



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1026 Budapest, Riadó u. 5.

1525 Pf.: 166.

Tel.: 06-1/882-8594, fax: 06-1/882-8593

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: D.319/15/2018.

A tanács tagjai: Dr. Hunya István közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Berekméri Ágnes közbeszerzési biztos, Dr. Horváth Éva közbeszerzési biztos

A kérelmező: „KÖZLEKEDÉS” Fővárosi Tervező Iroda Kft.
(Budapest, Bécsi u. 5.)

A kérelmező képviselője: Szabó Dudás Hargitai Ügyvédi Iroda, Dr. Dudás Gábor
ügyvéd

Az ajánlatkérő: NIF Zrt.
(Budapest, Váci út 45.)

Az ajánlatkérő képviselője: dr. Papp-Miclea Veronica Anita kamarai jogtanácsos

A beszerzés tárgya: 52. sz. főút M5 autópálya és Kecskemét, Nagykörút közötti szakasz négy-sávossá történő kapacitásbővítés előkészítése

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

H A T Á R O Z A T –ot.

A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelemnek helyt ad s megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (továbbiakban: Kbt.) 73. § (1) bekezdésének c) pontjára tekintettel a Kbt. 69. § (2) bekezdését.

A Döntőbizottság megsemmisíti az ajánlatkérő 2018. augusztus 16. napján hozott közbenső döntésének, valamint a 2018. augusztus 24. napján hozott eljárást lezáró döntésének a kérelmező kizárására vonatkozó rendelkezéseit.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 5.000.000.-Ft, azaz ötmillió forint bírságot szab ki.

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

A Döntőbizottság felhívja a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát, hogy a kérelmező részére 1.467.450.-Ft, azaz egymillió-négy-százhatvanhét-ezer-négy-százötven forint igazgatási szolgáltatási díjat térítsen vissza az érdemi határozat megküldését követő 8 napon belül a kérelmező 12010501-01478389-00100005 számú bankszámlájára. A Döntőbizottság kötelezi az ajánlatkérőt, hogy a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül fizessen meg a kérelmező részére 300.000.-Ft, azaz háromszáz-ezer forint igazgatási szolgáltatási díjat.

A jogorvoslati eljárás során ezen felül felmerült költségeiket a felek maguk viselik.

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

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő 2018. március 22-én a rendelkező részben meghatározott tárgyú, uniós értékhatárt elérő, nyílt közbeszerzési eljárást indított, melynek ajánlati felhívása az Európai Unió Hivatalos Lapjában TED 2018/S 059-130387 iktatószámon jelent meg 2018. március 24-én.

2. Az ajánlatkérő a felhívás II.2.4) pontjában a közbeszerzést az alábbiak szerint ismertette:

„Tervező feladata: az 52. sz. főút M5 autópálya és Kecskemét, Nagykörút közötti egybefüggően 4,9 km hosszúságú szakasz – amely 3 db turbó típusú körforgalom tervezését is magában foglalja – négysávossá történő kapacitásbővítéshez fedvény engedélyezési tervek elkészítése és a teljes szakaszra egységes szemlélettel kiviteli terv elkészítése. A tervezési szakaszon az 52. sz. főút útkategóriája: belterületi II. rendű főút, tervezési osztálya: B. IV. A közútfejlesztés miatt a közúti forgalom okozta többlet zajterhelés csökkentésére a környező ingatlanoknál az önkormányzattal egyeztetett, a településképebe is illeszkedő kialakítású zajvédelmi – aktív és passzív – elemek megtervezése is a feladat részét képezi.

Korábbi tervek:

- Magyar Közút NZrt. által megtervezett 52. sz. főút – 5. sz. főúti (Kecskemét, Nagykörút) csomópont átépítése tárgyú terve,
- Kecskemét Megyei Jogú Város által megterveztetett a „Közösségi közlekedés előnyben részesítése” című terv meghatározott szakasza,
- NIF Zrt. által megterveztetett „52. sz. főút bevezető szakasz négysávós kapacitásbővítése” című terv.

Ajánlatkérő turbó típusú körforgalom alatt az e-ÚT 03.03.11 számú „Körforgalmak tervezése” című utügyi műszaki előírás 4.3. pontjában meghatározott típust érti.

A feladat részletes ismertetését az ajánlatkérési dokumentáció tartalmazza.”

3. Az ajánlatkérő a felhívás III.1.3) Műszaki, illetve szakmai alkalmasság pontjában az alábbi releváns előírásokat tette.

„A kiválasztási szempontok felsorolása és rövid ismertetése:

A 321/2015. (X. 30.) Korm. rend. (Továbbiakban Kr.) 1. § (1) bek. értelmében az EEKD IV. Részének α: pontját kell kitölteni. Az ajánlatkérő a Kbt. 69. § (4) bek. szerint jár el:

M1) A Kr. 21. § (3) bek. a) pont szerint az csatolandó a felhívás feladásától visszafelé számított 6 évben végzett szolgáltatások ismertetése az alábbi tartalommal:

- szolgáltatás tárgya, mennyisége,
- teljesítés kezdő és befejező időpontja (év, hónap, nap pontossággal) és helye,
- szerződést kötő másik fél megnevezése,
- referencia kiállító nyilatkozata arról, hogy a teljesítés az előírásoknak és a szerződésnek megfelelő.

Az igazolási mód tekintetében a Kr. 22. § (1)-(2) bek. irányadó.

Ha a referenciát az alkalmasságot igazoló szervezet közös ajánlattevőként teljesítette, az a Kr. 22. § (5) bekezdése szerint fogadható el.

(...)

Az igazolási módra vonatkozó előírások részleteit a közbeszerzési dokumentumok tartalmazzák.

Az alkalmasság minimumkövetelménye(i):

M.1. Alkalmatlan az ajánlattevő amennyiben nem rendelkezik a felhívás feladásának napjától visszafelé számított 6 évben (72 hónap) legalább az alábbi szerződés szerűen teljesített, befejezett munkára vonatkozó referenciákkal:

Legalább 3 km egybefüggő hosszúságú főút kapacitásbővítésére vonatkozó engedélyezési és/vagy kiviteli terv elkészítése tárgyú befejezett, szerződés szerűen teljesített munkára vonatkozó referencia, amely tartalmazott belterületi szakaszt és/vagy turbó típusú körforgalmú csomópont tervezését is.

Ajánlatkérő a vizsgált időszak alatt befejezett, de legfeljebb 9 éven belül megkezdett szolgáltatás megrendeléseket vesz figyelembe.

Kapacitásbővítés alatt Ajánlatkérő a meglévő forgalmi sávok mellé legalább további egy forgalmi sáv (egy gépjárműsor biztonságos közlekedéséhez szükséges, megfelelő szélességű sáv) tervezését érti.

„Főút” alatt Ajánlatkérő a 19/1994. (V. 31.) KHVM rendelet 2. § (1) bekezdés b) pontjában foglaltakat érti.

Belterületi szakasz fogalma vonatkozásában az e-ÚT 03.01.11 számú „Közutak Tervezése (KTSZ)” című útügyi műszaki előírás 1.1. pontjában foglaltak az irányadók.

Turbó típusú körforgalom alatt az e-ÚT 03.03.11 számú „Körforgalmak tervezése” című útügyi műszaki előírás 4.3. pontjában meghatározott típus értendő.

Az M.1. alkalmassági követelményben előírt referenciakövetelmény több szerződésből is teljesíthető.”

4. Az ajánlatkérő 2018. április 25-én kiegészítő tájékoztatását adott az alábbi releváns tartalommal:

„Az ajánlati felhívás III.1.3) M.1. pontja az alábbi alkalmassági feltételt írja elő:

M.1. Alkalmatlan az ajánlattevő amennyiben nem rendelkezik az alábbi szerződés szerűen teljesített, befejezett munkára vonatkozó referenciákkal:

Legalább 3 km egybefüggő hosszúságú főút kapacitásbővítésére vonatkozó engedélyezési és/vagy kiviteli terv elkészítése tárgyú befejezett, szerződés szerűen teljesített munkára vonatkozó referencia, amely tartalmazott belterületi szakaszt és/vagy turbó típusú körforgalmú csomópont tervezését is ...

Az alkalmassági követelményre vonatkozó pontban többek között az alábbi előírás is olvasható:

Az M.1. alkalmassági követelményben előírt referenciakövetelmény több szerződésből is teljesíthető

Véleményünk szerint az egybefüggő útszakasz tervezésére vonatkozó referenciakövetelmény több szerződéssel történő teljesítése nem lehetséges.

Kérjük az ellentmondás feloldását.

Válasz: Az ajánlati felhívás hivatkozott III.1.3.) M.1 pontjában nem egybefüggő 3 km útszakasz szerepel, hanem 3 km egybefüggő hosszúságú, amely akként értelmezendő a felhívásban hivatkozott több szerződéssel történő igazolással, hogy a megfelelés igazolható több egybefüggő hosszúságú szakasszal, amely összesen legalább 3 km-t kell kitegyen.”

5. A 2018. április 26-i ajánlattételi határidőre 5 ajánlattevő tett ajánlatot közte a kérelmező a Pro Urbe Mérnöki és Városrendezési Kft. és CTB Mérnökiroda Kft. közös ajánlattevők. Az ajánlatkérő a bontás megkezdése előtt ismertette a közbeszerzési eljárás becsült értékét, mely nettó 353.490.000.-Ft. volt.

6. Az ajánlatok első körös bírálatát és értékelését követően az ajánlatkérő 2018. június 21-én felhívta a kérelmező vezette közös ajánlattevőket, mint a legkedvezőbb ajánlatot tevőket a Kbt. 69. § (4) bekezdése szerinti a felhívásban előírt igazolások, nyilatkozatok benyújtására.

7. A közös ajánlattevők határidőre benyújtották az „Ajánlatkérő Kbt. 69. § szerinti felhívására benyújtandó dokumentumok a „52. sz. főút M5 autópálya és Kecskemét, Nagykörút közötti szakasz négysávossá történő kapacitásbővítés előkészítése” tárgyú közbeszerzési eljárásban” dokumentumokat. A fenti dokumentum 12., 13. oldalán található a referenciákról szóló nyilatkozat.

8. A referencianyilatkozat az alábbiakat tartalmazta:

Alkalmassági feltétel felhívás szerinti megjelölése	III.1.3./M.1.
A szerződés teljesítésének kezdő és befejező időpontja (év, hónap, nap pontossággal!) és helye	2014.12. – 2015.10.
Szerződést kötő másik fél megnevezése	NIF Zrt.
Elvégzett szolgáltatás tárgya (az alkalmassági minimum-követelménynek megfelelően részletezett tartalommal)	471.sz. főút Debrecen belterületi szakaszának négysávosításához szükséges tervezői feladatok, engedélyezési terv
Elvégzett szolgáltatás mennyisége	1.850 km hosszú főút négysávosítása
Teljesítés az előírásoknak és a szerződésnek megfelelően történt-e?	igen, melléklet referencia igazolás
Annak a gazdasági szereplőnek a megnevezése (ajánlattevő/közös ajánlattevők mely tagja/alkalmasság igazolásban részt vevő szervezet), aki az adott alkalmassági feltételnek való megfelelést igazolja, referenciát bemutatja	„KÖZLEKEDÉS” Kft.

Alkalmassági feltétel felhívás szerinti megjelölése	III.1.3./M.1.
A szerződés teljesítésének kezdő és befejező időpontja (év, hónap, nap pontossággal!) és helye	2011.01. – 2012.06.
Szerződést kötő másik fél megnevezése	FŐMTERV Zrt.
Elvégzett szolgáltatás tárgya (az alkalmassági minimum-követelménynek megfelelően részletezett tartalommal)	8. sz. főút 131+550 - 143+350 kmsz. közötti szakasz burkolatmegerősítése egyesített engedélyezési és kiviteli terv
Elvégzett szolgáltatás mennyisége	11,8 km hosszú I. rendű főút 11,5 t tengelyterhelésre történő megerősítése, útpálya szélesítéssel, egyes szakaszokon többlet sávok kialakításával

Teljesítés az előírásoknak és a szerződésnek megfelelően történt-e?	igen
Annak a gazdasági szereplőnek a megnevezése (ajánlattevő/közös ajánlattevők mely tagja/alkalmasság igazolásban részt vevő szervezet), aki az adott alkalmassági feltételnek való megfelelést igazolja, referenciát bemutatja	„KÖZLEKEDÉS” Kft.

Alkalmassági feltétel felhívás szerinti megjelölése	III.1.3./M.1.
A szerződés teljesítésének kezdő és befejező időpontja (év, hónap, nap pontossággal!) és helye	2016.03. – 2016.05.
Szerződést kötő másik fél megnevezése	FŐMTERV Zrt.
Elvégzett szolgáltatás tárgya (az alkalmassági minimum-követelménynek megfelelően részletezett tartalommal)	M0 autópálya északi szektor 11. sz. főút – 10 sz. főút közötti szakasz és csomóponti elemei engedélyezési és ahhoz kapcsolódó egyéb szakági tervek készítése, építési engedély megszerzése, ajánlati terv készítése
Elvégzett szolgáltatás mennyisége	M0 – 11.sz. főút turbó típusú körforgalmú csomópont módosított engedélyezési terve
Teljesítés az előírásoknak és a szerződésnek megfelelően történt-e?	igen
Annak a gazdasági szereplőnek a megnevezése (ajánlattevő/közös ajánlattevők mely tagja/alkalmasság igazolásban részt vevő szervezet), aki az adott alkalmassági feltételnek való megfelelést igazolja, referenciát bemutatja	„KÖZLEKEDÉS” Kft.

9. A dokumentum 15. oldalán benyújtásra került a 471. sz. főút Debrecen belterületi szakaszának négysávosítása tárgyú munka referencia igazolása.

10. 2018. július 11-én az ajánlatkérő hiánypótlási felhívást küldött az alábbi releváns tartalommal:

„2.1 Az igazolás 12. oldalán a második táblázatban megnevezetett referenciamunka tárgy és mennyiség soraiban megadott adatok tekintetében kérjük, fejtsék ki részletesen hiánypótlás keretében, hogy milyen hosszúságban történt a megnevezett főúton kapacitásbővítés, a feltüntetett teljes hosszúságon, vagy annak csak egy részén.

Kérjük, legyenek figyelemmel arra a felhívásban előírt értelmező rendelkezésre, hogy Kapacitásbővítés alatt Ajánlatkérő a meglévő forgalmi sávok mellé legalább további egy forgalmi sáv (egy gépjárműsor biztonságos közlekedéséhez szükséges, megfelelő szélességű sáv) tervezését érti.”

11. A hiánypótlás 8. – 9. oldalán kérelmező becsatolta a 2018. július 12. napján kelt javított referencianyilatkozatát. A referencianyilatkozat második táblázata az alábbi releváns adatokat tartalmazta.

Alkalmassági feltétel felhívás szerinti megjelölése	III.1.3./M.1.
A szerződés teljesítésének kezdő és befejező időpontja (év, hónap, nap pontossággal!) és helye	2011.01.21. – 2012.06.20. Budapest
Szerződést kötő másik fél megnevezése	FŐMTERV Zrt.
Elvégzett szolgáltatás tárgya (az alkalmassági minimum-követelménynek megfelelően részletezett tartalommal)	8. sz. főút 131+550 - 143+350 kmsz. közötti szakasz burkolatmegerősítése egyesített engedélyezési és kiviteli terv
Elvégzett szolgáltatás mennyisége	11,8 km hosszú I. rendű főút 11,5 t tengelyterhelésre történő megerősítése, útpálya szélesítéssel, egyes szakaszokon többlet sávok (1,3 km hosszúságban) kialakításával
Teljesítés az előírásoknak és a szerződésnek megfelelően történt-e?	igen
Annak a gazdasági szereplőnek a megnevezése (ajánlattevő/közös ajánlattevők mely tagja/alkalmasság igazolásban részt vevő szervezet), aki az adott alkalmassági feltételnek való megfelelést igazolja, referenciát bemutatja	„KÖZLEKEDÉS” Kft.

12. 2018. július 27-én az ajánlatkérő felvilágosítás kérést küldött az alábbi tartalommal:
 „Az igazolás 12. oldalán a második táblázatban megnevezett referenciamunka tárgy és mennyiség soraiban megadott adatok tekintetében kérjük, fejtsek ki részletesen hiánypótlás keretében, hogy milyen hosszúságban történt a megnevezett főúton kapacitásbővítés, a feltüntetett teljes hosszúságon, vagy annak csak egy részén.

Kérjük, legyenek figyelemmel arra a felhívásban előírt értelmező rendelkezésre, hogy Kapacitásbővítés alatt Ajánlatkérő a meglévő forgalmi sávok mellé legalább további egy forgalmi sáv (egy gépjárműsor biztonságos közlekedéséhez szükséges, megfelelő szélességű sáv) tervezését érti.

A Kbt. 69. § (4) bekezdése szerinti benyújtott igazolások hiánypótlásának 8-9. oldalán csatolt „Ajánlattevő nyilatkozata a referenciákról” dokumentum 2. táblázatában megjelölt szolgáltatás tárgyából, illetve mennyiségéből nem olvasható ki, hogy az elvégzett szolgáltatás keretében egybefüggően milyen hosszúságban történt az adott főút kapacitásbővítése.

Kérjük felvilágosítás keretében adja meg, hogy egybefüggően 1,3 km hosszúságban történő kapacitásbővítés volt vagy több egybefüggő szakaszból tevődött össze a referenciamunka.

Ugyanezen referenciában Ajánlattevő „többlet sávok” tervezését jelölte meg, kérjük felvilágosítás keretében adja meg, hogy ezen többlet sávok többlet forgalmi sávok tervezését jelentették-e.

A Közutak tervezése (KTSZ) című útügyi műszaki előírás 1.7.2. Az útkorona elemeinek kialakítása pontja alapján a forgalmi sávok mellett megkülönböztetünk különleges és többlet forgalmi sávokat, a forgalmi irányok elválasztását szolgáló sávokat, valamint szélső sávokat (pl. üzemi sáv, biztonsági sávok, padka). A KTSZ szerinti egyes sávok funkcióját tekintve nem felelnek meg az „egy gépjárműsor biztonságos közlekedéséhez szükséges, megfelelő szélességű sáv” kitételnek.”

13. A kérelmező 2018. július 30. napján megadta választát, miszerint „a tárgyi tervezési munka keretében a 138.100 + 139.500 km szelvények közötti szakaszon egybefüggően 1,3 km hosszban tartalmazott – a szelvényezés szerinti jobb oldalon – kapacitásbővítést, mely új forgalmi – gyorsító – sávot jelentett.”

A kérelmező 2018. július 30. napi keltezéssel csatolt egy módosított referencianyilatkozatot.

A nyilatkozat második táblázata az alábbi tartalommal került benyújtásra.

Alkalmassági feltétel felhívás szerinti megjelölése	III.1.3./M.1.
A szerződés teljesítésének kezdő és befejező időpontja (év, hónap, nap pontossággal!) és helye	2011.01.– 2012.06.
Szerződést kötő másik fél megnevezése	FŐMTERV Zrt.
Elvégzett szolgáltatás tárgya (az alkalmassági minimum-követelménynek megfelelően részletezett tartalommal)	8. sz. főút 131+550 - 143+350 kmsz. közötti szakasz burkolatmegerősítése egyesített engedélyezési és kiviteli terv
Elvégzett szolgáltatás mennyisége	11,8 km hosszú I. rendű főút 11,5 t tengelyterhelésre történő megerősítése, útpálya szélesítéssel, egyes szakaszokon többlet sávok (1,3 km hosszúságban) kialakításával A tárgyi tervezési munka keretében a 138.100 + 139.500 km szelvények közötti szakaszon egybefüggően 1,3 km hosszban tartalmazott – a szelvényezés szerinti jobb oldalon – kapacitásbővítést, mely új forgalmi – gyorsító – sávot jelentett.
Teljesítés az előírásoknak és a szerződésnek megfelelően történt-e?	igen
Annak a gazdasági szereplőnek a megnevezése (ajánlatevő/közös ajánlattevők mely tagja/alkalmasság igazolásban részt vevő szervezet), aki az adott alkalmassági feltételnek való megfelelést igazolja, referenciát bemutatja	„KÖZLEKEDÉS” Kft.

14. 2018. augusztus 1-én az ajánlatkérő a Kbt. 69. § (13) bekezdés szerint megkereste a FŐMTERV Zrt.-t a kérelmező referencianyilatkozatának második táblázatában jelölt referenciával kapcsolatban az alábbi releváns tartalommal.

„A referencia nyilatkozatban megjelölt projekt tekintetében (Társaságunk és Önök között létrejött 4500006722 számú Tervezési szerződés) Társaságunk Önökkel szemben, a 2013. szeptember 27. napján kelt, NIF-54792/2013 iktatószámú levélben, a “Jogerős építési engedély megszerzése” részfeladat késedelmes teljesítése okán, szerződésszegésből eredő késedelmi kötbérigényt érvényesített.

Mindezen körülményekre tekintettel kérjük adjanak tájékoztatást a Társaságuk és a “KÖZLEKEDÉS” Fővárosi Tervező Iroda Kft. (1052 Budapest, Bécsi út. 5. V. em. 4-5.) között létrejött szerződés vonatkozásában arról, hogy a NIF Zrt. által érvényesített késedelmi kötbérvételezés érintette-e a referencianyilatkozatban megjelölt feladatok elvégzését, azaz a KÖZLEKEDÉS Fővárosi Tervező Iroda Kft. teljesítése a szerződésben előírtaknak megfelelően történt-e?”

15. A FŐMTERV Zrt. 2018. augusztus 3-án az alábbi tájékoztatást adta.

„Tárgyi megkeresésükre vonatkozóan az alábbiakról tájékoztatom:

Társaságunk 2010.10.06-án Tervezési szerződést kötött a Nemzeti Infrastruktúra Fejlesztő Zrt.-vel „A 8. sz. főút 131+550 - 143+350 km sz. közötti szakaszának 115 kN tengelyterhelésre történő burkolat megerősítés egyesített engedélyezési és kiviteli tervdokumentációjának elkészítése” tárgyában.

Társaságunk a Tervezési szerződés keretében elvállalt feladatok egy részének elvégzésével Közlekedés Kft.-t bízta meg. A megbízás tárgya a „137+325 - 143+350 km sz. közötti szakasz forgalombiztonsági felülvizsgálata, útépitési, forgalomtechnikai, valamint vízelvezetési munka részeinek elkészítése” volt.

NIF Zrt. a „Jogerős építési engedély megszerzése” részfeladat késedelmes teljesítése kapcsán Társaságunkkal szemben késedelmi kötbért érvényesített. A késedelem okának „a nem szabvány szerinti terveket, közútkezelői hozzájárulás hiányát” jelölte meg, melyet Társaságunk érdekkörében, Társaságunknak felróhatóan felmerülőnek talált. A késedelem a Tervezési szerződés által érintett 8. sz. főút 131+550 - 143+350 km sz. közötti szakaszának egészére fennállt.

Társaságunk a Közlekedés Kft.-vel szemben késedelmi kötbért nem érvényesített, teljesítését szerződésszerűnek fogadta el.”

16. Az ajánlatkérő 2018. augusztus 7. napján ismételt megkereséssel élt a FŐMTERV Zrt. felé, az alábbiak szerint.

„Kérjük, hogy adjanak további tájékoztatást arra, hogy a megbízás tárgyaként megadott 137-325 – 143+350 km szelvények között a „KÖZLEKEDÉS” Fővárosi Tervező Iroda Kft. kapacitásbővítésére vonatkozó engedélyezési és/vagy kiviteli tervet vagy csak kizárólag az Önök által felsorolt forgalombiztonsági felülvizsgálata, útépitési, forgalomtechnikai, valamint vízelvezetési tervezési munkarészeket készítette el, azaz nem a komplett engedélyezési és/vagy kiviteli tervet?”

17. A FŐMTERV Zrt. 2018. augusztus 8. napján megerősítette, hogy a kérelmező „a már említett szerződés keretében a forgalombiztonsági felülvizsgálatot, az útépitési-, forgalomtechnikai- és vízelvezetési egyesített engedélyezési és kiviteli terveket készítette el.”

18. 2018. augusztus 10-én az ajánlatkérő további tájékoztatást kért a FŐMTERV Zrt.-től az alábbiak szerint.

„Jól értjük ezen nyilatkozatuk alapján, hogy mivel az engedélyes és kiviteli terv további munkarészeit (geotechnika, telekalakítási terv, műtárgyak, kezelői lehatárolási terv, közmű tanulmány) nem a Közlekedés Fővárosi Tervező Iroda Kft. készítette, ezért a Közlekedés Fővárosi Tervező Iroda Kft. az Önök között létrejött szerződés szerinti szakaszon az egyesített engedélyes és kiviteli tervnek csak egy részét készítette el?”

19. A FŐMTERV Zrt. 2018. augusztus 13-án arról tájékoztatta az ajánlatkérőt:

„K-18576/2018 iktatószámú levelükre válaszolva társaságunk megerősíti az 51/47/2018.8.8 iktatószámú levélben foglaltakat. A KÖZLEKEDÉS Fővárosi Tervező Iroda Kft. csak a már említett szakágak egyesített engedélyezési és kiviteli terveit készítette el, egyéb munkarészek (pl. geotechnika, telekalakítás. stb.) nem volt szerződéses feladatuk.”

20. Az ajánlatkérő 2018. augusztus 15. napján felhívta az UNITEV-83 Zrt.-t a Kbt. 69. § (4) bekezdése alapján a nyilatkozatok és igazolások benyújtására, mely határidőn belül meg is tett.

21. Az ajánlatkérő 2018. augusztus 24-én elkészítette az eljárást lezáró döntéséről az írásbeli összegezést, mely ugyan ezen a napon megküldött az ajánlattevőknek az alábbi releváns tartalommal.

Érvényes és egyben nyertes ajánlatot tett az UNITEF-83 Műszaki Tervező és Fejlesztő Zrt., a másik 4 ajánlat érvénytelen lett.

Az összegezés V.2.11. pontja szerint:

Pro Urbe Mérnöki és Városrendezési Kft. CTB Mérnökiroda Kft. közös ajánlattevők ajánlata érvénytelen a Kbt. 73. § (1) bekezdés d) pontja szerint, a közös ajánlattevők nem felelnek meg a szerződés teljesítéséhez szükséges alkalmassági követelményeknek, vagy nem igazolták megfelelően a követelményeknek való megfelelést. Közös ajánlattevők nem felelnek meg a felhívás III.1.3. M1) pontban előírt alkalmassági követelménynek.

22. Az összegezés 8-10. oldala szerint:

„KÖZLEKEDÉS” Fővárosi Tervező Iroda Kft. 1052 Budapest, Bécsi ú. 5. V. em. 4-5.

közös ajánlattevő a Kbt. 74. § (1) bekezdés b) pontja alapján Ajánlatkérő kizárja az eljárásból, tekintettel arra, hogy a Kbt. 62. (1) bekezdés i) pontja szerinti kizáró ok az eljárás során bekövetkezett, azaz közös ajánlattevő az eljárásban előírt adatszolgáltatási kötelezettség teljesítése során a valóságnak nem megfelelő adatot (hamis adatot) tartalmazó nyilatkozatot tett, és

- a hamis adat érdemben befolyásolja az ajánlatkérőnek a kizárásra, az alkalmasság fennállására, és az ajánlatok értékelésére vonatkozó döntését, továbbá

- a gazdasági szereplő szándékosan szolgáltatott hamis adatot vagy tett hamis nyilatkozatot, vagy az adott helyzetben általában elvárható gondosság mellett egyértelműen fel kellett volna ismernie, hogy az általa szolgáltatott adat a valóságnak, illetve nyilatkozata a rendelkezésére álló igazolások tartalmának nem felel meg.

Indokolás: Ajánlatkérő a tárgyi projekt kapcsán a szerződést kötő másik fél, a FŐMTERV Zrt. adatszolgáltatása kapcsán egyértelműen és kétséget kizáró módon meg tudta állapítani, hogy közös ajánlattevő a referencianyilatkozatok keretében hamis adatot tüntetett fel, mikor arról nyilatkozott, hogy a „KÖZLEKEDÉS” Fővárosi Tervező Iroda Kft. a 8. sz. főút 131+550-143+350 km. sz. közötti szakasz burkolatmegerősítésének egyesített engedélyezési és kiviteli terveinek munkáit elvégezte:

- A szerződést kötő másik fél, a FŐMTERV Zrt. 2018. augusztus 3. napján, 10/2/2018.8.3. ikt. sz. alatt megküldött tájékoztatásából megállapítható, hogy az alvállalkozói megbízás tárgya – a

referencianyilatkozatban feltüntetett „131+550-143+350 km. sz. közötti” szakasszal szemben – csak a 137+325 – 143+350 km. sz. közötti szakaszra vonatkozott, a „KÖZLEKEDÉS” Fővárosi Tervező Iroda Kft. csak és kizárólag ezen szelvényszámok között látott el bárminemű tervezési feladatot.

A „KÖZLEKEDÉS” Fővárosi Tervező Iroda Kft. a referencianyilatkozatokban az „Elvégzett szolgáltatás tárgya” soron túl az „Elvégzett szolgáltatás mennyisége” sorban sem tett bármely olyan nyilatkozatot, amely arra utalt (és egyben megcáfolta) volna, hogy csak a 137+325 – 143+350 km. sz. közötti szakaszon belül tervezett volna, épp ellenkezőleg, ott is megerősítésre került, hogy „11,8 km hosszú I. rendű főút 11,5 t tengelyterhelésre történő megerősítése” volt a referencia tárgya. A 11,8 km pedig megegyezik a 131+550-143+350 km sz. közötti távolsággal. A 138+100 – 139+500 km. sz. közötti szakaszra a „KÖZLEKEDÉS” Fővárosi Tervező Iroda Kft. az egybefüggőség okán nyilatkozott.

- A szerződést kötő másik fél, a FŐMTERV Zrt. 2018. augusztus 3. napján, 10/2/2018.8.3. ikt. sz. alatt, a 2018. augusztus 8. napján, 51/47/2018.8.8. ikt. sz. alatt, továbbá a 2018. augusztus 13. napján, 51/5/2018.8.13. ikt. sz. alatt megküldött tájékoztatásaiból az is

megállapítható, hogy az alvállalkozói megbízás tárgya – a referencianyilatkozatban feltüntetett „engedélyezési és kiviteli terv” elkészítéssel szemben – a 137+325 – 143+350 km. sz. közötti szakasz forgalombiztonsági felülvizsgálatára, útépitési, forgalomtechnikai, valamint vízelvezetési munkarészeinek elkészítésére vonatkozott, azaz a „KÖZLEKEDÉS” Fővárosi Tervező Iroda Kft. az engedélyezési és/vagy kivitelezési terv elkészítéséhez szükséges tervezésnek csak egy részét, és nem az engedélyezési és/vagy kivitelezési terv teljes elkészítését végezte el.

A „KÖZLEKEDÉS” Fővárosi Tervező Iroda Kft. referencianyilatkozata egyáltalán nem tartalmazott adatot, információt arra vonatkozóan, hogy ő a tervezési feladatoknak csak egy részét látta volna el.

Ajánlatkérő rögzíti, hogy ajánlattevőt terheli annak teljes felelőssége, hogy a felhívás és a dokumentáció alkalmassági előírásának megfelelő, hiánytalan tartamú ajánlatot nyújtson be: „az ajánlattevő felel minden, az ajánlatában szereplő releváns adattartalom valóságtartalmáért, az ajánlattevő felelőssége, hogy az ajánlatában szereplő minden adat és nyilatkozat megfeleljen a valóságnak”. (D.487/14/2013.)

Az ajánlattevő kötelessége az, hogy „a felhívás és a dokumentáció előírásainak megfelelő ajánlatot nyújtson be. E körben megfelelő gondossággal kell eljárnia, ennek terhét nem telepítheti át az ajánlatkérőre, hogy az addig folytasson hiánypótlást, ameddig az ajánlat nem lesz megfelelő.” (D.648/9/2015.)

Ajánlatkérő – a szerződésszerűsége vonatkozó megkeresését követően - két alkalommal kifejezetten megkereste a FŐMTERV Zrt.-t annak érdekében, hogy teljes bizonyossággal meggyőződhessen arról, hogy az alvállalkozói szerződés keretében a „KÖZLEKEDÉS” Fővárosi Tervező Iroda Kft. az egyesített engedélyes és kiviteli tervnek elkészítésének csak egy részét végezte el, így nem ő látta el az egyesített engedélyes és kiviteli tervnek elkészítéséhez szintén szükséges geotechnika, telekalakítási terv, műtárgyak, kezelői lehatárolási terv, közmű tanulmány elkészítését.

A FŐMTERV Zrt. adatszolgáltatása alapján kijelenthető, hogy a „KÖZLEKEDÉS” Fővárosi Tervező Iroda Kft.

- nem a bemutatott 131+550-143+350 km. sz. közötti szakaszon, hanem csak (a FŐMTERV Zrt. által lenyilatkozott) 137+325 – 143+350 szelvényszámok között látott el bármilyen tervezési feladatot;

- nem az engedélyezési és/vagy kivitelezési terv teljeskörű elkészítését, hanem annak csak egy részét (forgalombiztonsági felülvizsgálat, útépitési-, forgalomtechnikai-, vízelvezetési egyesített engedélyezési és kiviteli tervek) látta el, így a teljeskörű engedélyezési és/vagy kivitelezési terv elkészítéséhez szükséges egyéb munkarészeket (geotechnika, telekalakítási terv, műtárgyak, kezelői lehatárolási terv, közmű tanulmány) nem.

Megjegyzendő, hogy Ajánlatkérőnek sincs jogszerű lehetősége arra, hogy a közölt adattartalommal szemben további hiánypótlást/felvilágosítás kérést eszközöljön. Ezt alátámasztja a Döntőbizottság (D.392/11/2015., korábban: D.1004/30/2011.) joggyakorlata, mely szerint:

„A Döntőbizottság álláspontja szerint a Kbt. szabályozása nem tartalmaz előírást arra vonatkozóan, hogy az ajánlatkérőnek az ajánlatok bírálata során milyen vizsgálatot kell elvégeznie a Kbt. 56. § (1) bekezdés j) pontja szerinti kizáró ok tekintetében és arra vonatkozóan sem határozott meg szabályokat a jogalkotó, hogy az ajánlatkérő milyen körben és milyen terjedelmű bizonyítást folytathat le a hamis adat közlése miatt kötelezően alkalmazni rendelt kizáró ok megállapítása előtt. Az azonban egyértelmű kötelezettsége az ajánlatkérőnek, hogy amennyiben az adott ajánlat tekintetében megállapítható a Kbt. 74. § (1) bekezdés c) pontja, illetve a Kbt. 56. § (1) bekezdés j) pontja értelmében a kizáró ok fennállása, az ajánlatot érvénytelenné kell nyilvánítania.

(...)

A Kbt. 58. § (4) bekezdésében foglalt szabályok nevesítve tartalmazzák az ajánlatkérői jogosítványok között, hogy az ajánlatkérő jogosult az ajánlatban vagy részvételi jelentkezésben benyújtott igazolások, nyilatkozatok tartalmának ellenőrzése érdekében más állami szervtől vagy gazdasági szereplőtől információt kérni. E rendelkezés lehetővé teszi, hogy az ajánlatkérő az ajánlatok bírálati szakaszában az ajánlatban vagy a részvételi jelentkezésben benyújtott minden olyan igazolás, nyilatkozat tekintetében ellenőrzést végezhesen, amely dokumentumok relevanciával bírnak az ajánlat vagy részvételi jelentkezés érvényességének megítélésében, vagy kihatnak az értékelés eredményére.

(...)

Döntőbizottság álláspontja szerint amennyiben az ajánlatkérő a Kbt. 74. § (1) bekezdés c) pontja szerint az ajánlat érvénytelenségét megállapítja, az adott ajánlati elem tekintetében már nem áll fenn a más esetekben biztosított hiánypótlás jogintézményének az alkalmazási lehetősége.

Amennyiben egy adat esetében megállapításra kerül, hogy az hamis volt, nem áll fenn jogszerű

lehetőség, ahelyett más adatot közölni a Kbt. 67. §-ban foglalt felvilágosítás kérés szabályai keretében, mivel az a verseny tisztaságának alapvető rendelkezésébe, illetve a rendeltetészerű joggyakorlás követelményébe ütközne.

Releváns továbbá a D.648/9/2015. határozata mely egyértelműen rögzíti, hogy a hamis adatszolgáltatás megállapításának kötelezettsége akkor áll be, amikor Ajánlatkérő azt tapasztalja, hogy az adatot a valóságtól eltérően közli:

„A Döntőbizottság előjáróban rögzíti, hogy a Kbt. 56. § (1) bekezdés j) pontja alkalmazásának az a feltétele, hogy a hamis adatszolgáltatás (nyilatkozattétel) megtörténjen, azaz a valóságnak megfelelően ismert, de attól eltérően közölt adat ismertetése, közlése megtörténjen. Adatközlés hiányában a hamis adatszolgáltatás nem állapítható meg.

(...)

A Fővárosi Ítéltábla 3.Kf.27.638/2010/5. számú ítéletének indokolásában kifejtettek szerint a Kbt. értelmező rendelkezései között meghatározott hamis adat törvényi definíciójából következően a hamis adatszolgáltatás vizsgálatát két együttes feltétel alapján kell elvégezni, a hamis adatszolgáltatás akkor valósul meg, ha a szolgáltató az adatot a valóságnak megfelelően ismeri, de a valóságtól eltérően közli. A hamis adat, vagy a hamis adatot tartalmazó nyilatkozat csak a közölt adattartalomra nézve vizsgálandó.

(...)

A megkeresettek által megadott adatok eltértek az ajánlatban és a hiánypótlásban közölt adatoktól. A Kbt. rendelkezései kógensek és a Kbt. 58. § (4) bekezdés alkalmazását követően nem biztosít lehetőséget arra, hogy az érintett ajánlattevővel bármilyen eljárási cselekményt le kelljen folytatnia az ajánlatkérőnek, ha a megkeresett szervezettől kapott információk cáfolják az ajánlatban, továbbá a hiánypótlási dokumentumokban megjelölt adatokat, amik már önmagukban is eltérő adatokat szerepeltettek a teljesítésként elszámolható tapasztalati idő tekintetében. A Kbt. 67. §-ában lehetővé tett hiánypótlási, felvilágosítás kérés lehetőséget az ajánlatkérő már kimerítette, így azzal a továbbiakban nem élhetett. Egyebekben a felvilágosítás kérés az ajánlattevő felé irányulhat az ajánlatban szereplő nem egyértelmű kijelentések, nyilatkozatok tartalmának tisztázása érdekében. Jelen esetben nem az ajánlatban szereplő ellentmondás a fő elem, hanem a Kbt. 58. § (4) bekezdése alkalmazása során a gazdasági szereplőtől kapott tájékoztatás tartalma.”

A kizáró okok hiányának „a közbeszerzési eljárás teljes tartama alatt megállapíthatónak kell lennie, így bármikor valósulnak meg valamely kizáró ok feltételei, az érintett gazdasági szereplőt ki kell zárni a közbeszerzési eljárásból, e tekintetben nincs lehetőség hiánypótlásra”. (KH Útmutató 2016/147.)

Fentiek alapján Ajánlatkérő közös ajánlattevőt a Kbt. 74. § (1) bekezdés b) pontja alapján kizárja az eljárásból, tekintettel arra, hogy a Kbt. 62. (1) bekezdés i) pontja szerinti kizáró ok az eljárás során bekövetkezett.

23. A kérelmező 2018. augusztus 29-én előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be a jogorvoslati kérelmével egyező tartalommal. Hivatkozása szerint az ajánlatkérő elmulasztotta tisztázni, hogy az 1,3 km szakaszon milyen tevékenységet végzett pontosan. A FŐMTERV Zrt.-vel megkötött szerződésben - mivel nem csak és kizárólag az 1,3 km-es útszakaszra, hanem ennél nagyobb útszakaszra vonatkozott - más részfeladatok is szerepeltek, amelyek valóban nem teljes körű engedélyezési tervek készítésére vonatkoztak, azonban az 1,3 km-es gyorsító forgalmi sáv tekintetében az útépitési szakág; munkákat és a teljes engedélyezési és kiviteli tervet a Közlekedés Kft. készítette el. Ennek igazolására csatolta a FŐMTERV részére leszállított és teljesítésigazolással elfogadott 137+325-143+350 km. szakaszokra vonatkozó tervezői nyilatkozatot, amely a kapacitásbővítéssel érintett útépitési szakasz egyesített engedélyezési és kiviteli tervét tartalmazza. Csatolta a FŐMTERV Zrt. 2018. augusztus 29. napján kelt referencia igazolását. Előadta továbbá, hogy a hamis nyilatkozatnyújtás ténye kizárólag a törvényi összes feltétel együttes fennállása esetén állapítható meg.

24. A 2018. augusztus 29. napján kelt referencia igazolás az alábbi releváns rendelkezéseket tartalmazta.

Referenciát adó megnevezése: FŐMTERV Mérnöki Tervező Zrt.

Referencia-szolgáltatás:

a) megnevezése: 8. sz. főút 131+550 - 143+350 km. sz. közötti szakasz 115 KN tengelyterhelésre történő burkolatmegerősítése egyesített engedélyezési és kiviteli tervdokumentációjának elkészítése

2. szakasz: 137+325 - 143+350 km. sz. között egyesített engedélyezési és kiviteli terv, amely teljeskörű útépitési, forgalomtechnikai és vízépitési munkarészeket tartalmazott.

A tervezési munka keretében a KÖZLEKEDÉS Kft. egyesített engedélyezési és kiviteli tervet készített, a 138.100+139.500 km szelvények közötti szakaszon egybefüggően 1,3 km hosszban - a szelvényezés szerinti jobb oldalon \rightarrow kapacitásbővítéssel, mely új forgalmi - gyorsító - sávot jelentett.

c) teljesítés ideje: 2011.01. - 2012.06.

Vélemény: A terveket KÖZLEKEDÉS Kft. a szerződésben és az előírásokban foglaltaknak megfelelő tartalommal és minőségben készítette el. A teljesítés szerződésszerű volt, a munka lezárásra került.

25. Az ajánlatkérő 2018. szeptember 3-án a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmét elutasította.

A kérelmező jogorvoslati kérelme

26. A kérelmező 2018. szeptember 12. napján érkezett jogorvoslati kérelmében a Kbt. 165. § (2) bekezdésének d) pontja alapján kérte a jogsértés megállapítását és a Kbt. 165. § (3) bekezdésének b) pontja alapján az ajánlatkérő összegzésének megsemmisítését, annak jogszabálysértő volta miatt.

A Döntőbizottság a jogorvoslati eljárást 2018. szeptember 20. napján megindította.

27. A kérelmező álláspontja szerint az ajánlatkérő az ajánlatok elbírálásáról szóló írásbeli összegezésben jogszabálysértő módon zárta ki hamis adatszolgáltatás miatt kérelmezőt a

közbeszerzési eljárásból, így e körben az ajánlatkérő döntése a Kbt. 62. § (1) bekezdés i) pontjára és a Kbt. 74. § (1) bekezdés b) pontjára figyelemmel a Kbt. 69. § (2) bekezdésében foglaltakat sérti.

A jogsértő esemény megtörténtének időpontjaként 2018. augusztus 24. napját, míg arról való tudomásszerzés napjaként 2018. szeptember 3. napját jelölte meg.

28. Jogorvoslati kérelmében előadta, hogy a Kbt. 62. § (1) bekezdésének i) pontjában megfogalmazott egyik követelmény sem teljesül jelen tényállásbeli helyzetben.

Hivatkozása szerint az alkalmassági követelmény vonatkozásában az ajánlatkérő nem fogalmazott meg „teljeskörűségi” követelményt, így a kérelmező a 93/2012. (V. 10.) Korm. rendelet 11. § szerinti fogalmak szerint járt el. A hivatkozott jogszabály minden szakági terv esetében az engedélyezési terv fogalmát használja, tehát bármely szakág esetén helytálló ez a megfogalmazás. Hivatkozott továbbá arra, hogy kizárólag az összegezésben felhívott ajánlatkérői indokokat lehet vizsgálni, az előzetes vitarendezési kérelmét elutasító ajánlatkérői válaszban foglalt többlet indokok a döntése jogszerűségét nem támaszthatják alá.

Ezen felül előadta, hogy a szelvényszámokat ugyan valóban tévesen jelölte, de ennek semmi jelentősége nincs az alkalmassági követelménynek való megfelelésség szempontjából.

A szándékosságra vonatkozó törvényi feltételt meg valójában nem is vizsgálta az ajánlatkérő.

29. 2018. október 3. napján kelt észrevételében előadta, hogy a szelvényszámok tekintetében történő ajánlatkérői hivatkozás már csak azért sem jogszerű – túl azon, hogy nem releváns adat az alkalmassági követelménynek való megfelelés szempontjából – mert a kérelmező által megjelölt szelvényszámok belesznek a referenciát nyújtó FŐMTERV Zrt. tájékoztatásában foglalt szelvényszámokba, azok közé esik. A kérelmező hangsúlyozza, hogy az, hogy az egyesített tervnek megfelelően tüntette fel a szelvényszámokat, nem jelenti azt, hogy hamis nyilatkozatot tett.

A „teljeskörűség” vonatkozásában előadta, hogy nem elfogadható ajánlatkérő utólagos fogalmi pontosítás, hisz a 93/2012. (V.10.) Korm. rendelet 1. mellékletének 2-6. pontja tartalmaz esetileg benyújtandó munkarészekre vonatkozó dokumentumot is.

Előadta továbbá, hogy az alkalmassági követelmény igazolására vonatkozóan benyújtott másik referencia sem teljesíti az ajánlatkérő által utólag meghatározott „teljeskörűségi” követelményt. E tekintetben azonban utalt arra, hogy ezen referencia vonatkozásában éppen az ajánlatkérő állított ki referenciaigazolást.

30. A 2018. október 8. napján tartott tárgyaláson fenntartotta korábban kifejtett álláspontját.

Az ajánlatkérő észrevétele

31. Az ajánlatkérő 2018. szeptember 25. napján kelt észrevételében kérte a jogorvoslati kérelem elutasítását annak alaptalanságára tekintettel. E körben a jogszabályi követelmények ajánlatkérői értelmezése körében rögzítette, hogy a hamis adatot tartalmazó nyilatkozat jelen jogorvoslattal érintett közbeszerzési eljárásban az, hogy a kérelmező a 8. sz. főút 131+550-143+350 km. sz. közötti szakasz burkolatmegerősítésének egyesített engedélyezési és kiviteli terveinek munkáit elvégezte. A tényállásban rögzített bírálati cselekmények ismertetését követően előadta, hogy jogszerű döntést hozott. A hamis adatot tartalmazó nyilatkozat vizsgálatát a kérelmező közbeszerzési eljárásban megtett nyilatkozataira, valamint az FŐMTERV Zrt. erre vonatkozó nyilatkozatai alapján megismert adatokra alapozta. A FŐMTERV Zrt. által közölt adatok tették kétségessé az útszakasz szelvényszámainak, és km hosszúságának, továbbá az engedélyezési és kiviteli terv teljes elkészítésének valóságát.

A „teljeskörűségi” követelmény vonatkozásában hangsúlyozta, hogy az alkalmassági követelménynek való megfelelés során csak olyan referencia volt elfogadható, melyben az ajánlattevő olyan engedélyezési terv elkészítését igazolta, mely alkalmas volt arra, hogy építési engedélyt kapjon. Értelemszerűen az egyes tervrészek elkészítése nem igazol olyan referenciát, mely ezen követelményt teljesíti. Az ajánlatkérő az adott helyzetben elvárható gondosság alatt tárgyi vizsgálat körében azt értette ajánlatkérő, hogy a kérelmezőnek, mint tervező szakcégnak a közbeszerzés tárgya tekintetében tisztában kell lennie, és pontosan meg kell tudnia adni, hogy mely útszakaszra vonatkozóan, milyen terveket készített. Ahogy azzal is, hogy mit jelent az engedélyezési terv és kiviteli terv elkészítése, mely szerint nem csak bizonyos szakági tervek elkészítése szükséges ahhoz, hogy engedélyezési eljárást lehessen kezdeményezni.

32. A 2018. október 8. napján tartott tárgyaláson fenntartotta korábban kifejtett álláspontját.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

33. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő tárgyi közbeszerzési eljárását 2018. március 22. napján indította, így e jogorvoslati eljárásra is a Kbt. ezen a napján hatályos rendelkezéseit kell alkalmazni.

34. A Döntőbizottságnak a jogorvoslati kérelemmel összefüggésben abban kell állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő jogszerűen zárta-e ki a kérelmezőt a Kbt. 62. § (1) bekezdésének i) pontja alapján.

35. A releváns jogszabályi rendelkezések az alábbiak.

A Kbt. 62. § (1) i) pontja szerint az eljárásban nem lehet ajánlattevő, részvételre jelentkező, alvállalkozó, és nem vehet részt alkalmasság igazolásában olyan gazdasági szereplő, aki az adott eljárásban előírt adatszolgáltatási kötelezettség teljesítése során a valóságnak nem megfelelő adatot szolgáltat (a továbbiakban: hamis adat), illetve hamis adatot tartalmazó nyilatkozatot tesz, vagy a közbeszerzési eljárásban előzetes igazolásként benyújtott nyilatkozata ellenére nem tud eleget tenni az alkalmasságot, a kizáró okokat vagy a 82. § (5) bekezdése szerinti kritériumokat érintő igazolási kötelezettségének (a továbbiakban együtt: hamis nyilatkozat), amennyiben

ia) a hamis adat vagy nyilatkozat érdemben befolyásolja az ajánlatkérőnek a kizárásra, az alkalmasság fennállására, az ajánlat műszaki leírásnak való megfelelésére vagy az ajánlatok értékelésére vonatkozó döntését, és

ib) a gazdasági szereplő szándékosan szolgáltatott hamis adatot vagy tett hamis nyilatkozatot, vagy az adott helyzetben általában elvárható gondosság mellett egyértelműen fel kellett volna ismernie, hogy az általa szolgáltatott adat a valóságnak, illetve nyilatkozata a rendelkezésére álló igazolások tartalmának nem felel meg;

A Kbt. 73. § (1) bekezdésének c) pontja szerint az ajánlat vagy a részvételi jelentkezés érvénytelen, ha az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező alvállalkozója, vagy az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezet a 62. § (1) bekezdés i) pontja, vagy az adott eljárásban felmerült magatartása alapján j) pontja szerinti kizáró ok miatt kizárásra került;

A Kbt. 74. § (1) bekezdése szerint az ajánlatkérőnek ki kell zárnia az eljárásból azt az ajánlattevőt, részvételre jelentkezőt, alvállalkozót vagy az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezetet, aki

a) a kizáró okok [62. §, és ha az ajánlatkérő előírta 63. §] hatálya alá tartozik;

b) részéről a kizáró ok az eljárás során következett be.

Az utak építésének, forgalomba helyezésének és megszüntetésének engedélyezéséről szóló 93/2012. (V. 10.) Korm. rendelet (továbbiakban: Korm. rendelet) 1. §-a szerint a rendelet hatálya kiterjed

a) a közutak, a közforgalom elől el nem zárt magánutak (a továbbiakban együtt: út),

b) az út műtárgyai és tartozékai

[az a) és b) pont a továbbiakban együtt: közlekedési építmények] építésére, forgalomba helyezésére és megszüntetésére.

A Korm. rendelet 7. § -a szerint

(1) Az engedély iránti kérelmet írásban kell előterjeszteni.

(2) A kérelemnek - az általános közigazgatási rendtartásról szóló törvényben foglaltakon túlmenően - tartalmaznia kell az 1. mellékletben meghatározott, az egyes engedély iránti kérelmek mellékletét képező tervdokumentációk felsorolását.

(3) A kérelemhez mellékelni kell:

a) az egyes közlekedési hatósági engedély iránti kérelmek esetében előírt mellékleteket,

1. melléklet a 93/2012. (V. 10.) Korm. rendelethez

Az egyes engedélykérelmek mellékletét képező tervdokumentációk

36. Az ajánlatkérő a kizáró ok fennállásra vonatkozó döntésének indokolásában a kérelmező a felhívás M/1 alkalmassági követelmény fennállásra vonatkozó referencia nyilatkozat 8. számú főútra vonatkozó referenciára közölt adatokra tekintettel állapította meg a hamis nyilatkozattételt. Hivatkozása szerint a kérelmező hamis adatot közölt akkor, mikor a referencianyilatkozatában a 131+550 – 143+350 km. szelvényszámot jelölte meg, továbbá a nyilatkozat „elvégzett szolgáltatás tárgya” körében engedélyezési és kiviteli tervet jelölt meg.

37. Jelen eljárásban külön értékelendő tényállási elem, hogy az ajánlatkérő 2018. július 11. napján kelt felhívásában az M/1 alkalmassági követelmények fennállta tekintetében az ajánlatot hiányosnak ítélte meg, mivel a benyújtott referencianyilatkozatból nem volt megállapítható az alkalmassági minimumkövetelménynek való megfelelés. A kérelmező ezt követően kiegészítette a referencianyilatkozatát és az elvégzett szolgáltatás mennyisége rész vonatkozásában (határozati indokolás 11. pontja). 2018. július 30. napján pedig a felvilágosítás keretében rögzítette, hogy „a tárgyi tervezési munka keretében a 138.100 + 139.500 km szelvények közötti szakaszon egybefüggően 1,3 km hosszban tartalmazott – a szelvényezés szerinti jobb oldalon – kapacitásbővítést, mely új forgalmi – gyorsító – sávot jelentett.” Ennek megfelelően a kérelmező 2018. július 30. napján benyújtotta azon nyilatkozatát, mely az alkalmasság igazolására vonatkozó referenciamunka pontos szelvényszámát megjelölte.

38. Fontos tényállási elem továbbá, hogy az eredetileg megadott 131+550 – 143+350 km szelvényszámokon belül található az az 1.3 km-es szakasz - 138.100 + 139.500 km – mely a referenciamunka pontos tervezési helye volt.

39. A FŐMTERV Zrt. és a kérelmező között 2011. január 27. napján tervezési szerződés jött létre. A tervezési szerződés 1. A szerződés tárgya és előzményei pontjában rögzítésre került, hogy a FŐMTERV Zrt. és az ajánlatkérő egymással szerződést kötöttek „a 8. sz. főút 131+550 – 143+350 km sz. közötti szakaszainak 115 kN tengelyterhelésre történő burkolat

megerősítés egyesített engedélyezési és kiviteli tervdokumentációjának elkészítése” tárgyában.

A hivatkozott szerződés szerint „Megrendelő a Tervezési szerződés keretében elvállalt feladatok egy részének elvégzésével” a kérelmezőt bízta meg.

„Tervező elvállalja az alábbi (tervezési) munka elvégzését a jelen szerződés 2. sz. mellékletében részletezett munkarészekre és tevékenységekre:

137+325 – 143+350 km szelvények közötti szakasz forgalombiztonsági felülvizsgálata, útépítési, forgalomtechnikai valamint vízelvezetési munkarészeinek elkészítése”

Az idézett szerződés 2. sz. melléklete tárgysora az alábbiakat tartalmazza: „Tervezési feladat a 8. sz. főút 137+325 – 143+350 km sz. közötti szakaszainak 115 kn tengelyterhelésre történő burkolat megerősítés egyesített engedélyezési és kiviteli tervdokumentációjának elkészítése”

A hivatkozott melléklet I.1. A tervezési feladatként megjelölt munkával kapcsolatban az alábbiakat kell elvégeznie a tervezőnek pontja szerint: „Útépítési-, forgalomtechnikai és csapadékvíz-elvezetési szakági tervek készítése, közreműködés az építési engedély beszerzésében a megrendelő NIF Zrt. igényei szerint”

„Tervfajta: engedélyezési-kiviteli terv”

A hivatkozott melléklet II. Tartalmi követelmények pontja szerint:

„Az egyesített engedélyezési – kiviteli tervet a következőkben leírt tartalmi követelmények figyelembevételével kérjük összeállítani.

Engedélyezési terv

...Kiviteli (Építési terv)”

40. Fenti releváns tényállási elemek figyelembevételével megállapítható, hogy a 39. pontban hivatkozott szerződés tárgy megjelölése maga is a referencia nyilatkozatban megjelölt szelvényszámokat tartalmazta, mely alapján megállapítható, hogy az elvégzett szolgáltatás tárgya sorban megjelölt tárgy megegyezik a FÖMTERV Zrt. és a kérelmező 2011. január 27. napján kötött szerződés tárgyával, s a fenti szerződés 2. számú mellékletének tárgysorában megjelölt tárggyal. Ebből kifolyólag a referencianyilatkozatban az „elvégzett szolgáltatás tárgya” sorban megjelölt szelvényszámok vonatkozásában a kérelmező nem szolgáltatott hamis adatot, mivel e sorban csupán azon szerződéses tárgyat jelenítette meg, mely tartalmazta azt a tervezési munkát, melyre az alkalmassági minimumkövetelmény fennállta vonatkozásában hivatkozni kívánt.

41. Az ajánlatkérő által tett azon hivatkozásra vonatkozóan, mely szerint azért állapítható meg a hamis nyilatkozattétel, mert a referencianyilatkozatban engedélyezési és kiviteli terv került feltüntetésre a szolgáltatás tárgyánál, holott a kérelmező szerződéses feladata nem a teljeskörű engedélyezési és/vagy kivitelezési terv elkészítése volt, hanem annak csupán egy része, a Döntőbizottság az alábbi megállapításokat tette.

E körben elsődlegesen azt vizsgálta a Döntőbizottság, hogy az M/1 alkalmassági követelmény, milyen követelményt határozott meg. Az alkalmassági minimumkövetelmény jogorvoslati eljárás szempontjából releváns rendelkezései szerint az ajánlattevő a szerződés teljesítésére akkor alkalmas, ha rendelkezik legalább 3 km egybefüggő hosszúságú főút kapacitásbővítésére vonatkozó engedélyezési és/vagy kiviteli terv elkészítése tárgyú befejezett, szerződésszerűen teljesített munkára vonatkozó referenciával.

A tényállásban rögzítettek szerint az ajánlatkérő álláspontja szerint alkalmasság igazolására vonatkozóan csak olyan tervezési munka fogadható el, mely teljeskörűen tartalmazza az

építési engedély megszerzéséhez szükséges összes tervfázist. A kérelmező nem vitatottan a referenciaként bemutatásra került munka keretében kizárólag egyes tervfázisokat tervezett meg.

42. A felek által hivatkozott Korm. rendelet az utak építésének, forgalomba helyezésének és megszüntetésének hatósági engedélyezéséről szól, ennek megfelelően azt határozza meg, hogy az engedély kiadása iránti kérelemnek, s nem a tervnek, milyen részeket kell tartalmaznia. A jogszabályi engedélyezési és/vagy kiviteli terv elkészítése, és az ajánlatkérő által teljeskörűség körében hivatkozott építési engedély megszerzése – tehát kérelem benyújtása, egyeztetés stb. – nem azonos fogalmak. Az alkalmassági követelményként megfogalmazott engedélyezési és/vagy kiviteli terv elkészítése tárgyú befejezett munkába beleértendő az engedély megszerzése iránti kérelem mellékletét képező bármely munkarész elkészítése is.

43. E körben jegyzi meg a Döntőbizottság, hogy jelen közbeszerzési eljárás keretében maga az ajánlatkérő is különválasztotta a feladatmeghatározás körében a tervekészítést az engedélyeztetési feladatoktól. A közbeszerzési dokumentumokban alvállalkozói bevonás korlátozásával maga sem támasztott olyan követelményt, hogy a nyertes ajánlattevőnek magának kell az összes tervet, annak minden részét megterveznie, mivel a Kbt. szabályainak megfelelően arra alvállalkozót is igénybe vehet.

44. A tényállás 39. pontjában hivatkozott FŐMTERV Zrt. és a kérelmező között létrejött szerződés alapján a kérelmező feladata volt az engedélyezési, valamint kiviteli terv elkészítésében való részvétel. Szerződéses feladata volt az engedélyezési terv egyes tervrészeinek elkészítése, és az engedélyezésben való közreműködés.

A Döntőbizottság álláspontja szerint az alkalmassági minimumkövetelmények körében előírt nem egyértelműen meghatározott követelményt utólag nem lehet kiegészíteni, értelmezni, hisz az értelmezendő részek vonatkozásában maga az ajánlatkérő részletes értelmezést adott az alkalmassági követelmények között.

45. A tényállásban rögzítettek szerint az alkalmassági követelmény igazolására benyújtott nyilatkozat során tehát amikor a kérelmező azt jelölte meg, hogy engedélyezési és kiviteli tervekészítés volt a feladata, nem szolgáltatott hamis adatot, mivel a fent hivatkozott FŐMTERV Zrt. és a kérelmezett között létrejött szerződés alapján szerződéses feladata volt engedélyezési és kiviteli tervek elkészítése.

46. Fentiek alapján megállapítható, hogy a kérelmező referencianyilatkozatában nem közölt hamis adatot, így az ajánlatkérő jogsértő módon zárta ki kérelmezőt a Kbt. 62. § (1) bekezdésének i) pontjára hivatkozással a Kbt. 74. § (1) bekezdésének b) pontja alapján.

47. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (3) bekezdése szerinti hatáskörében eljárva a fentiek szerint a jogorvoslati kérelemnek helyt adott és a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján megállapította a jogsértést, valamint a Kbt. 165. § (3) bekezdésének b) pontja alapján megsemmisítette az ajánlatkérő kérelmező kizárására vonatkozó összes döntését e körben, továbbá a Kbt. 165. § (3) bekezdésének d) pontjára, bírságot szabott ki.

88. A Döntőbizottság további jogkövetkezményként az ajánlatkérő döntésének kizárásra vonatkozó részének megsemmisítése mellett bírságot szabott ki, tekintettel arra, hogy az ajánlattevő hamis nyilatkozattal miatti jogsértő kizárása súlyos jogsértésnek minősül. Önmagában valamely ajánlattevő ajánlatának jogsértő módon történő érvénytelenné

nyilvánítása súlyos ajánlatkérői bírálati jogsértés. A Kbt. 62. § (1) bekezdésének i) pontja szerinti kizárási ok alkalmazása körében az ajánlatkérőknek minden esetben megfelelő körültekintéssel kell eljárniuk, hisz a kizáró ok megállapítása nem csak az adott közbeszerzésre lehet hatással, hanem a Kbt. 62. § (1) bekezdésének h) pontja alapján elzárja ajánlattevőt, hogy három évig közbeszerzésben részt vehessen.

A Döntőbizottság a bírság összegének megállapítása során a Kbt. 165. § (5) bekezdésében foglaltakkal összefüggésben figyelembe vette a közbeszerzés becsült értékét továbbá a Kbt. 165. § (11) bekezdésében szereplő előírásokra tekintettel figyelembe vette, hogy az ajánlatkérővel szemben jogsértés megállapítására az elmúlt két évben már sor került (D.861/2016., D.891/2016., D.224/2017., D.164/2018.). Értékelésre került továbbá, hogy a jogsértés reparálható, e körben pedig az is értékelésre került, hogy a kérelmező ajánlatának érvényességének megállapítására vonatkozóan nem terjesztett elő jogorvoslati kérelmet. E körben ugyanakkor figyelembe vette a kizárás eljárást lezáró döntésre vonatkozó hatását. A Döntőbizottság az eset összes körülményét figyelembe véve a fenti szempontok kifejezett mérlegelését követően a rendelkező részben meghatározott bírságot szabta ki.

89. A Döntőbizottság a költségek viseléséről a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárásáért fizetendő igazgatási szolgáltatási díjról szóló 45/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 2. § (2) bekezdése, valamint a Kbt. 151. § (9) bekezdése valamint az Ákr. 126. § (2) bekezdésének b) pontjára figyelemmel rendelkezett.

90. A határozat rendelkezése(i) közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (2) bekezdés a) pontja és a 13. § (11) bekezdése szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes.

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. október 13.

Dr. Hunya István sk.
a tanács elnöke

Berekméri Ágnes sk.
közbeszerzési biztos

Dr. Horváth Éva sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Ajánlatkérő jogi képviselő
2. Kérelmező jogi képviselő
3. Közbeszerzési Hatóság Titkársága