



**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*

---

**A határozat iktatószáma:** D.157/11/2018.

**A tanács tagjai:** Dr. Kriston Kinga közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Gulyás Richárd közbeszerzési biztos, Dr. Petró Szilvia közbeszerzési biztos

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

**A hivatalbóli kezdeményező képviselője:** Dr. Bodánszky Nikolett  
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó  
(KRID: 248798778)

**Az ajánlatkérők:** CSENGERKER Kft.  
(Csenger, Tisza út 53.)  
Plébánné Apáti Rozália egyéni vállalkozó  
(Csenger, Foglár u. 3.)  
Szelesné Tósér Klára Anett egyéni vállalkozó  
(Csenger, Riskó Ignác u.15.)  
Papp József östermelő  
(Porcsalma, Lehel út 47.)  
Kovács Balázs egyéni vállalkozó  
(Csegöld, Kossuth Lajos u. 63.)

**Az ajánlatkérők képviselője:** Dr. Berey Evelin  
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó  
(Debrecen, Bartha Boldizsár u. 8.)  
(e-elérhetőség)

**A beszerzés tárgya:** Szélgépek beszerzése – időjárási kockázatok megelőzése céljából – a CSENGERKER Kft. és konzorciuma részére

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

**H A T Á R O Z A T** – ot.

A Döntőbizottság megállapítja, hogy az ajánlatkérők megsértették a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény 98. § (2) bekezdés c) pontját.

A Döntőbizottság megsemmisíti az ajánlattételi felhívást, a további közbeszerzési dokumentumokat, valamint az azokat követően hozott valamennyi ajánlatkérői döntést.

A Döntőbizottság az ajánlatkérőket egyetemlegesen 1.000.000.-Ft, azaz egymillió forint bírság megfizetésére kötelezi.

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

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

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

## I N D O K O L Á S

### A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérők (a továbbiakban: ajánlatkérő) támogatási kérelmet nyújtottak be Magyarország Kormányának „Éghajlatváltozáshoz kapcsolódó és időjárási kockázatok megelőzését szolgáló beruházások támogatása” című, VP3-5.1.1.1-16 kódszámú felhívására.

2. A felhívás 3.1.1.1. pontja tartalmazta a kötelezően megvalósítandó önállóan támogatható tevékenységeket, köztük az alábbiakat:

„c) Tavaszi fagykár megelőzésére szolgáló beruházások támogatása:

Ezen célterület keretén belül többek között az alábbi beruházásokra lehet támogatást igénybe venni:

- tavaszi fagykár megelőzését szolgáló eszköz, berendezés, technológia beszerzése és telepítése (különösen füstölő, ködképző berendezés-, légkeverő, valamint fagyvédelmi gépek beszerzése, telepítése).”

3. Az ajánlatkérő 2018. április 11-én küldte meg a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás ajánlattételi felhívását a KITE Zrt. részére. Ugyanezen a napon az ajánlatkérő a Kbt. 103. § (1) bekezdése alapján benyújtotta a Közbeszerzési Hatósághoz az ajánlattételi felhívást, az ajánlattételre felhívni kívánt gazdasági szereplő nevééről, címéről, a beszerzés becsült értékéről, valamint a tárgyalásos eljárás alkalmazását megalapozó körülményekről szóló tájékoztatást. A tárgyalásos eljárás alkalmazását megalapozó körülményeket az ajánlattételi felhívás 2./ pontjában foglaltakkal azonos módon mutatta be.

4. Az ajánlatkérő az ajánlattételi felhívást 2018. április 18-án módosította.

5. Az ajánlatkérő az ajánlattételi felhívás 2./ pontjában rögzítette, hogy a szerződés a Kbt. 98. § (2) bekezdés c) pontja alapján kizárólagos jogok miatt kizárólag egy meghatározott gazdasági szereplővel, a KITE Zrt.-vel köthető meg. Előadta, az ajánlatkérő megvizsgálta, hogy létezik-e reális alternatíva beszerzési igénye kielégítésére, mely során az alábbi megállapításokra jutott.

Magyarországon a következő szélgépek találhatók meg kereskedelmi forgalomban:

„1. Amarillo szélgép

Az Amarillo szélgépek egy különálló egységet alkotó fagyvédelmi eszközök, amelyek úgy lettek kialakítva, hogy mindenhol használhatóak legyenek, ahol fagy előfordulhat. Az

Amarillo által gyártott hajtóművek a világ legfinomabb járású erőátviteli egységei. Kényelmes rendszer az automata indítás is. A telepített és építéssel kialakított szélgépek nagyobb területeken használhatóak jól. Kb. 6 ha terület óvható meg maximum -3 °C-ig. Telepített és mobil kivitelek is elérhetőek.

Amarillo mobil szélgép:

Ez a modell szőlőültetvények, szamóca, paradicsom, virágok, stb., egyéb alacsony növények védelmére került kifejlesztésre. Ugyanakkor kisebb gyümölcsösök védelmére is alkalmas.

## 2. Tow and Blow mobil szélgép

A világ leghatékonyabb fagyvédelmi szélgépe a magas növények védelme érdekében került leginkább kifejlesztésre. Az alkalmazott fagyvédelmi módszer a légkeverésen alapszik. A felső légrétegek melegebb levegőjét juttatják vissza az ültetvényekbe. A berendezés ventilátorának módosítható szögállása jó hatékonyságot biztosít rossz terepviszonyok mellett is. Nagy területek (akár 5 ha) fagyvédelme rövid üzembe helyezési idővel megoldható. Használata nem igényel sem építési engedélyt, sem fixen kialakított beton aljzatot. Egyszerű a használata és a szállítása – pick up-pal vagy traktorral egyaránt.

A fentiek alapján egyértelműen megállapítható, hogy a Tow and Blow mobil szélgép kapacitása, a Magyarországon elérhető más gyártó által forgalmazott telepített, tehát építéssel járó és engedélyköteles szélgép kapacitásával egyezik meg. Mindkét eszköz 5-6 ha felület megvédésére alkalmas, azonban a mobil Tow and Blow eszköz költséghatékonyabb és akár több kultúrában is használható, a telepített Amarillo rendszerrel szemben. Az Amarillo gyártmányú mobil szélgép nem alkalmas magasabb kultúrák (mint pl. az alma, körte, kajszli, cseresznye, meggy) megvédésére, így ez nem vethető össze a Tow and Blow mobil szélgép teljesítményével és használhatóságával.

Rögzítendő tény továbbá, hogy bár az Európai Unió területéről beszerezhető lenne a Tow and Blow mobil szélgép, azonban a KITE Zrt. kizárólagos forgalmazási jogosultsága nem teszi lehetővé ezen típusú szélgépek más forgalmazó által történő értékesítését Magyarország területén. Ajánlatkérő megkereséssel fordult a KITE Zrt. felé a kizárólagosság megváltása érdekében. A megkeresés alapján akként nyilatkozott, hogy az általuk folytatott üzletpolitika alapján nem áll szándékukban lemondani a kizárólagos forgalmazói jogáról.”

6. Az ajánlattételi felhívás 4./ Közbeszerzés tárgya és mennyisége pontja az alábbiakat tartalmazta:

„Adásvételi szerződés a „Szelgépek beszerzése – időjárás kockázatok megelőzése céljából – a CSENGERKER Kft. és konzorciuma részére” című projekt keretében az alábbiak szerint:

Típus: TOW AND BLOW mobil fagyvédelmi szélgép

Motor: Kohler 33 LE diesel

Üzemanyag fogyasztás: 6 l/h

Turbina: a lapátok üvegszállal megerősített poliamidból készülnek, 21 m/s légsebesség

Torony: 8,5 méter magas, hidraulikusan mozgatható (12 V-os elektromos rendszerről vezérelve)

Váz: galvanizált, vonóhoroggal ellátott

4 db teleszkópos stabilizáló láb

Hőmérséklet vezérelt automata start-stop rendszer

Zajterhelés: 45 decibel 300 méteres távolságból

Ezen gépeket ajánlatkérők almaültetvényeken kívánják alkalmazni. A beszerezni kívánt mennyiség mindösszesen 6 db. Az alábbi megosztásokban:

Csengerker Kft 2 db

Plébánné Apáti Rozália 2 db

Szelesné Tösér Klára Anett 2 db

Az ajánlatkérő az alapmennyiségen túl meghatározta az opcionális részt Kbt. 58. § (1) bek.

alapján. (Ajánlattételi felhívás 9. pont)

Opcionális rész:

Kovács Balázs 2 db

Papp József 2 db

Az ajánlati árak magában kell foglalnia a gépek helyszínre szállítását és üzembe helyezését. Az átadás üzembe helyezett állapotban ellátva történjen.

Hibaelhárítás: az elhárítás megkezdése garanciális időszakban a hiba bejelentését követő 10 napon belül szakszervizben szakszerelőkkel biztosított legyen (nyertes Ajánlattevőként szerződő fél 10 napon belüli időintervallumban köteles a megfelelő személyi állománnyal a javítást a szakszervizben elkezdni) azzal, hogy a 10 napon belüli időintervallum naptári napok figyelembe vételével értelmezendő.

Ajánlattevő feladatát képezi a beüzemelésére és használatára vonatkozó betanításának biztosítása. A betanítást a teljesítésre nyitva álló határidőn belül kell teljesíteni. A betanítás helyszíne: eladó (ajánlattevőként szerződő fél) és vevő (ajánlatkérőként szerződő fél) megállapodása szerint, a leszállított gépek rendelkezésre állási helyének a figyelembe vételével.

A szerződés tárgyát képező gépekkel kapcsolatos műszaki elvárásokat és paramétereket, valamint az ajánlattevő feladatait és a szerződéses feltételeket részletesen a közbeszerzési dokumentumok részét képező dokumentáció, műszaki leírás és szerződéstervezet tartalmazza. A termékek nettó egységárának tartalmaznia kell a termékek szállítási költségeit is.”

7. Az ajánlattételi felhívás 8./ Az ellenszolgáltatás teljesítésének feltételei pontjának b) alpontja – egyebek mellett – tartalmazta, hogy a beruházás az „Éghajlatváltozáshoz kapcsolódó és időjárási kockázatok megelőzését szolgáló beruházások támogatása” című, VP3-5.1.1.1-16 azonosítószámú projekt keretében valósul meg. A támogatás intenzitása 80 %, az ajánlatkérő a szükséges fedezettel rendelkezik, a projekt utófinanszírozású.

8. Az ajánlattételi felhívás 9./ pontja az opciók ismertetése körében az alábbiakat tartalmazta: „Ajánlatkérő a jelen hirdetmény 4. pontjában meghatározott alap-mennyiségek és az ott meghatározott opciós mennyiségek szerinti (maximum az ott jelölt mennyiségek szerinti darabszámig terjedően) megfelelő mennyiségű gépek vonatkozásában vételi jogot köt ki, mellyel ajánlatkérő azonos egységárakon azonos szerződéses feltételek mellett élhet a szerződésben meghatározott időtartam alatt a szerződésben meghatározottak szerint.”

9. Az ajánlattételi felhívás 14./ pontja szerint az ajánlattételi határidő 2018. április 23-án 17.00 óra volt.

10. Az ajánlattételi felhívás 21./ pontja szerint az első tárgyalás időpontja 2018. április 27-én 14.00 óra volt.

11. Az ajánlattételi felhívás 23./ Egyéb információk pontjának 1) alpontja az alábbiakat tartalmazta:

„Ajánlatkérő tájékoztatja az ajánlattevőt, hogy a jelen közbeszerzés ellenértékének finanszírozása tekintetében az „Éghajlatváltozáshoz kapcsolódó és időjárási kockázatok megelőzését szolgáló beruházások támogatása” című, VP3-5.1.1.1-16 azonosítószámú pályázati felhívásra támogatási igényt nyújtott be az eljárás megindítása előtt, a támogatási igény elbírálása azonban a jelen közbeszerzési eljárás megindításakor még folyamatban van. Ajánlatkérő e pontban ismertetett körülményekre tekintettel a Kbt. 53. § (6) bekezdése szerinti feltételes közbeszerzést folytat le. Ennek értelmében ajánlatkérő felhívja az ajánlattevő figyelmét, hogy amennyiben támogatási igénye az ajánlattételi határidő lejárátát

követően elutasításra kerül, abban az esetben legalább az opcionális rész vonatkozásában az eljárást a Kbt. 75. § (2) bekezdés a) pontja alapján eredménytelenné nyilváníthatja. Jelen feltételek a szerződés hatályba lépésének felfüggesztő feltételei, kizárólag az opcionális rész tekintetében. Az alapszemélyiség tekintetében a szerződés érvényesen és hatályosan létrejön a felek között jelen eljárás lezárásakor, a támogatási igény elbírálására való tekintet nélkül. Ebben az esetben az alapszemélyiség finanszírozását ajánlatkérő saját forrásból biztosítja (előzetesen) jelen felhívás 8./ b. pontjában rögzítettek szerint.”

12. A közbeszerzési dokumentumok I. részének 1. Általános információk pontjának 1-2. és 4. alpontjai az alábbiakat tartalmazzák:

„1. Jelen közbeszerzési dokumentáció az ajánlattételi felhívásban meghatározott feltételek értelmezésére, kiegészítésére, valamint az egyéb, a Kbt. és/vagy a vonatkozó jogszabályok előírásainak megfelelő ajánlati feltételek rögzítésére szolgál.

2. Az ajánlat kidolgozásának alapját az ajánlattételi felhívás, a közbeszerzési dokumentumok és a Kbt. 56. §-ában foglaltak alapján adott kiegészítő tájékoztatás együttesen képezik.

4. Jelen közbeszerzési dokumentáció nem mindenben ismétli meg az ajánlattételi felhívásban foglaltakat, a közbeszerzési dokumentáció az ajánlattételi felhívással együtt kezelendő. Az ajánlattételi felhívásban nem szabályozott kérdésekben jelen közbeszerzési dokumentáció rendelkezései az irányadóak és kötelezőek az ajánlat összeállítására és benyújtására vonatkozóan. A közbeszerzési dokumentáció és az ajánlattételi felhívás esetleges ellentmondása esetén mindenkor az utóbbi az irányadó.”

13. A közbeszerzési dokumentumok részét képező műszaki leírás – egyebek mellett – az alábbiakat tartalmazza:

„Az alkalmazott fagyvédelmi módszer a légkeverésen alapszik. A felső légrétegek melegebb levegőjét juttatjuk vissza az ültetvényekbe. A berendezés ventilátorának módosítható szögállása jó hatékonyságot biztosít rossz terepviszonyok mellett is. Nagy területek (akár 5 ha) fagyvédelme rövid üzembe helyezési idővel megoldható. Használata nem igényel sem építési engedélyt sem fixen kialakított beton aljzatot. Egyszerű a használata és a szállítása – pick up-pal vagy traktorral egyaránt.

Meghajtásról egy 33 LE-s, közvetlenül a ventilátor mögé épített 3 hengeres KOHLER diesel motor gondoskodik. Az erőátvitel oldható fogaskerék meghajtással történik. A ventilátor 5 db egy méter átmérőjű lapátjainak speciális kialakítása 95%-kal megnöveli az eszköz teljesítményét más gépekkel szemben.

A gép üzemi állapotban 8.500 mm magas, vonulási állapotban 2.300 mm 6.700 mm hosszú. Zajterhelés 45 decibel 300-400 m távolságból. Turbina névleges mérete 2.070 mm átmérőjű.

Műszaki jellemzők és specifikációk:

Típus: TOW AND BLOW mobil fagyvédelmi szélgépj

Motor: Kohler 33 LE diesel

Üzemanyag fogyasztás: 6 l/h

elérési terület: 6 ha

Turbina: a lapátok üvegszállal megerősített poliamidból készülnek, 21 m/s légsebesség

Torony: 8,5 méter magas, hidraulikusan mozgatható (12 V-os elektromos rendszerről vezérelve)

Váz: galvanizált, vonóhoroggal ellátott

4 db teleszkópos stabilizáló láb

Hőmérséklet vezérelt automata start-stop rendszer

Zajterhelés: 45 decibel 300 méteres távolságból

Az ajánlati árak magában kell foglalnia a gépek helyszínre szállítását és üzembe helyezését.

Az átadás üzembe helyezett állapotban ellátva történjen.

Hibaelhárítás: az elhárítás megkezdése garanciális időszakban a hiba bejelentését követő 10 napon belül szakszervizben szakszerelőkkel biztosított legyen (nyertes ajánlattevőként szerződő fél 10 napon belüli időintervallumban köteles a megfelelő személyi állománnyal a javítást a szakszervizben elkezdni) azzal, hogy a 10 napon belüli időintervallum naptári napok figyelembe vételével értelmezendő.

Ajánlattevő feladatát képezi a beüzemelésére és használatára vonatkozó betanításának biztosítása. A betanítást a teljesítésre nyitva álló határidőn belül kell teljesíteni. A betanítás helyszíne: eladó (ajánlattevőként szerződő fél) és vevő (ajánlatkérőként szerződő fél) megállapodása szerint, a leszállított gépek rendelkezésre állási helyének a figyelembe vételével.

A közbeszerzési eljárásban az alkalmasság és a kizáró okok igazolásának, valamint a közbeszerzési műszaki leírás meghatározásának módjáról szóló 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 46. § (3) bekezdésében foglaltak figyelembe vételével a jelen ajánlattételi felhívásban, vagy a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott gyártmányú, eredetű, típusú termékre való hivatkozás kizárólag a közbeszerzés tárgyának egyértelmű és közérthető meghatározása, a megnevezés megadása pedig csak a tárgy jellegének egyértelmű meghatározása érdekében történt, és a megnevezés mellett „vagy azzal egyenértékű” kifejezést is érteni kell.

Ajánlatkérő tájékoztatja ajánlattevőket, hogy ahol a közbeszerzési dokumentumokban gyártóra és/vagy típusra való hivatkozás található, ez csak a tárgy jellegének, minőségének egyértelmű meghatározása érdekében történt; ajánlattevő ajánlatában bármely más olyan eszközt szerepeltethet, amely az adott funkciónak megfelel, és a közbeszerzési dokumentumokban megnevezéssel egyenértékű azon műszaki paraméterek tekintetében, amelyeket ajánlatkérő az adott termék vonatkozásában a közbeszerzési dokumentumokban feltüntetett. Ugyanakkor az ajánlatkérő előírja, hogy az ajánlatkérő által megadott gyártótól vagy típustól való eltérést ajánlattevőnek külön lapon is szerepeltetnie kell az ajánlatban, megadva minden olyan jellemzőt (pl.: méretek, anyag, bekötési pontok stb.) amellyel bizonyítani tudja az egyenértékűséget.

Az egyenértékűséget ajánlattevőnek a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 46. § (6) bekezdésben foglaltak figyelembe vételével kell alátámasztania, megfelelő eszközök lehetnek különösen a Kbt. 60. §-ban említett bizonyítási eszközök.

Az adott ajánlati elemmel kapcsolatban az ajánlatkérő oldaláról felmerült minden kétséget a megfelelő igazolás rendelkezésre bocsátásával az ajánlattevőnek teljes körűen el kell oszlatnia, amelyhez olyan egyértelmű és ellenőrizhető bizonyítékkal kell szolgálnia, amely az állításait teljes körűen alátámasztja. Az igazolásnak egyértelműen és minden kétséget kizáró módon meg kell győznie ajánlatkérőt arról, hogy a megajánlott termék elfogadása nem jelent kockázatot ajánlatkérő számára. Ha az igazolás nem tartalmaz kellő információt, nem ad meg minden adatot, tényt az ajánlatkérő megalapozott döntéséhez, nem vagy nem ellenőrizhető módon indokolja meg az egyenértékűséget, az ajánlatkérő az indoklást nem fogadja el, és az ajánlatot érvénytelennek minősíti. Helyettesítő termék megajánlása esetén a kompatibilitás megteremtése és többletköltségek vállalására az ajánlattevő külön nyilatkozatban is köteles. A termékek nettó egységárának tartalmaznia kell a termékek szállítási költségeit is.”

14. A Közbeszerzési Hatóság elnöke 2018. április 17-én a Kbt. 189. § (2) bekezdése alapján az ajánlatkérőt hiánypótlásra hívta fel.

15. Az ajánlatkérő hiánypótlás keretében – egyebek mellett – csatolta a KITE Zrt. 2018. április 11-én kelt nyilatkozatát, mely szerint a Schillinger Wind K típusú szélgépek tekintetében a KITE Zrt.-nek Magyarország területén kizárólagos kereskedelmi joga áll fenn, ezen árucikket a kizárólagos területen kizárólag a KITE Zrt. értékesítheti. Továbbá csatolta a

Schillinger Beregnungsanlagen GmbH és a KITE Zrt. között 2017. április 3-án létrejött kizárólagos forgalmazási megállapodás magyar fordítását. Ebben rögzítették a felek, hogy a vontatható levegőfúvó szélgépek (különböző típusok) árucikket a kizárólagos területen kizárólagosan az eladó értékesítheti, a kizárólagos terület Magyarország teljes területét foglalja magában.

16. Az ajánlattételi határidőig a KITE Zrt. benyújtotta ajánlatát.

17. Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárást 2018. május 2-án a Kbt. 154. § (3) bekezdése alapján felfüggesztette.

### **A hivatalbóli kezdeményezés**

18. A hivatalbóli kezdeményező 2018. április 24-én nyújtotta be a Döntőbizottsághoz kezdeményezését a Kbt. 153. § (1) bekezdés d) pontja alapján. Kezdeményezésében indítványozta, hogy a Döntőbizottság vizsgálja meg a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás jogalapjának jogszerűségét a Kbt. 98. § (2) bekezdés c) pontja alapján. Kérte, hogy a Döntőbizottság – amennyiben annak feltételei fennállnak – a Kbt. 149. § (1) bekezdésének e) pontjára tekintettel a Kbt. 165. § (2) bekezdésének e) pontja alapján – figyelemmel a Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontjára – állapítsa meg a jogsértés elkövetését, és szabjon ki bírságot az ajánlatkérővel szemben. A jogsértés megtörténtének és az arról való tudomásszerzés időpontjaként 2018. április 11-ét jelölte meg.

19. A hivatalbóli kezdeményező előadta, hogy a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás törvényességi ellenőrzése eredményeként az alábbi megállapításokra jutott.

20. Az ajánlatkérő beruházása az ajánlattételi felhívás 8./ pont b) alpontjában foglaltak szerint az „Éghajlatváltozásokhoz kapcsolódó és időjárási kockázatok megelőzését szolgáló beruházások támogatása” című, VP3-5.1.1.1-16 azonosítószámú projekt keretében valósul meg. A projekt felhívása nem nevez meg olyan kizárólagos terméket, amelyet a projekt megvalósítása során kötelező lenne beszerezni. Az ajánlatkérő nyilatkozata szerint a támogatói okirat még nem került aláírásra, így azt nem tudta hiánypótlásként a Közbeszerzési Hatóság rendelkezésére bocsátani. A fentiek alapján az ajánlatkérő nem tudta igazolni, hogy a projekt keretében megvalósuló beruházáshoz miért kizárólag az ajánlattételre felhívott gazdasági szereplő terméke felel meg. A beszerzési igény és a műszaki leírás kapcsolatát megvizsgálva megállapítható, hogy a műszaki leírás versenykorlátozó módon került meghatározásra, azáltal, hogy egy konkrét termék (TOW AND BLOW) mobil fagyvédelmi szélgépek a beszerzés tárgya.

21. Az ajánlatkérő nem igazolta, hogy azok az alternatív lehetőségek, amelyekkel a beszerzési igényét kielégíthetné, számára valamely objektív oknál fogva nem reálisak, nem megvalósíthatók. Az ajánlatkérő nem igazolta továbbá, hogy versenyt biztosító eljárás indítása esetén a beszerzési igényét csak és kizárólag az ajánlattételre felhívott gazdasági szereplő teljesítheti.

22. Hiánypótlás keretében sem terjesztett elő az ajánlatkérő részletes indokolást a reális alternatíva hiánya vonatkozásában, valamint a tekintetben, hogy a beszerzési igény más személy/más gazdasági szereplő által történő teljesítése miként sérti az ajánlattételre felhívott gazdasági szereplő kizárólagos jogát.

23. A hivatalbóli kezdeményező hivatkozott a Döntőbizottság D.602/6/2017. számú határozatára, amely tartalmazza, hogy a Kbt. kógens szabályozása szerint az ajánlatkérőknek közbeszerzési eljárásaikat fő szabályként a verseny nyilvánosságát biztosító hirdetményes eljárás szabályai szerint kell lefolytatniuk. A kivételesként alkalmazható hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás nem választható szabadon az ajánlatkérők részéről, kizárólag a törvényben tételesen meghatározott törvényi feltételek fennállása esetén alkalmazható. Erre tekintettel az ajánlatkérőknek különös gondossággal kell megítélniük, hogy valamennyi törvényi alkalmazási feltétel fennáll-e, az ajánlatkérőt terheli annak bizonyítása, hogy jogszerűen választotta az adott hirdetmény nélküli eljárásfajtát. Az ajánlatkérő által választott jogalap valamennyi feltételének teljesülnie kell a beszerzés egésze vonatkozásában, egyetlen feltétel fennállásának hiánya már nem teszi jogszerűen alkalmazhatóvá a megjelölt jogalapot.

24. A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint a kizárólagos jogok védelme és a szerződés tárgya (szélgép beszerzése) között nem áll fenn szoros ok-okozati összefüggés, amely miatt valóban csak egy szervezet képes a szerződést teljesíteni.

25. Fentiek alapján a Kbt. 98. § (2) bekezdés c) pontja szerint a kizárólagos jogra való hivatkozással megindított közbeszerzési eljárás jogalapja nem került hitelt érdemlően bizonyításra. Az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 98. § (2) bekezdés c) pontját, ugyanis jelen jogalapot megteremtő feltételek nem valósultak meg, így jogalap hiányában indította meg az ajánlatkérő a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárást.

#### **Az ajánlatkérő észrevétele**

26. Az ajánlatkérő kérte a Döntőbizottságot, hogy állapítsa meg a jogsértés hiányát.

27. Előadta, hogy álláspontja szerint nem sértette meg a Kbt. 98. § (2) bekezdés c) pontját, ugyanis e jogalapot megteremtő feltételek megvalósultak, nem ezek hiányában indította meg a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárást.

28. Hivatkozott arra, hogy a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás kivételesen alkalmazható eljárásfajta, tekintettel arra, hogy csak a törvényben taxatív módon meghatározott feltételek fennállása esetén alkalmazható. Az ajánlatkérő esetében ez a kivételes körülmény az, hogy a szerződés kizárólagos jogok védelme miatt kizárólag egy meghatározott gazdasági szereplővel köthető meg, továbbá, hogy az ajánlatkérő beszerzési igényét más, hirdetménnyel induló eljárás alkalmazásával nem tudja kielégíteni.

29. Az ajánlatkérő előadta, hogy különös gondossággal választotta a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárásfajtát. A közbeszerzési eljárást a pályázatírás folyamata előzte meg, melynek során már alapos piackutatást végzett, hogy gyümölcsös ültetvényét a lehető legjobb műszaki-technikai, költséghatékony megoldással tudja megővni az időjárás viszontagságaitól. Azért kívánja pályázati forrásból kizárólag a közbeszerzési dokumentumokban megjelölt típusú szélgépet megvásárolni, mivel ez a gép felel meg leginkább az ültetvény igényeinek, e gép pedig kizárólag a KITE Zrt. forgalmazásában vásárolható meg Magyarország területén.

30. Az ajánlatkérő az alábbiak szerint kifejtette, hogy a reális alternatíva keresésére vonatkozó vizsgálatot elvégezte, és arra az eredményre jutott, hogy számára nem létezik reális alternatíva beszerzési igényének kielégítésére.

31. Megjegyezte, hogy a projekt felhívása nem nevez meg olyan kizárólagos terméket, melyet a projekt megvalósítása során kötelező lenne beszerezni. A pályázat arra irányul, hogy a valószínűsíthető természeti katasztrófákat, éghajlati eseményeket megelőzze, mérsékelje a beruházások megvalósításával. A pályázónak a hatékony és eredményes pénzgazdálkodás elvének szem előtt tartásával kell megválasztania azt a megoldást, amely mind műszakilag-technikailag, mind gazdaságosság szempontjából leginkább megfelel neki. A VP3-5.1.1.1-16 kódszámú, „Éghajlatváltozáshoz kapcsolódó és időjárási kockázatok megelőzését szolgáló beruházások támogatása” című pályázat felhívásában kizárólag az szerepelt a támogatható tevékenységek körében, hogy „Tavaszi fagykár megelőzésére szolgáló beruházások támogatása – Ezen célterület keretén belül többek között az alábbi beruházásokra lehet támogatást igénybe venni: tavaszi fagykár megelőzését szolgáló eszköz, berendezés, technológia beszerzése és telepítése (különösen füstölő, ködképző berendezés-, légkeverő, valamint fagyvédelmi gépek beszerzése, telepítése).”

32. Az ajánlatkérő az alábbiak szerint bemutatta az ültetvények jellemzőit, hogy milyen igényeknek, követelményeknek kell megfelelniük a fagyvédelmi eszközöknek:

Ültetvények magassága – 3,5-4,0 méter

Ültetvények intenzitása – 0,6-1,0 méter tőtávolság, 3,5-3,8 méter sortávolság

Ültetvények összterület nagysága – 80 ha

Jéghálóval fedett ültetvények

Mindegyik ültetvény autóval (pick-up) megközelíthető, adott a lehetőség a gyors üzembe helyezésre

33. Az ajánlatkérő előadta, hogy a pályázatírási folyamat során már alaposan feltérképezte a piacot, hogy milyen megoldások léteznek a fagyvédelem területén, annak tudatában, hogy a speciális körülményeknél egy vis major helyzetet előidéző időjárási tényezővel kell számolni.

34. Az alábbiak szerint bemutatta, hogy a kertészeti kultúrákban jelenleg milyen módszerei léteznek a fagyvédelemnek:

1. Fagymentesítő gépek – égésterméket és hőt juttatnak az állományba, és ezáltal a növények környezetében emelkedik a hőmérséklet. Intenzív, nagy sűrűségű kultúrákban nem használható, mivel a növények közel helyezkednek el a géphez, így égési károkat szenvedhetnek.

2. Ködképzők – legismertebb a fagyvédelmi gyertya, amely azonban rendkívül költséges és csak egy alkalommal használható fel.

3. Légkeverés elvén működő gépek – a felső melegebb légrétegekből keverik le a levegőt az alsó, hidegebb légrétegekbe, ezáltal növelik a földfelszínhez közel eső levegő hőmérsékletét 3-4 celsius fokkal.

35. Az ajánlatkérő szerint megállapítható, hogy a fagymentesítő gépek az ültetvény intenzitása miatt nem jöhetnek szóba, mivel nagy a kárveszély esélye, ezért nem használhatók. A ködképző eszközök nem felelnek meg a hatékony és eredményes pénzgazdálkodás elvének, mivel ezek az eszközök rendkívül költségesek. Kizárólag a légkeveréses elven működő gépek (szélgépek) jöhetnek számításba, mivel ezen eszközök felelnek meg ajánlatkérők igényeinek.

36. Az ajánlatkérő előadta, ahhoz, hogy kiválasztásra kerüljön, mely szélgépek alkalmasak az adott ültetvényben, az alábbi kritériumokat kell figyelembe venni: ültetvény mérete, tábla mérete; ültetvény magassága; ültetvény intenzitása; van-e jégháló az ültetvényben; ültetvény megközelíthetősége; üzembe helyezési idő.

37. Az ajánlatkérő álláspontja szerint fentiek alapján egyértelműen megállapítható, hogy telepített szélgépeket objektíve nem lehet alkalmazni az ültetvényeiben, mivel azok jelentős károkat okoznának a jégáló rendszerben és a támrendszerben, azok a továbbiakban nem tudnák tartani eredeti szinten védelmi funkciójukat, okafogyottá válnának (pl.: a jégáló rendszernek összecsukhatónak kell lennie, valamint az egész területet le kell fednie a jégkárok megakadályozása érdekében).

38. Ez alapján csak a mobil szélgépek jöhetnek számításba. A mobil szélgépek között a prospektusok és termékleírások alapján egyértelműen megállapíthatók a következő különbségek:

1. Az Amarillo mobil szélgépet a forgalmazó alacsony kultúrák fagy elleni védelmére ajánlja (szőlő, szamóca, paradicsom, virágok, stb. egyéb alacsony kultúrák, kisebb gyümölcsösök).
2. Az OrchardRite mobil szélgép meghajtása és forgó része külön egységet képez, így a lapátok meghajtása csak jelentős energiaveszteség árán érhető el.
3. Az OrchardRite mobil szélgép telepítése és beüzemelése szerelési feladatokat igényel, mivel a lapátokat tartó torony külön egységben helyezkedik el a szállítás során. Ezáltal megnő a meghibásodás kockázata.
4. Az OrchideRite mobil szélgép lapátjai szabadon állnak, ezáltal nagy a kockázata, hogy károkat okozhat a környező fában, támrendszerben, jégáló rendszerben.
5. A Tow and Blow mobil szélgép meghajtása és forgó része egy egységet képez, ezáltal költség- és energiahatékony az üzemeltetése.
6. A Tow and Blow mobil szélgép lapátjai keretek között futnak, így minimalizálva a balesetveszélyt.
7. A Tow and Blow szélgép lapátokat határoló keretén vízpermet kijuttatására alkalmas szórófejek helyezkednek el, melyek növelik az eszköz hatékonyságát, mivel a magasabb páratartalmú légtömegek csökkentik a fagy kialakulásának esélyét.

Területteljesítmények:

1. Amarillo – „alacsony növények védelmére került kifejlesztésre. Ugyanakkor kisebb gyümölcsösök védelmére is alkalmas” – ez alapján nem nevezhető speciálisan gyümölcsültetvénybe kifejlesztett eszköznek.
2. OrchardRite – A forgalmazó ajánlása szerint „150 méteres körben keletkezik légáram”, ami alapján kiszámolható ( $T=r^2 \cdot 3,14$  azaz  $T=75m \cdot 75m \cdot 3,14=17.662 \text{ m}^2$ ), hogy kicsit kevesebb mint 2 ha védhető meg egy ilyen eszközzel.
3. Tow and Blow – A forgalmazó ajánlása szerint „Nagy területek (akár 5 ha) fagyvédelme rövid üzembe helyezési idővel megoldható”.

Üzembe helyezés:

1. Amarillo – szerelést igényel, mechanikus toronyállítás
2. OrchardRite – szerelést igényel, mechanikus toronyállítás
3. Tow and Blow – nem igényel szerelést, automata, motoros toronyállítás

39. A fentiek alapján az ajánlatkérő szerint egyértelműen megállapítható, hogy a jelenleg beszerezhető szélgépek eltérő műszaki paraméterekkel és eltérő használhatósággal bírnak, így azok nem egyenértékűek. Az is egyértelműen megállapítható, hogy a nevezett 3 típusú szélgép eltérő műszaki megoldásokat alkalmaz a hatékony fagyvédelem elérésére. Az eszközök nem tekinthetők egyenértékűnek, mivel sem felépítésben, sem teljesítményben nem azonosak az ismert paraméterek alapján. Az intenzív almaültetvényekben egyértelműen a Tow and Blow szélgépek használhatók és üzemeltethetők eredményesen és gazdaságosan.

40. Az ajánlatkérő előadta, az is teljes bizonyossággal megállapítható, hogy a verseny hiánya nem annak a következménye, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzés tárgyát a versenyt indokolatlanul szűkítő módon határozta meg. Az eddig rögzítettek alapján igazolható, hogy az ajánlatkérő mindent megtett annak érdekében, hogy felkutasson minden olyan alternatív lehetőséget, amellyel beszerzési igényét kielégíthetné. Azonban a fent rögzített tényekkel igazolható, hogy valamely objektív oknál fogva bizonyos eszközök nem reálisak és nem megvalósíthatók, e körülményeket rögzítette az adott eszköznél.

41. Álláspontja szerint a beszerzési igény és a műszaki leírás kapcsolatát vizsgálva egyértelműen megállapítható, hogy az ajánlatkérőnek nem is volt más, reális lehetősége, hogy ültetvényének fagyvédelmét biztosítani tudja. Nem írhatta ki nyílt eljárás keretében, hogy „szélgépek beszerzése”, mivel a fent részletesen bemutatott szélgépek műszakilag nem összehasonlíthatók, technikai paraméterei eltérőek, más-más rendeltetészerű használatra alkalmasak, nem egyenértékűek, azaz fogalmilag kizárt, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzés tárgyát a versenyt indokolatlanul szűkítő módon határozta volna meg. Az ajánlatkérő aggálytalanul igazolta, hogy a versenyt biztosító eljárás esetén a beszerzési igényét csak és kizárólag az ajánlattételre felhívott KITE Zrt. teljesítheti, ugyanis azok az alternatív lehetőségek, amelyekkel a beszerzési igényét kielégíthetné, számára valamely objektív oknál fogva nem reálisak, nem megvalósíthatók.

42. A továbbiakban előadta, hogy jelenleg Magyarországon három cég forgalmaz olyan fagyvédelmi szélgépeket, melyek kertészeti kultúrákban használhatók és a vidékfejlesztési pályázatban meghatározott követelményeknek is megfelelnek:

1. AuditKer Kft. – Az Amarillo szélgépeket forgalmazza a cég, melyből telepített és mobil kivitel is létezik.
2. Hand Kft. – Az OrchardRite szélgépeket forgalmazza a cég, melyből telepített és mobil kivitel is létezik.
3. KITE Zrt. – A Tow and Blow szélgépeket forgalmazza a cég, melyből csak mobil kivitel létezik.

A Tow and Blow szélgépeket kizárólag (kizárólagos kereskedelmi megállapodás alapján) a KITE Zrt.-től lehet megvásárolni.

43. Összegzőként az ajánlatkérő előadta, hogy mindent megtett annak érdekében, hogy a közbeszerzés jogszerűen kerülhessen kiírásra, mivel a beszerzési igénye kielégítésére nem alkalmas a felhívásban meghatározottól eltérő beszerzési tárgy, illetve gazdasági szereplő, azaz a beszerzési igény kielégítésére nem létezik más reális alternatíva. Az ajánlatkérő minden fagyvédelmi eszközt, amely jelenleg kereskedelmi forgalomban fellelhető, feltérképezett és ezen ismeretek birtokában adta be a pályázatát, majd későbbiekben indította meg a közbeszerzési eljárást. Ajánlatkérőként minden lehetséges alternatívát kilátásba helyezett és a fent felsorolt objektív okoknál, megvalósítási akadályoknál fogva nem lehetséges más típusú szélgép beszerzése, mint a Tow and Blow, amely kizárólag a KITE Zrt.-től szerezhető be. Bár a pályázat még nem került elbírálásra, támogatói okirattal az ajánlatkérő nem rendelkezik, de az irányító hatóság, amennyiben pozitív elbírálásban részesíti a pályázatot, úgy a beadott pályázatot kell megvalósítania az ajánlatkérőnek, tehát a Tow and Blow típusú szélgépeket kell megvásárolnia a pályázati forrásból egyéb alternatív lehetőségek hiánya miatt. Ezen okirati kötöttség is útmutató az ajánlatkérőnek, amely szerint megfelelően választotta meg az eljárás fajtáját és indította el a Kbt. 98. § (2) bekezdés c) pontja szerinti hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárást.

## **A Döntőbizottság döntése és annak indokai**

44. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárást 2018. április 11-én indította meg, ezért a vonatkozó jogszabályok ezen időpontban hatályos rendelkezései alapján vizsgálta a hivatalbóli kezdeményezésben foglaltakat.

45. A Kbt. 2. § (7) bekezdésének első mondata szerint e törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi.

46. A Kbt. 49. § (1) bekezdése szerint a közbeszerzési eljárás lehet:

- a) nyílt eljárás,
- b) meghívásos eljárás,
- c) innovációs partnerség,
- d) tárgyalásos eljárás,
- e) versenypárbeszéd,
- f) hirdetmény közzététele nélküli tárgyalásos eljárás.

47. A Kbt. 49. § (2) bekezdés első mondata szerint tárgyalásos eljárás, versenypárbeszéd és hirdetmény közzététele nélküli tárgyalásos eljárás csak az e törvényben meghatározott feltételek fennállása esetén folytatható le.

48. A Kbt. 98. § (1) bekezdése szerint a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás olyan egy szakaszból álló közbeszerzési eljárás, amelyben az ajánlatkérő az ajánlattételre felhívott ajánlattevőkkel tárgyal a szerződés feltételeiről.

49. A Kbt. kógens szabályozása szerint az ajánlatkérőknek közbeszerzési eljárásaikat fő szabályként a verseny nyilvánosságát biztosító hirdetményes eljárás szabályai szerint kell lefolytatniuk. A kivételesként alkalmazható hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás nem választható szabadon az ajánlatkérők részéről, kizárólag a törvényben meghatározott feltételek fennállása esetén alkalmazható. Erre tekintettel az ajánlatkérőknek különös gondossággal kell megítélniük, hogy fennállnak-e a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás alkalmazhatóságát megalapozó feltételek és az ajánlatkérőt terheli annak bizonyítása, hogy jogszerűen választotta az adott hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárásfajta.

50. A Döntőbizottság megállapította, hogy ajánlatkérő a vizsgált hirdetmény nélküli tárgyalásos közbeszerzési eljárásának jogalapjaként a Kbt. 98. § (2) bekezdés c) pontját jelölte meg és ezen eljárásfajta választását azzal indokolta, hogy beszerzési igényének kizárólag a Tow and Blow mobil fagyvédelmi szélgépelel meg, más reális alternatíva nem létezik beszerzési igényének kielégítésére. Továbbá ezen áru beszerzésére kizárólagos jogok védelme miatt kizárólag a KITE Zrt.-vel köthető meg a szerződés, ugyanis ezen árut a kizárólagos területen (Magyarország területén) kizárólag e gazdasági szereplő értékesítheti kizárólagos forgalmazási megállapodás alapján.

51. A Kbt. 98. § (2) bekezdés c) pontja szerint az ajánlatkérő hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárást alkalmazhat kivételes esetben, ha a szerződés műszaki-technikai sajátosságok vagy kizárólagos jogok védelme miatt kizárólag egy meghatározott gazdasági szereplővel köthető meg, feltéve, hogy az ajánlatkérő számára nem létezik reális alternatíva beszerzési igényének kielégítésére, és a verseny hiánya nem annak a következménye, hogy a közbeszerzés tárgyát a versenyt indokolatlanul szűkítő módon határozták meg.

52. A Kbt. 98. § (2) bekezdés c) pontja szerinti jogalap alkalmazhatóságának tehát három konjunktív feltétele van: 1. a szerződés műszaki-technikai sajátosságok vagy kizárólagos jogok védelme miatt kizárólag egy meghatározott gazdasági szereplővel köthető meg; 2. az ajánlatkérő számára nem létezik reális alternatíva beszerzési igényének kielégítésére; 3. a verseny hiánya nem annak a következménye, hogy a közbeszerzés tárgyát a versenyt indokolatlanul szűkítő módon határozták meg.

53. Ezen három törvényi feltételnek együttesen kell fennállnia, azok bármelyikének hiánya esetén nem alkalmazható jogszerűen a Kbt. 98. § (2) bekezdésének c) pontja.

54. A Döntőbizottság elsőként az ajánlatkérő beszerzési igényének, a közbeszerzés tárgyának meghatározását vizsgálta, tekintettel arra, a kezdeményezés arra irányult, az ajánlatkérő a közbeszerzés tárgyát a versenyt indokolatlanul szűkítő módon határozta meg, továbbá arra, hogy az ajánlatkérő nem igazolta azon feltétel fennállását, hogy számára nem létezik reális alternatíva a beszerzési igényének kielégítésére.

55. A Kbt. 58. § (1) bekezdése szerint az ajánlatkérő köteles megadni a közbeszerzés tárgyát és mennyiségét – adott esetben opcionális rész megadásával – az eljárást megindító felhívásban, valamint előzetes tájékoztatóval meghirdetett eljárás esetén az előzetes tájékoztatóban is.

56. A Kbt. 58. § (2) bekezdésének első két mondata szerint az ajánlatkérő köteles megadni az eljárást megindító felhívásban vagy a további közbeszerzési dokumentumokban a közbeszerzés tárgyára vonatkozó műszaki leírást. A műszaki leírás azoknak az előírásoknak az összessége, amelyek meghatározzák azokat a közbeszerzés tárgya tekintetében megkövetelt jellemzőket, amelyek alapján a közbeszerzés tárgya olyan módon írható le, hogy az megfeleljen az ajánlatkérő által igényelt rendeltetésnek.

57. A Döntőbizottság a fenti jogszabályi rendelkezések alapján az ajánlattételi felhívás és a műszaki leírás rendelkezései alapján vizsgálta az ajánlatkérő beszerzési igényét, a közbeszerzés tárgyát.

58. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő az ajánlattételi felhívás 4./ pontjában a közbeszerzés tárgyát olyan módon határozta meg, hogy megadta a beszerzendő áru konkrét típusát (Tow and Blow mobil fagyvédelmi szélgépj) és annak műszaki jellemzőit. Ugyanezen pontban rögzítette, hogy a műszaki elvárásokat és paramétereket, az ajánlattevő feladatait és a szerződéses feltételeket részletesen a közbeszerzési dokumentumok részét képező dokumentáció, műszaki leírás és szerződéstervezet tartalmazza.

59. A Döntőbizottság megállapította továbbá, hogy az ajánlatkérő a műszaki leírásban további követelményeket határozott meg az ajánlattételi felhívásba foglalt közbeszerzés tárgya tekintetében előírtakhoz képest. Ilyen további, lényeges elvárást rögzített az ajánlatkérő azon előírással, hogy a meghatározott típusú termékre való hivatkozás kizárólag a közbeszerzés tárgyának egyértelmű és közérthető meghatározása, a megnevezés megadása pedig csak a tárgy jellegének egyértelmű meghatározása érdekében történt, és a megnevezés mellett a „vagy azzal egyenértékű” kifejezést is érteni kell.

60. A Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlatkérő fenti előírása – amellyel lehetővé tette az adott típusú áru mellett azzal egyenértékű áru megajánlását is, és kifejezetten tartalmazta, hogy az ajánlattevő az ajánlatában bármely más olyan eszközt szerepeltethet, amely az adott

funkciónak megfelel és a közbeszerzési dokumentumokban megnevezettel egyenértékű a megadott műszaki paraméterek tekintetében – azt fejezi ki, hogy az ajánlatkérő megítélése szerint létezik reális alternatíva a beszerzési igényének a kielégítésére. Ha az ajánlatkérő az általa részletesen előírt igazolási feltételek mellett elfogad olyan árut, amely a konkrétan megnevezett típusú árutól (Tow and Blow mobil fagyvédelmi szélgépj) különbözik, de azzal egyenértékű, akkor nem állapítható meg, hogy az ajánlatkérő beszerzési igényének kizárólag a Tow and Blow mobil fagyvédelmi szélgépj felel meg.

61. Továbbá a Döntőbizottság álláspontja szerint a fenti, műszaki leírásban rögzített előírások tükrében utóbb nem lehet igazolni azon feltétel fennállását, hogy az ajánlatkérő számára nem létezik reális alternatíva a beszerzési igényének kielégítésére, emiatt a Döntőbizottság az ajánlatkérő által a jogorvoslati eljárás során előadottakat nem tudta figyelembe venni.

62. Fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy nem áll fenn a Kbt. 98. § (2) bekezdés c) pontja szerinti hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás alkalmazhatóságának azon feltétele, hogy az ajánlatkérő számára nem létezik reális alternatíva beszerzési igényének kielégítésére, ezért az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 98. § (2) bekezdés c) pontját.

63. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján állapította meg a jogsértés megtörténtét és alkalmazta a Kbt. 165. § (3) bekezdés b) pontja szerinti jogkövetkezményt, megsemmisítette az ajánlattételi felhívást, a további közbeszerzési dokumentumokat, valamint az azokat követően hozott valamennyi ajánlatkérői döntést. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés e) pontja alapján a jogsértés megállapítása mellett bírságot szabott ki.

64. A Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontja alapján, a Döntőbizottság a jogsértés megállapítása mellett bírságot szab ki, ha a Közbeszerzési Hatóság elnöke kezdeményezte a Döntőbizottság hivatalból való eljárását [153. §] és a Döntőbizottság megállapítja a jogsértés megtörténtét.

65. A Kbt. 165. § (7) bekezdése szerint a Kbt. 165. § (6) bekezdésben meghatározott bírság összege – a Kbt. 165. § (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével – a közbeszerzési eljárás becsült értékének legfeljebb 15%-a.

66. A Kbt. 165. § (11) bekezdése alapján a Döntőbizottság a bírság összegének 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 megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.

67. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontja alapján köteles volt bírságot kiszabni az ajánlatkérővel szemben, amelynek során tekintettel volt a közbeszerzés 125.000.000.-Ft összegű becsült értékére.

68. A Döntőbizottság a bírság összegére vonatkozó döntése során az ajánlatkérő javára értékelte azt a körülményt, hogy a megállapított jogsértés az ajánlattételi felhívás, a további közbeszerzési dokumentumok és az azt követően hozott ajánlatkérői döntések megsemmisítésével reparálható.

69. A Döntőbizottság a bírság összegére vonatkozó döntése során a kérelmezett terhére értékelte azt a körülményt, hogy a jogsértés jelentős súlyú, ugyanis az ajánlatkérő a törvényi feltételek hiányában alkalmazta a kivételesként alkalmazható hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárásfajtaát.

70. A Döntőbizottság a fentiekben ismertetett szempontok együttes mérlegelése alapján állapította meg a bírság összegét a rendelkező részben meghatározottak szerint.

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

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

73. A határozat ellen a Kbt. 170. § alapján indítható közigazgatási per. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (2) bekezdés a) pontja és a 13. § (11) bekezdése szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. 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. május 22.

***Dr. Kriston Kinga sk***  
***közbeszerzési biztos***

***Gulyás Richárd sk***  
***közbeszerzési biztos***

***Dr. Petró Szilvia sk***  
***közbeszerzési biztos***

A kiadmány hitelélül:

Liszi Barbara  
közszolgálati ügykezelő

**Kapják:**

1. Közbeszerzési Hatóság Elnöke, Dr. Bodánszky Nikolett felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó (KRID: 248798778)
2. Dr. Berey Evelin felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó (kizárólag elektronikus úton)
3. KITE Zrt. (KRID: 10668586)
4. Közbeszerzési Hatóság Titkárság (KRID: 243778177)
5. Irattár