



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

---

**Az ügy iktatószáma:** **D.93/11/2022.**

**A tanács tagjai:** Dr. Kéri Krisztina közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Mag László közbeszerzési biztos, Dr. Petró Szilvia közbeszerzési biztos

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

**A hivatalbóli kezdeményező képviselője:** Hellné Dr. Varga Anita  
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

**Az ajánlatkérő:** Budapest Főváros XII. kerület Hegyvidéki  
Önkormányzat  
(Budapest, Böszörményi út 23-25.)

**Az ajánlatkérő képviselője:** Dr. Csók Csaba ügyvéd  
CSÓK és TÁRSA Ügyvédi Iroda  
(Budapest, Teréz krt. 19.)

**A közbeszerzés tárgya, értéke:** Orvosi rendelő felújítása: 299.769.956.- Ft; MOM Sportközpont-medencefedés kialakítása: 139.552.376.- Ft; MOM Kulturális Központ-gépészeti rendszer felújítása: 210.820.331.- Ft

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

**H A T Á R O Z A T**-ot.

A Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményezés alapján megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 115. § (2) bekezdésének ötödik mondatát.

A Döntőbizottság az ajánlatkérőt 300.000.-Ft, azaz hámszázezer forint bírság megfizetésére kötelezi.

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

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. A jogi

képviselővel eljáró fél, illetve a belföldi székhellyel rendelkező gazdálkodó szervezet kizárólag elektronikus úton nyújthatja be a keresetet.

## INDOKOLÁS

### A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő 2021. november 9. napján mindösszesen három – a Kbt. 115. § szerinti – nyílt közbeszerzési eljárást indított, a bevezető részben meghatározott építési beruházások tárgyában az alábbiak szerint.

2. Az ajánlatkérő az „Orvosi rendelő felújítása” tárgyú – a Kbt. 115. § szerinti – nyílt közbeszerzési eljárását – az Elektronikus Közbeszerzési Rendszer (a továbbiakban: EKR) elektronikus felületének adatai alapján – 2021. november 9. napján 18 óra 15 perckor indította meg. Az eljárás lefolytatására az EKR-en belül az EKR001442412021 szám alatt került sor. Az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívását (a továbbiakban: felhívás) öt gazdasági szereplő részére küldte meg, mely gazdasági szereplők az alábbiak voltak:

- 1)3R Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. (Budapest, Alkotás utca 35. al. 5.)
- 2)Delante Kft. (Karcag, József Nádor utca 6.)
- 3)Fortis Partner Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. (Kóka, Zöldfa Utca 47.)
- 4)Regnum-Trend Bau Kft. (Pomáz, Szamóca utca 14/a.)
- 5)Sizolev Menedzsment Kft. (Budapest, Dévény utca 5/C.)

3. Az ajánlatkérő a felhívás II.1.4) és II.2.4) pontjai alatt a közbeszerzés mennyiségét az alábbiak szerint határozta meg: „Vállalkozó feladata: a Szilágyi E. fasor 18. szám alatti ingatlanban az emeleten felnőtt háziorvosi rendelő akadálymentes kialakítása. Homlokzat és tető rekonstrukciós felújítása: burkolatok, felületkezelések felújítása, alaprajzi átalakítás a hatékonyabb helykihasználáshoz, álmennyezet építés, elektromos és gépészeti vezetékek átalakítása, felújítása, szaniterek, szerelvények felújítása, belső nyílászárók cseréje, a külső nyílászárók felújítása, cseréje, klíma alapszerelés, váróterem berendezése. Akadálymentes lift kiépítése. Tető teljes héjazat csere és faszerkezet felújítása, a bádogos szerkezetek cseréje, teljes homlokzat felújítása. A feladatok részletes meghatározását a Közbeszerzési dokumentumok részét képező műszaki leírás tartalmazza.”

4. Az ajánlatkérő a felhívás II.2.5) pontjában az ajánlatok bírálati szempontjaként a Kbt. 76. § (2) bekezdés c) pontja szerint legjobb ár-érték arányt megjelenítő szempontrendszerrel jelölte meg, melynek keretében az összesített nettó ajánlati árat (Ft) 70 súlyszámmal, míg minőségi szempont keretében a kötelező 12 hónapos jótálláson felül vállalt többlet-jótállás idejét (hónapban kifejezve) (min.: 0 hónap, max.: 24 hónap) 30 súlyszámmal kívánta értékelni.

5. Az ajánlatkérő a felhívás II.2.11) pontjában rögzítette, hogy a tárgyi eljárása az európai uniós alapokból finanszírozott projekttel, programmal nem kapcsolatos. Az ajánlatkérő a felhívás IV.2.2) pontjában az ajánlattételi határidőt 2021. november 15. napjának 12:00 órájában, míg a felhívás IV.2.5) pontjában az ajánlatok bontásának határidejét 2021. november 15. napjának 14:00 órájában határozta meg. Az ajánlatkérő a felhívás IV.2.4) pontjában az ajánlati kötöttség időtartamát 60 napban határozta meg, és a felhívás V.2) pontjának 13. alpontjában rögzítette, hogy az ajánlatkérő alkalmazza a Kbt. 81. § (5) bekezdésében foglaltakat.

6. A bontásról felvett jegyzőkönyv szerint az ajánlattételi határidőre a felhívott gazdasági szereplők közül az alábbi négy gazdasági szereplő nyújtotta be ajánlatát: Delante Kft., Regnum-Trend Bau Kft., Sizolev Menedzsment Kft., 3R Kereskedelmi és Szolgáltató Kft.

7. Az ajánlatkérő 2021. november 25. napján küldte meg az eljárást lezáró döntését (összegezés) az eljárás ajánlattevői részére, melynek tanúsága szerint az eljárás eredményes volt és az eljárás nyertes ajánlattevője a 3R Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. ajánlattevő lett. Az ajánlatkérő 2022. január 6. napján kötötte meg közbeszerzési szerződését a nyertes ajánlattevővel. Az ajánlatkérő eljárás eredményéről szóló tájékoztató hirdetménye 2022. január 12. napján jelent meg a Közbeszerzési Értesítő 2022/8. lapszámában a KÉ-0580/2022. szám alatt.

8. Az ajánlatkérő az „MOM Sportközpont – medencefedés kialakítása” tárgyú – a Kbt. 115. § szerinti – nyílt közbeszerzési eljárását – az EKR elektronikus felületének adatai alapján – 2021. november 9. napján 18 óra 21 perckor indította meg. Az eljárás lefolytatására EKR-en belül az EKR001442892021 szám alatt került sor. Az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívását (a továbbiakban: felhívás) öt gazdasági szereplő részére küldte meg, mely gazdasági szereplők az alábbiak voltak:

- 1) 3R Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. (Budapest, Alkotás utca 35. al. 5.)
- 2) Delante Kft. (Karcag, József Nádor utca 6.)
- 3) Fortis Partner Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. (Kóka, Zöldfa Utca 47.)
- 4) Regnum-Trend Bau Kft. (Pomáz, Szamóca utca 14/a.)
- 5) Sizolev Menedzsment Kft. (Budapest, Dévény utca 5/C.)

9. Az ajánlatkérő a felhívás II.1.4) és II.2.4) pontjai alatt a közbeszerzés mennyiségét az alábbiak szerint határozta meg: „I. Alapmennyiség: a medence folyamatos használhatósága és védelme érdekében egy merev vázú felülről fedett, oldalról nyitott, öntartó, sátor (max. külső méret: 42x28x8 m) helyszíni telepítése. II. Opcionális munkarész: téli és nyári üzemben variálható, fűthető, hőszigetelt zárható kialakítás és kiegészítő szakipari munkák elvégzése. A feladatok részletes meghatározását a Közbeszerzési dokumentumok részét képező műszaki leírás tartalmazza.”

10. Az ajánlatkérő a felhívás II.2.5) pontjában az ajánlatok bírálati szempontjaként a Kbt. 76. § (2) bekezdés c) pontja szerint legjobb ár-érték arányt megjelenítő szempontrendszerrel jelölte meg, melynek keretében az összesített nettó ajánlati árat (Ft) 70 súlyszámmal, míg minőségi szempont keretében az ajánlatkérő által előírt kötelező jótálláson felül vállalt többlet-jótállás idejét (hónapban kifejezve) (min.: 0 hónap, max.: 12 hónap) 30 súlyszámmal kívánta értékelni.

11. Az ajánlatkérő a felhívás II.2.11) pontjában rögzítette, hogy a tárgyi eljárása az európai uniós alapokból finanszírozott projekttel, programmal nem kapcsolatos. Az ajánlatkérő a felhívás IV.2.2) pontjában az ajánlattételi határidőt 2021. november 15. napjának 12:00 órájában, míg a felhívás IV.2.5) pontjában az ajánlatok bontásának határidejét 2021. november 15. napjának 14:00 órájában határozta meg. Az ajánlatkérő a felhívás IV.2.4) pontjában az ajánlati kötöttség időtartamát 60 napban határozta meg, és a felhívás V.2) pontjának 13. alpontjában rögzítette, hogy az ajánlatkérő alkalmazza a Kbt. 81. § (5) bekezdésében foglaltakat.

12. A bontásról felvett jegyzőkönyv szerint az ajánlattételi határidőre a felhívott gazdasági szereplők közül az alábbi négy gazdasági szereplő nyújtotta be ajánlatát: Delante Kft., Regnum-Trend Bau Kft., Sizolev Menedzsment Kft., 3R Kereskedelmi és Szolgáltató Kft.

13. Az ajánlatkérő 2021. november 25. napján küldte meg az eljárást lezáró döntését (összegezés) az eljárás ajánlattevői részére, melynek tanúsága szerint az eljárás eredményes volt és az eljárás nyertes ajánlattevője a Sizolev Menedzsment Kft. ajánlattevő lett. Az ajánlatkérő 2022. január 6. napján kötötte meg közbeszerzési szerződését a nyertes ajánlattevővel. Az ajánlatkérő eljárás eredményéről szóló tájékoztató hirdetménye 2022. január 12. napján jelent meg a Közbeszerzési Értesítő 2022/8. lapszámában a KÉ-0583/2022. szám alatt.

14. Az ajánlatkérő az „MOM Kulturális Központ–gépészeti rendszer felújítása” tárgyú – a Kbt. 115. § szerinti – nyílt közbeszerzési eljárását – az EKR elektronikus felületének adatai alapján – 2021. november 9. napján 18 óra 40 perckor indította meg. Az eljárás lefolytatására az Elektronikus Közbeszerzési Rendszeren (a továbbiakban: EKR) belül az EKR001442652021 szám alatt került sor. Az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívását (a továbbiakban: felhívás) öt gazdasági szereplő részére küldte meg, mely gazdasági szereplők az alábbiak voltak:

- 1) 3R Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. (Budapest, Alkotás utca 35. al. 5.)
- 2) Delante Kft. (Karcag, József Nádor utca 6.)
- 3) Fortis Partner Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. (Kóka, Zöldfa Utca 47.)
- 4) Regnum-Trend Bau Kft. (Pomáz, Szamóca utca 14/a.)
- 5) Sizolev Menedzsment Kft. (Budapest, Dévény utca 5/C.)

15. Az ajánlatkérő a felhívás II.1.4) és II.2.4) pontjai alatt a közbeszerzés mennyiségét az alábbiak szerint határozta meg: „I. Alapmennyiség: (Épületenergetikai felújítás): meglévő fűtési és hűtési hőenergia ellátó rendszer primer oldali felújítása a központi hőellátó épületrészekben. Vállalkozó főbb feladatai: a meglévő primer hőellátó gépészeti rendszer bontása, meglévő fogadó épületrészek átalakítása az új rendszer fogadására; erőátviteli kábelek, kapcsolószekrények és vezérlő szekrények telepítése; gépészeti csőhálózatok kiépítése, meglévő szekunder rendszerhez való kapcsolása; hőszivattyú telepítése. II. Opcionális munkarész: a másik épületrész hűtési hőenergia ellátási rendszer kiépítése. A feladatok részletes meghatározását a Közbeszerzési dokumentumok részét képező műszaki leírás tartalmazza.”

16. Az ajánlatkérő a felhívás II.2.5) pontjában az ajánlatok bírálati szempontjaként a Kbt. 76. § (2) bekezdés c) pontja szerint legjobb ár-érték arányt megjelenítő szempontrendszerrel jelölte meg, melynek keretében az összesített nettó ajánlati árat (Ft) 70 súlyszámmal, míg minőségi szempont keretében a kötelező 12 hónapos jótálláson felül vállalt többlet-jótállás idejét (hónapban kifejezve) (min.: 0 hónap, max.: 24 hónap) 30 súlyszámmal kívánta értékelni.

17. Az ajánlatkérő a felhívás II.2.11) pontjában rögzítette, hogy a tárgyi eljárása az európai uniós alapokból finanszírozott projekttel, programmal nem kapcsolatos. Az ajánlatkérő a felhívás IV.2.2) pontjában az ajánlattételi határidőt 2021. november 15. napjának 12:00 órájában, míg a felhívás IV.2.5) pontjában az ajánlatok bontásának határidejét 2021. november 15. napjának 14:00 órájában határozta meg. Az ajánlatkérő a felhívás IV.2.4) pontjában az ajánlati kötöttség időtartamát 60 napban határozta meg, és a felhívás V.2) pontjának 13. alpontjában rögzítette, hogy az ajánlatkérő alkalmazza a Kbt. 81. § (5)

bekezdésében foglaltakat.

18. A bontásról felvett jegyzőkönyv szerint az ajánlattételi határidőre a felhívott gazdasági szereplők közül az alábbi öt gazdasági szereplő nyújtotta be ajánlatát: Delante Kft., Regnum-Trend Bau Kft., Sizolev Menedzsment Kft., Fortis Partner Kereskedelmi és Szolgáltató Kft., 3R Kereskedelmi és Szolgáltató Kft.

19. Az ajánlatkérő 2021. november 25. napján küldte meg az eljárást lezáró döntését (összegezés) az eljárás ajánlattevői részére, melynek tanúsága szerint az eljárás eredményes volt és az eljárás nyertes ajánlattevője a Delante Kft. ajánlattevő lett. Az ajánlatkérő 2022. január 5. napján kötötte meg közbeszerzési szerződését a nyertes ajánlattevővel. Az ajánlatkérő eljárás eredményéről szóló tájékoztató hirdetménye 2022. január 12. napján jelent meg a Közbeszerzési Értesítő 2022/8. lapszámában a KÉ-0582/2022. szám alatt.

20. A Közbeszerzési Hatósághoz a jelen jogorvoslati eljárás keretében vizsgált három közbeszerzési eljárás tekintetében 2022. január 4. napján közérdekű bejelentés érkezett figyelemmel arra, hogy a bejelentő álláspontja szerint a közbeszerzési eljárások tekintetében nem teljesültek a Kbt. 115. § szerinti eljárás alkalmazásához megkövetelt speciális feltételek, az ajánlatkérő mindhárom eljárásában ugyanazon öt gazdasági szereplőt hívta fel ajánlattételre. A bejelentő a Kbt. 115. § (2) bekezdése tekintetében a 2017. február 10. napján kiadott hatósági útmutatóban foglaltakra hivatkozva érdemben előadta, hogy az előírást ajánlatkérő gyakorlata sérti. Az eljárások ugyanis általános építőipari kivitelezési munkák megrendelésére irányulnak, amelyek teljesítésére feltehetően több ezer vállalkozás alkalmas lehet, ezért az ajánlatkérő nem hivatkozhat arra, hogy egy előzetesen elvégzett piacfelmérés keretében nem talált más, ajánlattételre felkérhető, feltehetőleg alkalmas gazdasági szereplőt. A bejelentő értelmezésében ésszerű (bár továbbra sem jogszerű) magyarázat lehet a meghívottak körének változatlanságára azon körülmény, hogy az ajánlatkérő helyben (a területben) székhellyel rendelkező gazdasági szereplőket kíván felkérni az ajánlattételre, ám jelen esetben még ezen szempont sem érvényesül, mivel az öt gazdasági szereplőből négy gazdasági szereplő székhelye a XII. kerületen kívül, három gazdasági szereplő székhelye pedig a fővároson kívül található. A bejelentő meglátása szerint az ajánlatkérő nem végzett piacfelmérést a potenciális ajánlattevők azonosítására, így ismeretlen szempontok alapján került meghatározásra az ajánlattételre felkért gazdasági szereplők köre.

21. A Közbeszerzési Hatóság a közérdekű bejelentést követően 2022. január 11. napján a KTF-0006/02/2022/ számú levélben tájékoztatáskéréssel fordult az ajánlatkérő felé, melyben a Kbt. 115. § (2) bekezdés szerinti előírás érvényesítésének bemutatása mellett (többek között) azon dokumentumok csatolását várta, melyek bemutatják, az ajánlatkérő milyen módon vizsgálta meg az ajánlattételre felhívott gazdasági szereplők szerződés teljesítésére való alkalmasságát.

22. Az ajánlatkérő a 2022. január 24. napján kelt levelével ismertette a szakmai megbízhatóság vizsgálatának módszerét, valamint a teljesítésre képesség megállapítását. Az ajánlatkérő a szakmai megbízhatóság vizsgálatával kapcsolatosan előadta, hogy egyrészt valamennyi gazdasági szereplő tekintetében vizsgálta a Kbt. 62. § (1) bekezdés h)-k) és m) pontok szerinti kizáró okok fenn nem állását, másrészt a felhívottak közül három gazdasági szereplővel (3R Kft., Delante Kft., Regnum-Trend Bau Kft.) már korábban is kötött kivitelezési szerződést. Az elvégzett munkával elégedett volt, az ajánlatkérővel szemben szerződésszegést nem követtek el. Mindezek alapján a felhívott valamennyi gazdasági szereplő tekintetében a szakmai megbízhatóság megállapítható volt. Az ajánlatkérő emellett a

teljesítésre képességet is megállapíthatónak találta, hiszen egyrészt a közbeszerzések speciális építőipari szakértelmet nem igénylő munkák voltak, másrészt megállapítható volt, hogy valamennyi felhívott gazdasági társaság szerepelt az építőipari kivitelezők kamarai nyilvántartásában.

Az ajánlatkérő a Kbt. 115. § (2) bekezdésének megsértése tekintetében négy pontos előadást tett. Az ajánlatkérő egyrészt arra hivatkozott, hogy jelenleg a magyar építőipar általános kapacitáshiánya és a rendkívüli inflációs körülmény miatt igen nehéz megbízható, vállalásait megfelelő színvonalon és időben teljesítő cégeket találni. Ezen okokra tekintettel nem kívánta mellőzni azon gazdasági szereplők felhívását, akikkel korábban szerződésben állt és megbízhatók voltak, szemben az ismeretlen megbízhatóságú gazdasági szereplőkkel.

Az ajánlatkérő másodsorban arra hivatkozott, hogy a vizsgált közbeszerzési eljárások műszaki tartalmát 2021. október második felére-végére tudta véglegesíteni, a beruházások tervei ezen időpontra készültek el, ezt megelőzően az eljárásokat nem tudta volna megindítani. Az eljárásokat ugyanakkor a várható magas inflációra tekintettel fontosnak tartotta még 2021 novemberében megindítani annak érdekében, hogy a 2021-es árakon szerződhesse. Minderre tekintettel a további potenciális ajánlattevők hosszas piackutatás keretében történő vizsgálatának mellőzésével indította meg eljárásait. Emellett mindhárom eljárás esetében további speciális tényezőkről is említést tett, melyek mind-mind az eljárások 2021. év novemberi megindítását sürgették. A MOM Kulturális Központ–gépészeti rendszer felújítása tárgyi eljárás kapcsán kiemelte, hogy a gépészeti rendszer korábbi üzemeltetőjével nem megfelelő teljesítés miatt szerződést bontott, amely felmondást a korábbi üzemeltető 2021. október 20. napján vette kézhez. Az ajánlatkérő a fűtést tartalékrendszeren keresztül meg tudta oldani, azonban a hűtést nem. Így a gépészeti rendszer kiépítése nélkül a nyári időszakban az ingatlan hűtése nem lett volna megoldható, a Kulturális Központot be kellett volna zárni a nyári időszakra. Amennyiben ajánlatkérő az eljárást 2021 novemberében nem indította volna meg, úgy a műszakilag szükséges teljesítési időre tekintettel a beruházás a hűtési időszakra nem készül el.

A MOM Sportközpont – medencefedés kialakítása tárgyú eljárás kapcsán arra hivatkozott, hogy a beruházási költségek nagy részét az acéltermékek tették ki, ezek árának 2022. évi jelentős emelkedése biztosra volt vehető, ezért ajánlatkérőnek különösen fontos volt a 2021. évi árakon történő szerződéskötés.

Az Orvosi rendelő felújítása tárgyú eljárás kapcsán pedig fontosnak tartotta figyelembe venni azt, hogy a beruházás az Egészséges Budapest Program keretében valósul meg, ez a program biztosította a szükséges pénzügyi forrást. Az EMMI csupán 2021. október 20. napján kért tájékoztatást arról, hogy az ajánlatkérő pontosan milyen beruházást kíván megvalósítani a Program keretében, az ajánlatkérő ezen időpontot megelőzően a támogatási szabályok alapján nem volt jogosult az eljárást megindítani. Emellett az orvosi rendelő jelenleg ideiglenes jelleggel a Kútvölgyi Kórház szakrendelő épületében működik, ahonnan 2022 nyarára ki kell költözni. Így amennyiben az eljárás 2021 novemberében nem indul meg, úgy a műszakilag szükséges teljesítési határidőre tekintettel az orvosi rendelő nem készülhetne el a kiköltöztetés időpontjáig és az orvosi rendelőt nem lehetne elhelyezni.

Az ajánlatkérő a fentiek mellett harmadrészt arra hivatkozott, hogy az ajánlatkérő képviselője szóbeli megkeresésre négy építőipari cégtől is azt az információt kapta, hogy 2021. és 2022. években kapacitáshiány miatt nem tudnak munkát vállalni az Önkormányzat részére, mely megkeresésről feljegyzés is készült.

Végezetül pedig kiemelte, hogy a Közbeszerzési Hatóság vonatkozó útmutatójába foglalt javaslat alapján a rotáció egymást követően indított eljárásokra vonatkoznak, nem pedig a jelen vizsgálat tárgyát képező azon esetre, amikor az eljárások egy időben kerülnek megindításra, azaz az útmutatóban foglaltakat (mint javaslatot) értelmezése szerint nem kellett alkalmaznia. Mivel a Kbt. nem kógens kötelezettségként, hanem „lehetőség szerinti” esetként

említi a felhívott gazdasági szereplők körének változtatását, álláspontja szerint nem sértette meg a Kbt. 115. § (2) bekezdését, mivel bemutatta, hogy milyen körülmények fennállása miatt nem volt lehetősége az ajánlattételre felhívott gazdasági szereplők körét az egyidőben indult eljárásokban változtatni.

23. Az ajánlatkérő 2022. március 2. napján közérdekű bejelentést tett a Közbeszerzési Hatóság felé a tényállás további tisztázása érdekében, melyben fenntartotta és megerősítette az adatszolgáltatás körében tett korábbi nyilatkozatát. Előadta, hogy 2022 februárjában a Budapest Főváros XII. kerület Hegyvidéki Önkormányzat Polgármesterének felkérésére az ajánlatkérő Belső Ellenőrzési Osztálya ellenőrzési eljárást folytatott le az érintett közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatban. Az ellenőrzést záró jelentés javaslatot tett arra, hogy az érintett közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatban a Kbt. 115. § (2) bekezdésének ötödik mondatában foglaltak megtartottsága tekintetében – azaz abban a vonatkozásban, hogy jogszerű volt-e öt azonos gazdasági szereplő részére az ajánlattételi felhívás megküldése – a Döntőbizottság, mint független jogalkalmazó szerv hozzon döntést, tekintettel az ezen jogszabályhellyel kapcsolatos joggyakorlat kialakulatlanságára. A Budapest Főváros XII. kerület Hegyvidéki Önkormányzat Polgármestere a fentiek alapján azzal a kéréssel fordult a Közbeszerzési Hatóság Elnökéhez, hogy kezdeményezze a Döntőbizottság hivatalbóli jogorvoslati eljárását a jogkérdés megítélése tekintetében.

#### **A hivatalbóli kezdeményezés és a kezdeményező nyilatkozatai**

24. A hivatalbóli kezdeményező 2022. március 7. napján a Kbt. 152. § (1) bekezdés a) pontjában foglaltakra tekintettel hivatalból folytatott jogorvoslati eljárást kezdeményezett az ajánlatkérő bevezető részben meghatározott három közbeszerzési eljárása vonatkozásában. A hivatalbóli kezdeményezés annak vizsgálatára terjedt ki, hogy az ajánlatkérő megfelelően alkalmazta-e a Kbt. 115. § (2) bekezdésének ötödik mondatában foglalt előírásokat az ajánlattételre felhívott gazdasági szereplők tekintetében a kezdeményezésben megjelölt három közbeszerzési eljárás kapcsán. Előadta, hogy amennyiben a jogsértés megállapítást nyerne, úgy a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontjában foglalt jogkövetkezmény alkalmazása esetében kérte figyelembe venni az ajánlatkérő együttműködő szándékát az esetleges jogsértés feltárása tekintetében.

25. A hivatalbóli kezdeményező a vonatkozó joghelyek hivatkozása mellett rámutatott arra, hogy amennyiben a közbeszerzések tárgyát képező építési tevékenységek valóban nem igényelnek speciális szakértelmet, úgy a Magyar Kereskedelmi és Iparkamara építőipari kivitelező vállalkozások nyilvántartása szerint az ajánlatkérő a XII. kerületben 89 aktív vállalkozás, budapesti viszonylatban 4135 aktív vállalkozás, míg Pest megyére vetítve 3493 vállalkozás közül válogathatott volna. Az ajánlatkérő XII. kerületi gazdasági társaságok mellett Pest megyei gazdasági szereplők részére is küldött felhívást, ezért a kamarai nyilvántartás szerint országosan 19 833 aktív vállalkozás vehető figyelembe. Kifogásolta, hogy az ajánlatkérő nem tudott bemutatni piackutatást igazoló dokumentumot, csupán egy maga által 2021. november 7. napján kelt feljegyzést csatolt, mely szerint szóbeli megkeresés alapján négy cégtől – ebből kettő budapesti, kettő vidéki székhelyű – azt a tájékoztatást kapta, hogy kapacitáshiány miatt nem tud építési munkákat vállalni az ajánlatkérő részére 2021-2022. években. Ezen lista azt is bizonyította, hogy az ajánlatkérő a felkérni kért gazdasági szereplőket nem szűkített le a XII. kerületre, Budapest vagy Pest megye területére, hanem azt országosan vette figyelembe.

26. A hivatalbóli kezdeményező előadta, hogy a bemutatottak szerint a piacon nagy számban található építési beruházással foglalkozó gazdasági társaság, így nem elfogadható az ajánlatkérő azon érvelése, hogy a jelenlegi magyar építőipari helyzetben az általános kapacitáshiány és a rendkívüli inflációs körülmények miatt rendkívül nehéz megbízható, vállalásaikat megfelelő színvonalon és időben teljesítő cégeket találni. Mindezt az is alátámasztja, hogy a Közbeszerzési Értesítőben elérhető adatok alapján, Budapest területén több ajánlatkérő is megvalósított a megjelölt közbeszerzések tárgyával azonos építési beruházásokat, melyeken a kezdeményezéssel érintett eljárásokban felhívott gazdasági szereplőkön kívüli építőipari vállalkozások vettek részt. (A hivatalbóli kezdeményező ennek kapcsán Orvosi rendelő felújítás körében a KÉ-8253/2021., KÉ-10038/2021., KÉ-1900/2022., KÉ-19064/2020. számú, Gépészeti, épület-energetikai felújítás körében a KÉ-20758/2021. és KÉ-22877/2021. számú, míg Medence-fedés körében a KÉ-4264/2020. számú eredménytájékoztatókra hivatkozott.)

27. Hivatkozott arra, hogy több ezer olyan gazdasági társaság működik, amely szerepel a kamarai nyilvántartásban, azaz az ajánlatkérő által előadottaknak megfelelően teljesítésre képesek. Mindezekre tekintettel a rotációba bevonandó új gazdasági szereplők vonatkozásában a nyilvántartás ellenőrzése mellett csak a szakmai megbízhatóság vizsgálata vált volna szükségessé. Az ajánlatkérő eljárás előkészítésére rendelkezésre álló szűkös időkeretre történő hivatkozása a 2021. novemberi további gazdasági társaságok megkeresésének elmaradását illetően pedig nem helytálló, hiszen a közbeszerzési eljárás megfelelő előkészítése, annak időigényére is tekintettel – a Kbt. 28. § (1) bekezdése alapján – minden esetben az ajánlatkérők feladata és felelőssége.

28. A hivatalbóli kezdeményező a Közbeszerzési Hatóság útmutatójában (megjelent: 2017. február 10. napján a Közbeszerzési Értesítő 2017. évi 18. számában) (a továbbiakban: útmutató) foglaltakra hivatkozva kiemelte, hogy a közbeszerzés tárgya a fő szempont annak vizsgálata tekintetében, hogy a rotáció lehetséges vagy sem. Azáltal pedig, hogy az ajánlatkérő saját maga is akként nyilatkozott, hogy az érintett közbeszerzések tárgyát képező építési tevékenységek speciális építőipari szakértelmet nem igényelnek megállapítható, hogy a kezdeményezéssel érintett jogorvoslati eljárások esetében a közbeszerzés tárgyra vonatkozó beszerzési igények kielégítésére több, mint tízezer vállalkozás vehető figyelembe. Az útmutatóban foglaltak alapján felhívta arra is a figyelmet, hogy az ajánlattevők személyének részbeni, azaz nem mind az öt gazdasági szereplőre vonatkozó változtatása is – bizonyos feltételek mellett – elfogadható lehet.

29. Álláspontja szerint a rotációra vonatkozó elvárásnak akkor is meg kell felelni, amennyiben az ajánlatkérő egyidőben indítja meg a hasonló tárgyú közbeszerzési eljárásait. Ahogyan ugyanis az ajánlatkérő a közzétételt, úgy vélhetően a felhívások megküldését sem tudta egy időben megvalósítani. Minderre tekintettel az egyidejű megindításra vonatkozó hivatkozás nem helytálló. Ellenben abban a feltételezett esetben, amennyiben egy ajánlatkérő a Kbt. 115. § szerinti több eljárását mégis teljesen egyszerre meg tudja indítani, akkor sem lehetséges az útmutató rendelkezését annak céljával ellentétesen értelmezni, hiszen nem eshet a rotáció szempontjából kevésbé hangsúlyos megítélés alá az azonos vagy hasonló tárgyú közbeszerzési eljárások egyszerre történő megindítása az egymást követő megindításához képest. Kiemelte, hogy az útmutató külön is kiemeli, hogy az önkormányzatoknak javasolt, hogy piackutatást végezzenek. Amennyiben az ajánlatkérő eleget tett volna az útmutatóban foglaltaknak, úgy egy széleskörű piackutatás eredményeképpen rendelkezésére állt volna egy részletes kimutatás azon gazdasági szereplőkről, akiket az egy napon megindított három közbeszerzési eljárásban felhívhatott volna ajánlattételre úgy, hogy akár egyetlen „átfedés”

sem lett volna a teljesítésre képes gazdasági szereplők személye között. Emellett vizsgálva az ajánlatkérő más közbeszerzését az volt megállapítható, hogy az ajánlatkérő az EKR000396802021 számon „Zugligeti Bölcsőde és Óvoda konyhafejlesztés” tárgyban 2021. április 9. napján a Kbt. 115. § (1) bekezdése szerinti nyílt eljárást indított, amelyre a kezdeményezéssel érintett eljárásokban is felhívott gazdasági szereplőket hívta fel ajánlattételre. A hivatkozott és a kezdeményezéssel érintett eljárások között 7 hónap állt az ajánlatkérő rendelkezésére, hogy az eljárások előkészítése során a piacot felmérve a rotációt alkalmazni tudja. Mindezek együttes mérlegelése alapján tehát fennáll annak a gyanúja, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 115. § (2) bekezdésének ötödik mondatát, mivel az ajánlatkérő mindhárom tárgybani eljárásban ugyanazt az öt gazdasági szereplőt hívta fel ajánlattételre.

30. A hivatalbóli kezdeményező a 2022. március 29. napján tett nyilatkozatában kiemelte, Kbt. 2. § (7) bekezdése szerinti kógenzia kiterjed a Kbt. 115. § (2) bekezdése szerinti feltételekre, így a „lehetőség szerinti” fordulatra is. A hivatkozott joghely alapján, különböző eljárásokban kizárólag abban az esetben lehet teljesen eltekinteni a gazdasági szereplők személyének változtatásától, amennyiben arra az ajánlatkérőnek objektíven nincs lehetősége. Ez az értelmezés jelenik meg az útmutatójában. Nem vitatottan tehát helye van az objektív indokolásnak, ugyanakkor az indokolási kötelezettség az ajánlatkérőt terheli. Kifogásolta, hogy a saját mulasztásából eredő – az ajánlatkérő által is bemutatott – szubjektív indokok is elegendőek lennének a gazdasági szereplők személye változtatására vonatkozó kötelezettség figyelmen kívül hagyására, hiszen ezen értelmezés teljesen kiüresítené a vitatott előírást és lehetőséget teremtene a visszaélésekre. Hangsúlyozta, hogy az ajánlatkérő által bemutatott indokok nem igazolták, hogy ne lett volna lehetőség a gazdasági szereplők személyének változtatására. Ugyanis éppen a kamarai nyilvántartásban fellelhető gazdasági szereplők nagy száma, valamint Budapest területén megvalósított építési beruházások száma zárja ki azt, hogy az ajánlatkérőnek – legalább részben – lehetősége lett volna megváltoztatni a gazdasági szereplők személyét. Önmagában abból, hogy nem minden gazdasági szereplő lett volna alkalmas ajánlattételre, nem következik az, hogy öt gazdasági szereplő volt felhívható a 19 833 lehetőségből – kifejezetten arra, hogy speciális építőipari szakértelmet igénylő munkák nem képezték az eljárás tárgyát. Emellett az ajánlattételre felhívandó gazdasági szereplők körében történő megfelelő piacfelmérés elmaradása és a gazdasági szereplők személye változtatásának elmaradása nem indokolható azzal, hogy a közbeszerzési eljárásokat rövid időn belül kellett az ajánlatkérőnek megindítania. Az ajánlatkérő beszerzési igénye nem 2021 novemberében keletkezett, az ajánlatkérő felelőssége, hogy a beszerzési igény felmerülését követően időben megkezdje a közbeszerzési eljárás előkészítését. Az pedig, hogy kizárólag az egymást követő napon indított közbeszerzési eljárások viszonylatában lenne figyelembe vehető a rotációra irányuló előírás, az útmutatóból levezetni nem lehet. Kiemelte, hogy félrevezető a Kbt. 98. § (2) bekezdés e) pontjára hivatkozás, mely egyebekben a Kbt. 115. §-a szerinti eljárások esetében nem bír relevanciával. Rámutatott, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 2. § (3) bekezdése szerinti joggal való visszaélés tilalmából, a Kbt. 2. § (7) bekezdése szerinti kógenziából és a Kbt. 28. §-a szerinti kötelezettségekből eredően az eljárás előkészítése körében elkövetett saját mulasztására nem hivatkozhat előnyösebb eljárási szabályok alkalmazása érdekében. Az ajánlatkérő által a közpénzek hatékony és felelős felhasználására való hivatkozás nem szolgálhat a Kbt. kógens szabályainak megkerülésére. Ugyanúgy nem lehet releváns ezen alapelvekre történő hivatkozás a tekintetben sem, hogy alapelvek ütköző lenne, amennyiben az ajánlatkérő a korábbi tapasztalatok alapján reális, versenyképes áron dolgozó gazdasági szereplők helyett olyan ismeretlen gazdasági szereplőket hívott volna fel, amelyek árképzéséről sincsen semmilyen érdemi, hiteles információja. Ezen észrevétel épp annak a hiányát mutatja, hogy az ajánlatkérő az

ajánlattételre felhívható gazdasági szereplők körét nem mérte fel megfelelően, ekként a Kbt. 115. § (2) bekezdés ötödik mondata szerinti kötelezettség elmaradásának objektív alátámasztása hiányos.

### **Az ajánlatkérő nyilatkozatai**

31. Az ajánlatkérő a 2022. március 16. napján kelt észrevételében elsődlegesen a jogsértés hiányának megállapítását, másodlagosan az esetleges jogsértés megállapítása esetében a további jogkövetkezményektől való eltekintést kérte arra tekintettel, hogy a Kbt. 115. § (2) bekezdésének értelmezése nem egyértelmű a jogalkalmazók számára, másrészt az ajánlatkérő a jogsértést feltárta, és saját maga is kezdeményezte a vizsgálat lefolytatását. Ugyanakkor kiemelte, tekintettel arra, hogy nincs kötelező erejű tételes jogszabályi rendelkezés, így nem lehetséges sem a jogsértés, sem annak jogkövetkezményének megállapítása, mivel a „lehetőség szerint” és a „minden esetben” közé egyenlőségjelet kizárólag kiterjesztő jogértelmezéssel lehet tenni.

32. Az ajánlatkérő kiemelte, hogy a Kbt. 115. § (2) bekezdése értelmében az ajánlatkérő a különböző eljárásokban az ajánlattételre felhívni kívánt gazdasági szereplők személyét „lehetőség szerint változtatja”. Kiemelte, hogy amennyiben a jogalkotó célja valóban az lett volna, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 115. § (1) bekezdése szerint eljárások esetében minden egyes közbeszerzési eljárásában más-más gazdasági szereplőt hívjon fel ajánlattételre, úgy álláspontja szerint a jogalkotó a jogszabály megszövegezése során ezt szigorúan írta volna elő, egyértelműen kötelezve ajánlatkérőket a gazdasági szereplők személyének cserélésére, és nem a megengedő „lehetőség szerint” fordulatot alkalmazta volna. Meglátása szerint a „lehetőség szerint” fordulat egyértelműen magában foglalja annak lehetőségét, hogy az ajánlatkérő eltérjen a gazdasági szereplők változtatásának kötelezettsége alól abban az esetben, amennyiben ezen döntését indokolni tudja. Mivel az ajánlatkérő tételes indokát adta annak, hogy a vizsgált eljárásokban miért ugyanazon öt gazdasági szereplőt hívta fel ajánlattételre, és miért kellett önhibáján kívül egy időpontban, a lehető leghamarabb megindítani a közbeszerzési eljárásokat, így ezen kívánalom teljesült az ajánlatkérő esetében.

33. Kiemelte, hogy a hivatalbóli kezdeményező kiterjesztően értelmezi a Kbt. 115. § (2) bekezdését akkor, amikor az egy időpontban (ugyanazon a napon) megindított közbeszerzési eljárásokra egyaránt alkalmazni rendeli a Kbt. 115. § (2) bekezdésének ötödik mondatát. A jogszabályi rendelkezés ugyanis kifejezetten egymást követő, más időpontokban indított közbeszerzési eljárásokra vonatkozik, mely értelmezést maga a Közbeszerzési Hatóság is megerősíti a hivatkozott útmutatóban. Arra vonatkozóan, hogy a ténylegesen egy időpontban, egy napon meginduló eljárások esetében mi a követendő előírás, sem a jogszabály, sem az útmutató nem tesz iránymutatást. Amennyiben a hivatkozott jogszabályi rendelkezést mégis kiterjesztő módon értelmeznék, úgy alapvető jogbizonytalanság keletkezhetne, hiszen a tételes jogszabályt nem a leírt szavak tényleges nyelvtani értelmének megfelelően, hanem valószínűsíthetően a jogalkotó által célként elő sem írt módon értelmeznék. Az ajánlatkérő e körben a Kbt. 2. § (7) bekezdésében foglaltakra hivatkozott.

34. Az ajánlatkérő a hivatalbóli kezdeményezésben foglaltakra reagálva előadta, hogy a kamarai nyilvántartásban való szereplésre alapozva nem lehet azt a következtetést levonni, hogy valamennyi, a kamarai nyilvántartásban szereplő vállalkozás képes lenne a tárgybani beruházások teljesítésére. Ugyanis a nyilvántartásban szereplő cégek jelentős részének éves árbevétele csupán a néhány 10 millió forintot éri el, mely cégek nyilvánvalóan nem lennének képesek több százmillióس beruházások lebonyolítására, szervezésére, a teljesítéshez

szükséges létszám és előfinanszírozás megteremtésére. Önmagában a kamarai nyilvántartásban szereplő vállalkozások számából továbbá nem vonható le egyértelműen olyan következtetés sem, hogy ezen gazdasági szereplők valóban rendelkeztek volna a vizsgált közbeszerzési eljárások megindításakor, illetve a szerződések teljesítési időszaka során aktív kapacitással a beruházások megvalósítására. Abból pedig, hogy más ajánlattevők hasonló tárgyban lefolytatott közbeszerzési eljárásban mely gazdasági szereplőket hívták fel ajánlattételre, nem következik okszerűen az, hogy a bemutatott építési beruházásokat megvalósító gazdasági szereplőknek az ajánlatkérő jelenleg vizsgált beruházásainak megvalósítására is lett volna kapacitása a 2022. évben. Ahogy nem vezethető le az sem, hogy ezen gazdasági szereplők szakmai megbízhatósága igazolt lenne, hiszen az eljárás eredményéről szóló tájékoztatók adataiból nem lehet következtetést levonni a szerződésszerű teljesítés tényére. Megjegyzete, hogy a kamarai nyilvántartásban szereplő cégek tekintetében hatalmas a megszűnések és cégalapítások miatti fluktuáció, így kijelenthető, hogy a nyilvántartásban való szereplés ténye önmagában semmit nem jelent a szakmai megbízhatóság megállapíthatósága tekintetében. Mivel ajánlatkérőnek az eljárásokat 2021 novemberében el kellett indítania, a rendelkezésre álló rövid időtartam nem tette lehetővé más cégek szakmai megbízhatóságának hosszú ideig tartó ellenőrzését. A kamarai nyilvántartásban szereplő vállalkozások száma – a Kbt. rendelkezését figyelembe véve – nem alapozza meg az ajánlattételre felhívott gazdasági szereplők változtatásának lehetőségét.

35. Meglátása szerint a jogvita szempontjából eldöntendő, hogy a változtatás esetleges hiányát az ajánlatkérő milyen esetben menthet ki, mely eredhet-e abból, hogy (egy esetleges korábbi mulasztás végett) az eljárások indításának idején már nem tudja változtatni a felhívott gazdasági szereplők körét. Ennek megítélését a Kbt. rendszertani értelmezésében látta. Az ajánlatkérő ezen a ponton a Kbt. 98. § (2) bekezdés e) pontjában foglaltakra hivatkozva arra mutatott rá, hogy a Kbt. 115. § hasonló felróhatósági jellegű kizárást nem tartalmaz, így okkal feltételezte, hogy az ajánlatkérő akkor is hivatkozhat arra, hogy nem volt lehetősége a felhívott cégek körének változtatására, amennyiben adott esetben előrelátóbb felkészülés esetében több ideje lehetett volna szakmailag megbízható cégek felkutatására.

36. Az ajánlatkérő a Kbt. 25. § (7) bekezdés a) pontjában foglaltakra hivatkozásul rámutatott, hogy a Kbt. szabályai miatt valós gyakorlati haszonnal nem lehetséges piackutatás keretében gazdasági szereplőket felkutatni, mivel a teljesítésre képesség megállapítása tágabb értelemben magában foglalja annak a felderítését is, hogy az adott gazdasági szereplő a közbeszerzési eljárás kiírásának időpontjában és az az alapján kötendő szerződés teljesítési szakaszában rendelkezik-e megfelelő teljesítési kapacitással. Mivel az ajánlatkérő ezen információkat nem adhatja meg a piackutatás során (közbeszerzés indítása, szerződés teljesítése időpontja), valójában nem tudja azt maradéktalanul felmérni, hogy a közbeszerzés megkezdésére tervezett időpontban az adott gazdasági szereplő fog-e tudni ajánlatot adni, tehát azt, hogy magát a szerződést teljesíteni tudja-e.

37. Kiemelte, hogy a közpénzek hatékony és felelős felhasználásának Kbt. 2. § (4) bekezdésében rögzített alapelveivel egyértelműen ellentétes lett volna a rendelkezésre álló rövid időtartam alatt ismeretlen teljesítési képességű és megbízhatóságú gazdasági szereplőkre cserélni a korábban már bizonyítottan szerződésszerűen teljesítő cégeket, különös tekintettel arra is, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 115. §-ban meghatározott eljárásfajta esetében nem írhat elő alkalmassági követelményt sem, amely a szakmai megbízhatóság ellenőrzését különösen megnehezíti. Szintén ezen alapelveibe ütközhet, amennyiben a korábbi tapasztalatok alapján reális, versenyképes áron dolgozó gazdasági szereplők helyett olyan ismeretlen gazdasági szereplőket hívott volna fel ajánlattételre, amelyek árképzéséről sincsen semmilyen

érdemi, hiteles információja, így kiszolgáltatva az ajánlatkérőt annak, hogy esetlegesen a piaci árnál jóval magasabb áron tudja csak a beruházásait megvalósítani, vagy az eljárásai fedezethiány miatt eredménytelenek lesznek.

38. Az ajánlatkérő összegzésül előadta, hogy a „lehetőség szerint” fordulatból nem lehet egyértelmű tételes jogi kötelezettséget megállapítani. A „lehetőség szerint” fordulat is csak a különböző időpontokban megindított eljárásokra vonatkozik, így arra a speciális helyzetre nincsen sem jogszabályi előírás, sem iránymutatás, ha az ajánlatkérő közbeszerzési eljárásokat azonos időpontban indítja meg. A „lehetőség szerint” fordulatból önmagában következik az eltérés lehetőségének szabadsága, melynek egyedüli korlátja, hogy az ajánlatkérő döntése objektív indokokon nyugodjon. E körben az ajánlatkérő tételesen előadta, hogy melyek voltak azok az objektív indokok, amelyek miatt más racionális lehetőség hiányában azonos céget hívott fel ajánlattételre (különös tekintettel az eljárások 2021. novemberi indításának szükségessége miatt).

39. Az ajánlatkérő 2022. május 4. napján tett észrevételében kifejtette, hogy meglátása szerint a gazdasági szereplők „lehetőség szerinti” cseréje tekintetében az ajánlatkérőt kisebb fokú felelősség terheli, mint a rendkívüli sürgősségre alapított hirdetmény nélküli eljárásnál előírt felelősségi szint. Hangsúlyozta, hogy a gazdasági szereplők cseréjének elmaradását objektív indokokkal igazolta. A hivatalbóli kezdeményező ugyanakkor azt, hogy ezen indokok miatt minősülnének szubjektív indokoknak, nem mutatta be, ahogy azt sem cáfolta meg, hogy az ajánlatkérő nem időben kezdte meg az eljárás előkészítését. Mindezek mellett a hivatalbóli kezdeményező nem mutatta be, hogy az ajánlatkérő milyen esetleges mulasztásokat követett el az előkészítés körében, melyek miatt 2021 novemberét megelőzően nem tudta az eljárásait megindítani. Kiemelte, hogy erőfeszítéseket tett a gazdasági szereplők cseréje érdekében, amelyben objektív körülmények megakadályozták. Az ajánlatkérő szóban több építőipari céget is megkeresett, azonban a megkeresett cégek mind-mind kapacitáshiányra hivatkoztak. A rendelkezésre álló szűkös időkeretben további cégek megkeresését akadályozta, ahogy a járvány újabb hulláma is, hiszen az eljárást előkészítő kollégák megbetegedésük miatt a munkahelyen nem tudtak megjeleni. Mégis amennyiben az ajánlatkérő további elhúzódó piackutatást végzett volna a teljesítésre képes és szakmailag is megbízható gazdasági szereplők felkutatása kapcsán, úgy az eljárások későbbi megindítása miatt csak jelentősen emelkedett áron tudott volna szerződni, mely a Kbt. 2. § (4) bekezdésébe ütközött volna. Kiemelte, hogy kizárólag a végleges műszaki tartalom elkészítését követően van lehetőség annak felderítésére, hogy a felhívni kívánt és teljesítésre alkalmas gazdasági szereplők a közbeszerzés tárgya szerinti szerződés kapcsán valóban képesek ajánlatot tenni. Ellenkező esetben alapelvbe ütközne a korábban nem ismert gazdasági szereplők ajánlattételre történő felhívása, hiszen előfordulhat, hogy az ajánlattételre felhívott gazdasági szereplők kevesebb arányban tesznek majd ajánlatot, mintha a gazdasági szereplőket az ajánlatkérő nem cserélte volna. (E körben hivatkozott arra, hogy a hivatalbóli kezdeményező által ismertett eljárások esetében is előfordult, hogy csupán két ajánlat került benyújtásra.) Amennyiben pedig az ajánlatkérőnek időhiány miatt nincs lehetősége arra, hogy felkutassa azon gazdasági szereplőket, akik ajánlatot is tudnak tenni, úgy „lehetőség szerinti” cserék kötelezettsége terheli az ajánlatkérőket, azaz nem köteles az ajánlattételre felhívni kívánt gazdasági szereplők személyének változtatására.

## A Döntőbizottság döntése és annak indokai

40. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő a tárgyi közbeszerzési eljárásait egységesen 2021. november 9. napján indította meg, ezért a kezdeményezésben foglaltak a Kbt. ezen a napon hatályos rendelkezései alapján bírálандók el.

41. A Döntőbizottságnak a hivatalbóli kezdeményezés tekintetében abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő a kezdeményezésben megjelölt három közbeszerzési eljárása tekintetében a Kbt. 115. § (2) bekezdés ötödik mondatában foglaltak megtartottságától jogszerű módon tekintett-e el. A Döntőbizottság ennek keretében vizsgálta a Kbt. vonatkozó rendelkezéseit, valamint tekintettel volt az ajánlatkérő Közbeszerzési Hatóság részére 2022. január 25. napján adatszolgáltatási kötelezettsége tekintetében megtett nyilatkozatában foglaltakra – különös tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő a Hatóság részére nyújtott indokolását a tárgyi jogorvoslati eljárásban is fenntartotta és azt kérte figyelembe venni.

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

A Kbt. 2. § (1)-(4) és (7) bekezdései szerint:

(1) A közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérő köteles biztosítani, a gazdasági szereplő pedig tiszteletben tartani a verseny tisztaságát, átláthatóságát és nyilvánosságát.

(2) Az ajánlatkérőnek esélyegyenlőséget és egyenlő bánásmódot kell biztosítania a gazdasági szereplők számára.

(3) Az ajánlatkérő és a gazdasági szereplők a közbeszerzési eljárásban a jóhiszeműség és a tisztesség követelményeinek megfelelően kötelesek eljárni. A joggal való visszaélés tilos.

(4) Az ajánlatkérőnek a közpénzek felhasználásakor a hatékony és felelős gazdálkodás elvét szem előtt tartva kell eljárnia.

(7) E törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi. E törvény rendelkezéseinek alkalmazásakor, valamint a jogszabályban nem rendezett kérdésekben a közbeszerzési eljárás előkészítése, lefolytatása, a szerződés megkötése és teljesítése, illetve a közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos jogorvoslati eljárás során a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozás céljával összhangban a közbeszerzés alapelveinek tiszteletben tartásával kell eljárni.

A Kbt. 25. § (1)-(3) bekezdése szerint:

(1) Az ajánlatkérő köteles minden szükséges intézkedést megtenni annak érdekében, hogy elkerülje az összeférhetlenséget és a verseny tisztaságának sérelmét eredményező helyzetek kialakulását.

(2) Összeférhetetlen és nem vehet részt az eljárás előkészítésében és lefolytatásában az ajánlatkérő nevében olyan személy vagy szervezet – ide értve a közbeszerzési szolgáltatót, valamint az általa foglalkoztatottakat is –, amely funkcióinak pártatlan és tárgyilagos gyakorlására bármely okból, így különösen gazdasági vagy más érdek vagy az eljárásban részt vevő gazdasági szereplővel fennálló más közös érdek miatt nem képes.

(3) Összeférhetetlen és nem vehet részt az eljárásban ajánlattevőként, részvételre jelentkezőként, alvállalkozóként vagy az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezetként

a) az ajánlatkérő által az eljárással vagy annak előkészítésével kapcsolatos tevékenységbe bevont személy vagy szervezet,

b) az a szervezet, amelynek

ba) vezető tisztségviselőjét vagy felügyelőbizottságának tagját,

bb) tulajdonosát,

bc) a ba)-bb) pont szerinti személy közös háztartásban élő hozzátartozóját az ajánlatkérő az eljárással vagy annak előkészítésével kapcsolatos tevékenységbe bevonta, ha közreműködése az eljárásban a verseny tisztaságának sérelmét eredményezheti.

A Kbt. 28. § (1)-(2) bekezdése szerint:

(1) Az ajánlatkérő köteles a közbeszerzési eljárást – a beszerzés tárgyára és becsült értékére tekintettel – megfelelő alapossággal előkészíteni. Az ajánlatkérő által rendelkezésre bocsátott közbeszerzési dokumentumoknak biztosítaniuk kell, hogy az eljárásban a gazdasági szereplők képesek legyenek műszakilag megfelelő, fizikailag megvalósítható és gazdasági szempontból reális ajánlatot adni. Az ajánlatkérőnek már a közbeszerzési eljárás előkészítése során törekednie kell a magas minőségű teljesítés feltételeinek biztosítására, a környezet – beszerzés tárgyára tekintettel biztosítható – védelmére és a fenntarthatósági szempontok figyelembevételére, valamint a beszerzés tárgyát érintő szerződésmódosítások megelőzésére. Az ajánlatkérő alkalmazhatja az értékelemzés módszerét is.

(2) Az ajánlatkérő az (1) bekezdésben meghatározott felelősségi körében köteles a becsült érték meghatározása céljából külön vizsgálatot végezni és annak eredményét dokumentálni. A vizsgálat során az ajánlatkérő objektív alapú módszereket alkalmazhat. Ilyen módszerek különösen

- a) a beszerzés tárgyára vonatkozó indikatív ajánlatok bekérése,
- b) a beszerzés tárgyára vonatkozó, arra szakosodott szervezetek által végzett piackutatás,
- c) igazságügyi szakértő igénybe vétele,
- d) szakmai kamarák által ajánlott díjszabások,
- e) szakmai kamarák által előállított és karbantartott, megvalósítási értéken alapuló, részletes építési adatbázis,
- f)
- g) az ajánlatkérő korábbi, hasonló tárgyra irányuló szerződéseinek elemzése.

A Kbt. 115. § (1)-(2) és (7) bekezdése szerint:

(1) Ha az építési beruházás becsült értéke nem éri el a háromszázmillió forintot, az ajánlatkérő – választása szerint – a közbeszerzési eljárást lefolytathatja a nyílt vagy a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás nemzeti eljárásrendben irányadó szabályainak a jelen §-ban foglalt eltérésekkel történő alkalmazásával is, kivéve ha a beszerzés részben vagy egészben európai uniós alapokból finanszírozott. Az ajánlatkérő akkor alkalmazhatja az e § szerinti eljárást, ha a tisztességes verseny biztosításához e törvény által megkövetelt, megfelelő számú teljesítésre képes gazdasági szereplőről van tudomása. Az ajánlatkérő az e bekezdés szerinti értékhatárt el nem érő értékű beszerzését is megvalósíthatja a 112. § (1) bekezdés a) pontja szerint hirdetménnyel, vagy a 112. § (1) bekezdés b) pontja szerinti szabályoknak megfelelően hirdetménnyel meghirdetett közbeszerzési eljárás útján. A nyílt eljárás szabályainak alkalmazása esetén a (2)-(4) és (6)-(7) bekezdésben foglaltak, a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás szabályainak alkalmazása esetén az (5)-(7) bekezdésben foglaltak szerint kell eljárni.

(2) Az ajánlatkérő köteles biztosítani a versenyt, és az eljárást megindító felhívás közzététele helyett legalább öt gazdasági szereplőnek egyidejűleg, közvetlenül írásban ajánlattételi felhívást küldeni. Az ajánlatkérő az eljárásban nem írhat elő alkalmassági követelményt. Az ajánlatkérő csak a teljesítésre képes, szakmailag megbízható gazdasági szereplőknek küldhet ajánlattételi felhívást. Az ajánlattételre felhívandó gazdasági szereplők kiválasztásakor diszkriminációmentesen, az egyenlő bánásmód elvének megfelelően és lehetőség szerint a mikro-, kis- vagy középvállalkozások részvételét biztosítva kell eljárni. Az ajánlatkérő a különböző eljárásokban ajánlattételre felhívni kívánt gazdasági szereplők személyét lehetőség

szerint változtatja. A 80. § (5) bekezdésében előírt tíz napos időtartam helyett öt napos időtartam alkalmazandó.

(7) Az ajánlatkérő köteles az EKR-ben – az eljárás megindításával egyidejűleg – nyilvánosan közzétenni az eljárást megindító felhívást, a közbeszerzési dokumentumokat, majd – az ajánlatok bontását követően haladéktalanul – az ajánlattételre felhívott gazdasági szereplők nevét és címét, valamint az ajánlatok bontásáról készült jegyzőkönyvet.

A Kbt. 183. § c) pontja szerint:

A Tanács

c) a közbeszerzésekért felelős miniszterrel egyeztetve – és adott esetben az országos gazdasági kamarákkal vagy más szakmai szervezetekkel együttműködve – a közbeszerzési jogszabályok alkalmazását elősegítendő útmutatót készít a jogorvoslati döntésekből, valamint a közbeszerzések ellenőrzésének gyakorlatából levonható tapasztalatok alapján, valamint a közbeszerzésekkel kapcsolatos gyakorlati tudnivalókról (különösen a jelen törvényben előírt témakörökben).

A Kbt. 187. § (2) bekezdés i) pontja szerint

(2) A Hatóság

i) a (10) bekezdés, továbbá a 183. § c) pontja, valamint a 194. § (3) bekezdése szerinti útmutatót vagy közleményt honlapján közzéteszi.

43. A Kbt. 115. §-a értelmében az ajánlatkérő a 300 millió forintot el nem érő becsült értékű építési beruházás tárgyú közbeszerzési eljárást – választása szerint – nyílt vagy hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás keretében valósíthatja meg a nemzeti eljárásrend irányadó szabályainak meghatározott eltérésekkel történő alkalmazásával. A 115. § szerinti eljárási fajták hirdetmény közzététele nélkül, kizárólag az ajánlattételi felhívás megküldésével kerülnek megindításra. Lényeges, hogy ezen eljárási fajták alkalmazása kapcsán az ajánlatkérő maga határozza meg az ajánlattételre jogosult gazdasági szereplők zárt körét, így az ajánlatkérő nagyobb felelősséggel tartozik a verseny biztosításáért, mint a hirdetményes eljárások esetében. Az ajánlatkérő mindazon túl, hogy meghatározott tárgyú és értékű beszerzését valósíthatja meg ezen eljárástípus alatt, kizárólag akkor alkalmazhatja, amennyiben a tisztességes verseny biztosításához a Kbt. által megkövetelt, megfelelő számú teljesítésre képes gazdasági szereplőről van tudomása.

44. A Kbt. 115. § (2) bekezdése jelöli ki az ajánlattételre jogosult gazdasági szereplők szabad kiválasztásának korlátait, melyek között a jogalkotó a legfontosabb, átfogó szabályként a verseny biztosításának a kötelezettségét rögzíti. A hivatkozott joghely egyben meghatározza azt is, hogy az ajánlatkérő milyen feltételek betartásával teljesíti a verseny biztosítása kötelezettségét. Így az ajánlatkérő egyrészt köteles legalább öt gazdasági szereplőt egyidejűleg, közvetlenül írásban ajánlattételre felhívni, másrészt köteles a különböző eljárásai tekintetében felhívott gazdasági szereplők személyét lehetőség szerint változtatni.

45. A jelenleg hatályos rendelkezéseket a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLIII. törvény és az azzal összefüggő egyes törvények módosításáról szóló 2016. évi CLX. törvény (a továbbiakban: törvénymódosítás) léptette hatályba 2017. január 1. napjával. A törvénymódosításhoz fűzött miniszteri indokolás a következőképpen rendelkezik: „(...) A tisztességes versenyt és a vállalkozások szélesebb körének a közbeszerzésekhez való hozzáférését szolgálja az a rendelkezés, amely szerint az ajánlatkérő az ajánlattételre felhívni kívánt gazdasági szereplők személyét eljárásaiban lehetőség szerint változtatja. A rendelkezés hatékony eszközként szolgál esetleges korrupciós kapcsolatok kialakulásának megelőzéséhez

is, hiszen megakadályozza egyes szállítók bebetonozását azon beszerzéseknél, amelyek nem kerülnek hirdetésménnyel meghirdetésre. (...) Az ajánlatkérő csak a teljesítésre képes, szakmailag megbízható gazdasági szereplőknek küldhet ajánlattételi felhívást. Az előbbi követelmény értelmében az ajánlatkérő köteles az eljárás megindítását megelőzően megfelelően tájékozódni a felhívni kívánt gazdasági szereplőkről, szakmai megbízhatóságukról. Az eljárásban – ennek megfelelően – nem is kötelező alkalmassági feltételt előírni.”

46. A rendelkezésre álló dokumentumokból megállapítható volt, hogy az ajánlatkérő a tárgyi jogorvoslati eljárás keretében vizsgált három közbeszerzési eljárását 2021. november 9. napján szinte azonos időpontokban (18:15 perc, 18:21 perc, 18:40 perc) indította meg, mely eljárások tekintetében ugyanazon öt gazdasági szereplőt hívta fel ajánlattételre. Az ajánlatkérő által megindított közbeszerzési eljárások valamennyi esetben építési beruházások megvalósítására irányultak, mely eljárások – az ajánlatkérő által sem vitatottan – speciális építőipari szakértelmet nem igényeltek. Az ajánlatkérő a körben, hogy miért tekintett el attól, hogy a három eljárásban az ajánlattételre felhívott gazdasági szereplők személyét megváltoztassa, több indokot is felsorakoztatott. Részben inflációs nyomásra, az építőipari cégek kapacitásának hiányára, a hűtési rendszer hibájára, részben a megvalósításra nyitva álló szűkös időkeretre hivatkozott. Az ajánlatkérő mindezek mellett arra is rámutatott, hogy a Közbeszerzési Hatóság által kiadott útmutató értelmében az egymást követően és nem az egyidőben indult eljárásokra vonatkozik a változtatás szükségessége, így jelen esetben a gazdasági szereplők személyének cseréjét nem kellett alkalmaznia.

47. A Döntőbizottság hangsúlyozza, hogy a tárgyi határozat 45. pontjában hivatkozott miniszteri indokolás szerint kiemelt jelentősége van annak, hogy az ajánlatkérő eljárása során a tisztességes versenyt és a vállalkozások szélesebb körének a közbeszerzésekhez való hozzáférését biztosítsa. Lényeges, hogy a hivatkozott miniszteri indokolás szerint a gazdasági szereplők személyének változtatása kifejezetten a korrupció kialakulását hivatott megelőzni, hiszen azzal, hogy az ajánlatkérő lehetőség szerint változtatni köteles a Kbt. 115. § szerinti eljárásai tekintetében a gazdasági szereplők személyét, kiküszöböli, hogy mindig azonos gazdasági szereplőket hívjon fel ajánlattételre, azaz, hogy mindig azonos gazdasági szereplőkkel kössön szerződést. Ezáltal valósulhat meg a közbeszerzések lényege, hiszen azzal, hogy az ajánlatkérő több vállalkozást kapcsol be eljárásaiba, növeli a vállalkozások közötti tisztességes és széleskörű versenyt, melynek eredményeképpen lehetősége nyílik a legelőnyösebb szerződés megkötésére.

48. Tekintettel arra, hogy a Kbt. 115. § szerinti eljárás során az ajánlatkérő választhatja meg az ajánlattételre felhívott gazdasági szereplők személyét, vizsgálni köteles azok szakmai megbízhatóságát és teljesítésre képességét. Ezen rendelkezés abból is adódik, hogy az ajánlatkérő nem írhat elő alkalmassági követelményt. Emellett az ajánlatkérő a hivatkozott eljárásfajtaiban abban az esetben alkalmazhatja, amennyiben a tisztességes verseny biztosításához megfelelő számú teljesítésre képes gazdasági szereplőről van tudomása.

49. A Közbeszerzési Hatóság a közbeszerzési jogszabályok értelmezését, valamint alkalmazását elősegítő, a felek által is hivatkozott útmutatóban (KÉ 2017. évi 18. szám) arra hívta fel a jogalkalmazók figyelmét, hogy a gazdasági szereplők személyének változtatási kötelezettsége annyit jelent, hogy az ajánlatkérő az érintett eljárásokban való részvételre felhívott gazdasági szereplők körét az adott beszerzések összes körülményének függvényében, lehetőség szerint minél szélesebb körben változtassa meg. E körben a Hatóság iránymutatásul rögzítette, hogy el kell kerülni az egymást követő azonos vagy hasonló tárgyú

közbeszerzési eljárásokban a felhívni kívánt gazdasági szereplők körének teljes megegyezőségét. Ugyanakkor bizonyos esetben elfogadhatónak ítélte meg, hogy az ajánlatkérő az ajánlattevők körét csak részben változtassa meg. Ennek indokoltsága különösen a teljesítés helye és a beszerzés tárgya szerinti építőipari kivitelezési tevékenységet nyújtó vállalkozás száma, alkalmassága, tapasztalata vagy egyéb szerződéses feltételekre tekintettel állhat fenn. A Hatóság mindezek mellett javasolta a potenciális gazdasági szereplők – piackutatás keretében történő – felmérésének elkészítését, annak érdekében, hogy az ajánlatkérő ezen gazdasági szereplők közül a rotáció módszerével válassza ki az egyes közbeszerzési eljárásaiban felhívni kívánt vállalkozások körét.

50. A Döntőbizottság előrebocsátja, hogy a fentebb előadottak értelmében osztotta a hivatalbóli kezdeményező azon álláspontját, miszerint a vonatkozó jogszabályi előírásból nem vezethető le, hogy a jogalkotó kizárólag az egy időpontban megindított eljárások tekintetében rendelné alkalmazni az ajánlattételre felhívni kívánt gazdasági szereplők körének változtatását. A Kbt. 115. § (2) bekezdésének ötödik mondata ugyanis egyértelműen a különböző eljárásokban felhívott ajánlattevők körének változtatását vetíti elő, és nem az azonos időpontban vagy egymást követően megindított eljárásokról rendelkezik. Figyelemmel arra, hogy az egyébiránt normativitással nem rendelkező útmutatót kizárólag a jogszabályokkal összhangban lehet értelmezni, ezért a Döntőbizottság nem értett egyet az ajánlatkérővel a tekintetben, hogy az útmutatóból ennek ellenkezője levezethető lenne. A vizsgálat alapját a közbeszerzések tárgya és nem azok időbelisége adja. A hivatalbóli kezdeményező tehát nem tett kiterjesztő értelmezést a Kbt. 115. § (2) bekezdése kapcsán, az ajánlatkérőnek a hivatkozott joghely ötödik mondatában foglaltakat a vizsgálat alá vont három közbeszerzési eljárása kapcsán egyértelműen alkalmaznia kellett, hiszen ezen rendelkezés alkalmazása nem csak lehetőségként kínálkozik az ajánlatkérők számára, hanem kötelezettségként fogalmazódik meg. Az ajánlatkérő ezen kötelezettség alól kizárólag akkor mentesül, amennyiben annak alkalmazására nincs objektív lehetősége. E körben az ajánlatkérő indokolásadással tartozik.

51. A Döntőbizottság rögzíti, hogy abban a felek között nem volt vita, hogy a Kbt. 115. § (2) bekezdésének ötödik mondatában foglaltaktól megfelelő objektív okok megléte mellett az ajánlatkérő eltekinthet. Ellenben abban ütköztek a felek álláspontjai, hogy az ajánlatkérő által felhozott indokok alkalmasak lennének-e arra, hogy objektíven igazolják, az ajánlatkérőnek nem volt tényleges lehetősége a gazdasági szereplők személyének megváltoztatására.

52. A hivatalbóli kezdeményező az ajánlatkérő által felsorakoztatott indokokkal szemben arra hivatkozott, figyelemmel arra, hogy a közbeszerzések tárgyát képező tevékenységek speciális építőipari szakértelmet nem igényeltek, a Magyar Kereskedelmi és Iparkamara építőipari kivitelező vállalkozások nyilvántartása szerint országosan 19 833 aktív vállalkozás vehető figyelembe. Ebből levezethetően a kapacitáshiány és az inflációs nyomásra történő hivatkozás nem lehet megfelelő hivatkozási alap, ahogy objektív körülményként nem helytálló az eljárások lefolytatására nyitva álló szűkös időkeretre történő hivatkozás. Álláspontja szerint az ajánlatkérő részéről elmaradt piackutatás is azt mutatja, hogy az ajánlatkérő nem mérte fel kellőképpen az adott eljárásaiban ajánlattételre felhívható gazdasági szereplők körét, a felhozott indokokkal nem mentette ki magát a vonatkozó rendelkezés alkalmazása alól. Az ajánlatkérő ezzel szemben cáfolta, hogy a kamarai nyilvántartásba szereplés ténye megegyezne azzal, hogy az adott gazdasági szereplő a tényleges teljesítésre képes is volna. A piackutatás tekintetében elsődlegesen összeférhetlenségre hivatkozott és előrevetítette, hogy a teljesítésre képesség vizsgálata során szükségszerűen vizsgálandó a teljesítési kapacitás, mely azonban már olyan információk (úgy mint eljárás indítása, szerződés

teljesítésének időpontja) átadását is jelentené, mely a piackutatás keretében nem lehetséges. E nélkül azonban nem mérhető fel, hogy adott vállalkozás fog-e ajánlatot adni, a szerződést teljesíti-e. Ebből eredően ellentétes lett volna a Kbt. 2. § (4) bekezdésével, amennyiben – a rendelkezésre álló rövid időtartamra is tekintettel – figyelmen kívül hagyta volna a korábban már bizonyítottan szerződésszerűen teljesítő gazdasági szereplőket.

53. A Döntőbizottság elsődlegesen rögzíti, hogy az aktuális piaci trendek, lehetséges piaci szereplők számának, személyének, és a piacon elérhető termékkínálatnak felderítése nem azonos az esetleges és a becsült érték meghatározása során bekérhető indikatív ajánlatok megtételével. Ebből eredően piackutatás keretében kizárt, hogy egy adott gazdasági szereplő olyan, akár műszaki, akár a megvalósíthatóság tekintetében releváns (többlet)információhoz juthasson, mely versenyelőnyt biztosít számára és ezáltal összeférhetlenséget eredményezne. A teljesítésre képesség nem azt jelenti, hogy az ajánlatkérőnek fel kell derítenie, hogy az adott vállalkozásnak milyen lekötöttségei vannak a jelent és a jövőt illetően. A teljesítésre képesség annak vizsgálatára terjed ki, hogy az adott gazdasági szereplő rendelkezik-e olyan referenciával, melyek indokolják az adott eljárásba történő meghívását; a tevékenységi körei a beszerzés tárgya szerinti feladat ellátására feljogosítják-e; szerepel-e az adott építőipari kivitelezők kamarai nyilvántartásában; illetve rendelkezik-e olyan műszaki-technikai felszereltséggel, szakemberállománnyal stb., melyek összességében alkalmassá tehetik arra, hogy ajánlatkérő potenciális ajánlattevőként tekintsen rá. E körben az ajánlatkérő felhívhatja az adott gazdasági szereplőt, hogy minderről számot adjon anélkül, hogy az eljárás részleteiről információt adna át számára, ezért piackutatás elvégzése szempontjából nem is lehet feltétel a műszaki dokumentumok hiánytalan rendelkezésre állása. Figyelemmel arra, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 115. § szerinti eljárásban alkalmassági követelmények előírására nem jogosult, az ajánlatkérő jogosult a gazdasági szereplőket a fenti feltételek szerint megvizsgálni. Az ajánlatkérőnek a teljesítésre képesség vizsgálata körében nem az a feladata, hogy azt mérje fel, az adott gazdasági szereplő bizonyosan ajánlatot fog-e adni, hiszen ebben döntést – az eljárás releváns részletei tudatában – az adott gazdasági szereplő fog hozni (akár úgy, hogy munkáit átütemezi, vagy más gazdasági szereplővel együtt fog a teljesítésben részt venni). Ebből eredően a Döntőbizottság nem tartotta megfelelőnek, hogy az ajánlatkérő mindösszesen négy vállalkozást felkutatva a magyar építőipart érintő általános kapacitáshiányra hivatkozott. Ugyanis az adott vállalkozások oldalán felmerülő esetleges kapacitáshiányból nem lehet azt a következtetést levonni, hogy az az egész építőipart érintően általános lenne. Az ajánlatkérőnek piackutatás keretében egyértelműen lehetősége lett volna a potenciális gazdasági szereplők felkutatására – akár a hivatalbóli kezdeményező által említett kamarai nyilvántartás vizsgálatával, akár más módszert alkalmazva –, ezért a Döntőbizottság nem értett egyet az ajánlatkérővel abban, hogy piackutatás keretében gazdasági szereplőket gyakorlati haszonnal felkutatni – a Kbt. szabályai miatt – nem lehetséges.

54. Az ajánlatkérő az eljárások megindítására nyitvaálló rövid időtartamra is hivatkozott. Erre tekintettel állította, hogy a gazdasági szereplők szakmai megbízhatóságának ellenőrzése oly mértékben elhúzódhatott volna, hogy az eljárások jelentős késedelem mellett magasabb áron történő szerződéskötést eredményeztek volna. Az ajánlatkérő szakmai megbízhatóság alatt az érintett öt gazdasági szereplő tekintetében előzetesen vizsgálta a Kbt. 62. § (1) bekezdés h)-k) és m) pont szerinti – mint a nemzeti rezsimben kötelezően előírandó – kizáró okok fenn nem állását, valamint három korábban részére teljesített gazdasági szereplő tekintetében figyelemmel volt arra, hogy szerződésszegést nem követtek el. A Döntőbizottság megítélése szerint szakmai megbízhatóság körében mindezek (Kbt. 62. § - 63. § szerinti kizáró okok fenn nem állása, szerződésszegések) ellenőrzése nagyobb időigény ráfordítása nélkül – különös tekintettel a rendelkezésre álló közhiteles nyilvántartásokra – lehetséges. Az

arra történő hivatkozás, hogy az ajánlatkérőnek az eljárásokat még 2021 novemberében meg kellett indítani, semmilyen körülmények között sem írhatja felül a Kbt. 115. § (2) bekezdésében foglaltakat.

55. A Döntőbizottság rámutat, hogy munkaszervezési-, célszerűségi- vagy gazdaságossági érdekek az ajánlatkérő érdekkörében felmerülő gazdasági érdekek, melyek azonban nem lehetnek fontosabbak a közbeszerzések terén kötelezően érvényesülő hatékony és tisztességes versenynél, valamint a hatékony és felelős gazdálkodás elvénél. Az ajánlatkérő a Kbt. 115. § szerinti eljárást kizárólag abban az esetben alkalmazhatja, amennyiben annak feltételei maradéktalanul fennállnak. Figyelemmel arra, hogy az eljárásban az ajánlatkérő tartozik annak felelősségével, hogy az eljárásban felhívandó gazdasági szereplők körét meghatározza, az ajánlatkérő terhére értékelendő, amennyiben kötelezettségét megfelelő indokokkal kimenteni nem tudja. Mindezek alapján nem volt helytálló az ajánlatkérő azon hivatkozása, miszerint az eljárásai megindítására nyitvaálló rövid határidő e körben értékelhető lenne, különös tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő köteles az eljárás megfelelő elkészítésére és ennek alapján az alkalmazandó eljárásfajta kiválasztására. Azzal pedig, hogy az ajánlatkérő mindhárom eljárásában olyan gazdasági szereplőket hívott fel ajánlattételre, melyekkel korábban szerződéses jogviszonyban állt, éppen a határozat 45. pontjában hivatkozott miniszteri indokolásban foglaltak teljesülését zárta ki és semmiképpen sem hozható összefüggésbe a Kbt. 2. § (4) bekezdése szerinti alapelv megtartottságával. Az ajánlatkérő minderre tekintettel helytelenül hivatkozott arra, hogy az ismeretlen vállalkozásokkal szemben elsőbbséget jelent a már ismert vállalkozások köre, hiszen a közbeszerzések lényege sem arra irányul, hogy az ajánlatkérő kizárólag már ismert vállalkozásokkal kössön szerződést. A verseny alapelvi követelménye pontosan ennek ellenkezőjét jelenti. Az pedig, hogy az ajánlatkérő szakmailag megbízható gazdasági szereplőt találjon, a fentebb kifejtettek tükrében piackutatás keretében lehetséges és a legkevésbé sem ütközik a Kbt. rendelkezéseibe.

56. A Döntőbizottság a fentiek alapján a hivatalbóli kezdeményezésben foglaltaknak helyt adva megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 115. § (2) bekezdés ötödik mondatában foglaltakat azzal, hogy a 2021. november 9. napján indított és a kezdeményezés keretében vizsgált közbeszerzési eljárásaiban azonos ajánlattevő kört hívott fel ajánlattételre.

57. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pont alapján megállapította a jogsértést és alkalmazta a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pont alapján bírságot szabott ki az ajánlatkérővel szemben.

58. A Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja szerint amennyiben a Döntőbizottság határozatában jogsértést állapít meg, bírságot szabhat ki a jogsértő szervezettel vagy személlyel, valamint a jogsértésért felelős személlyel vagy szervezettel jogviszonyban álló, a jogsértésért felelős személlyel és szervezettel szemben. A Kbt. 165. § (4) bekezdése értelmében a (3) bekezdés d) pontja szerinti bírság összege – a (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével – a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetében a jogorvoslással érintett rész értékének legfeljebb 10%-a.

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

- a) a jogsértés súlyát,
- b) a közbeszerzés tárgyát és értékét,

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

60. A Döntőbizottság a bírság kiszabását indokoltnak tartotta, tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 115. § szerinti eljárás alkalmazása során maga határoz az eljárásban felhívható gazdasági szereplők zárt köréről, mely kötelezettsége alól csak kivételes esetben szabadulhat. A Döntőbizottság a bírság indokoltsága és összegszerűségének meghatározása során figyelemmel volt arra, hogy az ajánlatkérő súlyos jogsértést követett el azzal, hogy a kezdeményezés alapján vizsgált egyazon napon, építési beruházás tárgyában megindított három közbeszerzési eljárásában azonos gazdasági szereplőket hívott fel ajánlattételre.

A Döntőbizottság a bírság mértékének megállapítása során figyelemmel volt arra, hogy az ajánlatkérő által elkövetett jogsértés utóbb nem reparálható, ahogy figyelemmel volt arra is, hogy a megállapított jogsértés természetére tekintettel a közbeszerzési eljárásokat lezáró döntésre közvetve hatást gyakorolhatott. A Döntőbizottság mindezek mellett tekintettel volt a kezdeményezéssel érintett eljárások tárgyára, valamint arra, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 115. § szerinti eljárásokat bonyolított le. A Döntőbizottság a bírság kiszabása körében a vizsgált közbeszerzések mindösszesen becsült értékére (mindösszesen: 650.142.663.-Ft) volt figyelemmel, különös tekintettel arra, hogy a kezdeményezés keretében a vizsgált eljárások tekintetében egyetlen jogsértés került megállapításra.

A Döntőbizottság a bírság kiszabása során értékelte, hogy a vizsgált közbeszerzési eljárások vonatkozásában az ajánlatkérővel szemben korábban jogsértést nem állapított meg, figyelemmel volt a jogsértés megtörténte és a hivatalból folytatott jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt időtartamra, ahogy arra is, hogy a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volta – különös tekintettel arra, hogy a jogsértés megtörténte az ajánlatkérő eltérő jogértelmezésén alapult – nem volt megállapítható. A Döntőbizottság az ajánlatkérő javára értékelte az eljárást segítő együttműködő magatartását, ahogy azt is, hogy maga szorgalmazta az esetleges jogsértés feltárását, maga kérte a Közbeszerzési Hatóságtól, hogy a Döntőbizottság előtt hivatalból jogorvoslati eljárást kezdeményezzen. A Döntőbizottság mindezek mellett figyelemmel volt arra a körülményre, hogy az ajánlatkérő a vizsgált közbeszerzési eljárások tekintetében felhívott gazdasági szereplők tekintetében a cégadatokat és a kamarai nyilvántartásba szereplés tényét megvizsgálta, ahogy a nemzeti eljárásban kötelezően előírandó kizáró okok fenn nem állását is ellenőrizte. A Döntőbizottság mindezek mellett tekintettel volt arra is, hogy az ajánlatkérő a vizsgált közbeszerzéseket saját forrásból valósította meg, ezért a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció nem kapcsolódhat.

A Döntőbizottság mindezen szempontokat összességében mérlegelve a rendelkező részben megállapított összegű bírságot tartotta indokoltnak a megállapított jogsértés miatt.

61. A Döntőbizottság a költségek viseléséről a Kbt. 145. § (1) bekezdés alapján alkalmazandó, az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (Ákr.) 125. § (1) bekezdés szerint rendelkezett.

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

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

Budapest, 2022. június 1.

*Dr. Kéri Krisztina sk.  
közbeszerzési biztos  
az eljáró tanács elnöke*

*Mag László sk.  
közbeszerzési biztos*

*Dr. Petró Szilvia sk.  
közbeszerzési biztos*

*A kiadmány hitelül:*

*Tóth Zoltánné  
titkárságvezető*

**Kapják:**

1. Hellné Dr. Varga Anita felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó - Közbeszerzési Hatóság Elnöke (KRID: 248798778)
2. Dr. Csók Csaba ügyvéd - CSÓK és TÁRSA Ügyvédi Iroda (KRID: 18093449)
3. Közbeszerzési Hatóság Titkárság (kizárólag elektronikus úton)
4. Miniszterelnökség (kizárólag elektronikus úton)