



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

Az ügy iktatószáma: *D.467/ 17/2021.*

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

A kérelmező: DUNACOM Plus Kft.
(Szekszárd, Obsitos u. 2.)

A kérelmező képviselője: Dr. Bálint Tamás felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó
(Pécs, Nap u. 18.)

Az ajánlatkérő: Készenléti Rendőrség
(Budapest, Kerepesi út 47-49.)

Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Kenyeres Csaba Imre kamarai jogtanácsos

A beszerzés tárgya, értéke: Takarítás a KR objektumaiban, 2. rész, 39.787.780.-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 jogorvoslati kérelem 1. elemét elutasítja, a 2. elem tekintetében a jogorvoslati eljárást megszünteti.

A Döntőbizottság felhívja a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát, hogy a kérelmező számlájára jelen határozat megküldésétől számított 8 napon belül utaljon vissza 100.000.- Ft, azaz százezer forint igazgatási szolgáltatási díjat.

A jogorvoslati eljárás során ezt meghaladóan 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 rendelkező részben meghatározott szolgáltatás megrendelés tárgyában a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) Második Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított.

Az ajánlati felhívást 2021. április 20-án adta fel, amely 2021. április 24-én jelent meg az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2021/S 079-202094 számon.

2. A közbeszerzési eljárás EKR azonosító száma: EKR000197542021.

3. A felhívás releváns rendelkezései az alábbiak voltak:

Jogalap: 2014/24/EU irányelv.

II.1.4) Rövid meghatározás:

Ajánlatkérő alábbi objektumainak rendszeres takarítása. Nagytakarítás évente két alkalommal, valamint Eseti takarítás megrendelések szerint, továbbá a rendszeres takarítás keretében a mindennapi munkák zavartalan ellátáshoz szükséges higiénia feltételek biztosítása a 24 hónapig, vagy az alábbi keretösszeg kimerüléséig tartó szerződés hatálya alatt:

1. rész: Budapest, Liszt Ferenc Repülőtér (1185 Budapest, Liszt Ferenc Repülőtér (70-es barakk)) - keretösszeg nettó 9.913.910.-Ft,
2. rész: Kiskunhalas (6400 Kiskunhalas, Mártírok u.25.) - keretösszeg nettó 39.787.780.-Ft,
3. rész: Budapest, Pannónia utcai ingatlan (1137 Budapest, Pannónia u. 27-29.) - keretösszeg nettó 6.532.328.-Ft,
4. rész: Budapest, Király utcai ingatlan (1077 Budapest, Király u. 71.) - keretösszeg nettó 38.706.948.-Ft,
5. rész: Budapest, Rendőrmúzeum (1087 Budapest, Mosonyi u. 5.) - keretösszeg nettó 14.191.618.-Ft.

II.1.6) Részekre vonatkozó információk. A beszerzés részekből áll: igen. Ajánlatok valamennyi részre.

A 2. részre vonatkozó feltételek:

II.2) Meghatározás.

II.2.1) Elnevezés:

Kiskunhalas (6400 Kiskunhalas, Mártírok u.25.)

Rész száma: 2

II.2.2) További CPV-kód(ok).

90910000 Takarítási szolgáltatások.

II.2.3) A teljesítés helye.

NUTS-kód: HU331 Bács-Kiskun.

A teljesítés fő helyszíne:

6400 Kiskunhalas, Mártírok u.25.

II.2.4) A közbeszerzés ismertetése:

Ajánlatkérő kishunhalasi (6400 Kiskunhalas, Mártírok u.25.) objektumának rendszeres takarítása, Nagytakarítás évente két alkalommal, valamint Eseti takarítása megrendelések szerint, továbbá a rendszeres takarítás keretében a mindennapi munkák zavartalan ellátáshoz szükséges higiénia feltételek biztosítása a 24 hónapig, vagy az alábbi keretösszeg kimerüléséig tartó szerződés hatálya alatt 2 159 m² alapterületen:

2. rész: Kiskunhalas (6400 Kiskunhalas, Mártírok u.25.) – keretösszeg nettó 39.787.780.- Ft.

A feladat részleteit a Műszaki leírás tartalmazza.

II.2.5) Értékelési szempontok.

Minőségi kritérium - Név: Munkanélküliek foglalkoztatása (igen/nem) / Súlyszám: 10.

Ár - Súlyszám: 90.

II.2.7) A szerződés időtartama hónapban: 24.

A szerződés meghosszabbítható: nem.

II.2.10) Változatokra vonatkozó információk.

Elfogadható változatok: nem.

II.2.11) Opciókra vonatkozó információ.

Opciók: nem.

II.2.13) Európai uniós alapokra vonatkozó információk.

A beszerzés európai uniós alapokból finanszírozott projekttel és/vagy programmal kapcsolatos: nem.

II.2.14) További információk

Ajánlatkérő az ajánlatokat a Kbt. 76. § (2) bekezdés c) pontja (legjobb ár-érték arány) szerint értékeli az AF II.2.5) pont alapján, a lenti alábontásnak megfelelően:

Ajánlati ár súlyszám: 90.

Rendszeres takarítás (nettó Ft/m²) súlyszám: 70.

Nagytakarítás (nettó Ft/alkalom) súlyszám: 10.

Eseti takarítás (nettó Ft/m²): súlyszám: 10.

Munkanélküliek foglalkoztatása (igen/nem): súlyszám: 10.

A felhívás III. pontja tartalmazta a kizáró okokat, és az alkalmassági feltételeket.

VI.3) További információk:

A) Ajánlatkérő jelen közbeszerzési eljárásra a Kbt. 40. § (1) bek. alapján az EKR-ben.

D) Az ajánlat benyújtásának formai követelményeit a KKD tartalmazza.

4. A közbeszerzési dokumentumok tartalmazták a benyújtandó iratok jegyzékét, a nyilatkozatmintákat, a műszaki leírást, a szerződéstervezetet.

5. A közbeszerzési dokumentumok III. fejezet 10. pontja rendelkezett az Üzleti titokról, amely szerint:

„10.1. A Kbt. 44. § (1) bekezdés alapján a gazdasági szereplő az ajánlatban, hiánypótlásban vagy felvilágosításban, valamint a 72. § szerinti indokolásban elkülönített módon elhelyezett, az üzleti titok védelméről szóló 2018. évi LIV. törvény (továbbiakban: Ütv.) 1. §-sa szerinti üzleti titkot (ideértve az Ütv. 2. §-sa szerinti védett ismeretet is) tartalmazó dokumentumok nyilvánosságra hozatalát megtilthatja. Az üzleti titkot

tartalmazó irat kizárólag olyan információkat tartalmazhat, amelyek nyilvánosságra hozatala a gazdasági szereplő üzleti tevékenysége szempontjából aránytalan sérelmet okozna. A gazdasági szereplő az üzleti titkot tartalmazó, elkülönített irathoz indokolást köteles csatolni, amelyben részletesen alátámasztja, hogy az adott információ vagy adat nyilvánosságra hozatala miért és milyen módon okozna számára aránytalan sérelmet. A gazdasági szereplő által adott indokolás nem megfelelő, amennyiben az általánosság szintjén kerül megfogalmazásra.

10.2. A gazdasági szereplő a Kbt. 44. §-ának alkalmazása során az üzleti titkot tartalmazó dokumentum elkülönített elhelyezésére az EKR-ben erre szolgáló funkciót alkalmazza. Az üzleti titokká nyilvánított dokumentumok e funkció alkalmazása nélkül történő elhelyezése nem fogadható el.”

6. A 20. benyújtandó dokumentumok, nyilatkozatok jegyzékében a 20.5. 13. irat az „Üzleti titok indokolás (adott esetben).”

7. A közbeszerzési dokumentumok IV. fejezete a műszaki leírás, amelyben az ajánlatkérő a 2. részben meghatározta a rendszeres takarítás, a nagytakarítás (előre egyeztetett időben) feltételeit, és a töltőanyagok megajánlása szempontjából szükséges tájékoztató jellegű adatokat.

8. A közbeszerzési eljárásban 2021. május 18-án és 2021. május 19-én sor került kiegészítő tájékoztatásra az ajánlattevők kérdéseire.

9. Az ajánlattételi határidőre 2021. május 25. 12:00 órára a 2. részben 16 ajánlat érkezett, többek között a Vector Management Kft. és a kérelmező nyújtott be ajánlatot.

10. Az ajánlatkérő 2021. június 21-én a Kbt. 72. §-a szerinti indokoláskérést intézett az ajánlattevőkhöz, a 2. részben 5 ajánlattevő esetében, köztük a Vector Management Kft.-hez.

Az ajánlatkérő az indokoláskérésben kérte az ajánlattevőket, hogy mutassák be az érintett részek vonatkozásában a „Rendszeres takarítás (nettó Ft/m²)” értékelési részszerzőpont tekintetében tett megajánlásuk alátámasztásaként az ajánlatkérő által meghatározott adatokat.

Az ajánlatkérő felhívta az ajánlattevők figyelmét, hogy az indokolásukban számításokkal alátámasztottan szükséges bemutatni, hogy az ajánlattevő hogyan számította ki a takarítási munka elvégzéséhez szükséges munkaerőlétszámot, valamint a „Rendszeres takarítás (nettó Ft/m²)” elvégzéséhez szükséges munkaóra mennyiségét, figyelembe véve a Műszaki leírásban meghatározott elvégzendő feladatokat, és a nyertes ajánlattevő további feladatait (figyelembe véve a rendelkezésre állási előírásokat). Amennyiben a felsoroltakon kívül vannak további olyan költségtételek, amelyek az árkalkulálás során figyelembevételre kerültek, azokat is tételesen szükséges megnevezni és feltüntetni a megjelölt adatokat.

Az ajánlatkérő felhívta az ajánlattevők figyelmét, hogy az indokolásukban szintén számításokkal alátámasztottan szükséges bemutatni, hogy az ajánlattevő hogyan számította ki a takarítási munka elvégzéséhez szükséges munkaerőlétszámot, valamint a „Nagytakarítás (nettó Ft/alkalom)” elvégzéséhez szükséges munkaóra mennyiségét, figyelembe véve a Műszaki leírásban meghatározott elvégzendő feladatokat, és a nyertes ajánlattevő további feladatait. Amennyiben a felsoroltakon kívül vannak további olyan költségtételek, amelyek az árkalkulálás során figyelembevételre kerültek, azokat is tételesen szükséges megnevezni és feltüntetni.

Az ajánlatkérő kérte továbbá, hogy mutassák be az ajánlattevők az érintett részek vonatkozásában az „Eseti takarítás (nettó Ft/m²)” értékelési részszempont tekintetében tett megajánlásuk alátámasztásaként a meghatározott adatokat.

Az ajánlatkérő felhívta az ajánlattevők figyelmét, hogy az indokolásukban szintén számításokkal alátámasztottan szükséges bemutatni, hogy az ajánlattevő hogyan számította ki a takarítási munka elvégzéséhez szükséges munkaerőlétszámot, valamint a „Eseti takarítás (nettó Ft/m²)” elvégzéséhez szükséges munkaóra mennyiségét, figyelembe véve a Műszaki leírásban meghatározott elvégzendő feladatokat, és a nyertes ajánlattevő további feladatait. Amennyiben a felsoroltakon kívül vannak további olyan költségtételek, amelyek az ár kalkulálás során figyelembevételre kerültek, azokat is tételesen szükséges megnevezni és feltüntetni. Amennyiben az ajánlattevő az „Eseti takarítás (nettó Ft/m²)” értékelési részszempont tekintetében tett megajánlását nem a fenti alátámasztásként részletezett alapadatok szerint határozta meg, akkor az ajánlatkérő kérte az ajánlattevőt annak bemutatására, hogy miként, milyen módszer alkalmazásával határozta meg az „Eseti takarítás (nettó Ft/m²)” értékelési részszempontra tett megajánlását. Az ajánlatkérő kérte az ajánlattevőket, hogy az indoklás során az ajánlati árak árelemeinek részletes kalkulációja szövegesen és számszerűen is kerüljön bemutatásra, figyelemmel az ajánlatkérő által elvárt – takarítandó területek/felületek szerinti – takarítási technológiára is. Az ajánlati árak objektív alapú, gazdasági észszerűséget bemutató részletes indokolását tényszerű adatokkal és/vagy számításokkal egyértelműen és pontosan szükséges alátámasztani annak érdekében, hogy az ajánlatkérő döntést hozhasson az ajánlati ár megalapozottságáról.

11. A Vector Management Kft. 2021. június 25-én benyújtotta az árindokolását, melyben közölte: „ÜZLETI TITKOT TARTALMAZÓ ÁRINDOKOLÁS”. Csatolta a rendszeres és az eseti takarítás óradíjait bemutató táblázatos kimutatást.

A Vector Management Kft. nyilatkozott, hogy a kiegészítő indokolás alábbiakban megjelölt részei üzleti titoknak minősülnek, ezért azok nyilvánosságra hozatalát megtiltja: „Teljes árindoklás (2., 3., 4., 5. részek teljes terjedelmében).”

Az üzleti titokká minősítést a következők szerint indokolta:

„A Kbt. 44. § alapján kérjük az üzleti titokká nyilvánítást, mivel a cégünket nagy hátrány érné, amennyiben a több éve kidolgozott jól működő sablonjai a konkurencia kezébe jutnának, ezzel elvesztené cégünk versenyelőnyét. Társaságunk jelentős költséget fordított arra, hogy munkajogással közösen kidolgozza és szabályozza a munkavállalók költségeit annak optimalizálásával együtt, a jogszabályi keretek betartásával együtt, mely kapcsán van lehetőség az általunk csatolt alacsony árak meghatározására, melyek szerepelnek az ártáblázatban és az indokolásban. Társaságunk minden egyes árképzésnél és azok indoklásánál munkajogász munkáját veszi igénybe, melyért fizet, amennyiben ez nyilvánosságra kerülne, úgy nem csak a versenyelőnyünk veszne el, de előidézné azt is, hogy más cégek az általunk kifizetett szolgáltatást fel tudná használni saját érdekében. Ezen titkok kifejezetten, de nem kizárólagosan vonatkoznak, a munkaidő, a munkaóra, a munkaszerződés formájára, a jogszabályi hivatkozásokra, valamint a bérköltségek számítására is.”

12. Az ajánlatkérő 2021. augusztus 11-én újabb indokoláskérést adott ki, amely a Vector Management Kft. 2. részre vonatkozó ajánlatát nem érintette.

13. Az ajánlatkérő 2021. augusztus 24-én hiánypótlási felhívást, felvilágosításkérést küldött az ajánlattevőknek az EEKD-t érintően.

14. Az ajánlatkérő 2021. szeptember 15-én kérte fel az ajánlattevőket a Kbt. 69. § (4) bekezdése szerinti igazolások benyújtására, a 2. rész tekintetében a felhívás a Vector Management Kft.-t és a kérelmezőt érintette.

15. Az ajánlatkérő 2021. szeptember 21-én hiánypótlási felhívást, és felvilágosításkérést adott ki.

16. Az ajánlatkérő 2021. szeptember 27-én készítette el és 2021. szeptember 30-án küldte meg az írásbeli összegezést.

A 2. rész tekintetében az eljárás nyertese a Vector Management Kft. (a továbbiakban: nyertes ajánlattevő) lett, a nyertest követő legkedvezőbb ajánlatot a kérelmező nyújtotta be.

17. A kérelmező 2021. október 1-én iratbetekintési kérelemmel fordult az ajánlatkérőhöz, melyet az ajánlatkérő felhívására pontosított 2021. október 5-én, az alábbiak szerint:

„Vélelmezett jogsértés:

Ajánlatkérő az ajánlat bírálata során nem járt el kellő körültekintéssel a megajánlott ár értékelése során, így olyan ajánlatot fogadott el és hirdetett ki az eljárás nyerteseként, amely a Kbt. 72. §-a szerinti aránytalanul alacsony megajánlást tartalmaz.

Kérjük a Vector Management Kft. által a 2. rész vonatkozásában benyújtott ajánlati ár indokolását, az ehhez kapcsolódó számításokat, árindokolásának esetleg hiánypótlását, az árindokoláshoz csatolt dokumentumokat iratbetekintés során tegye számunkra hozzáférhetővé.”

18. Az ajánlatkérő 2021. október 7-én válaszolt a kérelmező iratbetekintési kérelmére: „Ajánlatkérő álláspontja szerint az iratbetekintési kérelem megfelel a Kbt. 45. § (1) bekezdésében foglaltaknak, így ajánlatkérő lehetőséget biztosít ajánlattevőnek a kérelemben megjelölt iratokba való betekintésre azzal, hogy nevezett ajánlattevő által benyújtott árindokolás üzleti titkot tartalmaz:

- a Vector Management Kft. által a 2. rész vonatkozásában benyújtott

- ajánlati ár indoklása (üzleti titok),
- az ehhez kapcsolódó számítások (üzleti titok),
- árindokolásának esetleg hiánypótlása,
- az árindokoláshoz csatolt dokumentumok.

Amennyiben az ajánlattevő iratbetekintési szándéka továbbra is fennáll, úgy az ajánlatkérő az ajánlattevő részére a betekintésre az alábbiak szerint biztosít lehetőséget:

Iratbetekintés időpontja: 2021. október 07-én, 14.00 órákor.”

19. Az iratbetekintésről felvett jegyzőkönyv szerint az iratbetekintésre 2021. október 7-én került sor, amelyen a kérelmező a 2. részben nyertes ajánlattevő „Nyilatkozat üzleti titokról” dokumentumát tekintette meg.

20. A kérelmező 2021. október 8-án előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be, amelyben az alábbiakat rögzítette: „Az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 44. § (1)-(3) bekezdéseit, a Kbt. 69. § (2) bekezdését, a Kbt. 71. § (1) bekezdését és a Kbt. 73. § (1) bekezdésének f) pontját, mert a Vector Management Kft. árindokolásának, az azt megalapozó számítások teljes tartalmának üzleti titokká minősítésének indokolása nem

felel meg a Kbt. 44. §-ának. A Vector Management Kft. ajánlatát jelen formában a Kbt. 73. § (1) bekezdésének f) pontja alapján érvénytelen ajánlatnak kell tekinteni.” „Az ajánlatkérő számos áradatra vonatkozó indokolás elkészítésére kötelezte a Vector Management Kft.-t, melyek között meg kell különböztetni az egyes adatokra vagy adatcsoportokra vonatkozó áringokolás-részeket az üzleti tevékenysége védelme szempontjából, a nyilvánosságra kerülése pedig nem lehet mindegyiknek azonos hatású.” „... a Vector Management Kft. az indokolásban olyan adatokat is az üzleti titok körébe vont, melyek jogszerűen nem nyilváníthatók üzleti titokká, és ezen adatokra vonatkozóan nem mutatható be a nyilvánosságra kerüléssel bekövetkező érdeksérelme, amivel adott esetben indokolható lenne az üzleti titokká minősítés jogszerűsége. Továbbá a Vector Management Kft. üzleti titokká minősítésének indokolása sem tartalmaz olyan konkrét sérelmet, melyet ne általánosság szintjén fogalmaztak volna meg.”

21. Az ajánlatkérő 2021. október 12-én, hivatkozással a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmében foglaltakra, az alábbi hiánypótlási felhívást küldte a nyertes ajánlattevő felé:

„Ajánlattevő üzleti titkot tartalmazó, elkülönített irathoz benyújtott indokolása (Nyilatkozat az üzleti titokról)

a. nem tartalmaz részletesen kifejtve minden olyan, áringokolásban szerepeltetett tételt és feladatot, amelyet az ajánlattevő – ajánlatkérő Kbt. 72. §-a szerinti indokolás kérésében foglaltakra tekintettel megfelelően – az áringokolásában rögzített (személyzet létszáma; ajánlattevő számított nyereség kalkulációja; a takarítás végzésével összefüggő összes egyéb költség), ezért az ajánlatkérő kéri az ajánlattevő indokolásának („Nyilatkozat az üzleti titokról” megnevezésű dokumentum) újbóli benyújtását ezen tételekre és feladatokra vonatkozóan az üzleti titok kiterjesztésével, az említett tételek és feladatok részletes kifejtésével oly módon, hogy részletesen alátámasztásra kerüljön, hogy az adott információ vagy adat nyilvánosságra hozatala miatt és milyen módon okozna az ajánlattevő számára aránytalan sérelmet;

b. nem tartalmazza továbbá részletesen kifejtve a „takarítás végzéséhez szükséges takarítószeres és tisztítószeres, illetve töltőanyagok felsorolása, valamint azok árának kimutatása” tételt, ezért amennyiben az ajánlattevő ezen tétel esetében

- továbbra is fenntartja az üzleti titokra vonatkozó tilalmakat, úgy az ajánlatkérő kéri az ajánlattevő indokolásának („Nyilatkozat az üzleti titokról” megnevezésű dokumentum) újbóli benyújtását úgy, hogy a részletes indokolás erre a tételre is kiterjedjen, valamint ezen tételekre és feladatokra vonatkozóan az üzleti titok kiterjesztésével oly módon, hogy részletesen alátámasztásra kerüljön, hogy az adott információ vagy adat nyilvánosságra hozatala miatt és milyen módon okozna az ajánlattevő számára aránytalan sérelmet;

- a továbbiakban nem tartja fenn az üzleti titokra vonatkozó tilalmakat, úgy az ajánlatkérő kéri az ajánlattevő 2. részben benyújtott (2021. június 24. napjával aláírt) áringokolásának újbóli benyújtását oly módon, hogy az áringokolás üzleti titkot tartalmazó dokumentum az EKR-ben elkülönítetten, az erre szolgáló funkció alkalmazásával kerüljön elhelyezésére; míg az üzleti titkot és számításokat nem tartalmazó része (az „áringokolás szöveges” elnevezésű dokumentum második oldalának utolsó negyedétől kezdődő szakasz) külön, jól elkülöníthető dokumentumként kerüljön benyújtásra.

22. A nyertes ajánlattevő 2021. október 14-én benyújtotta a „Nyilatkozat üzleti titokról” elnevezésű dokumentumot, amely szerint:

”A kiegészítő indokolás alábbiakban megjelölt részei üzleti titoknak minősülnek, ezért azok nyilvánosságra hozatalát megtiltom:

2. rész áringokolás táblázat, valamint az áringokolás szöveges üzleti titok nevezetű iratok.

Tekintettel az ajánlatkérő részletező kérésére, ezúton adjuk meg részletesebb üzleti titokká minősítésünk indoklását azzal, hogy álláspontunk szerint megfelelően részletes volt.

Ezúton tájékoztatom, hogy a becsatolt szöveges és táblázatos árandokolásunkat számunkra egy munkajogász készítette.

Bár ha az ember beírja a google-be, hogy munkajogász, akkor sok ügyvédet ad ki, de amikor oda jut az ember, hogy felhívja és kiderül, hogy egy táblázatról és egy jogszabályi leírásról, valamint az ehhez társuló költség optimalizációról van szó, akkor kiderül, hogy még sincsen olyan sok ember, aki ehhez ért. Mi 3 évig kerestük a megfelelő szakembert, aki nem mellesleg közigazgatási bíróságokon is mint szakértő szokott megjelenni. Ennek fontossága abban is rejlik, a szakmaiság mellett, hogy cégünk kifogástalan és nem megtámadható árandokolást tudjon adni.

Ezen sablonok és szöveges rész kidolgozásáért cégünk többszázezer forintot fizetett, a sablonok használata biztosítja társaságunk számára, hogy a lehető legolcsóbbak legyünk szakmai szempontból megfelelő módon, jogszabályok betartása mellett. Ez cégünk jelentős előnye a konkurens cégekhez képest, mely számunkra nem kevés idő és pénz volt. Amennyiben nem minősítenénk üzleti titokká az árandokolásunkat, abban az esetben egy sima iratbetekintés kapcsán ezt leírja a konkurencia és felhasználja a jövőben. Így a mi versenyelőnyünk elveszett, mely cégünket nem csak az erre költött pénzzel és idővel károsítaná meg, melyet ennek kidolgozására fordítottunk, hanem ennek lényegére, mely során cégünk jövőbeli teljes versenyelőnyét vesztené el, mind az árandokolás szabályos és jogszabályos mivoltában, mind pedig a költségoptimalizálás tekintetében.

Tekintettel arra, hogy mind a táblázatot, mind pedig a szöveget érinti a fenti leírás, azok bár külön dokumentumok egyként kezelendők, így azokat külön választani sem lehet sem az árandokolás, sem pedig az üzleti titok megítélése szempontjából.

Kérem, hogy fenti leírást a korábbi üzleti titok nyilatkozat kiegészítéseként szíveskedjenek figyelembe venni, és elfogadnia azt.

A fenti indoklás szolgál továbbá a szöveges árandokolás pontok felsorolásának 1-15 pontjai tekintetében, valamint a táblázatos indoklás - bérek, járulékok, költségterítések - üzleti titokká nyilvánítására. A fentiekben túlmenően a szöveges indoklás felső, nem sorszámozott szakasza, valamint a táblázatos indoklás adó részeit azért kérjük üzleti titokká nyilvánítani, mivel azok megadásával kalkulálható a többi fenti adat, így ezek nyilvánosságra hozatalával az itt leírt adatokból vissza lehet következtetni a fent említett védendő adatokra.

A szakmára jellemző költségek, saját, illetve alvállalkozó nyereségére vonatkozó üzleti titokká nyilvánítását azért kérjük, mivel az általunk sok év alatt kialakított konstrukció, belső rendszerek, üzleti partneri rendszerünk és azokkal kapcsolatos számszerű viszonyunk, mely cégünk versenyelőnyét jelenti üzleti konkurenciákhoz képest, mely lehetővé teszi, hogy versenytársainkhoz képest előnyre tegyünk szert, mely számunkra szintén jelentős hátránnyal járna a már korábban benyújtott és a mostani kiegészítés alapján.

Kérem, hogy fenti leírást a korábbi üzleti titok nyilatkozat kiegészítéseként szíveskedjenek figyelembe venni, és elfogadni azt.”

23. Az ajánlatkérő 2021. október 19-én választ küldött a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmére, amelyben közölte, hogy a Kbt. 80. § (4) bekezdése alapján hiánypótlási felhívást küldött a nyertes ajánlattevőnek, amelyet az ajánlattevő határidőben teljesített, az üzleti titkot tartalmazó, elkülönített irathoz benyújtott indokolás kiegészítésével. Az ajánlatkérő szerint a Kbt. 44. § (1) bekezdés előírásai szerint járt el, a nyertes ajánlattevő ajánlatát érvényesnek kell tekinteni.

24. A kérelmező 2021. október 19-én újabb iratbetekintési kérelemmel fordult az ajánlatkérőhöz, melyben a következőket adta elő:

„A 2021. szeptember 30. napján kibocsátott összegezés értelmében a tárgyi eljárás 2. része tekintetében az ajánlatkérő nyertes ajánlattevőként hirdette ki a Vector Management Kft. ajánlatát, mely az alábbi egységárakat tartalmazta. Rendszeres takarítás (nettó Ft/m²): 12. Nagytakarítás (nettó Ft/alkalom): 250 800. Eseti takarítás (nettó Ft/m²): 28.”

„Szakmai tapasztalatunk szerint egy ilyen jellegű feladat a nyertesként kihirdetett ajánlattevő által megajánlott árakkal nem lehetséges a megfelelő műszaki színvonalon. Alláspontunk szerint az ajánlat több eleme is irreálisan alacsony megajánlást tartalmaz. A Vector Management Kft. által megajánlott árak vélhetően nem tartalmazzák a szolgáltatás teljesítéséhez kapcsolódó valamennyi költséget, vagy ezeket olyan alacsony mértékben kalkulálták, melyekből nem valósítható meg a szerződés teljesítése. Vélelmezett jogsértés: Ajánlatkérő az ajánlat bírálata során nem járt el kellő körültekintéssel a megajánlott ár értékelése során, így olyan ajánlatot fogadott el és hirdetett ki az eljárás nyerteseként, amely a Kbt. 72. §-a szerinti aránytalanul alacsony megajánlást tartalmaz. Kérjük a Vector Management Kft. által a 2. rész vonatkozásában benyújtott ajánlati ár indokolását, az ehhez kapcsolódó számításokat, árindokolásának esetleg hiánypótlását, az árindokoláshoz csatolt dokumentumokat ismételt iratbetekintés során tegye számunkra hozzáférhetővé.”

25. Az ajánlatkérő 2021. október 20-án az iratbetekintési kérelmet elutasította, melynek indoka szerint: „az adott eljárásban részt vett ajánlattevő az ajánlatok elbírálásáról készített összegezés megküldését követően legfeljebb öt napon belül kérheti, hogy más gazdasági szereplő ajánlatának - ideértve a hiánypótlást, felvilágosítást, valamint a 72. § szerinti indokolást is - üzleti titkot nem tartalmazó részébe betekinthesse. Ajánlatkérő - a Kbt. 45. § (1) bekezdésére tekintettel – az ajánlattevő részére az iratbetekintést nem biztosítja.”

A jogorvoslati kérelem

26. A kérelmező a jogorvoslati kérelmét 2021. október 25-én, a hiánypótlását 2021. november 4-én és 2021. november 5-én nyújtotta be.

27. A jogorvoslati kérelem alapján indított jogorvoslati eljárás ügyintézési határideje a Kbt. 164. § (7) bekezdése szerint 2021. november 25-én kezdődött meg.

28. A kérelmező a hiánypótlással pontosított jogorvoslati kérelmében 2 kérelmi elemmel vitatta az ajánlatkérő közbeszerzési eljárásának a jogszerűségét.

29. 1. kérelmi elem (eredeti jogorvoslati kérelem I. pont).

Az ajánlatkérő eljárása sérti a Kbt. 69. § (1) és (2) bekezdését, a bírálati eljárás során megsértette a Kbt. 44. § (4) bekezdését is.

Kérte a jogsértés megállapítása mellett a jogsértő eljárást lezáró döntés – és minden azt követően hozott döntés – megsemmisítését, és az ajánlatkérő döntése meghozatalának azon feltételhez kötését, hogy a Vektor Management Kft. ajánlatának értékeléséhez a bírálati szakot nyissa meg, végezze el az ajánlat értékelését a vitarendezés során beérkezett hiánypótlás felhasználásával és hozzon új eljárást lezáró döntést. Ehhez kapcsolódva kérte annak megállapítását, hogy a Kbt. által előírt sorrendet megfordító, utólagosan

hiánypótolható magatartással egyben alapvető jogsértés is bekövetkezik. A Kbt. 2. §. (3) bekezdés szerinti tisztességes eljárás elve sérült és az ajánlatkérő a jogával visszaélt.

I. Üzleti titok indokolásának jogszerűtlen hiánypótoltatása, az ajánlat vizsgálatának elmaradása és érvényessége kérdésében jogszerűtlen eljárás, jogszerűtlen eljárást lezáró döntés

Az ajánlatkérőnek az eljárása során, amennyiben egy ajánlattevő üzleti titokra hivatkozik, vizsgálnia kell a Kbt. 44. § (1)-(3) bekezdésében foglaltak betartását. Az ajánlatkérőnek ez a Kbt. 69. § (1) és (2) bekezdése alapján fennálló kötelezettsége. Amennyiben ezen vizsgálat során az ajánlatkérő arra jut, hogy a Kbt. 44. § (1)-(3) bekezdésében foglaltak nem kerültek betartásra, akkor a Kbt. 44. § (4) bekezdése alapján hiánypótlásban kell felhívnia az adott ajánlattevőt a megfelelő dokumentumok benyújtására.

A Kbt. 73. § (1) bekezdés fa) és fb) pontja a javítás elmaradásához, illetve nem megfelelő teljesítéséhez az érvénytelenség jogkövetkezményét rendeli.

Mindebből az következik, hogy előbb kell az ajánlatkérőnek az adott ajánlattevő üzleti titokra vonatkozó előadását megvizsgálnia, annak nem megfelelőségét megállapítani, majd hiánypótoltatnia, végül a hiánypótlást követően az üzleti titok minősítésére vonatkozó előadás újraértékelése alapján az ajánlat érvényességéről állást foglalnia.

A jelen esetben azonban nem ez történt. Az ajánlatkérő a Vektor Management Kft. üzleti titokká minősítésre vonatkozó előadását megfelelőnek elfogadta és az ajánlatot érvényesnek nyilvánította. Ezt követően a vitarendezés eredményeként „jött rá” az ajánlatkérő, hogy a Vektor Management Kft. üzleti titokra vonatkozó előadása nem megfelelő, a Kbt. 44. § (1)-(3) bekezdésében foglaltakat nem tartja be, és ezért utólagosan a már érvényesnek nyilvánított ajánlat hiánypótoltatásába kezdett a Kbt. 80. § (4) bekezdésére alapítva. A kibocsátott hiánypótlás szövege maga ismeri el, hogy a Vektor Management Kft. előadása az üzleti titokra hiányos, hiszen több mindenre vonatkozóan megjelölte mit nem tartalmaz, illetve megjelölte, hogy nem elég részletes. Maga a hiánypótlás szövege támasztja alá, hogy a Vektor Management Kft. üzleti titokra vonatkozó előadása a hiánypótlás kibocsátásának időpontjában nem megfelelő, az ajánlatkérő szerint nem volt megfelelő, a Kbt. 44. § (1)-(3) bekezdése követelményét nem teljesíti, hiszen éppen ezért szükséges a hiánypótoltatása.

Ebből egyenesen következik az is, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás során nem tett eleget a Kbt. 69. § (1) bekezdése szerinti vizsgálati kötelezettségének, és jogszerűtlen módon a Kbt. 44. § (4) bekezdését sem alkalmazta. Ennek azért van jelentősége, mert az utólagos hiánypótláshoz a bírálati szakot meg kellett volna nyitnia az ajánlatkérőnek, és a hiánypótlás alapján újra meg kellett volna állapítania a Vektor Management Kft. ajánlata érvényességét/érvénytelenségét, ami új összegzés kiadását vagy a régi módosítását vonta volna maga után. Ilyen azonban nem történt.

Az ajánlatkérő a bírálat lefolytatásának sorrendjét megfordította. Előbb vizsgálat nélkül és a szükséges eljárási cselekmények elvégzése nélkül érvényesnek nyilvánította a Vektor Management Kft. ajánlatát, majd a vitarendezés eredményeként a bírálat megnyitása nélkül a saját jogszerűtlen eljárását próbálta elfedni, illetve önmaga jogszerűtlen úton meghozott döntését igazolni.

Az ajánlatkérő eljárást lezáró döntése jelen állapotában jogszerűtlen, mert annak meghozatala időpontjában az ajánlatkérő még nem végezte el a Vektor Management Kft. ajánlatának vizsgálatát, és enélkül nyilvánította érvényesnek az ajánlatot, amivel a Kbt. 69. § (1) bekezdését és a Kbt. 44. § (4) bekezdés előírását sértette meg az ajánlatkérő, valamint a Kbt. 69. §. (2) bekezdését sértően állapította meg az ajánlat érvényességét, ami akkor érvényesnek nem lett volna minősíthető. Ennek egyenes folyománya az eljárást lezáró döntés jogszerűtlensége is.

Utólagosan az elmaradt eljárási cselekmények pótlásával a döntés jogszerűvé már nem tehető, mivel az értékelést és hiánypótlást a döntés előtt kellett volna elvégeznie az ajánlatkérőnek és nem utólagosan.

A jogszerű eljárás mellett az ajánlatkérőnek nem csak a jogszerűtlen döntését kellett volna visszavonnia, a megnyitott bírálati szakban a vizsgálat elvégzése után az ajánlat érvényességéről új, jogszerű döntést hoznia, de mivel új vagy módosított összegezés kiadására került volna sor, így a kérelmező élhetett volna a vitarendezés keretében a Vektor Management Kft. által benyújtott iratok betekintésének lehetőségével a Kbt. 45. §. (1) bekezdése alapján, amire a jogszerűtlen összegezés megküldésétől számítottan letelt 5 napon túl a jelen esetben már nem volt lehetősége, így a jogát gyakorolni nem tudta.

Álláspontja szerint ezen Kbt. által előírt sorrendet megfordító, utólagosan hiánypótlató magatartással egyben alapvető jogsértés is bekövetkezett. A Kbt. 2. § (3) bekezdése szerinti tisztességes eljárás elve sérült és az ajánlatkérő a jogával visszaélt. A Kbt. 80. § (4) bekezdése nem vitatottan lehetővé teszi a vitarendezés során hiánypótlás kibocsátását, de annak célja az adott ajánlattevő ajánlata hiányossága pótlása, kérdés tisztázása, számítási hiba megoldása, vagy indokoltatás kell, hogy legyen. A jelen esetben a hiánypótlás célja nem az ajánlattevő ajánlata megfelelőségének a biztosítása volt, hanem az ajánlatkérő korábbi betekintést megtagadó jogszerűtlen döntésének a „hiánypótlatása”, utólagosan jogi alappal való felszerelése.

30. 2. kérelmi elem (eredeti jogorvoslati kérelem II. pont).

Kérte, hogy a Döntőbizottság állapítsa meg, hogy az ajánlatkérő eljárása sértette a Kbt. 45. § (1) bekezdését, a betekintés megtagadására jogszerűtlenül került sor.

Kérte a jogsértés megállapítása mellett az ajánlatkérő 2021. október 13. napi hiánypótlás kiküldéséről és annak elfogadásáról szóló közbenső eljárási döntése – és minden azt követően hozott döntés – megsemmisítését, és az ajánlatkérő döntése meghozatalának azon feltételhez kötését, hogy a Vektor Management Kft. ajánlatának értékeléséhez a bírálati szakot nyissa meg, hozzon új eljárást lezáró döntést, illetve a kérelmező számára az üzleti titok alatt nem álló iratokba a betekintést engedélyezze.

II. A betekintés időpontjában a betekintés megtagadása a Vektor Management Kft. teljes iratanyagába jogszerűtlen volt.

A Kbt. 45. § (1) bekezdése alapján a kérelmező által kért iratbetekintést az ajánlatkérőnek 2021. október 7. napján biztosítania kellett volna, üzleti titokra hivatkozással a betekintés teljes megtagadásának a Vektor Management Kft. ajánlatába jogszerűen nem volt helye.

A betekintést kizárólag az ajánlat üzleti titkot tartalmazó részébe lehet megtagadni. A 2021. október 13. napi hiánypótlásból egyértelműen kiderült, hogy a kérelmező által vitatott tartalmú Vektor Management Kft. előadásától függetlenül, a cég nyilatkozata biztosan nem volt megfelelő, azaz nem tett eleget a Kbt. 44. § (1)-(3) bekezdése követelményének és biztosan nem terjedt ki a teljes iratanyagra.

A 2021. október 13. napi hiánypótlás szerint a Vektor Management Kft. nyilatkozata nem tett eleget a Kbt. 44. § (1)-(3) bekezdés követelményének, illetve nem terjedt ki az árandokolás személyzet létszáma, ajánlattevő által számított nyereség kalkulációja, a takarítás végzésével összefüggő összes egyéb költség részekre. Mivel itt az ajánlatkérő a kiterjesztést kéri ezen tételekre, ezekre a betekintés megtagadása időpontjában az üzleti titok még nem terjedt ki.

A 2021. október 13. napi hiánypótlás szerint a Vektor Management Kft. nyilatkozata nem tett eleget a Kbt. 44. § (1)-(3) bekezdése követelményének, illetve nem terjedt ki az árandokolás takarítás végzéséhez szükséges takarítószeres és tisztítószeres illetve töltőanyagok felsorolás, valamint azok árának kimutatása tekintetében. Mivel itt is az ajánlatkérő a kiterjesztést kérte e tételekre, ezekre a betekintés megtagadása időpontjában az üzleti titok még nem terjedt ki.

Mindkét megjelölt iratcsomag esetében függetlenül attól, hogy az eredeti üzleti titokról szóló nyilatkozat nem terjedt ki rá, vagy nem volt olyan részletezettségű, ami alapján a Kbt. 44. § (1)-(3) bekezdés követelménye teljesült volna, valójában a jogsértés, azaz a Kbt. 45. § (1) bekezdés megsértése bekövetkezett. Ezen iratokba az ajánlatkérőnek a betekintés időpontjában a kérelmező számára a betekintést engedélyeznie kellett volna, az jogszerűen nem lett volna megtagadható.

Az, hogy később az ajánlatkérő hiánypótlás keretében a Vektor Management Kft.-t nyilatkozatra hívta fel, hogy a korábban üzleti titkot nem képező iratrészek betekintése megakadályozásának utólagos jogi alapját megkonstruálja, nem teszi jogszerűvé és nem menti a már bekövetkezett jogsértést.

Ugyanezen jogsértés másik oka, hogy a tárgyi üzleti titokról szóló nyilatkozat valójában nem felelt meg a Kbt. 44. § (1) bekezdése és (2) bekezdés a) és d) pontja előírásának a következők miatt sem.

Az üzleti titokról szóló nyilatkozat teljes tartalmi valótlanága már ott megfogható, hogy az ajánlattevők körében – különösen az őrzés-védés, takarítás stb. – hasonló szolgáltatást nyújtó cégek, egyszerűen kimásolják a Közbeszerzési Döntőbizottság azon határozataiból az indokolási részeket, ahol a Közbeszerzési Döntőbizottság az üzleti titok nyilatkozat indokolását megfelelőnek elfogadta. Szó sincs tehát a cégek saját tényleges üzleti titkaira vonatkozó konkrét és valós nyilatkozati tartalomról, hanem annak a célnak az elérése érdekében, hogy az ilyen-olyan színvonalú árandokolásaikba a betekintést, és ezáltal a versenytársak vitatási lehetőségét ellehetetlenítsék, a cégek sima másolással, esetleg minimális testre-szabással a Közbeszerzési Döntőbizottság határozataiból a jogorvoslaton „átment” indokolásokat saját nyilatkozatukként benyújtják.

A jelen esetben maga az ajánlatkérő is meghivatkozta azt a D.461/24/2020. számú döntését, amelynek a 9. pontjában található az indokolás, majd az arra vonatkozó, azt megfelelőnek elfogadó Közbeszerzési Döntőbizottsági álláspont a 83. ponttól kezdődően.

A jelen esetben is pusztán összehasonlítással látható, hogy a Vektor Management Kft. üzleti titokra vonatkozó indokolásának alapja, azaz általánosan elterjedt indokolási minta, ami a D.461/24/2020. számú döntés 9. pontjában ismertetésre került.

Az üzleti titok nyilatkozatot a tartalma alapján kell megvizsgálni. Ebbe beletartozik az is, hogy nem vezethet az üzleti titok nyilvánítás kérdése a vizsgálat kiüresedéséhez az, hogy a tényleges ajánlattól függetlenül az ajánlattevő egy indokolási mintát használ fel, bízva abban, hogy az már átment a jogorvoslati szűrőn, miközben az indokolás valóságtartalmának és adott esetre szóló voltának a ténylegesen iratokhoz semmi köze nincsen.

Ennyi erővel a Közbeszerzési Hatóság is közzé tehetne egy iratmintát azzal, hogy ha ezt nyújtják be az ajánlattevők üzleti titokra vonatkozó nyilatkozatként, akkor azt el kell automatikusan fogadni, az megfelelő.

Ezért állítja azt a kérelmező, hogy a betekintés során elé tárt üzleti titokról szóló nyilatkozat sablonszerű, teljesen általános hivatkozású volt, nem volt részletes, illetve a hivatkozásai az aránytalan sérelem megállapíthatóságát nem alapozták meg. A Vektor Management Kft. egy mintaszöveget a jelen esetre szerkesztve becsatolt, aminek a konkrét ajánlatához semmi köze nincsen.

A kérelmező álláspontja szerint a 2021. október 7. napi betekintés során elé tárt üzleti titokról szóló nyilatkozat a később vitarendezés során kibocsátott hiánypótlásban az ajánlatkérő saját maga által megállapított hiányokon túlmenően sem tett eleget a Kbt. 44. § (1) bekezdése követelményének, illetve sértette a Kbt. 44. § (2) bekezdése a) és d) pontja előírását.

Az a sablonszerű általános indokolás a Vektor Management Kft.-től, hogy az általuk kidolgozott sablonok a versenytársak számára is megismerhetőek lesznek, minden konkrétum nélküli állítás, teljesen általános, és az érdekarányosság szempontjából sem releváns.

A Kbt. 44. § (2) bekezdés a) pontja szerinti tilalomba ütközik az olyan, nem a Vektor Management Kft. által képzett adatokra vonatkozó nyilatkozati tartalom, ami a nevezett adókra, járulékokra vonatkozik.

A Kbt. 44. § (2) bekezdés d) pontját sérti, és annak előírása figyelmen kívül hagyását jelenti, hogy az ajánlatkérő minden érdemi hivatkozás nélkül a vitarendezési válaszában a Vektor Management Kft. indokolásának általa kibocsátott hiánypótlásra adott válaszában nem a szolgáltatás leírásaként értelmezi. A Kbt. 44. § (2) bekezdés d) pontja általában a szolgáltatás leírását nevesíti, nem köti ahhoz a feltételhez, hogy annak leírását az ajánlatkérőnek kérnie kelljen.

Az ajánlatkérő eljárása a nevezett okból is sértette a Kbt. 45. § (1) bekezdését.

31. A kérelmező az ügyfélképessége körében arra hivatkozott, hogy az írásbeli összegezésben látható adatok szerint két ajánlattevő tett érvényes ajánlatot, a Vektor Management Kft. és a kérelmező. A kérelmező a betekintési joga gyakorlása érdekében a másik, nyertes gazdasági szereplő ajánlatába be kívánt volna tekinteni (mivel annak érvényességét vitatni kívánta), amit jogszerűtlenül megakadályozott az ajánlatkérő.

Kérelmezőnek közvetlen jogi érdeke, hogy a Kbt.-ben biztosított jogát gyakorolhassa. Ugyanígy a kérelmezőnek közvetlen jogos érdeke, hogy a Kbt. 45. § (1) bekezdésében biztosított jogát az ajánlatkérő ne tudja jogszerűtlen módon ellehetetleníteni, ne tudja a Kbt. ajánlatok elbírálására előírt szabályait, menetrendjét jogszerűtlen módon megkerülni.

32. Kérte munkadíj címén 200.000.-Ft + Áfa, azaz 254.000.-Ft eljárási költség megtérítését, melynek igazolásaként megbízási szerződést, költségjegyzéket, a kérelmező cégkivonatát csatolta.

Az ajánlatkérő észrevétele

33. Az ajánlatkérő a jogorvoslati kérelemre benyújtott észrevételében alaptalanság miatt a jogorvoslati kérelem elutasítását kérte.

34. Előadta, hogy a tárgyi közbeszerzési eljárás során az ajánlatok bírálati cselekményeit a Kbt. 69. §-ának megfelelően és az alapelvek figyelembevételével végezte el. Az ajánlatkérő teljeskörűen elbírálta az összegezésben megjelölt nyertes és a nyertes ajánlatot követő legkedvezőbb ajánlatot.

E körben az ajánlatkérő elvégezte a 72. §-a szerinti eljárási cselekményeket is.

A kérelmező alapvetően azt kifogásolja, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 69. § (1)-(3) bekezdései szerinti bírálat során nem vette figyelembe, nem bírálta el az üzleti titkot tartalmazó dokumentumok mellé csatolt – Kbt. 44. § (1) bekezdés szerinti – indokolást.

Az ajánlatkérő szerint az ezzel kapcsolatos bírálati cselekményeket elvégezte.

Sajnálatos módon a hivatkozott rendelkezés a Kbt. egyik legszubjektívebb előírása, amelynek elfogadhatósága (mármint, hogy a benyújtott indokolás a hivatkozott jogszabályhelynek megfelelő-e) az ajánlatkérő döntése.

A döntés meghozatala során az ajánlatkérőnek vizsgálnia kell mindazt, amit az ajánlattevők az indokolásukban előadnak (miért és milyen módon okozna aránytalan sérelmet a vonatkozó információk nyilvánosságra hozatala), továbbá vizsgálnia kell azt is, hogy az indokolás az általánosság szintjén került-e megfogalmazásra.

E körben az ajánlatkérő nem értett egyet a kérelmező azon megállapításával, hogy az árándokolások mellé csatolt – Kbt. 44. § (1) bekezdés szerinti – indoklásoknak minden esetben az adott szerződés sajátosságainak megfelelő körülményeken kell nyugodniuk, és hogy az ajánlattevők esetlegesen nem alkalmazhatnak sablonokat. Az ajánlatkérő megítélése az, hogy az egyes ajánlatkérők által az irodaházakra, irodahelyiségekre, telephelyekre kiírt közbeszerzési eljárások alapján teljesítendő szerződések nagyfokú hasonlóságot mutatnak az elvégzendő munkák jellegére tekintettel. Az ajánlattevők az árajánlataik megadása során az egyes eljárások során jellemzően hasonló kalkulációkat alkalmaznak, amelyek elsősorban a MATISZ által kiadott normákon, továbbá az ajánlattevők tapasztalatain és számításainak alapulnak. Az ajánlatkérő tapasztalatai alapján az ajánlattevők a saját maguk által készített kalkulációikat alkalmazva készítik el az ajánlataikat, amelyeket – több közbeszerzési eljárás keretében alkalmazva – az adott eljárás esetleges sajátosságaira, eltéréseire tekintettel korrigálnak.

Az ajánlatkérő tapasztalata továbbá az is, hogy az ajánlattevők egyszerre szeretnék elkerülni, hogy a kalkulációikhoz kidolgozott metodikát a versenytársak a közbeszerzési

piacon megismerhessék, és igen nagy százalékban törekednek arra is, hogy egymás ajánlatainak részleteibe betekinthesse. Ezen törekvésüknek a közbeszerzési eljárások eljárási cselekményeit alkalmazva tesznek eleget – gyakran az ajánlatkérő kárára, vagy hátráltatva az eljárás lezárását és a szerződés megkötését.

A Kbt. 44. § (1) bekezdése szerinti indokolás kapcsán annak eldöntése, hogy mi minősül az általánosság szintjén megfogalmazottnak, nem könnyű feladat: befolyásolhatja például az adott szakma/piac jellegzetessége, a piacon levő versenytársak száma/helyzete. Nehezíti a bírálatot az is, hogy az ajánlatkérőnek eleve döntést kell hoznia arról is, hogy valóban aránytalan sérelmet okoz-e az üzleti titok alá helyezett információk nyilvánosságra hozatala az érintett ajánlattevő számára.

Az ajánlatkérő a piaci ismereteire, és az adott szakma sajátosságai mellett elősorban a Döntőbizottság hasonló tárgykörben hozott döntéseire támaszkodhat. Az előzetes vitarendezési kérelemre adott válaszban is hivatkozott a Döntőbizottság határozatára.

A Döntőbizottság az üzleti titokká minősítést a teljes árindokolás kapcsán jogszerűvé minősítette az idézett határozatában. A jogorvoslati eljárás tárgyát képező közbeszerzési eljárásban a nyertes ajánlattevő teljesen azonos dokumentumokat (költségkimutatások, létszámadatakra vonatkozó óraszámok, árképzési szempontok, stb.) minősített teljeskörűen üzleti titokká. A Döntőbizottság kimondta továbbá, hogy a teljes árindokolás üzleti titokká minősítésének sincsen akadály.

Az ajánlatkérő mindezen okok miatt elfogadta a nyertes ajánlattevő teljes árindokolásának üzleti titokká minősítését a Kbt. 69. § (1)-(3) bekezdései szerinti bírálat során. Az ajánlatkérő megállapította továbbá azt is, hogy nem került olyan dokumentum üzleti titokká minősítésre, amely a Kbt. 44. § (2) és (3) bekezdését sértette volna.

A nyertes ajánlattevőnek az első árindokolása mellé benyújtott Kbt. 44. § (1) bekezdése szerinti indokolása megfelelt a gyakorlatnak.

Az ajánlatkérő megítélése az, hogy a Döntőbizottság döntéseit figyelembe kell venni (még ha adott esetben a két jogeset különböző elemeket is tartalmazhat az árindokolás kapcsán), és az indoklások megfelelőségének elbírálását ezek fényében kell megtenni.

A kérelmező ezzel nem ért egyet, és úgy gondolja, hogy amennyiben egy indokolás már a Döntőbizottság szűrőjén „átment”, azt az ajánlatkérőnek nem feltétlenül kell figyelembe vennie.

Az ajánlatkérő a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmére hiánypótlási felhívást bocsátott ki a nyertes ajánlattevő által benyújtott – a Kbt. 44. § (1) bekezdés szerinti – indokolás kapcsán.

Az ajánlatkérőnek a hiánypótlási felhívás kibocsátásával nem az volt a célja, hogy egy elmulasztott bírálati cselekményt pótoljon, hanem

- annak további és részletesebb indokoltatása, hogy „az adott információ vagy adat nyilvánosságra hozatala miatt és milyen módon okozna számára aránytalan sérelmet”, és így – a Kbt. 44. § (1) bekezdés szerinti – indokolás még inkább alátámasztott legyen, valamint

- hogy a nyertes ajánlattevő jelölje azon dokumentumokat, amik az árándokolás részeit képezik, mivel a nyertes ajánlattevő az első indokolásában úgy fogalmazott, hogy üzleti titokká minősíti a „teljes árándokolását”.

Az ajánlatkérő az előzetes vitarendezési kérelemben foglaltak alapján arra a következtetésre jutott, hogy még jobban alá lehet támasztani az indokrendszert, amit a nyertes ajánlattevő az első árándokolása mellé csatolt. Az ajánlatkérő megjegyezte, hogy ez a kérdéskör az, amit bárhol bármikor még jobban körül lehet írni, még jobban alá lehet támasztani. Ez nem jelenti azt, hogy a nevezett ajánlat tekintetben az ajánlatkérő elmulasztott volna bármilyen bírálati cselekményt.

A Kbt. 80. § (4) bekezdése alapján konkrét törvénysértést is lehet orvosolni (a Kbt. kommentár szerint a jogszabályhely „a jogsértés reparálhatóságát kívánja biztosítani”), ezért az ajánlatkérő arra a következtetésre jutott, hogy amennyiben a vitarendezést kezdeményezőnek esetlegesen igaza van (nagyobb piaci tapasztalata, ismeretei alapján), akkor ezt a Kbt. 80. § (4) bekezdése alapján az ajánlatkérő reparálhatja.

Ez nem jelenti azt, hogy ezzel automatikusan újra kellene nyitni az eljárás bírálati szakaszát.

Az ajánlatkérő azzal sem értett egyet, hogy ezzel az eljárási cselekménnyel „legalizálta” volna a nyertes ajánlattevő ajánlatát. A nyertes ajánlattevő ajánlata nem került érvénytelenné nyilvánításra az eljárás egyetlen szakaszában sem, kizárólag a kérelmező „minősítette” azzá.

Az ajánlatkérő megítélése szerint egy esetlegesen elmulasztott eljárási cselekményt is meg lehet tenni, hiányzó vagy nem megfelelő dokumentumot is be lehet kérni a Kbt. 80. § (4) bekezdése alapján, ha és amennyiben „az eljárásban történt törvénysértés ezen eljárási cselekmények útján orvosolható.”

A hiánypótlási felhívásra benyújtott dokumentumok alapján az ajánlatkérő meggyőződése, hogy a Kbt. 44. § (1) bekezdése szerinti indokolás teljes mértékben megfelelt a Kbt. előírásainak, mindazon iránymutatásnak, amit a Közbeszerzési Döntőbizottság a határozataiban e körben megállapított.

35. Az egyes kérelmi elemekre a következőket adta elő:

- I. Üzleti titok jogszerűtlen hiánypótltatása, az ajánlat vizsgálatának elmaradása és érvényessége kérdésében jogszerűtlen eljárás, jogszerűtlen eljárást lezáró döntés.

Az előbbieken felsorolt indokok miatt az ajánlatkérő számára értelmezhetetlen, hogy miért volt jogszerűtlen a hiánypótlási felhívás kiírása. Az ajánlatkérő nem egy elmulasztott bírálati cselekményt kívánt pótolni. Az ajánlat vizsgálata nem maradt el, az érvényesség tekintetében pedig az eljárást lezáró döntés sem volt jogszerűtlen.

- II. A betekintés időpontjában a betekintés megtagadása a Vector Management Kft. teljes iratanyagába jogszerűtlen volt.

A nyertes ajánlattevő által – az első árándokolással együtt – benyújtott, a Kbt. 44. § (1) bekezdése szerinti indokolás az ajánlatkérő megítélése szerint megfelelő volt már a

benyújtás időpontjában is, az ajánlatkérő erről hozott döntést. Ezt nem változtatja meg az a tény, hogy az előzetes vitarendezési kérelem alapján az ajánlatkérő mégis úgy döntött, hogy az indokolás legyen kiegészítve. E tárgykörben a tételes jogi szabályozás hiányában a bírálat során sok szubjektív elemet kell figyelembe venni, ilyenek többek között az előzetes vitarendezési kérelemben előadott kifogások is.

36. Az ajánlatkérő 2021. november 25-én nyilatkozott a tárgyban korábban megkötött szerződésről.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

37. Az ajánlatkérő a Kbt. Második Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást folytat le, amelynek ajánlati felhívását 2021. április 20-án adta fel, ezért a Döntőbizottság az e napon hatályos jogszabályi előírások alapján folytatta le a vizsgálatot.

38. A Döntőbizottság először - hivatalból - az eljárásjogi feltételek körében végezte el a vizsgálatot.

39. A Döntőbizottság az alábbi indokokra tekintettel megállapította, hogy a jogorvoslati kérelem 2. eleme elkésett.

40. A Kbt. 45. § (1) bekezdése értelmében az adott eljárásban részt vett ajánlattevő vagy részvételre jelentkező az ajánlatok vagy részvételi jelentkezések elbírálásáról készített összegezés megküldését követően legfeljebb öt napon belül kérheti, hogy más gazdasági szereplő ajánlatának vagy részvételi jelentkezésének - ideértve a hiánypótlást, felvilágosítást, valamint a 72. § szerinti indokolást is - üzleti titkot nem tartalmazó részébe betekinthesse. Az iratbetekintésre vonatkozó kérelemben a gazdasági szereplő köteles megjelölni, hogy milyen feltételezett jogsértés kapcsán, az ajánlat vagy részvételi jelentkezés mely részébe kíván betekinteni. Az iratbetekintést munkaidőben, a kérelem beérkezését követő két munkanapon belül kell biztosítani. A betekintést az ajánlatkérő a gazdasági szereplő által megjelölt feltételezett jogsértéshez kapcsolódó jogérvényesítéséhez szükséges mértékben köteles biztosítani. Más gazdasági szereplő ajánlatának vagy részvételi jelentkezésének teljes körű átvizsgálása a betekintés körében nem lehetséges.

A Kbt. 148. § (3) bekezdése értelmében, a kérelem - a (4)-(5) 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.

(7) A (3)-(4) bekezdés szerinti határidő számításakor a jogsértés tudomásra jutása időpontjának kell tekinteni

d) ha a kérelemmel érintett jogsértéssel összefüggésben előzetes vitarendezést kérelmeztek és

da) ha az ajánlatkérő a jogsértéssel kapcsolatban álláspontját határidőben megküldte, de egyéb intézkedést nem tett, ezen jogsértés tekintetében az ajánlatkérői álláspont megküldésének időpontját;

db) ha az ajánlatkérő a jogsértéssel kapcsolatban álláspontját határidőben nem küldte meg, ezen jogsértés tekintetében az ajánlatkérői álláspont megküldésére vonatkozó határidő lejártának napját;

41. A Kbt. szubjektív és objektív határidő meghatározásával biztosítja a közbeszerzések gyorsaságát. Amennyiben a kérelmező a kögens Kbt.-ben meghatározott jogorvoslati határidőt elmulasztja, a jogorvoslati joga elvész.

42. A konkrét esetben a jogorvoslati kérelem 2. elemének a vizsgálata alapján megállapítható, hogy a kérelmező a jogorvoslati kérelmében az ajánlatkérő 2021. október 7-i eljárási cselekményét vitatta, amelynek során a nyertes ajánlattevő ajánlata tekintetében az ajánlatkérő előtt iratbetekintésre került sor. A jogorvoslati kérelem 2. eleme szerint az ajánlatkérő eljárása sértette a Kbt. 45. § (1) bekezdését, a betekintés megtagadására jogszerűtlenül került sor. A kérelmező a jogorvoslati kérelmének 2. elemében a fentieknek megfelelően jelölte meg a vitatott ajánlatkérői eljárási cselekményt, annak időpontját, és az ajánlatkérő által megsértett jogszabályi rendelkezést.

A kérelmező előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be az ajánlatkérőhöz 2021. október 8-án, az iratbetekintést követő napon, melyben állította, hogy „Az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 44. § (1)-(3) bekezdéseit, a Kbt. 69. § (2) bekezdését, a Kbt. 71. § (1) bekezdését és a Kbt. 73. § (1) bekezdésének f) pontját.” Az előzetes vitarendezési kérelemben a Kbt. 45. § (1) bekezdésének megsértése, a 2. kérelmi elemben kifogásolt tényállás nem került rögzítésre.

Az előzetes vitarendezési kérelmet az ajánlatkérő a Kbt. 80. § (4) bekezdése szerint 2021. október 19-én elutasította, az előzetes vitarendezési eljárásnak azonban nem képezte tárgyát a Kbt. 45. § (1) bekezdésének a megsértése, az iratbetekintés megtagadása 2021. október 7-én.

A fentiekre tekintettel a 2021. október 7-i iratbetekintésre vonatkozó eljárási cselekmény esetében a Kbt. 148. § (3) bekezdése szerinti tizenöt napos jogorvoslati határidő alkalmazandó, így a jogorvoslati kérelem benyújtási határidő e körben 2021. október 22-én letelt, amelyre tekintettel a 2021. október 25-én benyújtott jogorvoslati kérelem 2. eleme elkésett.

43. A Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárására az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) rendelkezéseit kell alkalmazni e törvény, valamint az e törvény felhatalmazása alapján alkotott végrehajtási rendelet kiegészítő vagy eltérő rendelkezéseinek figyelembevételével.

Az Ákr. 46. § [A kérelem visszautasítása]

(1) A hatóság a kérelmet visszautasítja, ha a) az eljárás megindításának jogszabályban meghatározott feltétele hiányzik, és e törvény ahhoz más jogkövetkezményt nem fűz, vagy

47. § [Az eljárás megszüntetése]

(1) A hatóság az eljárást megszünteti, ha a) a kérelem visszautasításának lett volna helye, annak oka azonban az eljárás megindítását követően jutott a hatóság tudomására,

44. A fentiek alapján a Döntőbizottság a 2. kérelmi elem körében a jogorvoslati eljárást az Ákr. 47. § (1) bekezdés a) pontja alapján megszüntette.

45. A Döntőbizottság az alábbi indokokra tekintettel a jogorvoslati kérelem 1. elemét alaptalanság miatt érdemben elutasította.

46. A jogorvoslati kérelem 1. eleme szerint az ajánlatkérő eljárása sérti a Kbt. 69. § (1) és (2) bekezdését, a Kbt. 44. § (4) bekezdését.

47. A Kbt. jogorvoslati kérelemben megjelölt rendelkezései a következőket mondják ki:

A Kbt. 69. § (1) bekezdése értelmében az ajánlatok és részvételi jelentkezések elbírálása során az ajánlatkérőnek meg kell vizsgálnia, hogy az ajánlatok, illetve részvételi jelentkezések megfelelnek-e a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek.

(2) Az ajánlatkérő köteles megállapítani, hogy mely ajánlat vagy részvételi jelentkezés érvénytelen, és hogy van-e olyan gazdasági szereplő, akit az eljárásból ki kell zárni. Az ajánlatkérő a bírálat során az alkalmassági követelmények, a kizáró okok és a 82. § (5) bekezdése szerinti kritériumok előzetes ellenőrzésére köteles az egységes európai közbeszerzési dokumentumba foglalt nyilatkozatot elfogadni, valamint minden egyéb tekintetben a részvételi jelentkezés és az ajánlat megfelelőségét ellenőrizni, szükség szerint a 71-72. § szerinti bírálati cselekményeket elvégezni. Az ajánlatkérő az egységes európai közbeszerzési dokumentum szerinti nyilatkozattal egyidejűleg - több szakaszból álló eljárásban a részvételi szakaszban - ellenőrzi a nyilatkozatban feltüntetett, a (11) bekezdés szerint elérhető adatbázisok adatait is.

A Kbt. 44. § (4) bekezdése értelmében, ha a gazdasági szereplő meghatározott információk, adatok üzleti titokká nyilvánítása során az (1)-(3) bekezdésben foglaltakat nem tartotta be, az ajánlatkérő hiánypótlás keretében köteles felhívni az érintett gazdasági szereplőt a megfelelő tartalmú dokumentum benyújtására.

48. A Kbt. rendelkezései alapján a Kbt. 69. § (1) bekezdése szerint az elbírálás során az ajánlatkérőnek teljeskörűen meg kell vizsgálnia az ajánlatok érvényességét, hogy az adott ajánlat megfelel-e a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek. A Kbt. 69. § (2) bekezdése alapján az ajánlatkérő köteles megállapítani, hogy mely ajánlat érvénytelen.

A Kbt. 44. § (4) bekezdése a közbeszerzési eljárásokban a nyilvánosság garanciális alapelvét védi, amelynek alapján a gazdasági szereplő a Kbt. 44. § (1)-(3) bekezdésében meghatározott feltételek esetén az ajánlatban, részvételi jelentkezésben, hiánypótlásban vagy felvilágosításban, valamint a 72. § szerinti indokolásában elhelyezett üzleti titkának a nyilvánosságra hozatalát megtilthatja. Ha a gazdasági szereplő meghatározott információk, adatok üzleti titokká nyilvánítása során az (1)-(3) bekezdésben foglaltakat nem tartotta be, a Kbt. 44. § (4) bekezdése értelmében az ajánlatkérő hiánypótlás keretében köteles felhívni az érintett gazdasági szereplőt a megfelelő tartalmú dokumentum benyújtására.

A Kbt. 44. § (4) bekezdése értelmében az ajánlatkérő bírálati kötelezettségébe tartozik a Kbt. 71. § (1) bekezdése alapján a hiánypótlás abban az esetben is, ha az adatok üzleti titokká nyilvánítása során a 44. § (1)-(3) bekezdésében foglaltakat az ajánlattevő nem tartotta be, mely a Kbt. 72. §-a szerinti indokolás kérésű eljárás során feltárt adat tekintetében is irányadó.

A Kbt. 80. § (4) bekezdése az előzetes vitarendezési eljárás során feljogosítja az ajánlatkérőt, hogy az előzetes vitarendezési kérelem megérkezésétől számított három munkanapon belül egy alkalommal az ajánlattevőket (vagy a részvételre jelentkezőket)

három munkanapos határidővel hiánypótlás [71. §], felvilágosítás [71. §], számításihibajavítás [71. §] vagy indokolás [72. §] benyújtására hívja fel, ha az eljárás szabályai szerint erre már nem lenne lehetőség, ha az eljárásban történt törvénysértés ezen eljárási cselekmények útján orvosolható. Ebben az esetben az ajánlatkérő az előzetes vitarendezési kérelem benyújtásáról a hiánypótlási felhívás, a felvilágosítás, számítási hiba javítás vagy indokolás kérésének megküldésével egyidejűleg, míg a kérelemre adott válaszáról a kérelem megérkezésétől számított hét munkanapon belül tájékoztatja a kérelmezőt és az ajánlattevőket vagy a részvételre jelentkezőket.

A Kbt. 80. § (4) bekezdése az előzetes vitarendezési eljárásban tehát az ajánlatkérő diszkrecionális jogkörébe utalja a további eljárási cselekmények alkalmazását, amennyiben úgy ítéli meg, hogy ezáltal a törvénysértés orvosolható.

49. A Közbeszerzési Döntőbizottság vizsgálatának a terjedelmét a Kbt. 158. § (1) bekezdése határozza meg, amelynek alapján a Döntőbizottság eljárásában a kérelemhez kötöttség elve érvényesül. A kérelemhez kötöttség elve azt jelenti, hogy a kérelmező tartozik meghatározni a jogorvoslati kérelmében a Kbt. 149. § (1) bekezdésében előírt kötelező tartalmi elemeket, amelyen a Döntőbizottság a vizsgálata során nem terjeszkedhet túl, kivéve, ha a Közbeszerzési Döntőbizottság az eljárása során a kérelem (vagy a kezdeményezés alapján) vizsgáltakon túli jogsértésről szerez tudomást, és diszkrecionális jogkörében ezek vonatkozásában is eljárhat hivatalból, a Kbt. 158. § (1) bekezdésében meghatározottak szerint.

30. A Döntőbizottság megállapította, hogy a konkrét esetben a nyertes ajánlattevő a Kbt. 44. § (1) bekezdésében biztosított jogkörével élve a 72. § szerinti indokolását teljes terjedelemben üzleti titokká nyilvánította. Az ajánlatkérő indokoláskérési eljárást követően, 2021. szeptember 27-én elkészítette és 2021. szeptember 30-án megküldte az írásbeli összegezést, melyben a 2. részben a Vector Management Kft. ajánlatának érvényességéről és nyertességéről döntött.

A kérelmező előzetes vitarendezési kérelmére az ajánlatkérő a Kbt. 80. § (4) bekezdésében biztosított jogkörében élt további eljárási cselekmény alkalmazásával, mert úgy ítélte meg, hogy ezáltal a törvénysértés orvosolható.

A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező a 2021. október 1-i iratbetekintési kérelmében a Kbt. 72. §-ára hivatkozott, a 2021. október 8-i előzetes vitarendezési kérelem azonban – a jogorvoslati kérelemmel egyezően – az üzleti titokká minősítés indokolásának jogsértésére vonatkozott, az előzetes vitarendezési kérelem ennek megfelelően tartalmazta az ajánlatkérő által megsértett jogszabályi rendelkezéseket: Kbt. 44. § (1)-(3) bekezdéseit, Kbt. 69. § (2) bekezdését, Kbt. 71. § (1) bekezdését és a Kbt. 73. § (1) bekezdésének f) pontját, és a jogsértőnek vélt tényállást.

50. A kérelmező a Kbt. kógens szabályrendszere alapján a Kbt. 45. § (1) bekezdése szerint az összegezés megküldését követően legfeljebb öt napon belül kérheti a más gazdasági szereplő ajánlatának, hiánypótlásának, felvilágosításának, indokolásának üzleti titkot nem tartalmazó részének a megtekintését az ajánlatkérőnél.

Az a körülmény azonban, hogy a kérelmező az üzleti titkot tartalmazó iratokba nem nyerhet betekintést, nem akadályozza annak, hogy a kérelmező vélelmezze a másik gazdasági szereplő ajánlatával kapcsolatos jogsértést. Maga a kérelmező is azonos piaci szegmensben

működő szakcég, mint a nyertes ajánlattevő, ennek megfelelően az ajánlatkérő 2021. október 12-i hiánypótlási felhívását követően már a 2021. október 19-i újabb iratbetekintési kérelemben is a nyertes árával, ár elemeivel kapcsolatos kifogásokat is tett. Ennek ellenére a jogorvoslati kérelem 1. eleme az üzleti titokká minősítés jogellenességének a megállapítására, e körben a „jogszerűtlen hiánypótltatás” ellen irányult, amely a Kbt. 158. § (1) bekezdése szerint a Döntőbizottság vizsgálati köre.

A kérelmező a jogorvoslati eljárásban a Kbt. 162. §-a szerint nem élt a Kbt.-ben biztosított iratbetekintéssel határidőben, melynek alapján sem hivatkozhat az iratbetekintési joga sérelmére.

51. Az ajánlatkérő a konkrét esetben eleget tett a Kbt. 44. § (4) bekezdése alapján a Kbt. 71. § (1) bekezdése szerinti törvényi kötelezettségének, mert a nyertes ajánlattevő üzleti titok indokolásában található hiányosságot kívánta orvosolni.

A Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlatkérő a Kbt.-ben előírt bírálati kötelezettségének teljesítése során jogszerűen alkalmazta a Kbt. 44. § (4) bekezdését a nyertes ajánlattevő által benyújtott üzleti titok indokolásban található hiánnyal kapcsolatban. Ennek alapján az ajánlatkérő a Kbt. 2. § (3) bekezdésében rögzített alapelveket sem sértette meg, a tételes jogszabályhely betartása mellett többlettényállás hiányában az alapelvek sérelmére nem került sor.

52. A Döntőbizottság nem fogadta el a kérelmezőnek a Kbt. 44. § (4) bekezdésére alapított kifogását az üzleti titokra vonatkozó speciális rendelkezések alapján sem.

A nemzeti jog:

A Kbt. 44. § (1) bekezdésében hivatkozott az üzleti titok védelméről szóló 2018. évi LIV. törvény (a továbbiakban: 2018. évi LIV. törvény) 1. § (1) bekezdése értelmében üzleti titok a gazdasági tevékenységhez kapcsolódó, titkos – egészben, vagy elemeinek összességként nem közismert vagy az érintett gazdasági tevékenységet végző személyek számára nem könnyen hozzáférhető –, ennél fogva vagyoni értékkel bíró olyan tény, tájékoztatás, egyéb adat és az azokból készült összeállítás, amelynek a titokban tartása érdekében a titok jogosultja az adott helyzetben általában elvárható magatartást tanúsítja.

(2) Védett ismeret (know-how) az üzleti titoknak minősülő, azonosításra alkalmas módon rögzített, műszaki, gazdasági vagy szervezési ismeret, megoldás, tapasztalat vagy ezek összeállítása.

2. § E törvény alkalmazásában:

2. jogosult: az üzleti titok felett jogszerű ellenőrzést gyakorló személy, akinek a jogszerű gazdasági, pénzügyi, üzleti érdekeit az üzleti titokhoz fűződő jog megsértése sértené;

3. jogsértő: aki az üzleti titkot jogosulatlanul megszerzi, hasznosítja vagy felfedi;

3. § A jogosultnak joga van az üzleti titok hasznosítására, mással történő közlésére és nyilvánosságra hozatalára (a közlés és nyilvánosságra hozatal együtt: az üzleti titok felfedése).

5. § (1) Nem minősül az üzleti titokhoz fűződő jog megsértésének az üzleti titok megszerzése, amennyiben

d) egyéb, a jóhiszeműség és tisztesség követelményével összeegyeztethető, az adott helyzetben általában elvárható magatartás útján valósul meg.

6. § (1) Az üzleti titokhoz fűződő jogot megsérti, aki az üzleti titkot jogosulatlanul megszerzi, hasznosítja vagy felfedi.

7. § (1) *Az üzleti titokhoz fűződő jog megsértése esetén a jogosult a jogsértés ténye alapján – az eset körülményeihez képest – követelheti a jogsértés megtörténtének bírósági megállapítását, és a jogsértés megállapítása mellett követelheti*

- a) a jogsértés abbahagyását és a jogsértő eltiltását a további jogsértéstől;
- b) a jogsértő áru előállításának, kínálásának, nyújtásának, forgalomba hozatalának vagy hasznosításának, illetve ilyen célból történő behozatalának, kivitelének vagy raktáron tartásának megtiltását;
- c) a jogsértő áru megsemmisítését vagy kivonását a kereskedelmi forgalomból, feltéve, hogy a kereskedelmi forgalomból történő kivonás nem csökkenti az üzleti titok védelmét,
- d) a jogsértő áru visszahívását a kereskedelmi forgalomból vagy jogsértő mivoltától való megfosztását;
- e) a jogsértő általi adatszolgáltatást a jogsértő áru előállításában, forgalmazásában illetve teljesítésében résztvevőkről, a jogsértő hasznosításra kialakított üzleti kapcsolatokról;
- f) a sérelmes helyzet megszüntetését, a jogsértést megelőző állapot helyreállítását,
- g) a jogsértéssel elért gazdagodás visszatérítését;
- h) az üzleti titkot tartalmazó vagy az üzleti titkot megtestesítő dokumentumok, tárgyak, anyagok vagy elektronikus adatállományok összességének vagy egy részének megsemmisítését, vagy a jogosult részére történő átadását, és
- i) követelheti az ügyben hozott határozat közzétételét.

12. Az Európai Unió jogának való megfelelés

17. § Az 1-15. § és a 19-43. § a nem nyilvános know-how és üzleti információk (üzleti titkok) jogosulatlan megszerzésével, hasznosításával és felfedésével szembeni védelemről szóló 2016. június 8. 2016/943/EU európai parlament és tanácsi irányelvnek való megfelelést szolgálja.

A közösségi jog:

Az Európai Parlament és a Tanács 2014/24/EU Irányelve a Preambulum (1) bekezdésében kimondja, hogy a közbeszerzési szerződések tagállami hatóságok által vagy nevében történő odaítélésének meg kell felelnie az Európai Unió működéséről szóló szerződés (EUMSZ) alapelveinek, különösen az áruk szabad mozgásának, a letelepedés szabadságának és a szolgáltatásnyújtás szabadságának, valamint az ezekből származó elveknek, mint például az egyenlő bánásmód, a megkülönböztetés tilalma, a kölcsönös elismerés, az arányosság és az átláthatóság elvének.

AZ EURÓPAI PARLAMENT ÉS A TANÁCS 2016. június 8-i (EU) 2016/943 IRÁNYELVE a nem nyilvános know-how és üzleti információk (üzleti titkok) jogosulatlan megszerzésével, hasznosításával és felfedésével szembeni védelemről a következők szerint rendelkezik:

Preambulum:

(21) Az arányosság elvével összhangban az üzleti titok védelmét szolgáló intézkedéseket, eljárásokat és jogorvoslatokat a kutatás és az innováció zavartalanul működő belső piacának megteremtésére irányuló céllal összhangban kell kialakítani, elsősorban az üzleti titkok jogosulatlan megszerzésének, hasznosításának és felfedésének megakadályozása révén. Az ilyen intézkedések, eljárások és jogorvoslatok kialakítása nem veszélyeztetheti

és nem áthatja alá az alapvető jogokat és szabadságokat vagy a közbiztonságot, a fogyasztóvédelmet, a közegészséget és a környezetvédelmet is magában foglaló közérdeket, illetve nem sértheti a munkavállalók szabad mozgáshoz való jogát. E tekintetben az ezen irányelvben meghatározott intézkedések, eljárások és jogorvoslatok azt hivatottak biztosítani, hogy az illetékes bíróságok figyelembe vegyék az olyan tényezőket, mint például az üzleti titok értéke, az üzleti titok jogosulatlan megszerzését, hasznosítását vagy felfedését eredményező cselekedet súlyossága, valamint annak következménye. Biztosítani kell továbbá, hogy az illetékes bíróságoknak legyen jogkörük mérlegelni a bírósági eljárásban érintett felek, illetve harmadik személyek, köztük – adott esetben – a fogyasztók érdekeit.

1. cikk

Tárgy és hatály

(2) Ez az irányelv nem érinti:

b) azon uniós vagy nemzeti szabályok alkalmazását, amelyek előírják az üzleti titok jogosultjának, hogy közérdekből információt, ideértve az üzleti titkot is, fedjen fel a nyilvánosság számára, illetve a közigazgatási vagy igazságügyi hatóságok előtt ezen hatóságok feladatainak ellátása érdekében;

5. cikk

Kivételek

A tagállamok biztosítják, hogy az ezen irányelvben meghatározott intézkedések, eljárások és jogorvoslatok igénybevitelére irányuló kérelem elutasításra kerüljön, ha az üzleti titok feltételezett megszerzésére, hasznosítására vagy felfedésére az alábbi esetek valamelyikében került sor:

b) kötelességszegés, tisztességtelen magatartás vagy jogellenes tevékenység feltárása során, feltéve, hogy az alperes a közérdek védelme céljából cselekedett;

53. A Döntőbizottság a fenti jogszabályi rendelkezések alapján rámutat arra, hogy a közösségi joggal harmonizált nemzeti jogszabály, a 2018. évi LIV. törvény 7. § (1) bekezdése szerint az üzleti titokhoz fűződő jog megsértése esetén a jogosult a jogsértés ténye alapján – az eset körülményeihez képest – követelheti a jogsértés megtörténtének bírósági megállapítását, és a jogsértés megállapítása mellett a törvényben meghatározott bírósági intézkedéseket. Mindezek alapján az 2018. évi LIV. törvény rendelkezéseinek esetleges megsértésével kapcsolatos eljárás lefolytatása nem tartozik a Döntőbizottság hatáskörébe.

A Döntőbizottság hatáskörét a Kbt. 145. § (2) bekezdése szabályozza, amelynek alapján a Döntőbizottság a hatáskörében eljárva azt vizsgálja, hogy a közbeszerzésre, a közbeszerzési eljárásra vonatkozó jogszabályok sérültek-e az ajánlatkérő közbeszerzési eljárásában.

E tekintetben azonban a kérelmező a jogorvoslati kérelmének 1. elemében a Kbt. 69. § (1), (2) bekezdését, a Kbt. 44. § (4) bekezdését, a Kbt. 2. § (3) bekezdését jelölte meg az ajánlatkérő által megsértett jogszabályi rendelkezésekként.

A Döntőbizottság a hatáskörében megállapította, hogy az ajánlatkérő nem sértette meg a Kbt. 44. § (4) bekezdését, mert a Kbt. 44. § (1)-(3) bekezdése a gazdasági szereplőre vonatkozó rendelkezéseket tartalmaz az üzleti titokká minősítéssel kapcsolatban, amely a

Kbt. nyilvánosságra vonatkozó garanciális alapelvének korlátja, amellyel a jelen esetben a nyertes ajánlattevő a Kbt. 44. § (1)-(3) bekezdésének betartásával jogszerűen élt.

A fentiekre tekintettel az ajánlatkérő a Kbt. 69. § (1), (2) bekezdése alapján a bírálati kötelezettségét betartotta, a nyertes ajánlattevő által az üzleti titokká minősítés a Kbt. 72. §-a szerinti olyan adatokra vonatkozott, amelyek nyilvánosságra hozatala a jogosult szerint aránytalan sérelmet okozna számára.

54. A fenti indokok alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy az 1. kérelmi elem alaptalan.

55. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva a fenti indokok alapján az 1. kérelmi elemet a Kbt. 165. § (2) bekezdés a) pontja alapján elutasította. A 2. elem körében az Ákr. 47. § (1) bekezdés a) pontja alapján az eljárást megszüntette.

56. A Döntőbizottság a Kbt. 151. § (9), (10) bekezdése alapján, az Ákr. 126. § (2) bekezdésére figyelemmel döntött az eljárási költségekről.

57. 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. § (1) bekezdése és a 13. § (3) bekezdés a) pont aa) alpontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes.

A jogi képviselet 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, 2021. december 7.

Dr. Horváth Éva sk.
a tanács elnöke

Söpkéz Gusztávné sk.
közbeszerzési biztos

Dr. Jánosi Bálint sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Kérelmező képviselője (kizárólag elektronikus úton)
2. Ajánlatkérő képviselője (kizárólag elektronikus úton)
3. Miniszterelnökség (kizárólag elektronikus úton)
4. Közbeszerzési Hatóság Titkárság (kizárólag elektronikus úton)