ajánlatkérő az érvénytelenné nyilvánításról szóló tájékoztatását 2023. december 8. napján küldte meg a kérelmező részére. A Döntőbizottság azt vizsgálta, hogy az ajánlatkérő ezen tájékoztatásában foglaltak, a tájékoztatásában megjelölt indokok, tények alátámasztják-e a kérelmező kizárását. A jogorvoslati eljárás során megállapított tényállás az ajánlatkérői döntés értékelése során nem vehető figyelembe.

45. A Döntőbizottság az átláthatóság érdekében összefoglalóan rögzíti azokat a lényeges tényállási elemeket, amelyek a jogorvoslati eljárás során igazolásra kerültek:

- a Pest Vármegyei Kormányhivatal veszélyes állatok elkobzása ügyében dr. O.Z-val szemben 2021. november 10-én hozott PE-06/KTF/33161-7/2021. számon határozatot, valamint PE-06/KTF/00241-1/2022., PE-06/KTF/00241-8/2022., PE-06/KTF/00241-16/2022. számon kijavító határozatokat, melyeket 2023. február 27. napján kelt 113.K.701.751/2022/19. számú ítéletével a Fővárosi Törvényszék megsemmisített. Új

eljárás lefolytatására történő kötelezést nem rendelt el.

- a Pest Vármegyei Kormányhivatal 2023. június 20. napján hozott PE-06/KTF/00582-15/2023. számon határozatot, melyben dr. O.Z.-t különösen és közepesen veszélyes állatfajok egyedeinek *természetes személyként történő tartása* során a biztonsági feltételek be nem tartása és az egyedek egyedi jelölésének elmulasztása miatt állatvédelmi bírság megfizetésére kötelezte.

- a Pest Vármegyei Kormányhivatal 2023. szeptember 27. napján kelt PE-06/KTF/00582-25/2023. számú határozatában visszavonta a PE-06/KTF/00582-15/2023. számon kiadott határozatot.

- a Pest Vármegyei Kormányhivatal 2023. szeptember 27. napján PE-06/KTF/00582-27/2023. számon határozatot hozott, melyben dr. O.Z.-t különösen és közepesen veszélyes állatfajok egyedeinek természetes személyként történő tartása során a jogszabályban előírt feltételek be nem tartása és az egyedek egyedi jelölésének elmulasztása miatt állatvédelmi bírság megfizetésére kötelezte. dr. O.Z. ezen határozat ellen keresetet nyújtott be és azonnali jogvédelem iránti kérelmet.

- a Pest Vármegyei Kormányhivatal Környezetvédelmi, Természetvédelmi és Hulladékgazdálkodási Főosztálya 2023. december 5. napján az ajánlatkérő megkeresése nyomán tájékoztatta az ajánlatkérőt a következőkről: a Készenléti Rendőrség Nemzeti Nyomozó Iroda Korrupció és Gazdasági Bűnözés Elleni Főosztály megkeresése nyomán 2021. október 21. napján helyszíni ellenőrzésre került sor, ahol három különböző fajú hulló találtak. Rögzítette még a Kormányhivatal, hogy 2023. június 5. napján ismét helyszíni ellenőrzést tartott a Bp. M.u. alatt, ahol további szabálytalanságokat talált. A Kormányhivatal rögzítette továbbá, hogy dr. O.Z.-val szemben különösen és közepesen veszélyes állatfajok egyedeinek tartása tekintetében a biztonsági feltételek be nem tartása és egyedi jelölésük elmulasztása miatt állatvédelmi bírságot szabott ki, melyre vonatkozó határozatot mellékelte. A mellékelt határozat a 2023. június 20. napján kelt, PE-06/KTF/00582-15/2023. számú határozat volt, valamint megküldte még a 2021. október 21-i helyszíni szemléről készült jegyzőkönyvet.

46. Tárgybani ügyben az ajánlatkérő a 2023. december 8. napján megküldött, a kérelmezői ajánlatot érvénytelenné nyilvánító döntésében, tájékoztatásában hivatkozott a Pest Vármegyei Kormányhivatal Környezetvédelmi, Természetvédelmi és Hulladékgazdálkodási Főosztály tájékoztatására, mely szerint a kérelmező tulajdonosát, ügyvezetőjét állatvédelmi bírság megfizetésére kötelezték és helyszíni ellenőrzés során szabálytalanságokat találtak, köztük a kérelmező cég egyik telephelyén (Bp. M. u.). Az ajánlatkérő tájékoztatásában a Kormányhivatal által megküldött dokumentumokra hivatkozott a kizárás, a kérelmező megbízhatóságának megkérdőjelezése alapjául. Az ajánlatkérő tájékoztatásában a fentiekben túlmenően konkrét adatokat, dokumentumokat nem jelölt meg.

Az ajánlatkérő a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmére 2023. december 14. napján adott válaszában rögzítette továbbá, hogy a kizáró ok megállapítását a Pest Vármegyei Kormányhivatal 2023. június 20-i, PE-06/KTF/00582-15/2023. számú határozatra alapította.

47. A Döntőbizottság vizsgálta, hogy a fentiekben megjelöltek megalapozzák-e a kérelmező ajánlattevő kizárását a Kbt. 63. § (1) bekezdés b) pontjában foglaltakra figyelemmel.

Az ajánlatkérő 2023. december 8. napján tájékoztatta a kérelmezőt az érvénytelenné nyilvánításáról, ezért ezen időpontban kell fennállnia a Kbt. 63. § (1) bekezdés b) pontja szerinti kizáró ok feltételeinek, melynek egyik feltétele, hogy az ajánlatkérő megfelelően

bizonyítani tudja a kizáró ok fennálltát.

48. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő nem bizonyította megfelelően a kizáró ok fennálltát. A kizárás megalapozottságához szükséges tényállást nem tárta fel kellően.

- Az ajánlatkérő által a kizárás alapjaként hivatkozott Pest Vármegyei Kormányhivatal 2023. június 20-i, PE-06/KTF/00582-15/2023. számú határozata visszavonásra került 2023. szeptember 27. napján a Kormányhivatal által. Így ezen körülmény nem alapozza meg a kizárási ok fennálltát. Azon körülmény az ajánlatkérő terhére esik, hogy az ajánlatkérő megkeresésére a Pest Vármegyei Kormányhivatal 2023. december 5. napján adott tájékoztatásában a visszavonást nem rögzítette. A Kormányhivatal tájékoztatása alapján a tényállás teljeskörű feltárása érdekében az ajánlatkérő felvilágosítást kérhetett volna a kérelmezőtől a tények tisztázása, megerősítése végett. Az ajánlatkérő kötelezettsége, felelőssége a kizárás megfelelő bizonyítása, ehhez a tényállás alapos tisztázása.

- Az ajánlatkérő által a kizárás körében hivatkozott 2021. október 21-i helyszíni ellenőrzés jegyzőkönyv megállapításai alapján született határozatokat (Pest Vármegyei Kormányhivatal veszélyes állatok elkobzása ügyében 2021. november 10-én hozott PE-06/KTF/33161-7/2021. számú határozatát, valamint PE-06/KTF/00241-1/2022., PE-06/KTF/00241-8/2022., PE-06/KTF/00241-16/2022. számú kijavító határozatait) a Fővárosi Törvényszék 2023. február 27. napján kelt – az ajánlatkérő döntését megelőzően - 113.K.701.751/2022/19. számú ítéletében megsemmisítette, új eljárás lefolytatására történő kötelezést nem rendelt el.

- A 2023. június 5. napi helyszíni ellenőrzésről nem állt az ajánlatkérő rendelkezésére jegyzőkönyv, azt nem kérte be a Kormányhivataltól.

49. Mindezek alapján az ajánlatkérő a döntése meghozatalakor, 2023. december 8. napját megelőzően nem tisztázta kellően a tényállást a kérelmező kizárása vonatkozásában, így megfelelően bizonyítani nem tudta a kizárás fennállását.

A jogorvoslati eljárás során felmerült új tények, adatok nem pótolják az ajánlatkérő döntését megelőző tényállás-tisztázási kötelezettség teljesítését.

50. A Döntőbizottság a fenti megállapításokon túlmenően vizsgálta a Kbt. 63. § (1) bekezdés b) pontja szerinti kizáró ok kapcsán előírt további feltételek fennálltát. Vizsgálata során megállapította, hogy az ajánlatkérő nem igazolta a Kbt. 63. § (1) bekezdés b) pontja szerinti kizáró ok kapcsán előírt azon feltétel megvalósulását sem, hogy nem lehet ajánlattevő, aki vonatkozásában állapítottak meg szakmai kötelezettségszegést. Tárgybani ügyben az ajánlattevő a kérelmező cég, akire vonatkozóan, annak üzletszerű tevékenysége körében nem igazolt elkövetett súlyos szakmai kötelezettségszegést az ajánlatkérő. A Döntőbizottság nem látta igazoltnak ezen feltétel fennálltát azzal, hogy a kérelmező ügyvezetőjével szemben hozott határozatot a hatóság. A határozatok kifejezetten, mint természetes személlyel szemben, természetes személyként történő tartással kapcsolatban rendelkeztek. Ez nincs szoros összefüggésben a kérelmező cég, mint ajánlattevő által végzett üzletszerű tevékenységével. A Kbt. 63. § (1) bekezdés b) pontja szerinti kizárás megalapozásához az összefüggésnek fenn kell állnia az ajánlattevő cég tevékenysége és a súlyos szakmai kötelezettségszegés között.

51. A Kbt. 63. § (1) bekezdés b) pontja szerinti kizáró ok kapcsán előírt további feltétel az is, hogy a kizárás alapjául szolgáló cselekmény miatt, a szerződés teljesítése

vonatkozásában az ajánlattevő megbízhatósága alapos okkal megkérdőjelezhető. Szoros összefüggésnek kell fennállnia az adott szerződés teljesítése és a kizárás alapjául szolgáló cselekmény között, mivel a kizárás alapjául szolgáló cselekmény miatt a szerződés teljesítése körében kell fennállnia a megbízhatóság alapos okkal való megkérdőjelezhetőségének.

A Döntőbizottság ezen feltétel fennálltát sem látta igazoltnak az ajánlatkérő által. Tárgybani szerződés teljesítése takarmány szállítása, rovarok szállítása az ajánlatkérő részére, ezen szerződés teljesítése és a kizárás alapjául szolgáló cselekmény, dr. O.Z., mint természetes személy általi hullók nem megfelelő tartása között fennálló szoros összefüggés nem került igazolásra az ajánlatkérő által.

Azon ajánlatkérői hivatkozás, hogy egy esetleges szalmonellózis fertőzés megfertőzi a többi egyed is, nem indokolja ezen kizárás fennállását, mivel az ajánlatkérő nem tisztázta a döntése meghozatala előtt, hogy a szállítandó takarmány, rovarok, hol kerülnek tenyésztésre, mely telephelyen, nem állapítható meg, hogy azok tenyésztése a hivatkozott Bp. M. u.-ban történne-e, vagy máshol. Így a kizárás ezen feltétele sem került igazolásra.

52. A fenti két pontban tett megállapítások a jogorvoslati eljárás során feltárt, a Pest Vármegyei Kormányhivatal 2023. szeptember 27. napján kelt PE-06/KTF/00582-27/2023. számú határozat kapcsán is fennállnak. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a Kbt. 63. § (1) bekezdés b) pontja szerinti kizáró ok megállapításához minden esetben szükséges kétséget kizáró, konkrét, alapos bizonyíték a kötelezettségszegés megállapításához.

53. Mindezek alapján nem áll fenn a kérelmezővel szemben a Kbt. 63. § (1) bekezdés b) pontjában rögzített kizáró ok, az ajánlatkérő ezt nem bizonyította megfelelően, nem igazolta, így a kérelmező ajánlata nem minősül érvénytelennek a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontja szerint. A közbeszerzési eljárás 5. része tekintetében az ajánlatkérő ezen érvénytelenségi okra hivatkozással nyilvánította érvénytelenné a kérelmező ajánlatát, amely nem áll fenn, ezért ezzel a közbeszerzési eljárás 5. része tekintetében az ajánlatkérő az ajánlatok bírálata körében megsértette a Kbt. 69. § (2) bekezdését.

A Döntőbizottság alapvető jogsértést nem állapított meg, mert nem volt többlettényállási elem, ilyenre a kérelmező sem hivatkozott, amely megalapozta volna – a tételes jogi jogsértésen túlmenően – alapvető jogsértés megállapítását. Azon kérelmezői hivatkozás, hogy az ajánlatkérő esetlegesen csak a kérelmező kapcsán kért tájékoztatást más szervezettől, alapvető jogsértés megvalósítását nem eredményezi.

54. A közbeszerzési eljárás 5. része tekintetében, mivel az ajánlatkérő által megállapított Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontja szerinti érvénytelenségi ok fennállta nem volt megállapítható a kérelmező ajánlata kapcsán, ezért ezen rész tekintetében benyújtott jogorvoslati kérelem alapos volt. Az ajánlatkérő ezen rész tekintetében a kérelmező ajánlatának bírálata során megsértette a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontjára tekintettel a Kbt. 69. § (2) bekezdését. Így a Döntőbizottság a közbeszerzési eljárás 5. része tekintetében a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján rendelkezett a jogsértés megállapításáról és a 165. § (3) bekezdés b) pontja alapján megsemmisítette az ajánlatkérő tájékoztatását, döntését a kérelmező ajánlatának érvénytelenné nyilvánításáról, és az ajánlatkérő azt követően hozott valamennyi döntését, valamint a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja alapján bírságot szabott ki.

55. A Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja szerint, amennyiben a Döntőbizottság határozatában jogsértést állapít meg bírságot szabhat ki a jogsértő szervezettel vagy személlyel, valamint a jogsértésért felelős személlyel vagy szervezettel jogviszonyban álló,

a jogsértésért felelős személlyel és szervezettel szemben.

A Kbt. 165. § (5) bekezdése szerint ha a kérelemmel érintett jogsértéssel összefüggésben előzetes vitarendezést kérelmeztek és az ajánlatkérő a jogsértéssel kapcsolatban álláspontját megküldte, de egyéb intézkedést nem tett, ezen jogsértés tekintetében a (3) bekezdés d) pontja szerinti bírság összege – a (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével – a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetében a jogorvoslattal érintett rész értékének legfeljebb 15%-a.

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

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

56. A Döntőbizottság bírság kiszabását a közbeszerzési eljárás 5. része tekintetében megállapított jogsértés tekintetében az ajánlatkérővel szemben indokoltnak tartotta, mivel az adott közbeszerzési eljárásban az ajánlatok bírálata körében állapított meg jogsértést, mely az eljárást lezáró döntésre kihatással volt, nem megalapozottan nyilvánította érvénytelenné a kérelmező ajánlatát. Továbbá a Döntőbizottság figyelembe vette a bírság kiszabás indokoltsága tekintetében a közbeszerzés magasabb becsült értékét, tárgyát, valamint hogy az ajánlatkérővel szemben korábban két alkalommal jogsértés került megállapításra.

A Döntőbizottság a bírság mértékének megállapítása során is az eset összes körülményét mérlegelte. E körben az ajánlatkérő terhére értékelte a megállapított jogsértés súlyosságát, azt, hogy a jogsértés a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre befolyással bírt. A Döntőbizottság mindezek mellett figyelemmel volt a közbeszerzés tárgyára, magasabb értékére, továbbá, hogy az ajánlatkérővel szemben korábban jogsértés megállapítására és bírság kiszabására is került sor (D.393/2022., D.264/2023).

Az ajánlatkérő javára értékelte a megállapított jogsértés reparálhatóságát.

A Döntőbizottság az eset összes körülményét figyelembe véve mindezen szempontok mérlegelését követően a rendelkező részben meghatározott alacsony mértékű bírság kiszabását tartotta indokoltnak az ajánlatkérővel szemben.

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

58. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdés és a 13. § (3) bekezdése a) pont aa) alpontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselőt 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.

A Döntőbizottság D.597/26/2023. számú határozata ellen lefolytatott közigazgatási per

59. A Döntőbizottság D.597/26/2023. számú határozata ellen az ajánlatkérő nyújtott be keresetet a bírósághoz.

60. A Döntőbizottság D.597/26/2023. számú határozatának bírósági felülvizsgálata iránti közigazgatási perben a Fővárosi Törvényszék a 2024. december 18. napján kelt 106.K.701.441/2024/10. számú ítéletében az ajánlatkérő keresetét érdemben elutasította, a bíróság jogkövetkezménye tekintetében új eljárásra kötelezte a Döntőbizottságot.

61. Az elsőfokú bíróság az ítéletében az ajánlatkérővel (felperessel) szemben megállapított jogsértés körében többek között kimondta:

„[43] ... a felperes kizárás tárgyában hozott döntésének indokolása nem alkalmas annak alátámasztására, hogy a kérelmező valamely jogszabályban meghatározott szakmai kötelezettségét súlyosan megszegte vagy jogszabályban meghatározott szakmai szervezet által lefektetett szakmai etikai szabályokat súlyosan megsértett.

[44] ... a felperes megalapozatlan döntés eredményeként alkalmazta a kérelmezővel szemben a Kbt. 63. § (1) bekezdés b) pontját, ebből következően jogsértően minősítette az ajánlatát – a Kbt. 73. § (1) bekezdés b) pontja alapján – érvénytelennek.”

62. Az elsőfokú bíróság a bíróság jogkövetkezménye körében az ítéletében a következőket rögzítette:

„[46] Tekintettel arra, hogy a döntés a szükséges mértékben tartalmazta a mérlegelés szempontjait és azok értékelését, az alperesi mérlegelés okszerűsége és jogszerűsége vizsgálható volt, a bíróság ezért az indokolási kötelezettség megsértését nem állapította meg.

[47] A Kbt. 165. § (11) bekezdése szerint az alperesnek annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bíróság kiszabása, valamint a bíróság összegének megállapításában az eset összes körülményét figyelembe kell vennie. A bíróság összegének megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.

[48] Az iratokból megállapíthatóan a természetvédelmi hatóság egyértelműen tévesen tájékoztatta a felperest arról, hogy dr. O.Z-t a csatolt 15-ös sorszámú határozattal állatvédelmi bírsággal sújtotta. Ez a határozata már a tájékoztatása keltekor (2023. december 5.) sem volt hatályos, mert azt a természetvédelmi hatóság már visszavonta és a visszavonással egyidejűleg egy másik marasztaló határozatot hozott, amelyről viszont elmulasztotta tájékoztatni a felperest. Tekintettel arra, hogy a megkeresett hatóság válaszirata közokirat, annak tartalmával szemben a döntése meghozatala előtt a felperesben kétségnek nem kellett felmerülnie. Az alperes megalapozatlanul róta azt a felperes terhére, hogy a hatósági határozatban foglaltakat nem kérdőjelezte meg és nem végzett e körben további tényállástisztázást. A felperesnek a természetvédelmi hatóság téves tájékoztatásán alapuló tévedése nem volt felróható, ezért a felperes megalapozottan hivatkozott arra is a keresetében, hogy az alperes iratellenesen értékelt a terhére a hatóság hiányos és téves tájékoztatását. Az a körülmény, hogy a felperes – részben – a hatóság téves tájékoztatása miatt hozott jogsértő döntést, a bíróság megítélése szerint sem irreleváns. Ez egy olyan különleges, rendhagyó körülmény, amelyet az alperesnek – az eset összes releváns körülményébe tartozó, és ekként értékelendő körülményként – figyelembe kellett volna

vennie a mérlegelése során mind a bírság alkalmazása, mind a mérték meghatározása körében. Tekintettel arra, hogy az alperes az eset összes releváns körülményét nem vette figyelembe, a Kbt. 165. § (11) bekezdését megsértette. Mivel az alperes a határozata jogi indokolásában még nem különítette el kellően a felperes döntését megalapozó eljárását és az előzetes vitarendezési eljárását a tényállás tisztázási követelmény megtartása körében, azt csak a védiratában hivatkozta, ezért a bíróság az alperes védekezését nem fogadhatta el.

[50] A bíróságnak nincsen jogszerű lehetősége arra, hogy a mérlegelés jogsértően mellőzött hiányzó szempontját elsőként értékelje az alperes helyett, ezért az alperesi határozat bírságot kiszabó rendelkezését – a Kp. 89. § (1) bekezdés b) pontja és 92. § (1) bekezdés b) pontja alapján – megsemmisítette és e körben az alperest új eljárásra kötelezte. A határozat egyéb rendelkezései vonatkozásában a felperes alaptalan keresetét – a Kp. 88. § (1) bekezdés a) pontja alapján – elutasította.

[51] A megismételt eljárásban az alperesnek kizárólag a bírság alkalmazása és a bírság mértéke körében kell a mérlegelését – az új egyéb szempont hozzáértékelésével – ismételten elvégeznie és az indokait e körben rögzítenie. Egyebekben a határozatában leírtakat fenntarthatja, megismételheti.”

A Döntőbizottság új eljárása

63. A Döntőbizottság új eljárását D.816/2024. számon indította meg, melyben a felek észrevételt nem tettek.

A Döntőbizottság új eljárásban hozott döntése és annak indokai

64. Az ajánlatkérő a Kbt. Második Része szerinti nyílt eljárását 2023. október 20. napján indította meg, melyre tekintettel a Döntőbizottság a jelen új eljárást az e napon hatályos jogszabályi rendelkezésekre figyelemmel folytatta le.

65. A Fővárosi Törvényszék az új eljárást kizárólag a bírság jogkövetkezménye tekintetében rendelte el.

66. A Döntőbizottság e mérlegelési jogkörének gyakorlása során figyelemmel volt a Kp. 85. § (5) bekezdésére.

67. A Fővárosi Törvényszék 106.K.701.441/2024/10. számú ítéletében ítéletének [51] pontja értelmében az új eljárásban a Döntőbizottságnak a bírság alkalmazása és a bírság mértéke körében kell a mérlegelését – az új egyéb szempont hozzáértékelésével – ismételten elvégeznie és az indokait e körben rögzítenie. A bíróság új egyéb szempontként az ítélet [48] pontjában rögzítette, hogy az ajánlatkérőt a természetvédelmi hatóság tévesen tájékoztatta arról, hogy dr. O.Z-t a csatolt 15-ös sorszámú határozattal állatvédelmi bírsággal sújtotta. Ez a határozat már a tájékoztatása keltekor (2023. december 5.) sem volt hatályos, mert azt a természetvédelmi hatóság már visszavonta és a visszavonással egyidejűleg egy másik marasztaló határozatot hozott, amelyről viszont elmulasztotta tájékoztatni az ajánlatkérőt. Tekintettel arra, hogy a megkeresett hatóság válaszirata közokirat, annak tartalmával szemben a döntése meghozatala előtt az ajánlatkérőben kétségnak nem kellett felmerülnie. Az ajánlatkérőnek a természetvédelmi hatóság téves tájékoztatásán alapuló tévedése nem volt felróható. Ez egy olyan különleges, rendhagyó körülmény, amelyet a Döntőbizottságnak – az eset összes releváns körülményébe tartozó, és ekként értékelendő körülményként – figyelembe kellett volna vennie a mérlegelése során mind a bírság alkalmazása, mind a mérték meghatározása körében.

68. A Kbt. új eljárásra irányadó rendelkezései:

A Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja értelmében a Közbeszerzési Döntőbizottság határozatában megállapítja a jogsértés megtörténtét és alkalmazza a (3) bekezdésben felsorolt jogkövetkezményeket.

A Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja szerint amennyiben a Közbeszerzési Döntőbizottság határozatában jogsértést állapít meg, bírságot szabhat ki a jogsértő szervezettel vagy személlyel, valamint a jogsértésért felelős személlyel vagy szervezettel jogviszonyban álló, a jogsértésért felelős személlyel és szervezettel szemben.

A Kbt. 165. § (5) bekezdése szerint ha a kérelemmel érintett jogsértéssel összefüggésben előzetes vitarendezést kérelmeztek és az ajánlatkérő a jogsértéssel kapcsolatban álláspontját megküldte, de egyéb intézkedést nem tett, ezen jogsértés tekintetében a (3) bekezdés d) pontja szerinti bírság összege – a (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével – a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetében a jogorvoslattal érintett rész értékének legfeljebb 15%-a.

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

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

69. A Döntőbizottság bírság kiszabását a közbeszerzési eljárás 5. része tekintetében megállapított jogsértés tekintetében az ajánlatkérővel szemben indokoltnak tartotta, mivel az adott közbeszerzési eljárásban az ajánlatok bírálata körében állapított meg jogsértést, mely az eljárást lezáró döntésre kihatással volt, nem megalapozottan nyilvánította érvénytelenné a kérelmező ajánlatát. A Döntőbizottság figyelemmel volt arra, hogy az ajánlatkérőt a természetvédelmi hatóság tévesen, egy nem hatályos határozatról tájékoztatta, mely vonatkozásában az ajánlatkérőnek a tévedése nem volt felróható. Azonban az az ajánlatkérő felelőssége, hogy a hivatkozott határozat alapján téves következtetést vont le a kérelmező ajánlatának bírálata során, a határozatban foglaltakat helytelenül értékelte, ezáltal nem megalapozottan zárta ki az eljárásból a kérelmezőt.

A Döntőbizottság a bírság kiszabás indoklottsága tekintetében figyelembe vette továbbá a közbeszerzés magasabb becsült értékét, tárgyát, valamint hogy az ajánlatkérővel szemben korábban két alkalommal jogsértés került megállapításra.

70. A Döntőbizottság a bírság mértékének megállapítása során is az eset összes körülményét mérlegelte. E körben az ajánlatkérő terhére értékelte a megállapított jogsértés súlyosságát, azt, hogy a jogsértés a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre befolyással bírt. A Döntőbizottság figyelemmel volt arra, hogy az ajánlatkérőt a természetvédelmi hatóság tévesen, egy nem hatályos határozatról tájékoztatta, mely vonatkozásában az ajánlatkérőnek a tévedése nem volt felróható. Azonban az az ajánlatkérő felelőssége, hogy

a hivatkozott határozat alapján téves következtetést vont le a kérelmező ajánlatának bírálata során, a határozatban foglaltakat helytelenül értékelte, ezáltal nem megalapozottan zárta ki az eljárásból a kérelmezőt. A Döntőbizottság mindezek mellett figyelemmel volt a közbeszerzés tárgyára, magasabb értékére, továbbá, hogy az ajánlatkérővel szemben korábban jogsértés megállapítására és bírság kiszabására is került sor (D.393/2022., D.264/2023).

Az ajánlatkérő javára értékelte a megállapított jogsértés reparálhatóságát.

A Döntőbizottság az eset összes körülményét figyelembe véve mindezen szempontok mérlegelését követően a rendelkező részben meghatározott mértékű bírság kiszabását tartotta indokoltnak az ajánlatkérővel szemben. A becsült értékéhez képest 1,5 % mértékű bírságot szabott ki a becsült érték 15 %-os mértékű jogszabályi lehetőséghez képest.

71. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva, mérlegelési jogkörében – a fenti indokokra tekintettel - a Fővárosi Törvényszék által elrendelt új eljárásban a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja alapján a rendelkező részben meghatározott mértékű bírságot szabta ki az ajánlatkérővel szemben.

72. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (2)-(6) bekezdésein alapul.

73. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdés és a 13. § (3) bekezdés a) pont aa) alpont szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselő a Kp. 27. § (1) bekezdés b) pontja alapján kötelező. A kereseti kérelem elektronikus úton történő benyújtása a digitális államról és a digitális szolgáltatások nyújtásának egyes szabályairól szóló 2023. évi CIII. törvény (Dáptv.) 19. § (1) bekezdése és a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 608. § (1) bekezdése alapján kötelező.

Budapest, 2025. február 18.

Hubáné Dr. Szabó Ágnes sk
közbeszerzési biztos

Gulyás Richárd sk
közbeszerzési biztos

Dr. Horváth Éva ak
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják:

1. Dr. Szirtes Csongor ügyvéd
2. Dr. Süvöltős András ügyvéd
3. Közbeszerzési Hatóság Titkársága
4. Nemzeti Fejlesztési Központ