



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

Iktatószám: D.570/7/2023.

A tanács tagjai: Dr. Jánosi Bálint közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Söpkéz Gusztávné közbeszerzési biztos, Dr. Petró Szilvia közbeszerzési biztos

A hivatalbóli kezdeményező: Közigazgatási és Területfejlesztési Minisztérium
(Budapest, Akadémia u. 3.)

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Sulyok Nóra kamarai jogtanácsos

Az ajánlatkérő: Kisújszállás Város Önkormányzata
(Kisújszállás, Szabadság tér 1.)

Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Szél András kamarai jogtanácsos

A kérelmezett: Szilasi és Társa Termelő és Szolgáltató Kft.
(Fegyvernek, Liszt Ferenc út 13/A.)

A közbeszerzés tárgya, értéke: Főzőkonyha építése ismételt eljárás, 130.151.623.-Ft.

A közbeszerzési eljárás EKR azonosítója: EKR000612492018

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

H A T Á R O Z A T - ot.

A Döntőbizottság megállapítja a hivatalbóli kezdeményezés első eleme tekintetében, hogy a kérelmezett megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. (a továbbiakban: Kbt.) 138. § (4) bekezdésének első mondatát.

A Döntőbizottság megállapítja a hivatalbóli kezdeményezés második eleme tekintetében, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdését.

A Döntőbizottság a kérelmezettel szemben 1.500.000.-Ft, azaz egymillióöttszázezer forint, az ajánlatkérővel szemben 1.000.000.-Ft, azaz egymillió forint bírságot szab ki.

A Döntőbizottság felhívja az ajánlatkérőt és a kérelmezettet, hogy a bírságok összegeit a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül a Közbeszerzési Hatóság Magyar Államkincstárnál vezetett 10032000-01040360-00000000 számú központosított beszedési számlájára átutalással teljesítsék.

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.

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő 2018. szeptember 4-én a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. (a továbbiakban: Kbt.) 115. § (1) bekezdése alapján indított EKR000612492018 azonosító számú, hirdetmény nélküli tárgyalásos közbeszerzési eljárást.

2. Az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívás II.1.7.) pontjában a részajánlat tételére nem adott lehetőséget.

3. Az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívás II.2.4) pontjában a közbeszerzés mennyiségeként az alábbiakat adta meg:

„A Kisújszállási Térségi Szociális Otthon és Alapszolgáltatási Központ 5310 Téglagyár u. 10. szám alatti meglévő, leromlott állapotú főzőkonyha helyett új konyha építése. A főzőkonyha építése során az utolsó szakaszban az árubeszerzési közbeszerzési eljárás során beszerzett eszközök telepítését követően a szükséges javításokat is el kell végezni.

Bontás: 244,52 m²

Új építés: földszint: 246,45 m², padlástér: 38,52 m²

Padlástér helyiségei: gépészeti tér 38,52 m²

Napkollektor telepítése: az elkészült épület tetejére napkollektorok szerelése.

Az épület építése során figyelmet kell fordítani az új kémény felülvizsgálatára, valamint a zsírfogó akna szennyvíz befogadói engedélyezésének teljes előkészítésére és lebonyolítására is. Ennek költségei a kivitelezőt terhelik, kérjük beárazni.

A kivitelezés során szükséges megfelelni a konyhákra vonatkozó építésügyi és tűzvédelmi szabályoknak egyaránt. A konyha használatba vételi engedélyét a kivitelezőnek kell beszerezni. A szakfelügyeleti díjak, adminisztrációs költségek stb. a kivitelezőt terhelik.

A pontos feladatmeghatározást a közbeszerzési dokumentum, a tervek, és az árazatlan költségvetés tartalmazza.

Földszinti konyha helyiségei:

Férfi öltöző 8,30 m²

Szállítóedény mosogató-tároló 6,41 m²

Wc 1,35 m²

Főzőkonyha 60,39 m²

Előtér 2,00 m²

Fekete edény mosogató 7,75 m²

Női öltöző 8,34 m²

Hús előkészítő 8,22 m²

Wc 1,35 m²

Zöldség előkészítő 8,37 m²

Előtér 1,99 m²

Hideg/reggeli konyha 7,19 m²

Személyzeti étkező 9,86 m²

Takarító szerez 1,89 m²

Tőkehús hűtő 3,17 m²

Hulladék tároló 3,43 m²

Baromfi hús hűtő	2,77 m ²
Tojás mosó-törő	2,94 m ²
Tejes hűtő	3,17 m ²
Földes áru raktár	8,52 m ²
Készételes hűtő	2,77 m ²
Zöldség hűtőkamra	2,66 m ²
Mirelit hűtő	4,10 m ²
Iroda	5,51 m ²
Szárazáru raktár	6,41 m ²
Pékáru raktár	2,71 m ²
Közlekedő	43,52 m ²
Közlekedő	16,43 m ²
Tisztaedény tároló	4,93 m ²
Összesen	246,45 m ²

4. Az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívás II.2.5) pontjában az első minőségi értékelési szempontként (a továbbiakban: első minőségi értékelési szempont) a következőt határozta meg: „Konyhatechnológus szakember bevonása a projektbe (fő, maximum 1)”.

5. Az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívás II.2.12) pontjában közölte, hogy a szerződés a következő hivatkozási számú Európai Unió alapokból finanszírozott programmal kapcsolatos: TOP-4.2.1-15-JN1-2016-00017.

6. Az ajánlattételi határidőre – egyéb mellett – a kérelmezett nyújtott be ajánlatot.

7. A kérelmezett az első minőségi értékelési szempontra 1-et ajánlott meg az ajánlata felolvasólapján. A kérelmezett konyhatechnológus szakemberként D. I. élelmiszeripari üzemmérnököt és élelmiszeripari minőségbiztosítási szakmérnököt határozta meg az ajánlatában.

8. Az ajánlatkérő 2018. október 12-én megküldte az ajánlattevők részére az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezt, amelynek V. szakasza szerint az eljárást eredményesnek nyilvánította.

Az összegezt V.2.6) pontja szerint a nyertes ajánlatot tevő a kérelmezett lett.

Az összegezt V.2.9) pontja szerint a nyertes ajánlattevő – egyéb mellett – a következő alvállalkozót venné igénybe a szerződés teljesítése során: D. I. konyhatechnológus,

9. A közbeszerzési eljárás eredményeképpen az ajánlatkérő és a kérelmezett 2018. október 31-én kötöttek vállalkozási szerződést (a továbbiakban: vállalkozási szerződés), amely 25. pontjának első mondata az alábbi:

„Kivitelező a beszerzésre kerülő konyhai eszközök megfelelő paraméterű és elhelyezésű csatlakozásainak kiépítése előtt és a telepítés utáni javítási feladatok elvégzése során köteles együttműködni a TOP-4.2.1-15-JN1-2016-00017 „Főzőkonyhai eszközök beszerzése” tárgyú közbeszerzési eljárás nyertesével, az MLM 2001 Bt.-vel.”

10. A kérelmezett és az MLM 2001 Bt. 2019. július 7-én szállítási szerződést (a továbbiakban: szállítási szerződés) kötöttek, amelynek 1. pontjában – egyéb mellett – az MLM 2001 Bt. vállalta, hogy a konyhatechnológia vonatkozásában a kérelmezett részére szakmai segítséget nyújt, és a konyhatechnológiát érintő kooperációs megbeszéléseken részt vesz.

11. A kérelmezett azt nyilatkozta 2019. július 24-én, hogy módosítja a vállalkozási szerződés teljesítésére vonatkozóan a konyhatechnológus szakember személyét Sz. Z.-re, mert Sz. Z. az MLM 2001 Bt. képviselőjében a tervezés folyamatában részt vett, helyszíni ismeretekkel bír és a kivitelezés folyamán a konyhatechnológia berendezések szállítását is végzi.

12. Az ajánlatkérő 2019. december 30-án állította ki a vállalkozási szerződés 100%-os kérelmezetti teljesítéséről szóló teljesítésigazolást.

13. A kérelmezett azt nyilatkozta 2023. január 23-án, hogy D. I.-t a vállalkozási szerződés tényleges teljesítésébe nem vonta be, mert a vállalkozási szerződés 25. pontjában foglaltaknak megfelelően együttműködési kötelezettsége volt az MLM 2001 Bt. képviselőjében eljáró Sz. Z.-vel.

A kérelmezett a konyhatechnológiát kivitelező MLM 2001. Bt.-vel a későbbiekben szállítási szerződést kötött, a kérelmezett által vállalt konyhatechnológiai munkákra is, így elősegítve a főzőkonyha további üzemeltetési és egyéb esetleges garanciális kérdéseit. D. I. teljesítésből történő kivonására nem volt szükség, mert az eljárást megindító felhívás értelmében nem mint kapacitásnyújtó személy szerepelt, ezért vele előszerződés kötése sem volt jogszabályi kötelezettség a Kbt. 65. § (7) bekezdése szerint.

A kérelmezett Sz. Z.-vel külön megbízási szerződést nem kötött, mert az MLM 2001 Bt. a szállítási szerződés 1. pontjában vállalta a konyhatechnológiai szakember kötelezettségeit a vállalkozási szerződés teljesítése során.

A kérelmezett Sz. Z. értékelési szempontnak történő megfelelésségét nem vizsgálta. A kiadott engedélyezési tervek konyhatechnológiai tervfejezet B/7 jelű konyhatechnológiai műszaki leírást az MLM 2001 Bt. részéről Sz. Z. készítette, és a vállalkozási szerződés 25. pontja is Sz. Z. megfelelésségét támasztotta alá.

Sz. Z. bevonását követően nem került sor a vállalkozási szerződés módosítására, mert a vállalkozási szerződésben a konyhatechnológiai szakember nevesítetten nem szerepel.

14. Az ajánlatkérő a Magyar Államkincstár felhívására akként nyilatkozott 2023. február 8-án, hogy a kérelmezett a vállalkozási szerződés teljesítését a munkaterület átadását követően, 2018 decemberében kezdte meg, és 2019. december 30-án fejezte be. A kérelmezett a vállalkozási szerződés teljesítése alatt változást az ajánlatkérő felé nem jelzett a bevonandó szakemberek vonatkozásában. Az ajánlatkérő kifejtette, hogy a projekt helyszíni ellenőrzését követően, 2022. augusztus 29-én, hiánypótlási felhívás alapján kérte a kérelmezettet, hogy igazolja – egyéb mellett – D. I. teljesítésbe vonását. A kérelmezett azt nyilatkozta, hogy a megajánlott szakember helyett más szakembert vont be a vállalkozási szerződés teljesítésébe. Mivel a szakemberek cseréje csak a vállalkozási szerződés teljesítését követően vált ismertté az ajánlatkérő előtt, a kivitelezés folyamán nem tudta ellenőrizni a szakembercsere megfelelésségét.

15. A Miniszterelnökség 2023. március 31-én vette át a Magyar Államkincstár Jász-Nagykun-Szolnok Megyei Igazgatóságától a vélt jogsértéseket tartalmazó szabálytalansági gyanúbejelentő adatlapot. A papír alapú szabálytalansági gyanúbejelentő adatlapon szerepel dátumbélyegzővel 2023. március 31-e, továbbá a JOG_ERK/189 és ME_TFP_HAT/1230/2023 számok. Az elektronikus beérkezést tanúsító képernyőkép alapján a Miniszterelnökség ME_TFPJOG_ERK/189/20 érkeztető azonosítóval, ME_TFP_HAT/1230/2023 iktatószámom és JÁSZ-ÁPI/23-40/2023. küldemény azonosítóval iktatta a szabálytalansági gyanúbejelentő adatlapot 2023. március 31-én 12 óra 36 perc 10 másodperces beérkezési és érkeztetési idővel.

A hivatalbóli kezdeményezés

16. A Miniszterelnökség hivatalbóli kezdeményezése 2023. június 2-án érkezett meg a Döntőbizottsághoz. A Miniszterelnökség a Kbt. 152. § (1) bekezdése g) pontja alapján kezdeményezte a Döntőbizottság eljárásának hivatalból történő megindítását. A jogorvoslati eljárás tárgyát képező közbeszerzési eljárás eredményeképpen megkötött szerződés pénzügyi finanszírozását a TOP-4.2.1-15-JN1-2016-00017 azonosítószámú projekt támogatási szerződése biztosítja, a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program (TOP) keretében. A támogatási szerződés a támogatások kedvezményezettjei és az irányító hatóság között létrejött, a támogatás felhasználását szabályozó polgári jogi szerződés. A 2014-2020 programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 272/2014. (XI.5.) Korm. rendelet 24/A. § a) pontja alapján – figyelemmel a rendelet 3. sz. mellékletében foglalt táblázat 9. pontjában foglaltakra – az irányító hatóság feladatait a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program vonatkozásában a Miniszterelnökségen belül felállított szervezeti egység látja el, mely a Miniszterelnökség Szervezeti és Működési Szabályzatáról szóló 5/2022. (VI. 17.) MvM utasítás 137. § (1) bekezdésében foglaltak értelmében a Területfejlesztési Programok Végrehajtásáért Felelős Helyettes Államtitkár által irányított szervezeti egység (TOP IH).

17. A Miniszterelnökség a hivatalbóli kezdeményezése első elemében előadta, hogy a kérelmezett megsértette a Kbt. 138. § (4) bekezdését azzal, hogy nem vonta be a vállalkozási szerződés teljesítésébe az ajánlatában megjelölt konyhatechnológus szakembert. E jogszabályi rendelkezés lehetőséget ad a szakember személyének megváltoztatására, azonban ennek feltétele az ajánlatkérő hozzájárulása, továbbá az, hogy az illető az értékeléskor figyelembe vett minden releváns körülmény tekintetében egyenértékű legyen az értékelttel. A rendelkezésre álló iratok alapján megállapítható, hogy az ajánlatkérő nem adott hozzájárulást a szakember cseréjéhez, a cseréről csak a záró helyszíni ellenőrzés után, a vállalkozási szerződés teljesítését követően szerzett tudomást. A megajánlott és a teljesítésbe a kérelmezett által bevont személy egyenértékűségével kapcsolatosan a kérelmezett a nyilatkozata szerint nem vizsgálta Sz. Z. értékelési szempontoknak történő megfelelését, és az nem is állapítható meg a rendelkezésre álló iratok alapján.

18. A Miniszterelnökség a hivatalbóli kezdeményezése második elemében kifejtette, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdését, mert a vállalkozási szerződés teljesítése során elmulasztotta ellenőrizni a megajánlott konyhatechnológus szakember bevonását, a bevonás elmaradásáról csak a projekt megvalósításának közreműködő szervezet általi helyszíni ellenőrzését követően szerzett tudomást.

19. A Miniszterelnökség álláspontja szerint a vélelmezett jogsértés 2019. december 30-án, a teljesítésigazolás kiállításának a napján történt.

20. A Miniszterelnökség álláspontja szerint a vélelmezett jogsértésről 2023. április 14-én, a szabálytalansági eljárás megindításának a napján szerzett tudomást. A Miniszterelnökség a hivatalbóli kezdeményezéséhez – egyebek mellett – csatolta a 2023. április 14-én kelt, ME_TFP_HAT/1230/2/2023 iktatószámú szabálytalansági eljárás megindításáról szóló iratot, a papír alapú szabálytalansági gyanúbejelentő adatlap másolati példányát és annak elektronikus beérkezését tanúsító képernyőképet.

21. A Miniszterelnökség a hivatalbóli kezdeményezésében kérte az ajánlatkérővel szemben a jogsértés megállapítását.

Az ajánlatkérő észrevétele

22. Az ajánlatkérő eljárásjogi kifogást terjesztett elő, mert a véleménye szerint a hivatalbóli kezdeményezés elkésett.

Az ajánlatkérő idézte a 2014-2020 programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 272/2014. (XI.5.) Korm. rendelet 1. melléklet EGYSÉGES MŰKÖDÉSI KÉZIKÖNYV 210.1 pontját, amely szerint, akinek szabálytalansági gyanú jut a tudomására helyszíni ellenőrzés lefolytatása során a tudomásra jutástól számított nyolc napon belül a szabálytalansági gyanú bejelentő adatlapon rögzíti a monitoring és információs rendszerben a szabálytalanság gyanúját és azt haladéktalanul megküldi az illetékes szervezet szabálytalanságfelelősének. Az ajánlatkérő közölte, hogy a helyszíni ellenőrzés 2022. augusztus 29-én és 30-án zajlott le. Az ajánlatkérő álláspontja szerint a hivatalbóli kezdeményezésben foglalt jogsértést megalapozó tényállás már a helyszíni ellenőrzés során, de legkésőbb az erre vonatkozóan az ajánlatkérő által 2023. február 10-én megküldött nyilatkozatok alapján ismert és feltárt volt. 2023. február 10-étől 2023. március 31-éig a 272/2014. (XI.5.) Korm. rendelet 1. melléklet 210.1 pontja szerinti nyolc nap többszöröse eltelt, ezért a Miniszterelnökség megsértette a jogszabályi rendelkezést.

Az ajánlatkérő hangsúlyozta, hogy 2023. március 31-étől 2023. április 14-éig tizenhárom nap telt el, viszont a 272/2014. (XI.5.) Korm. rendelet 1. melléklet 210.1., 211.1., 211.3. és 212.1. pontjai alapján, erre tizenhárom nap állt volna rendelkezésre.

23. Az ajánlatkérő érdemi észrevételében kérte a jogsértés hiányának a megállapítását.

24. Az ajánlatkérő rögzítette a hivatalbóli kezdeményezés második elemére vonatkozóan, hogy a kérelmezett az ajánlatkérő tudtán kívül a szállítási szerződés keretében oldotta meg a konyhatechnológus bevonását. A kérelmezett azt a hamis látszatot keltette a vállalkozási szerződés teljesítése során, hogy az eredetileg az ajánlatában megjelölt D. I. mellett a szállítási szerződés alapján még Sz. Z.-t is bevonta. A vállalkozási szerződés teljesítése során semmilyen körülmény nem utalt arra, hogy D. I.-vel nem kötött szerződést, és Sz. Z. nem csak a szállítási szerződés keretében van jelen, hiszen a két szerződés párhuzamosan teljesült. Nem életszerű elvárás az, hogy az ajánlatkérő a vállalkozási szerződés teljesítése során minden esetben ellenőrizze a kérelmezettnek a közbeszerzési eljárás során tett vállalásait, mert ez a kérelmezett felelősségi és érdekkörébe tartozó kötelezettség. Az ajánlatkérő nem tartja sem méltányosnak, sem alkalmazhatónak azt a gyakorlatot, hogy bárki érdekkörében elkövetett mulasztásért vagy hanyagságért az ajánlatkérő feleljen. A főzőkonyha elkészült, és a működése azóta is folyamatos, ezért jogi vagy pénzügyi hátrány vagy kár sem az ajánlatkérőt, sem a pályázati támogatást biztosító közreműködő szervezetet nem érte.

A Döntőbizottság döntése a D.211/2023. számú jogorvoslati eljárásban

25. A Döntőbizottság a D.211/6/2023. számú végzésben a jogorvoslati eljárást megszüntette, mert az álláspontja szerint a hivatalbóli kezdeményezés elkésett.

A Miniszterelnökség keresete

26. A Miniszterelnökség a D.211/6/2023. számú végzés ellen keresetet nyújtott be a Fővárosi Törvényszékhez.

A Fővárosi Törvényszék döntése

27. A Fővárosi Törvényszék a 2023. november 20-án kelt 25.K.702.848/2023/10. számú ítéletével (a továbbiakban: ítélet) a D.211/6/2023. számú végzést megsemmisítette és a Döntőbizottságot új eljárásra kötelezte.

28. A megismételt jogorvoslati eljárásban hozandó döntésre vonatkozóan az ítélet indokolásából a következő pontok tartalmazznak iránymutatást.

29. Az ítélet [27] pontjának második és harmadik mondata az alábbiakat tartalmazza:
 „A Kbt. 152. § (2a) bekezdése alapján az eljáráskezdeménnyezési határidő a felperes szabálytalansági eljárást megindító döntése napján, azaz 2023. április 14-én kezdődött, melyhez képest a Kbt. 152. § (2) bekezdése szerinti hat hónapos határidő az alperesi eljárás kezdeményezésének napján, 2023. június 2-án még nem telt el. Az alperes ezért jogsértően állapította meg eljárási akadályként a jogorvoslati kérelem elkésettségét és jogsértően szüntette meg az eljárást az Ákr. 46. § (1) bekezdés a) pontjára figyelemmel a 47. § (1) bekezdés a) pontjának alkalmazásával.

30. Az ítélet [28] pontja az alábbiakat tartalmazza:
 „A fentiekre tekintettel a bíróság a Kp. 92. § (1) bekezdés b) pontja és a Kp. 89. § (1) bekezdés b) pontja alapján az alperes végzését megsemmisítette, és az alperest új eljárásra kötelezte. A megismételt eljárásban nincs helye a hivatalbóli kezdeményezés elkésettségére hivatkozva a jogorvoslati eljárás megszüntetésének.”

Az ajánlatkérő észrevétele a megismételt jogorvoslati eljárásban

31. Az ajánlatkérő fenntartotta az eljárásjogi kifogását és az érdemi észrevételét.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai a megismételt jogorvoslati eljárásban

32. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő 2019. május 2-án indította meg a közbeszerzési eljárását, ezért a Kbt. ezen időpontban hatályos anyagi jogi szabályai alapján vizsgálta a hivatalbóli kezdeményezést. A Miniszterelnökség 2023. június 2-án nyújtotta be a Döntőbizottsághoz a hivatalbóli kezdeményezést, ezért a Döntőbizottság az e napon hatályos eljárásjogi rendelkezések alapján járt el.

33. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a D.570/5/2023. számú végzésben megállapította, hogy a D.570/2023. számú jogorvoslati eljárásban a hivatalbóli kezdeményezői jogkör vonatkozásában a Miniszterelnökség jogutódjának a Közigazgatási és Területfejlesztési Minisztérium minősül.

34. A közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 97. § (4) bekezdése szerint a bíróság határozatának rendelkező része és indokolása a megismételt

eljárásban és a cselekménynek a bíróság határozatával elrendelt megvalósítása során köti az eljáró közigazgatási szerveket.

35. A Döntőbizottság a Kp. 97. § (4) bekezdése alapján megállapította, hogy a Fővárosi Törvényszék az ítéletben meghatározta a lefolytatandó döntőbizottsági bizonyítási eljárásnak a kereteit. Emiatt a Döntőbizottság az alábbi bírósági megállapítások figyelembevételével folytatta le a vizsgálatát.

36. A Fővárosi Törvényszék az ítélet [27] pontjának második és harmadik mondatában, valamint a [28] pontjában megállapította, hogy a Döntőbizottság a megismételt eljárását nem szüntetheti meg, mert a hivatalbóli kezdeményezés nem késett el, mivel a Miniszterelnökség eljáráskezdeményezési határideje a szabálytalansági eljárást megindító döntése napján, azaz 2023. április 14-én kezdődött, amelyhez képest a Kbt. 152. § (2) bekezdése szerinti hat hónapos határidő 2023. június 2-án még nem telt el.

37. A Kp. 97. § (4) bekezdésére tekintettel a Döntőbizottság megállapította, hogy nincs lehetősége vizsgálni az ajánlatkérő eljárásjogi kifogását, mert a Fővárosi Törvényszék az ítélet [27] pontjának második és harmadik mondatában, valamint a [28] pontjában már döntött róla: a hivatalbóli kezdeményezés nem késett el.

38. Ebből következően a Döntőbizottság az ajánlatkérő eljárásjogi kifogását elutasította, és érdemben vizsgálta meg a hivatalbóli kezdeményezést.

39. A Döntőbizottságnak a hivatalbóli kezdeményezés első eleme alapján azt kellett eldöntenie, hogy a kérelmezett jogszerűen vont-e be a vállalkozási szerződés teljesítésébe a konyhatechnológus szakembert.

40. A Döntőbizottság e kérdés eldöntéséhez megvizsgálta a vonatkozó jogszabályi rendelkezéseket, azaz a Kbt. 138. § (4) bekezdésének első és harmadik mondatát.

41. A Kbt. 138. § (4) bekezdésének első mondata szerint az eljárás során az ajánlattevő által bemutatott valamely szervezet vagy szakember bevonásától nem lehet eltekinteni olyan esetben, ha az érintett szerződés sajátos tulajdonságait figyelembe véve az adott személy (szervezet) igénybevétele a közbeszerzési eljárásban az ajánlatok értékelésekor meghatározó körülménynek minősült.

42. A Kbt. 138. § (4) bekezdésének harmadik mondata szerint az értékeléskor meghatározó szakember személye csak az ajánlatkérő hozzájárulásával és abban az esetben változhat, ha az értékeléskor figyelembe vett minden releváns körülmény tekintetében az értékelttel egyenértékű szakember kerül bemutatásra.

43. A Döntőbizottság megállapította, hogy a Kbt. 138. § (4) bekezdésének első mondata alapján egy ajánlattevőnek be kell vonnia a szerződés teljesítésébe azt a szakembert, akinek az igénybevétele a közbeszerzési eljárásban az ajánlatok értékelésekor meghatározó körülménynek minősült.

44. A Döntőbizottság megállapította, hogy a tárgy szerinti esetben az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívás II.2.5) pontjában minőségi értékelési szempontként írta elő a konyhatechnológus szakembernek a szerződés teljesítésébe való bevonására vonatkozó ajánlattétel lehetőségét, vagyis megállapítható, hogy e szakember igénybevétele a

közbeszerzési eljárásban az ajánlatok értékelésekor meghatározó körülménynek minősült. Emiatt, ha egy ajánlattevő akként tett ajánlatot, hogy bevont a szerződés teljesítésébe konyhatechnológus szakembert, akkor a Kbt. 138. § (4) bekezdésének első mondata alapján köteles volt e vállalásának eleget tenni.

45. A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmezett az ajánlatában kifejezte, hogy bevonna a szerződés teljesítésébe egy konyhatechnológus szakembert: D. I. élelmiszeripari üzemtechnológust és élelmiszeripari minőségbiztosítási szakmérnököt. Emiatt a Kbt. 138. § (4) bekezdésének első mondatából következően a kérelmezett köteles lett volna D. I.-t a szerződés teljesítésébe bevonní. Viszont a kérelmezett D. I.-t a vállalkozási szerződés teljesítésébe nem vonta be, hanem megváltoztatta a személyét Sz. Z.-re.

46. Azonban a Döntőbizottság megállapította, hogy a Kbt. 138. § (4) bekezdésének harmadik mondata egy kivételt foglal magában a Kbt. 138. § (4) bekezdésének első mondata szerinti előíráshoz képest: az értékeléskor meghatározó szakember személye változhat két feltétel együttes megvalósulása esetében. Ha nem áll fenn bármelyik feltétel a kettő közül, akkor a szakember személye nem változhat jogszerűen.

47. A Kbt. 41. § (1) bekezdése szerint az ajánlatkérő és a gazdasági szereplők között a közbeszerzési eljárással kapcsolatos minden nyilatkozattétel – ha e törvényből más nem következik – írásban történik.

48. A Döntőbizottság megállapította, hogy a Kbt. 138. § (4) bekezdésének harmadik mondata szerinti első feltétel az, hogy az ajánlatkérő hozzájáruljon a szakember személyének a változásához. A Kbt. 41. § (1) bekezdése alapján e hozzájárulást csak írásban lehet megadni. Viszont a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő nem adott írásbeli hozzájárulást arra vonatkozóan, hogy a kérelmezett a szakember személyét megváltoztassa.

49. Ez alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a Kbt. 138. § (4) bekezdésének harmadik mondata szerinti első feltétel nem teljesült, mert a szakember személyének a változásához az ajánlatkérő nem járult hozzá. Ebből következően megállapítható, hogy a Kbt. 138. § (4) bekezdésének harmadik mondata szerinti kivétel nem állt fenn, és ezért a Kbt. 138. § (4) bekezdésének első mondatában foglalt rendelkezést alkalmazni kellett. Mivel a kérelmezett nem azt a szakembert vonta be a vállalkozási szerződés teljesítésébe, akit az ajánlatában megjelölt, ezért megsértette a Kbt. 138. § (4) bekezdésének első mondatát. Ezért a hivatalbóli kezdeményezés első eleme alapos.

50. A Döntőbizottságnak a hivatalbóli kezdeményezés második eleme alapján azt kellett eldöntenie, hogy az ajánlatkérő jogszerűen mulasztotta-e el ellenőrizni a vállalkozási szerződés teljesítése során a megajánlott konyhatechnológus szakember bevonása körülményeit.

51. A Kbt. 142. § (1) bekezdése szerint az ajánlatkérő köteles dokumentálni a szerződés teljesítésére vonatkozó adatokat, ennek keretében köteles ellenőrizni és dokumentálni azon szerződéses kötelezettségek teljesítését, amelyeket a közbeszerzési eljárásban az értékelés során figyelembe vett, valamint minden, a szerződésben foglaltaktól eltérő teljesítést, annak okait és – adott esetben – a szerződésszegéssel kapcsolatos igények érvényesítését.

52. A Döntőbizottság megállapította a Kbt. 142. § (1) bekezdése alapján, hogy az ajánlatkérő köteles ellenőrizni és dokumentálni azon szerződéses kötelezettségek teljesítését, amelyeket a

közbeszerzési eljárásban az értékelés során figyelembe vett. Megállapítható, hogy az értékelés során figyelembe vett szerződéses kötelezettségnek minősül egy értékelési szempontra tett ajánlati elem. Szintén megállapítható, hogy az ajánlatkérő a szerződés teljesítési időszaka alatt köteles e feladatainak eleget tenni, mert ellenkező esetben nem tudná érvényesíteni a nem szerződésszerű teljesítés miatti jogkövetkezményeket. Ebből következően a jelen esetben az ajánlatkérő köteles lett volna ellenőrizni és dokumentálni azt, hogy a kérelmezett az eljárást megindító felhívás II.2.5) pontjában az első minőségi értékelési szempontra tett ajánlatának eleget tett-e, vagyis bevonta-e a szerződés teljesítésébe az ajánlatában bemutatott konyhatechnológus szakembert.

53. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő maga nyilatkozott arról 2023. február 8-án a Magyar Államkincstár felhívására, hogy kizárólag a vállalkozási szerződés teljesítési határidejét – vagyis 2019. december 30-át – követően, 2022. augusztus 29-én kérte a kérelmezettet arra, hogy igazolja, hogy az ajánlatában bemutatott konyhatechnológus szakembert vont-a-e be a vállalkozási szerződés teljesítésébe. Ebből következően megállapítható, hogy az ajánlatkérő az ellenőrzési és dokumentálási kötelezettségének nem tett eleget a szerződés teljesítési időszaka alatt, mert nem található olyan irat, amelyben az ajánlatkérő a szerződésben foglaltaktól eltérő teljesítést és az ezzel kapcsolatban tett ajánlatkérői eljárási cselekményeket rögzítette volna. Ez alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdését. Ezért a hivatalbóli kezdeményezés második eleme is alapos.

54. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva a hivatalbóli kezdeményezés tekintetében a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján megállapította a jogsértés megtörténtét, továbbá a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja szerint a rendelkező részben foglalt mértékű bírságot szabott ki.

55. A Kbt. 165. § (4) bekezdés értelmében 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 10%-a.

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

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

57. A Döntőbizottság jelen esetben további jogkövetkezményként a bírság kiszabását indokoltnak tartotta, mivel jelentős súlyú jogsértésnek minősül, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett a vállalkozási szerződés teljesítése során jogsértően járt el.

58. A Döntőbizottság a bírság összegének megállapításában az eset összes körülményét figyelembe vette.

59. A Döntőbizottság a bírság összegére vonatkozó döntése során a kérelmezett javára értékelte azt a körülményt, hogy nem lehetett azt megállapítani, hogy a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt, továbbá a Döntőbizottság jogsértést még nem állapított meg a kérelmezettel szemben. A Döntőbizottság a bírság összegére vonatkozó döntése során a kérelmezett terhére értékelte azt a körülményt, hogy a jogsértés nem javítható ki, valamint azt is, hogy a jogsértés befolyást gyakorolt a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre, mivel egy értékelési szempontra tett ajánlati elemben vállalt kötelezettségének nem tett eleget.

A Döntőbizottság a bírság összegére vonatkozó döntése során az ajánlatkérő javára értékelte azt a körülményt, hogy nem lehetett azt megállapítani, hogy a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt, valamint azt is, hogy a jogsértés nem gyakorolt befolyást a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre, továbbá a Döntőbizottság jogsértést nem állapított meg az ajánlatkérővel szemben a 2021., a 2022. és a 2023. években, végül a közbeszerzés támogatásból valósult meg, így a jogsértéshez a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat. A Döntőbizottság a bírság összegére vonatkozó döntése során az ajánlatkérő terhére értékelte azt a körülményt, hogy a jogsértés nem javítható ki.

E szempontokat összességében mérlegelve a Döntőbizottság a rendelkező részben megállapított összegű bírságot tartotta indokoltnak.

60. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 125. § (1) bekezdése alapján rendelkezett a Döntőbizottság az eljárási költségek viseléséről.

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

62. A határozat ellen a Kbt. 170. § alapján indítható közigazgatási per. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdése és a Kp. 13. § (3) bekezdésének a) pont aa) alpontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselőt a Kp. 27. § (1) bekezdésének 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.

B u d a p e s t, 2024. február 6.

Dr. Jánosi Bálint sk.
a tanács elnöke
közbeszerzési biztos

Söpkéz Gusztávné sk.
közbeszerzési biztos

Dr. Petró Szilvia sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Dr. Sulyok Nóra kamarai jogtanácsos (kizárólag elektronikus úton)
2. Dr. Szél András kamarai jogtanácsos (kizárólag elektronikus úton)
3. Szilasi és Társa Termelő és Szolgáltató Kft. (kizárólag elektronikus úton)
4. Közbeszerzési Hatóság Titkársága (kizárólag elektronikus úton)