



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG
1026 Budapest, Riadó u. 5.
1525 Pf.: 166.
Tel.: 06-1/882-8594, fax: 06-1/882-8593
Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: D.13/11/2018.

A tanács tagjai: Dr. Szvetnik Ágnes közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Berekméri Ágnes közbeszerzési biztos, Uherné dr. Laczi Orsolya közbeszerzési biztos

A kérelmező: G-Plan Építő Kft.
(Bóly, Ipari Park III. u. 12.)
A kérelmező képviselője: dr. Zoric Ildikó ügyvéd
(Siklós, Felszabadulás u. 38/A.)
Az ajánlatkérő: Magyar Közút Nonprofit Zrt.
(Budapest, Fényes Elek utca 7-13.)
Az ajánlatkérő képviselője: Debköz Kft., Dr. Kerekes Ferenc felelős
akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó
(Debrecen, Poroszlai út 27.)

A közbeszerzés/beszerzés tárgya: Melegaszfalt beszerzés – 2017 – 1., 2. és 4. rész

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 jogorvoslati kérelem 1. eleme alapján megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 71. § (1) bekezdését és a Kbt. 69. § (1) bekezdését, ezért megsemmisíti az ajánlatkérő 2017. december 7-én hozott hiánypótlási felhívását és az azt követően hozott valamennyi döntését.

A Döntőbizottság a 2. kérelmi elem tekintetében a jogorvoslati eljárást megszünteti.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 200.000.-Ft, azaz kétszázezer forint bírságot szab ki.

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

A Döntőbizottság kötelezi az ajánlatkérőt, hogy a határozat kézbesítésétől számított 8 napon belül fizessen meg a kérelmező részére 300.000.-Ft, azaz háromszázezer forint igazgatási szolgáltatási díjat és 40.000.-Ft+Áfa szaktanácsadói díjat. A jogorvoslati eljárás során felmerült egyéb költségeiket a felek maguk viselik.

A Döntőbizottság felhívja a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát, hogy a kérelmező részére 703.450.-Ft, azaz hétszázháromezer-négyszázötven forint igazgatási szolgáltatási díjat térítsen vissza az érdemi határozat megküldését követő 8 napon belül.

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.

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő 2017. július 7. napján feladott és az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2017. július 11-én 2017/S 130-265501 számon megjelent ajánlati felhívásával a Kbt. Második Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított a rendelkező részben meghatározott árubeszerzés tárgyában, 89 részajánlati körben. Az ajánlatkérő két alkalommal módosította az ajánlati felhívást illetve a közbeszerzési dokumentumokat (2017/S 151-312697, 2017/S 158-327143).

A jelen jogvita szempontjából releváns részek:

1. rész: Pécs-felső Mérnökség-51.507.692 HUF keretösszeg
2. rész: Szentlőrinc Mérnökség-51.453.846 HUF keretösszeg
4. rész: Harkány Mérnökség-51.415.385 HUF keretösszeg

2. Értékelési szempontként mindhárom részben a legjobb ár-érték arány került megjelölésre az alábbi szempontok megadásával:

- Minőségi kritérium - Név: Szerződés szerinti típusú és minőségű aszfaltermék Mérnökségtől mért átadási távolsága (km) / Súlyszám: 30
- Ár - Súlyszám: 70

3. A szerződés időtartama a vitatott részekben 24 hónap volt.

4. Az ajánlatkérő a felhívás részvételi feltételek III.1.1) pontjában előírta, hogy „Valamennyi rész tekintetében, az eljárásban nem lehet ajánlattevő (közös ajánlattétel esetén egyik ajánlattevő sem), alvállalkozó, és nem vehet részt az alkalmasság igazolásában olyan gazdasági szereplő, aki a Kbt. 62. § (1) és (2) bekezdésében foglalt kizáró okok valamelyikének a hatálya alatt áll. Ajánlatkérőnek az eljárásból ki kell zárnia az olyan ajánlattevőt, alvállalkozót az alkalmasság igazolásában résztvevő gazdasági szereplőt, akivel szemben a Kbt. 62. § (1) és (2) bekezdésében foglalt kizáró okok az eljárás során következnek be.

Igazolási mód: Az ajánlattevőnek valamint adott esetben az alkalmasság igazolásában részt vevő gazdasági szereplő(k)nek az ajánlat benyújtása során a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 4. § (1) bekezdésének megfelelően, az Egységes Európai Közbeszerzési dokumentum – továbbiakban „ESPD” – benyújtásával kell előzetesen igazolnia, hogy nem tartozik a Kbt. 62. § (1) és (2) bekezdésének hatálya alá, majd az eljárás eredményéről szóló döntést megelőzően, a Kbt. 69. § (4) bekezdésében foglaltak szerint jár el ajánlatkérő. Közös

ajánlattétel esetén a közös ajánlattevők mindegyike külön benyújtja az ESPD formanyomtatványt a kizáró okok igazolása céljából. A magyarországi letelepedésű ajánlattevő(k), valamint adott esetben az alkalmasság igazolásában részt vevő gazdasági szereplő(k) vonatkozásában a 321/2015. (X. 30.) Kormányrendelet 8. §-a szerint kell igazolni a Kbt. 62. § (1) és (2) bekezdésben foglalt kizáró okok fenn nem állását. A nem Magyarországon letelepedett ajánlattevő esetében az ajánlatkérő a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 10. §-a szerinti igazolásokat és írásbeli nyilatkozatokat fogadja el. A kizáró okok igazolásával kapcsolatban irányadóak továbbá a 321/2015. (X.30.) Korm. rendelet 4. §, 6. § és a 12-16. §-aiban foglaltak. A 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 15. § (1) bekezdése alapján ajánlattevő, az alkalmasság igazolásában részt vevő alvállalkozó vagy más szervezet vonatkozásában csak az Egységes európai közbeszerzési dokumentumot szükséges benyújtani az előírt kizáró okok hiányának igazolása érdekében. Azon alvállalkozók tekintetében, amelyek nem vesznek részt alkalmasság igazolásában az ajánlattevőnek a Kbt. 67. § (4) bekezdése szerinti nyilatkozatot kell benyújtania. Nem szükséges igazolás benyújtása amennyiben a Kbt. 69. § (11) bekezdésében foglaltak fennállnak.

A Kbt. 64. § alapján ajánlattevő élhet az öntisztázás jogintézményével. Ebben az esetben a jogerős határozatot a formanyomtatvánnyal együtt köteles benyújtani. A 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 13. § alapján folyamatban lévő változás bejegyzési eljárás esetében az ajánlathoz csatolni kell a cégbírósághoz benyújtott változásbejegyzési kérelem és annak érkezteséről a cégbíróság által megküldött igazolást, a dokumentációban foglaltak szerint. Amennyiben ajánlattevő és az alkalmasság igazolásában részt vevő más szervezet tekintetében nincs folyamatban lévő cégbírósági változásbejegyzési eljárás, abban az esetben az erre vonatkozó nemleges tartalmú változásbejegyzési nyilatkozat benyújtása szükséges.

A kizáró okok igazolása esetén felhívja ajánlatkérő ajánlattevők figyelmét arra, hogy az igazolás kelte nem lehet korábbi, mint az eljárást megindító felhívás feladásának időpontja.”

5. Az ajánlatkérő dokumentációt is készített, melynek II. fejezet, II.7. pontjában az ajánlat részeként benyújtandó dokumentumok között az ajánlatkérő az alábbiakat szerepeltette: „amely nyilatkozathoz a Dokumentáció mintát tartalmaz, Ajánlattevő ezekkel egyező tartalmú nyilatkozatot is benyújthat. Ajánlattevőnek ajánlata benyújtásakor az Egységes Európai Közbeszerzési Dokumentum (ESPD) benyújtásával kell előzetesen igazolnia az Ajánlati felhívásban előírt alkalmassági követelményeknek való megfelelést és azt, hogy nem tartozik az előírt kizáró okok hatálya alá.

Ajánlatkérő, az eljárást lezáró döntés meghozatalát megelőzően, Kbt. 69. § (4) és (6) bekezdése szerint felkéri az ajánlatot benyújtó Ajánlattevőt(ket), a kizáró okok fenn nem állása- és az alkalmassági követelményeknek való megfelelésségük tekintetében, az Ajánlati felhívásban előírt igazolások benyújtására, a Kbt. 69.§ (4) bekezdése szerint.

A 321/2015. (X.30.) Korm. rendelet 3.§ (2) bekezdés alapján, ha egy Ajánlattevő az előírt alkalmassági követelményeknek más szervezet vagy személy kapacitásaira támaszkodva kíván megfelelni, az érintett szervezetek vagy személyek mindegyike által kitöltött és aláírt külön Egységes európai közbeszerzési dokumentumot is be kell nyújtania az ajánlatában. Ilyen esetben a kapacitásaikat rendelkezésre bocsátó szervezetek vagy személyek az alkalmassági feltételek vonatkozásában csak azokról nyilatkoznak, amelyeket az ajánlattevő igénybe kíván venni alkalmasságának igazolásához.

Minden – az Ajánlati felhívásban, valamint a Kbt.-ben előírt – igazolást, nyilatkozatot csatolni kell akkor is, ha erre vonatkozó külön mintát vagy útmutatást a jelen Dokumentáció nem tartalmaz.”

6. A dokumentációban szerepelt a 14. számú iratminta, mely a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kb) és kc) alpontban meghatározott kizáró okokra vonatkozóan tartalmazott nyilatkozatmintát az alábbiak szerint:

„a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kb) és kc) alpontja tekintetében:

- nem értelmezhető, mert nem minősülök társaságnak²⁶
- olyan társaságnak minősülünk, melyet nem jegyeznek szabályozott tőzsdén³
 - o a pénzmosás és a terrorizmus finanszírozása megelőzéséről és megakadályozásáról szóló 2007. évi CXXXVI. törvény 3. § r) pont ra)-rb) vagy rc)-rd) alpontjai szerint definiált valamennyi tényleges tulajdonos neve és állandó lakhelye a következő:²⁷
név:..... állandó lakhely:.....⁴
 - o társaságunk a pénzmosás és a terrorizmus finanszírozása megelőzéséről és megakadályozásáról szóló 2007. évi CXXXVI. törvény 3. § r) pont ra)-rb) vagy rc)-rd) alpontjai szerint definiált tényleges tulajdonossal nem rendelkezik¹⁴
- olyan társaságnak minősülünk, melyet szabályozott tőzsdén jegyeznek³

a Kbt. 62.§ (1) bekezdés k) pont kc) alpont tekintetében:

- nem értelmezhető, mert nem minősülök társaságnak²⁸
- nincs olyan jogi személy vagy személyes joga szerint jogképes szervezet, mely társaságunkban közvetetten vagy közvetlenül több, mint 25%-os tulajdoni résszel vagy szavazati joggal rendelkezik.³
- van olyan jogi személy vagy személyes joga szerint jogképes szervezet, mely társaságunkban közvetetten vagy közvetlenül több, mint 25%-os tulajdoni résszel vagy szavazati joggal rendelkezik. Ezek az alábbiak:³
szervezet neve:.....⁴
- Fent nevezett szervezetek vonatkozásában a Kbt. 62.§ (1) bekezdés k) pont kb) alpontjában hivatkozott kizáró feltételek nem állnak fenn.³

²⁶ Ha nem releváns, törlendő.

²⁷ a nem kívánt rész törlendő

⁴ szükség szerint a sor többször ismételtető

* közös ajánlattétel esetén a közös ajánlattevők külön-külön teszik egyszerű nyilatkozat formájában

²⁸ Ha nem releváns, törlendő. Ha releváns a nyilatkozat további része törlendő.”

7. A dokumentációban az ajánlatkérő a 14. számú nyilatkozatmintát kizárólag az értékelési sorrendben a legkedvezőbb ajánlatot benyújtó ajánlattevő(k) számára írta elő a Kbt. 69.§ (4) és (6) bekezdése szerint.

1. Az ajánlattételi határidőre a vitatott részek tekintetében ajánlatot nyújtott be a Soltút Kft., az Aszfalt Hungária Kft., a STRABAG Általános Építő Kft. és kérelmező.

8. A kérelmező ajánlatának 17. oldalán szereplő 3/a. iratminta ESPD formanyomtatványa a III. rész kizárási okok D. szakasz kapcsán nyilatkozott arról, hogy a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pontja szerinti kizáró okok vele szemben nem áll fenn.

9. Az ajánlatkérő 2017. október 30-i – majd azt módosító 2017. november 20-i – közbenső döntésében rögzítette, hogy a kérelmező tárgyi részekben benyújtott ajánlata teljes körű, a dokumentációban foglaltaknak megfelelt, az alkalmassági követelmények és a kizáró okok előzetes ellenőrzése eredményeként nem érvénytelen. Elrendelte továbbá ezen részek tekintetében a Kbt. 69. § (1)-(4) bekezdés szerinti igazolások benyújtását a meghosszabbított 2017. november 27-i határidőre.

A kérelmező 2017. november 24-én benyújtott 14. számú nyilatkozata (3. oldal) az alábbiakat tartalmazta: „az alábbi nyilatkozatot teszem

a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kb) és kc) alpontja tekintetében:

- olyan társaságnak minősülünk, melyet nem jegyeznek szabályozott tőzsdén³
 - o a pénzmosás és a terrorizmus finanszírozása megelőzéséről és megakadályozásáról szóló 2007. évi CXXXVI. törvény 3. § r) pont ra)-rb) vagy rc)-rd) alpontjai szerint definiált valamennyi tényleges tulajdonos neve és állandó lakhelye a következő:²⁷
név:K.G. állandó lakhely: Mohács, K. utca 6.⁴

a Kbt. 62.§ (1) bekezdés k) pont kc) alpont tekintetében:

- nincs olyan jogi személy vagy személyes joga szerint jogképes szervezet, mely társaságunkban közvetetten vagy közvetlenül több, mint 25%-os tulajdoni résszel vagy szavazati joggal rendelkezik.³
- Fent nevezett szervezetek vonatkozásában a Kbt. 62.§ (1) bekezdés k) pont kb) alpontjában hivatkozott kizáró feltételek nem állnak fenn.³

10. Az ajánlatkérő 2017. december 7-én megküldött hiánypótlási felhívást bocsátott ki többek között kérelmező részére is az alábbiak szerint:

„III/1. Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kc) alpontja szerinti kizáró okok

A Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kc) alpontja szerinti kizáró okok vonatkozásában Ajánlattevő nemlegesen nyilatkozott. A nemleges nyilatkozatára tekintettel, a tárgyi pontban további nyilatkozat megtétele nem releváns, kérjük töröljék (*Fent nevezett szervezetek vonatkozásában a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kb) alpontjában hivatkozott kizáró feltételek nem állnak fenn.*)!”

A kérelmező 2017 december 12-i hiánypótlásában az alábbi nyilatkozatot nyújtotta be: „az alábbi nyilatkozatot teszem

a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kb) és kc) alpontja tekintetében:

- olyan társaságnak minősülünk, melyet nem jegyeznek szabályozott tőzsdén³
 - o a pénzmosás és a terrorizmus finanszírozása megelőzéséről és megakadályozásáról szóló 2007. évi CXXXVI. törvény 3. § r) pont ra)-rb) vagy rc)-rd) alpontjai szerint definiált valamennyi tényleges tulajdonos neve és állandó lakhelye a következő:²⁷
név:K.T. állandó lakhely: Mohács, D. utca 2.⁴

11. Az ajánlatkérő 2017. december 22. napján megküldött összegezésében a kérelmező vitatott részekre benyújtott ajánlatát érvénytelenné nyilvánította az alábbi indokok alapján:

„Ajánlattevő ajánlata nem felel meg az ajánlati felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek, tekintettel a következőkre:

Ajánlattevő, Ajánlatkérő Kbt. 64.§ (4) bekezdése alapján tett felkérésére, a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kc) alpontjára vonatkozóan benyújtotta igazolását (saját nyilatkozat formájában). A benyújtott nyilatkozatában a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kc) alpontjára vonatkozóan az alábbiak szerint nyilatkozott:

- „nincs olyan jogi személy vagy személyes joga szerint jogképes szervezet, mely társaságunkban közvetetten vagy közvetlenül több, mint 25%-os tulajdoni résszel vagy szavazati joggal rendelkezik.
- Fent nevezett szervezetek vonatkozásában a Kbt. 62.§ (1) bekezdés k) pont kb) alpontjában hivatkozott kizáró feltételek nem állnak fenn.”

A közbeszerzési dokumentáció 15. sz. iratmintájában Ajánlatkérő a tárgyi nyilatkozat megadására vonatkozóan előírta, hogy a nyilatkozatmintában szereplő „nem kívánt”- azaz nem releváns- rész/részek törölendők a nyilatkozatból. Ennek megfelelően Ajánlatkérő ellentmondásként értékelte Ajánlattevő által megtett - egymásnak ellentmondó- nyilatkozatot és hiánypótlási felhívás keretében felszólította Ajánlattevőt, hogy a tárgyi nyilatkozatából törölje az első nemleges nyilatkozat értelmében a második, nem releváns azaz a „*Fent nevezett szervezetek vonatkozásában a Kbt. 62.§ (1) bekezdés k) pont kb) alpontjában hivatkozott kizáró feltételek nem állnak fenn.*” nyilatkozatát. E körben Ajánlatkérő hangsúlyozza, hogy álláspontja szerint egyértelműen meghatározta a tárgyi hiánypótlási pontban, hogy

- milyen hiányt (ellentmondás észlelt az Ajánlattevő nyilatkozatában),
- milyen konkrét elvárása van a hiány pótlására vonatkozóan.

Ennek megfelelően Ajánlatkérő álláspontja szerint az Ajánlattevő részére e körben előírt hiánypótlási felhívás egyértelmű, konkrét és félre nem érthető volt, az még egy közbeszerzési gyakorlattal sem rendelkező gazdasági társaság számára is egyértelműen meghatározta azt, hogy Ajánlatkérőnek milyen elvárásai vannak a feltárt hiány pótlására vonatkozóan.

A hiánypótlási felszólításra Ajánlattevő ismételt benyújtotta a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kb) alpontjára vonatkozó nyilatkozatát, viszont egyáltalán NEM nyilatkozott a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kc) alpontjára vonatkozóan (teljes egészében törölte a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kc) alpontjára vonatkozó nyilatkozatát az Ajánlattevő e mintából).

Ajánlatkérő az Ajánlati felhívásban rögzítette a kizáró okok, köztük a 62.§ k) kc) pontjának igazolási feltételeit, a vonatkozó 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet (továbbiakban Kr.) 8.§ ic) pontja szerint.

Tekintettel a Kr. fent hivatkozott szakaszára, valamint a Közbeszerzések Tanácsának KÉ 2017. évi 81. szám; 2017. május 19. számú útmutatójában foglaltakra, a Kbt. 62.§ k) kc) alpontjának igazolási módja: az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező nyilatkozata arról, hogy

- van-e olyan jogi személy vagy személyes joga szerint jogképes szervezet, amely az ajánlattevőben, illetve részvételre jelentkezőben közvetetten vagy közvetlenül több, mint 25%-os tulajdoni résszel vagy szavazati joggal rendelkezik;
- ha van ilyen szervezet, az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező azt nyilatkozatban megnevezi (cégnév, székhely), továbbá nyilatkozik, hogy annak vonatkozásában a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kc) alpontjában hivatkozott kizáró feltétel nem áll fenn;

A nyilatkozat benyújtása mellett, a nyilatkozattal igazolt kizáró ok tekintetében az ajánlatkérőt további ellenőrzési kötelezettség – hatóságok, más szervezetek megkeresése – nem terheli. Ajánlatkérő álláspontja szerint nem csak nem terheli ilyen kötelezettség, hanem nem is illeti meg olyan jogosultság, hogy az Ajánlattevő által elmulasztott nyilatkozatot valamely nyilvántartás esetleges felhasználásával, vagy más módon pótolja.

Megállapítható tehát, hogy a hatályos jogszabály ezen kizáró ok fenn nem állásának igazolására a „nyilatkozási elv” jogintézményét alkalmazza, és írja elő.

A fentiekre tekintettel mivel Ajánlattevő a hiánypótlásában egyáltalán nem nyilatkozott a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kc) alpontjában foglalt kizárási feltétel vonatkozásában, Ajánlatkérőnek nincs módja arra (a hatályos jogszabályok és a fentebbi útmutató szerint sem), hogy bármely más módon meg tudjon győződni arról, hogy Ajánlattevő nem áll a tárgyi kizárási feltétel hatálya alatt. Ajánlatkérő - álláspontja szerint - továbbá nem veheti figyelembe a kizárási ok igazolásaként Ajánlattevő által benyújtott első nyilatkozatát sem, tekintettel arra, hogy joghatással a hiánypótlás keretében benyújtott nyilatkozat tekinthető. Amennyiben Ajánlatkérő - álláspontjával ellentétben - mégis elfogadná azt, hogy a hiánypótlásban az Ajánlattevő által benyújtott nyilatkozat nem vonatkozott a Kbt. 62. § (1)

bekezdés *k) pont* kc) alpontjára, akkor pedig megállapítható lenne, hogy az eredetileg benyújtott igazolások szerinti nyilatkozatban Ajánlatkérő által feltárt ellentmondás továbbra is fennállna, hiszen azt Ajánlattevő nem oldotta fel a hiánypótlásában.

Ajánlatkérő az Ajánlattevő által benyújtott hiánypótlást követően további hiánypótlási felhívást nem tud intézni a Kbt. 62. § (1) bekezdés *k) pont* kc) alpontja szerinti kizáró ok fennállásának igazolására vonatkozóan, mert arra a Kbt. alapján nincs lehetősége, figyelemmel a Kbt. 71.§ (6) bekezdésében foglalt hiánypótlás – duplikált (kétszeres) hiánypótlás tilalmának - szabályaira. A fenti indokok alapján Ajánlattevő ajánlata ÉRVÉNYTELEN a *Kbt. 73.§ (1) bekezdés e) pontja alapján - figyelemmel a Kbt. 74. § (1) bekezdés a) pontjára.*”

12. A kérelmező 2017. december 29-én előzetes vitarendezés iránti kérelmet nyújtott be, mely tartalmában megegyezett a jogorvoslati kérelmével. Az ajánlatkérő a vitarendezés iránti kérelmet az észrevételben foglalt indokok alapján 2018. január 4-én elutasította.

A jogorvoslati kérelem

13. A kérelmező 2018. január 15-én előterjesztett jogorvoslati kérelmében kérte az 1., 2. és 4. részajánlati körben jogértés megállapítását, a kérelmező vitatott részre vonatkozó ajánlatának érvénytelenségéről hozott ajánlatkérői döntés megsemmisítését, továbbá ajánlatkérő kötelezését az igazgatási szolgáltatási díj, valamint a jogorvoslati eljárás során felmerült 40.000,- Ft + ÁFA szaktanácsadói díjat megtérítésére.

14. Közölte, hogy a kérelem a közbeszerzési eljárást lezáró jogsértő döntéssel szemben kerül benyújtásra, így a Kbt. 148. § (7) bekezdés da) pontja szerint a jogsértés tudomásra jutásának időpontja a vitarendezésre adott ajánlatkérői álláspont megküldése, 2018. január 4. napja.

15. A kérelmező szerint ajánlatának érvénytelenné nyilvánítása jogsértő volt. Ismertette, hogy az ajánlatkérő által kiadott 14. és 15. számú iratminta hibás volt, ugyanis az előzetes vitarendezési kérelemben leírtak alapján nem tartalmazott egyértelmű és félreérthetetlen információkat arra vonatkozóan, hogy mely részeket kell törölni, amennyiben nem relevánsak. Kizárólag csak a „nem értelmezhető, mert nem minősülök társaságnak.” bekezdéshez tartozó 17. számú lábjegyzetnél szerepelt törlésre vonatkozóan a „Ha nem releváns, törlendő. Ha releváns a nyilatkozat további része törlendő.” előírás, míg a további nyilatkozati részekhez tartozó 3. számú lábjegyzet semmilyen előírást nem tartalmazott arra vonatkozóan, hogy nem releváns esetben melyik mondatokat kell törölni.

16. A kérelmező előadta, hogy az ajánlatkérő Kbt. 69. § (4) bekezdés szerinti felhívására benyújtott – Kbt. 62. § (1) bekezdés *k) pont* kc) alpontjára vonatkozó – nyilatkozatát az ajánlatkérő ellentmondónak értékelte.

17. A kérelmező a Kbt. 62. § (1) bekezdés *k) pont* kc) alpontjára vonatkozó nyilatkozatban a 17. számú lábjegyzet egyértelmű utasítása alapján törölte az 1. francia bekezdésben lévő „nem értelmezhető, mert nem minősülök társaságnak.” szöveget. Ellenben a nyilatkozatban bennhagyta a 2. francia bekezdésben lévő „nincs olyan jogi személy vagy személyes joga szerint jogképes szervezet, mely társaságunkban közvetetten vagy közvetlenül több, mint 25 %-os tulajdoni résszel vagy szavazati joggal rendelkezik.” nyilatkozatot, valamint törölte a 3. francia bekezdésben lévő „van olyan jogi személy vagy személyes joga szerint jogképes

szervezet, mely társaságunkban közvetetten vagy közvetlenül több, mint 25 %-os tulajdoni résszel vagy szavazati joggal rendelkezik. Ezek az alábbiak: szervezet neve:.....” szövegrészt, mert úgy értelmezte, hogy a 2. francia bekezdés, vagy 3. francia bekezdés közül csak az egyikről kell nyilatkoznia.

18. Kiemelte továbbá, hogy a nyilatkozatban bennhagyta a „Fent nevezett szervezetek vonatkozásában a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kb) alpontjában hivatkozott kizáró feltételek nem állnak fenn.” szöveget is, mert úgy gondolta és értelmezte, hogy ez a mondat a 2., vagy a 3. bekezdés megtétele esetén is a nyilatkozatban maradhat, és ettől nem válik a nyilatkozat ellentmondóvá.

19. Álláspontja szerint, amennyiben a 2. francia bekezdés szerint nemlegesen akként nyilatkozik, hogy nincs olyan jogi személy vagy személyes joga szerint jogképes szervezet, mely a társaságban közvetetten vagy közvetlenül több, mint 25 %-os tulajdoni résszel vagy szavazati joggal rendelkezik, és a nemleges nyilatkozat továbbá azt is tartalmazza, hogy ezen „nem létező szervezetek” vonatkozásában a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kb) alpontjában hivatkozott kizáró feltételek nem állnak fenn, nem keletkeztet ellentmondást.

20. Véleménye szerint csakis abban az esetben lenne ellentmondó és a 321/2015. (X. 30.) Kormányrendeletbe ütköző, azaz jogsértő a nyilatkozat, amennyiben a kérelmező egyrészt akként nyilatkozott volna, hogy a szervezetében nincs 25 %-ot meghaladó befolyással rendelkező jogi személy, vagy jogképes szervezet, és ennek ellenére mégis megnevezett volna a nyilatkozatban ilyen szervezeteket, továbbá nyilatkozott volna ezen megnevezett szervezetekre vonatkoztatva, hogy a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kc) alpontjában hivatkozott kizáró feltétel nem áll fenn.

21. A kérelmező hangsúlyozta, hogy nem a közbeszerzési dokumentumok részét képező nyilatkozatminta jogszerűségét támadja, hanem azt vitatja és kifogásolja, hogy az ajánlatkérő az általa kibocsátott tényszerűen hibás és ellentmondó iratminta alapján benyújtott nyilatkozatot ellentmondónak értékelte a bírálat során és emiatt érvénytelenítette az ajánlatot. Erről a kérelmező csak az összegezés kézhezvételekor értesült, amely a tudomásra jutás időpontja, ezért sem a vitarendezési kérelem, sem a jogorvoslati kérelem nem elkésett.

22. Közölte, hogy maga az ajánlatkérő a 2017. december 7-i hiánypótlásában állapította meg, hogy a kérelmező a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kc) alpontja vonatkozásában nemlegesen nyilatkozott, így álláspontja szerint szükségtelen és felesleges volt maga a hiánypótlás kiküldése is. A hiánypótlási felhívás továbbá nem tartalmazott arra utaló ajánlatkérői megállapítást sem, hogy a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kc) alpontja szerinti kizáró okokra vonatkozó kérelmezői nyilatkozat ellentmondó lenne, mert kérelmező nyilatkozata az iratminta 2. és a 3. francia bekezdés szerinti nyilatkozatot is tartalmazta, hanem a felhívásban mindössze a nyilatkozat szempontjából egy „nem releváns”, lényegtelen mondat törlését kérte.

Kérelmező kiemelte azt is, hogy az összegezésben az érvénytelenség indokolása szerint „A hiánypótlási felhívásra ajánlattevő ismételten benyújtotta a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kb) alpontjára vonatkozó nyilatkozatát, viszont egyáltalán NEM nyilatkozott a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kc) alpontjára vonatkozó (teljes egészben törölte a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kc) alpontjára vonatkozó nyilatkozatát az ajánlattevő e mintából”. A hiánypótlási felhívás a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kc) alpontja szerinti kizáró okokkal kapcsolatos volt. Ajánlatkérőnek a hiánypótlási felhívásban tett azon megállapítása alapján, hogy

kérelmező nemlegesen nyilatkozott és erre tekintettel a „tárgyi pontban további nyilatkozat megtétele nem releváns, kérjük töröljék”, kérelmező úgy értelmezte, hogy a nyilatkozat Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kc) alpontja, mint tárgyi pont alatt semmilyen nyilatkozatot nem kell tennie, ezért törölte a teljes nyilatkozási részt.

23. A kérelmező véleménye szerint a felhívás félreérthető volt, mint ahogy a dokumentációban kiadott nyilatkozatminta is. Kérelmező kifejezetten nyilatkozott, hogy a hiánypótlási felhívást félreértette és ezért törölte a teljes nyilatkozási részt.

24. A kérelmező álláspontja szerint az ajánlatkérőnek a hiánypótlásban benyújtott törölt nyilatkozási rész láttán a Kbt. 71. § szerinti felvilágosítás kérelmében tisztáznia kellett volna, hogy kérelmező milyen okból kifolyólag törölte a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kc) alpontjára vonatkozó részt, tekintettel arra, hogy az ajánlatban benyújtott ESPD III. rész D. pont pontjára vonatkozó nyilatkozási rész szerint nem tartozik a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pontja alá. Azért mert félreértette a hiánypótlási felhívást, vagy azért mert időközben esetleg a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pontja hatálya alá került?

25. Álláspontja szerint a hiánypótlási felhívás abban az esetben lett volna egyértelmű és nem félreérthető, ha ajánlatkérő konkrétan fogalmaz és például a felhívásban ajánlatkérő csak arra hívja fel kérelmezőt, hogy a nyilatkozatból a „Fent nevezett szervezetek vonatkozásában a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kb) alpontjában hivatkozott kizáró feltételek nem állnak fenn.” mondatot törölje a nyilatkozat tartalmának változatlanul hagyása mellett.

26. Közölte, hogy az ajánlatkérő azon kijelentése, hogy a hiánypótlás félreérthetőségére tett kérelmezői indítvány teljes egészében elkésett a Kbt. 80. § és 148. § miatt, álláspontja szerint teljes mértékben alaptalan. Kérelmező határidőben és az ő saját értelmezése szerint készítette el és nyújtotta be a hiánypótlást, és nem feltételezte, hogy a hiánypótlása nem lesz majd megfelelő, és emiatt az ajánlatkérő érvénytelené fogja minősíteni az ajánlatát az 1., 2., 4. részek vonatkozásában. A kérelmező tehát csak az összegezés kézhezvételét követően értesült, azaz szerzett tudomást arról, hogy a hiánypótlást másként értelmezte, mint ahogy azt az ajánlatkérő gondolta, ezért sem a vitarendezési kérelemnek és sem a jelen jogorvoslati kérelemnek a hiánypótlási felhívás félreérthetőségével kapcsolatos kérelmi eleme nem minősül elkésettnek.

27. A kérelmező szerint, ha a hiánypótlást Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kc) alpontjára vonatkozóan nem teljesítette, akkor az ajánlatkérő a Kbt. 71. § (10) bekezdése szerint az eredetileg benyújtott igazolást veheti figyelembe. A fentiekben kifejtett ellentmondás hiánya miatt pedig a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kc) alpontja szerinti nyilatkozat nem ellentmondásos, a nyilatkozatban bent maradt „Fent nevezett szervezetek vonatkozásában a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kb) alpontjában hivatkozott kizáró feltételek nem állnak fenn.” mondat legfeljebb csak a hiánypótlási felhívásban utólag meghatározott formai követelményként értékelhető, amelynek nem teljesítése miatt az ajánlat nem érvényteleníthető a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján. A kérelmező eredetileg benyújtott nyilatkozata határozott nyilatkozatot tartalmazott arra vonatkozóan, hogy „nincs olyan jogi személy vagy személyes joga szerint jogképes szervezet, mely társaságunkban közvetetten vagy közvetlenül több, mint 25 %-os tulajdoni résszel vagy szavazati joggal rendelkezik.”

28. A kérelmező kérte annak megállapítását, hogy az ajánlatkérő jogsértően állapította meg ajánlatának érvénytelenségét, ezzel megsértette a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára tekintettel a Kbt. 69. § (1)-(4) bekezdései, és a 71. § (1) és (10) pontjai.

Az ajánlatkérő észrevétele

29. Az ajánlatkérő észrevételében kérte az elkésett és az alaptalan kérelem elutasítását, valamint kérelmező kötelezését az eljárási költségek viselésére.

30. Közölte, hogy a kérelmezőnek a közbeszerzési dokumentumok részét képező iratminták nem megfelelősége körében előterjesztett kérelme elkésettnek minősül a Kbt. 148. § (5) bekezdése alapján. A kérelmező tudomásszerzésének időpontja az ajánlatkérő honlapjára feltöltött dokumentumok kérelmező általi elektronikus elérésének időpontja, mely 2017. július 26. napja, így erre tekintettel jogorvoslati kérelem előterjesztésére - a Kbt. 148. § (5) bekezdése szerinti - 2017. augusztus 23. napjáig lett volna lehetősége. Kifejtette, hogy a kérdéses hiánypótlási felhívás nem megfelelő megfogalmazása tekintetében előterjesztett kérelmi elem elkésettnek minősül a Kbt. 148. § (3) bekezdése alapján, mivel a kérelmező tudomásszerzése a hiánypótlási felhívás kézhezvételekor 2017. december 7. napján bekövetkezett, így a kérelem előterjesztésére - a Kbt. 148. § (3) bekezdése szerinti 2017. december 22. napjáig lett volna lehetősége.

31. Az ajánlatkérő megítélése szerint ezen kérelmi elem tekintetében nem lehet olyan értelmezést alkalmazni, amely szerint az összegezésben kifejtett ajánlatkérői álláspont megismerése lenne a kérelmező tudomásszerzésének időpontja, mely kapcsán utalt a Döntőbizottság D.642/8/2017. számú határozatára.

32. Az ajánlatkérő érdemi nyilatkozatában ismertette, hogy álláspontja szerint egyértelműen meghatározta a tárgyi hiánypótlásban, hogy milyen hiányt (ellentmondást) észlelt a kérelmező nyilatkozatában, és milyen konkrét elvárása van a hiány pótlására vonatkozóan. Véleménye szerint nem volt félrevezető és félreérthető a hiánypótlási felhívás megfogalmazása sem, hiszen az ajánlatkérő a nemleges nyilatkozatra tekintettel kérte a nyilatkozat további, nem releváns részének a törlését, mely kifejezések is egyértelműen utalnak arra, hogy a törlési előírás – az első nemleges nyilatkozatból következően, kizárólag a második nyilatkozatra vonatkozik, melyet ajánlatkérő pontosan meg is határozott hiánypótlási felhívásában „Fent nevezett szervezetek vonatkozásában a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kb) alpontjában hivatkozott kizáró feltételek nem állnak fenn.”

33. Megjegyezte, hogy ugyanezen megfogalmazással hiánypótlási felhívás került kibocsátásra más ajánlattevők részére is, akik hiánypótlásukat megfelelően teljesítették. Az ajánlatkérő szerint a kérelmező részére e körben előírt hiánypótlási felhívás egyértelmű, konkrét és félre nem érthető volt, az még egy közbeszerzési gyakorlattal sem rendelkező gazdasági társaság számára is egyértelműen meghatározta azt, hogy az ajánlatkérőnek milyen elvárásai vannak a feltárt hiány pótlására vonatkozóan.

34. Az ajánlatkérő a felhívásban rögzítette a kizáró okok, köztük a Kbt. 62. § k) kc) pontjának igazolási feltételeit, a vonatkozó 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet (továbbiakban Kr.) 8. § ic) pontja szerint.

35. A Kr. fent hivatkozott szakaszára, valamint a Közbeszerzések Tanácsának KÉ 2017. évi 81. szám; 2017. május 19. számú útmutatójában foglaltakra, a Kbt. 62. § k) kc) alpontjának igazolási módja: az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező nyilatkozata arról, hogy „van-e olyan jogi személy vagy személyes joga szerint jogképes szervezet, amely az ajánlattevőben, illetve részvételre jelentkezőben közvetetten vagy közvetlenül több, mint

25%-os tulajdoni résszel vagy szavazati joggal rendelkezik; ha van ilyen szervezet, az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező azt nyilatkozatban megnevezi (cégnév, székhely), továbbá nyilatkozik, hogy annak vonatkozásában a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kc) alpontjában hivatkozott kizáró feltétel nem áll fenn.”

36. A fentiek alapján ajánlatkérő szerint nem helytálló kérelmező azon megállapítása, hogy az iratminta jogsértő és a Kr. 8. § ic) alpontjába ütköző jellegére hivatkozik, mert a „Fent nevezett szervezetek vonatkozásában a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kb) alpontjában hivatkozott kizáró feltételek nem állnak fenn” mondat a kc) alpont helyett a kb) alpont feltételeire hivatkozik.

37. Az ajánlatkérő hivatkozott nyilatkozatmintája a fentiek alapján nem áll ellentmondásban sem a Kbt., sem a Kr., sem a Közbeszerzések Tanácsának hivatkozott útmutatójában foglaltakkal.

38. Az ajánlatkérő kifejtette, hogy a tárgyi kizáró ok igazolása tekintetében a jogalkotó a „nyilatkozati elv” jogintézményét alkalmazta, és a nyilatkozat benyújtása mellett, a nyilatkozattal igazolt kizáró ok tekintetében az ajánlatkérőt további ellenőrzési kötelezettség nem terhelte, illetve ilyen jogosultság nem is illeti meg.

39. Közölte, hogy mivel kérelmező a hiánypótlásában egyáltalán nem nyilatkozott a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kc) alpontjában foglalt kizárási feltétel vonatkozásában, ajánlatkérőnek nincs módja arra, hogy bármely más módon meg tudjon győződni arról, hogy ajánlattevő nem áll a tárgyi kizárási feltétel hatálya alatt. Álláspontja szerint nem veheti figyelembe a kizáró ok igazolásaként a kérelmező által benyújtott első nyilatkozatot sem, tekintettel arra, hogy joghatással a hiánypótlás keretében benyújtott nyilatkozat tekinthető. Ha mégis vonatkozna a hiánypótlásban benyújtott nyilatkozat a kc) alpontra, akkor pedig az ajánlatkérő által feltárt ellentmondás továbbra is fennállna, hiszen azt kérelmező nem oldotta fel a hiánypótlásában.

40. Ajánlatkérő a kérelmező által benyújtott hiánypótlást követően további hiánypótlási felhívást nem tudott intézni a kizáró ok fennállásának igazolására vonatkozóan, mert az a Kbt. 71. § (6) bekezdésében foglalt kétszeres hiánypótlásnak minősült volna.

41. Az ajánlatkérő álláspontja az, hogy a nyilatkozaton belül található ellentmondás ténylegesen fennállt, és különösen hangsúlyos a kérdés abból a szempontból, hogy a kérelmező ajánlatának egy olyan részével összefüggésben merült fel az ellentmondás, amely alapvetően befolyásolja a kérelmező ajánlattevői képességét.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

42. Az ajánlatkérő nyílt eljárását a 2017. július 7-én feladott felhívással indította meg, ezért a Döntőbizottság a Kbt. ezen a napon hatályos rendelkezéseit vette figyelembe a jogvita elbírálásánál.

43. A Döntőbizottságnak elsődlegesen abban kell döntenie, hogy mi a jogorvoslati kérelem tárgya. A Döntőbizottság megvizsgálva a kérelmet megállapította, hogy az tartalmilag két jól elkülöníthető kérelmi elemet tartalmazott, egyrészt azt, hogy az ajánlatkérő hiánypótlási felhívása félreérthető volt, így nem felelt meg a Kbt. 71. § (1) és (10) bekezdésének. Másrészt a kérelmező kérte annak vizsgálatát, hogy az ajánlatkérő ajánlatának

érvénytelenné nyilvánító jogsértő döntésével megsértette a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára tekintettel a Kbt. 69. § (1)-(4) bekezdéseit.

44. A Döntőbizottság ezt követően az ajánlatkérő elkésztési hivatkozása alapján azt vizsgálta, hogy az ajánlatkérő hiánypótlási felhívásának félreérthetőségével kapcsolatos kérelmi elem tekintetében a tudomásszerzés mikor következett be.

45. A Kbt. 137. § (3) bekezdése szerint a kérelem - a (4) bekezdés szerinti eltéréssel - a jogsértésnek a kérelmező tudomására jutásától számított tizenöt napon belül, a közbeszerzési eljárást lezáró jogsértő döntés esetében pedig a jogsértésnek a kérelmező tudomására jutásától számított tíz napon belül nyújtható be. A jogsértés megtörténtétől számított kilencven napon túl kérelmet előterjeszteni nem lehet.

46. A Kbt. 137. § (5) bekezdésének d) pontja szerint a (3) bekezdés szerinti határidő számításakor a jogsértés tudomásra jutása időpontjának kell tekinteni, 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 az ajánlatkérői álláspont megküldésének időpontját.

47. A Döntőbizottság döntésének meghozatalakor figyelemmel volt e körben a bíróság egy korábban hasonló tényállás alapján hozott döntésére (Székesfehérvári Közigazgatási- és Munkaügyi Bíróság 14.K.27.178/2016/22. ítélete). A Döntőbizottság ezen ítélet figyelembe vételével megállapította, hogy a kérelmező az eljárást lezáró döntésben ismerte meg, hogy az ajánlatkérő mit várt volna el tőle a hiánypótlás teljesítése során, így a tudomásszerzés 2017. december 22-én történt meg, mely kapcsán a kérelmező jogszerű módon 2017. december 29-én előzetes vitarendezés iránti kérelmet terjesztett elő, így ezen kérelmi elem sorsa osztja az érvénytelenség kapcsán előterjesztett kérelmi elem jogi sorsát.

48. A fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a 2018. január 15-én benyújtott jogorvoslati kérelem ezen eleme a 2017. január 4-i előzetes vitarendezésre adott ajánlatkérői válasza tekintettel a jogvesztő határidőn belül került előterjesztésre, így az nem késett el, ezért a Döntőbizottság ezt érdemben vizsgálta.

49. A Kbt. 69. § (1) bekezdése alapján 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.

50. A Kbt. 71. § (1) bekezdése szerint az ajánlatkérő köteles az összes ajánlattevő és részvételre jelentkező számára azonos feltételekkel biztosítani a hiánypótlás lehetőségét, valamint az ajánlatban vagy részvételi jelentkezésben található, nem egyértelmű kijelentés, nyilatkozat, igazolás tartalmának tisztázása érdekében az ajánlattevőtől vagy részvételre jelentkezőtől felvilágosítást kérni.

51. A Kbt. 71. § (10) bekezdése rögzíti, hogy az ajánlatkérő köteles meggyőződni arról, hogy a hiánypótlás vagy a felvilágosítás megadása az e §-ban foglaltaknak megfelel. A (3) vagy (8)-(9) bekezdés rendelkezéseinek megsértése esetén, vagy ha a hiánypótlást, felvilágosítást megadását nem, vagy nem az előírt határidőben teljesítették, kizárólag az eredeti ajánlati vagy részvételi jelentkezési példányt (példányokat) lehet figyelembe venni az elbírálás során.

52. A hiánypótlás és a felvilágosítás kérés kapcsán fontos annak rögzítése, hogy az ajánlatkérőt terheli annak kötelezettsége, hogy a felhívásában egyrészt megadja azt, hogy milyen hiányt vagy ellentmondást, illetve nem egyértelműséget állapított meg, másrészt megmondja azt, hogy ezt miként kéri orvosolni. Ha az ajánlatkérő ezen információkat nem adja meg a felhívásában, akkor nem hozza az ajánlattevőket abba a helyzetbe, hogy a felvilágosítással, hiánypótlással az ajánlatukat megfelelővé tehesék, és ezáltal elveszti ezen jogintézmény a célját, nem említve a Kbt. esélyegyenlőség alapelvi elvárásáról.

53. A Döntőbizottság megvizsgálta az ajánlatkérő 2017. december 7-én kibocsátott „hiánypótlási felhívás” dokumentumát és megállapította, hogy a hiánypótlási felhívás tartalma megtévesztő volt. A felhívás III/1. pontjában az ajánlatkérő nem közölte a kérelmezővel azt, hogy ellentmondást észlelt a kérelmező Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kc) alpontja szerinti nyilatkozatban. Erről kizárólag az összegezésben, az érvénytelenség indoklásában tájékoztatta a kérelmezőt. Arra vonatkozóan sem volt egyértelmű az ajánlatkérői felhívás, hogy mely nyilatkozati tartalom, pontosan melyik mondat törlését várja el az ajánlatkérő a hiánypótlás során. Megállapítható, hogy az ajánlatkérő a kérelmező ajánlatában valójában nem hiányt észlelt, hanem az ellentmondásosnak értékelt nyilatkozati tartalom tisztázását, az ellentmondás feloldását várta el a kérelmezőtől. A kibocsátott hiánypótlási felhívás azonban erre vonatkozóan nem tartalmazott előírást.

54. A Döntőbizottság a fentiek megállapítását követően a kérelmező kérelme alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő 2017. december 7-én kibocsátott hiánypótlási felhívása a Kbt. 71. § (1) bekezdésébe ütközik és ez alapján az ajánlatkérő jogsértő módon végezte el a kérelmező ajánlatának bírálatát, ezért megsértette a Kbt. 69. § (1) bekezdését is. A Döntőbizottság ezen jogsértés megállapítása mellett szükségesnek ítélte az ajánlatkérő ezen felhívásának és az azt követően keletkezett valamennyi döntés megsemmisítését.

55. A Döntőbizottság megjegyzi továbbá, hogy a kérelmező Kbt. 69. § (4) bekezdése alapján benyújtott igazolás vitatott többlet mondata „Fent nevezett szervezetek...” nem hiánynak minősül, hanem a nyilatkozat nem egyértelműségét eredményezi, melyet felvilágosítás kérés során szükséges a továbbiakban tisztázni.

56. A hiánypótlási felhívás megsemmisítése kapcsán a másik kérelmi elemet – annak okafogyottságára tekintettel – a Döntőbizottság nem tudja elbírálni, ezért e kérelmi elem körében az Ákr. 47. § (1) bekezdés c) pontja alapján megszüntette a jogorvoslati eljárást.

57. A Döntőbizottság a fentiek alapján a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján az 1. kérelmi elemnek helyt adott és alkalmazta a (3) bekezdés b) és d) pontját.

58. A Kbt. 162. § (11) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság összegének, illetve az eltiltás időtartamának megállapításában az eset összes körülményét - így különösen a jogsértés súlyát, a közbeszerzés tárgyát és értékét, a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyását, az e törvénybe ütköző magatartás ismételt tanúsítását, a jogsértőnek az eljárást segítő együttműködő magatartását, a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt hosszú időtartamot, 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.

59. A Döntőbizottság jelen esetben további jogkövetkezményként a bírság kiszabását indokoltnak tartotta, mivel a jogsértő hiánypótlási felhívás kihatással volt az eljárást lezáró döntésre. A Döntőbizottság a bírság összegének meghatározása során a jogsértésen túl figyelembe vette azt is, hogy a döntés megsemmisítésével a jogsértés reparálható. A Döntőbizottság figyelemmel volt arra, hogy az ajánlatkérő terhére az utóbbi két évben jogsértés került megállapításra (így például D.259/2017., D. 362/2017.), valamint arra, hogy ajánlatkérő együttműködő magatartást tanúsított, a beszerzés kb. 100 M Ft értékű, ezért a Döntőbizottság a fentiekre tekintettel a rendelkező részben meghatározott összegű bírság kiszabását ítélte indokoltnak.

60. A Kbt. 151. § (9) bekezdés alapján az igazgatási szolgáltatási díj összegéből 300 000 forint a Közbeszerzési Hatóság saját bevétele, amelynek viseléséről a Közbeszerzési Döntőbizottság az Ákr 125. § (1) bekezdésére figyelemmel rendelkezett.

61. A kérelmező által megfizetett 1.003.450.- Ft összegű igazgatási szolgáltatási díjból az MVM rendelet 2. § (2) bekezdése alapján 703.450.-Ft visszajár a kérelmezőnek az alapos kérelemre tekintettel. Az ajánlatkérő viseli a jogorvoslati eljárás során felmerült 300.000.-Ft igazgatási szolgáltatási díj összegét.

62. A határozat nem érdemi (megszüntető) rendelkezése(i) elleni önálló jogorvoslat lehetőségét az Ákr. 116. § (3) bekezdésére tekintettel a Kbt. 169. § (1) bekezdése, a határozat érdemi rendelkezése(i) 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. § (2) bekezdés a) pontja és a 13. § (11) bekezdése szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes.

63. A jogi képviselő a Kp. 27. § (1) bekezdése 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, 2018. február 16.

Dr. Szvetnik Ágnes sk.
eljáró tanács elnöke

Berekméri Ágnes sk.
közbeszerzési biztos

Uherné dr. Laczi Orsolya sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Dr. Zoric Ildikó ügyvéd (KRID: 65443929)
2. DEBKÖZ Kft. (KRID: 25391787)
3. Soltút Kft. (KRID:10642166)
4. Közbeszerzési Hatóság Titkársága (elektronikusan)