



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8594

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: D.424/9/2020.

A tanács tagjai: Uherné dr. Laczi Orsolya közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bonifert Zsolt közbeszerzési biztos, Hubáné dr. Szabó Ágnes közbeszerzési biztos

A hivatalbóli kezdeményező: Közbeszerzési Hatóság Elnöke
(Budapest, Budapest, Riadó u. 5.)

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Szeiffert Gabriella felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

Az ajánlatkérő: Honvédelmi Minisztérium Védelemgazdasági Hivatal
(Budapest, Lehet út 35-37.)

Az ajánlatkérő képviselője: Csépanyiné dr. Farkas Éva felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

A beszerzés tárgya, értéke: OKKER szoftver üzemeltetése 2020-2022 – 17.006.400.- Ft

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 hivatalbóli kezdeményezésre megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 103. § (5) bekezdését.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket a felek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozat jogorvoslati eljárást megszüntető rendelkezése ellen a határozat kézbesítésétől számított nyolc napon belül közigazgatási perben kereseti kérelem terjeszthető elő. A határozat érdemi része ellen a Fővárosi Törvényszék előtt közigazgatási per indítható annak kézbesítésétől számított tizenöt napon belül. A keresetlevelet Fővárosi Törvényszékhez címezve, de kizárólag a Döntőbizottsághoz kell elektronikus úton benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására/közigazgatási cselekmény hatályosulására nincs halasztó hatálya.

INDOKOLÁS

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő a Kbt. 98.§ (2) bekezdés c) pontja szerinti hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárást indított „OKKER szoftver üzemeltetése 2020-2022” szolgáltatás megrendelése tárgyban.
2. Az ajánlatkérő az ajánlattételi felhívást 2020. június 19. napján megküldte a Psoft Informatikai Fejlesztő, Értékesítő és Szolgáltató Kft. részére, aki a szoftverrel kapcsolatos szolgáltatásokra vonatkozóan kizárólagos jogosultságokkal rendelkezik.
3. Az ajánlatkérő 2020. június 19. napján tájékoztatta a Közbeszerzési Hatóságot, hogy a Kbt. 98. § (2) bekezdésének c) pontja alapján hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárást indított. Az ajánlatkérő, hiánypótlási felhívást követően megfelelően tájékoztatta a Közbeszerzési Hatóságot, valamint csatolta a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás jogalapjának alkalmazhatóságát igazoló dokumentumokat. Az ajánlatkérő igazolta, hogy a szerződés kizárólagos jogok védelme miatt kizárólag egy meghatározott gazdasági szereplővel, az ajánlattételre felhívott Psoft Informatikai Fejlesztő, Értékesítő és Szolgáltató Kftv.-vel köthető meg.
4. A bontási jegyzőkönyv tanúsága szerint az ajánlattételre felhívott gazdasági szereplő az ajánlattételre rendelkezésre álló határidőben megküldte ajánlatát az ajánlatkérő részére.
5. Az ajánlatkérő az összegezt az EKR rendszeren belül 2020. július 28. napján küldte meg. Az összegezés tanúsága szerint az eljárás eredményes volt, a felhívott ajánlattevő a nyertes ajánlattevő.
6. Az ajánlatkérő és a nyertes ajánlattevő az eljárás eredményeképpen 2020. augusztus 24. napján vállalkozási szerződést kötöttek a Közlekedési Szolgálat OKKER szoftverének üzemben tartása tárgyában.
7. Az ajánlatkérő az önkéntes előzetes átláthatóságra vonatkozó hirdetményét 2020. szeptember 1. napján tette közzé a Közbeszerzési Értesítőben.

A hivatalbóli kezdeményezés

8. A hivatalbóli kezdeményező 2020. szeptember 25. napján a Kbt. 152. § (1) bekezdés a) pontja alapján hivatalbóli jogorvoslati eljárás lefolytatását kezdeményezte a Kbt. 103. § (5) bekezdésében foglaltak ajánlatkérő általi feltételezett megsértése okán.
9. A hivatalbóli kezdeményező előadta, hogy eredménytájékoztató hirdetmények ellenőrzése során 2020. augusztus 28. napján hiánypótlási felhívásban kérte, hogy az ajánlatkérő adja meg a közzétett önkéntes előzetes átláthatóságra vonatkozó hirdetmény számát. Az ajánlattevő a hiánypótlási felhívásnak részben tett eleget, ezért a Közbeszerzési Hatóság újabb hiánypótlásra hívta fel, kérte, hogy javítsa a Közbeszerzési Értesítőben közzétett hirdetmény számát. A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint az ismételt hiánypótlási felhívásnak az ajánlatkérő nem tett eleget, az eljárás eredményéről

szóló tájékoztató hirdetemény – változatlan tartalommal – 2020. szeptember 3. napján jelent meg a Közbeszerzési Értesítőben.

10. A hivatalbóli kezdeményező előadta, hogy tekintettel arra, hogy a szerződés megkötésére 2020. augusztus 24. napján sor került, és az előzetes átláthatóságra vonatkozó hirdeteménye közzétételére csak 2020. szeptember 1. napján, azaz a szerződés megkötése után 8 nappal került sor, az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 103. § (5) bekezdését.

11. A hivatalbóli kezdeményező a jogsértés megtörténtének időpontjaként 2020. augusztus 24. napját, az önkéntes előzetes átláthatóságra vonatkozó hirdetemény közzététele nélkül történő szerződéskötés napját jelölte meg. A jogsértésről való tudomásszerzés időpontjként 2020. augusztus 26. napját, az eredménytájékoztató hirdetemény Közbeszerzési Hatóság részére történő megküldésének időpontját jelölte meg.

Az ajánlatkérő észrevétele

12. Az ajánlatkérő észrevételében előadta, hogy az eljárás eredményeképpen 2020. augusztus 24. napján szerződést kötött a nyertes ajánlattevővel, mely szerződés megkötését megelőzően nem került feladásra az önkéntes átláthatóságra vonatkozó hirdetemény.

13. Az ajánlatkérő észrevételében kifejtette, hogy a szerződés adatainak rögzítésére 2020. augusztus 25. napján került sor az EKR-ben, és 2020. augusztus 26-án a hirdetemény feladására is megtörtént. E hirdetemény vonatkozásában 2020. augusztus 28. napján a Közbeszerzési Hatóság hiánypótlási felhívást küldött az ajánlatkérőnek. A hiánypótlási felhívás teljesíthetőségének érdekében az önkéntes előzetes átláthatóságra vonatkozó hirdetemény feladásra került 2020. szeptember 1. napján. Az ajánlatkérő előadta, hogy a 2020. szeptember 1. napján érkezett ismételt hiánypótlás teljesítésre került az ajánlatkérő részéről, melynek alapján az ajánlatkérő eleget tudott tenni a „Tájékoztató az eljárás eredményéről” hirdetemény megjelentetésére vonatkozó törvényi kötelezettségének.

14. Az ajánlatkérő álláspontja szerint megállapítható részéről a Kbt. 103. § (5) bekezdésének részbeni megsértése azáltal, hogy nem az előírt határidőben került feladásra az önkéntes előzetes átláthatóságra vonatkozó hirdetemény.

15. Az ajánlatkérő véleménye szerint az EKR-ben rögzített eljárási cselekmények láncolata alátámasztja, hogy a közbeszerzési eljárás lefolytatása során a Kbt. rendelkezéseinek betartásával igyekezett eljárni. Előadta, hogy amint észlelte hiányosságát, megkésve, de feladásra került a „Tájékoztató az eljárás eredményről” hirdetemény, amely 2020. szeptember 3. napján jelent meg a Közbeszerzési Értesítőben.

16. Az ajánlatkérő az ügy elbírálása során kérte figyelembe venni a jóhiszemű magatartását és jogkövető magatartásra törekvését, továbbá azt a körülményt, hogy a hirdetemény határidőben történő feladásának elmaradása nem az ajánlatkérő szándékos jogsértő magatartásának következménye, valamint, hogy nem sérült más gazdasági szereplők érdeke, kár nem keletkezett, és nem állnak fenn a megkötött szerződés semmisségének megállapítására okot adó körülmények.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

17. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő tárgyi közbeszerzési eljárást 2020. június 19. napján indította meg, így a tárgyi jogorvoslati eljárásra is a Kbt. ezen a napon hatályos rendelkezéseit kell alkalmazni.

18. A Döntőbizottságnak a jogorvoslati kérelem keretei között abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő jogsértést valósított-e meg azzal, hogy a szerződéskötést követően tette közzé az önkéntes előzetes átláthatóságra vonatkozó hirdetményt. A Döntőbizottság előzetesen rögzíti, hogy a tárgybani közbeszerzése megvalósítása érdekében az ajánlatkérő ténylegesen lefolytatott hirdetmény közzététele nélkül induló közbeszerzési eljárást, amelyről a Közbeszerzési Hatóságot a Kbt.-ben előírtak szerint értesítette. A Hatóság a 2020. július 3-án kelt megindokolt döntésében megállapította, hogy a hirdetmény közzététele nélkül induló közbeszerzési eljárás ajánlatkérő által választott jogalapja megalapozott volt.

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

A Kbt. 98. § (2) bekezdés c) pontja szerint:

98. § (2) Az ajánlatkérő hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárást alkalmazhat kivételes esetben, ha

c) a szerződés műszaki-technikai sajátosságok vagy kizárólagos jogok védelme miatt kizárólag egy meghatározott gazdasági szereplővel köthető meg, feltéve, hogy az ajánlatkérő számára nem létezik reális alternatíva beszerzési igényének kielégítésére, és a verseny hiánya nem annak a következménye, hogy a közbeszerzés tárgyát a versenyt indokolatlanul szűkítő módon határozták meg;

A Kbt. 103. § (5) bekezdése szerint Az ajánlatkérő a 98. § (2) bekezdés c) pontja szerinti hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás alkalmazása esetén legalább tíz nappal a szerződés megkötését megelőzően köteles a 137. § (2) bekezdésében meghatározott hirdetményt közzétenni.

A Kbt. 137. § (2) bekezdése szerint Az (1) bekezdéstől eltérően a szerződés nem semmis, ha az ajánlatkérő azért nem folytatott le hirdetmény közzétételével induló közbeszerzési eljárást vagy kötött közbeszerzési eljárás mellőzésével megállapodást [9-14. §, 111. §], mert úgy ítélte meg, hogy a hirdetmény nélkül induló közbeszerzési eljárás alkalmazásával vagy a közbeszerzési eljárás mellőzésével történő szerződéskötésre e törvény szerint lehetősége volt, szerződéskötési szándékáról külön jogszabályban meghatározott minta szerinti hirdetményt tett közzé, valamint a szerződést nem kötötte meg a hirdetmény közzétételét követő naptól számított tizedik napon belül.

A közbeszerzési és tervpályázati hirdetmények feladásának, ellenőrzésének és közzétételének szabályairól, a hirdetmények mintáiról és egyes tartalmi elemeiről, valamint az éves statisztikai összegezésről szóló 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet (a továbbiakban: MvM rendelet) 12. § (6) bekezdés b) pontja szerint:

12. § (6) Amennyiben a hiánypótlásra történő felhívás alapján

b) a megküldött hirdetmény, illetve az ellenőrzött közbeszerzési dokumentum ismét nem felel meg a közbeszerzésekkel kapcsolatos jogszabályoknak, a Hatóság a hirdetményt a 11. § (3) bekezdésének megfelelően teszi közzé.

Az MvM rendelet 11. § (3) bekezdése szerint:

11. § (3) A hiánypótlásra történő felhívásban a Hatóság tájékoztatást ad arról, hogy ha a felhívás alapján megküldött hirdetmény ismét nem felel meg a közbeszerzésekkel kapcsolatos jogszabályoknak, a hirdetmény a megküldött tartalommal fog megjelenni.

20. A Döntőbizottság a rendelkezésre álló dokumentumok alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 103. § (5) bekezdését azzal, hogy nem a jogszabályban rögzített határidőben adta fel az önkéntes előzetes átláthatóságra vonatkozó hirdetményt.

21. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő 2020. június 19. napján megindított hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárása eredményeképpen 2020. augusztus 24. napján a nyertes ajánlattevővel vállalkozói szerződést kötött, ugyanakkor az önkéntes előzetes átláthatóságra vonatkozó hirdetményt csak 2020. szeptember 1. napján tette közzé a Közbeszerzési Értesítőben. A Kbt. 103. § (5) bekezdése alapján az ajánlatkérő a 98. § (2) bekezdés c) pontja szerinti hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás alkalmazása esetén legalább tíz nappal a szerződés megkötését megelőzően köteles a 137. § (2) bekezdésében meghatározott hirdetményt közzétenni.

22. A Döntőbizottság a rendelkezésre álló dokumentumokból megállapította, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 103. § (5) bekezdésében megfogalmazott kötelezettségét elmulasztotta, mivel a szerződés megkötése után 8 nappal került sor az önkéntes előzetes átláthatóságra vonatkozó hirdetmény közzétételére a Közbeszerzési Értesítőben és az EKR-ben. A Döntőbizottság rögzíti, hogy amennyiben az ajánlatkérő 2020. augusztus 24. napján kívánta megkötni a szerződést, úgy az önkéntes előzetes átláthatóságra vonatkozó hirdetményét 10 nappal megelőzően, legkésőbb 2020. augusztus 14. napján közzé kellett volna tennie.

23. A Kbt. 103. § (5) bekezdése kógens rendelkezéseket tartalmaz az önkéntes előzetes átláthatóságra vonatkozó hirdetmény közzétételére vonatkozóan, azaz az ajánlatkérő a 98. § (2) bekezdés c) pontja szerinti hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás alkalmazása esetén legalább 10 nappal a szerződés megkötését megelőzően köteles a 137. § (2) bekezdésében meghatározott hirdetményt közzétenni, ettől a rendelkezéstől jogszerűen nem lehet eltérni. A jogsértés megtörténtének megítélése ténykérdés: az önkéntes előzetes átláthatóságra vonatkozó hirdetmény közzétételének időpontja mikorra esik, az ajánlatkérő azt közzétette-e a szerződés megkötést megelőzően 10 nappal vagy sem. A rendelkezésre álló dokumentumok alapján megállapítható, hogy az ajánlatkérő nem tett eleget a jogszabályban foglalt kötelezettségének, ugyanis a szerződés megkötését követően tette közzé az önkéntes előzetes átláthatóságra vonatkozó hirdetményét.

24. A Döntőbizottság a fentiekre tekintettel helyt adva a hivatalbóli kezdeményezésben foglaltaknak, megállapította a Kbt. 103. § (5) bekezdésének megsértését, mivel az ajánlatkérő nem tett eleget a Kbt.-ben foglalt közzétételi kötelezettségének.

25. A Döntőbizottság figyelembe vette a tárgyban közbeszerzés becsült értékét, és azt a körülményt, hogy az ajánlatkérő a mulasztásról történő tudomásszerzést követően azonnal intézkedett az önkéntes előzetes átláthatóságra vonatkozó hirdetmény feladásáról. A Döntőbizottság figyelembe vette, hogy az alkalmazott hirdetmény nélküli közbeszerzési eljárás megindításáról az ajánlatkérő a Kbt.-ben előírtak szerint előzetesen értesítette a Hatóságot, és azt, hogy a hirdetmény nélküli közbeszerzési eljárás választott jogalapját a

Közbeszerzési Hatóság megalapozottnak értékelte.

A fentiekre tekintettel Döntőbizottság a bírság, mint további jogkövetkezmény kiszabását nem ítélte indokoltnak.

26. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint alkalmazandó, az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény 125. § (1) bekezdése alapján rendelkezett az eljárási költségekről.

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

28. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdés és a 13. § (3) bekezdése a) pont aa) alpontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselet a Kp. 27. § (1) bekezdés b) pontja alapján kötelező. A kereseti kérelem elektronikus úton történő benyújtása az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény 9. § (1) bekezdése és a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 608. § (1) bekezdése alapján kötelező.

Budapest, 2020. október 19.

Uherné dr. Laczi Orsolya sk
közbeszerzési biztos
az eljáró tanács elnöke

Bonifert Zsolt sk
közbeszerzési biztos

Hubáné dr. Szabó Ágnes sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják: (kizárólag elektronikus úton)

1. Hivatalbóli kezdeményező képv.
2. Ajánlatkérő képv.
3. Miniszterelnökség