



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8594

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: D.121/13/2023.

A tanács tagjai: Dr. Hodnik Ákos közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bonifert Zsolt közbeszerzési biztos, Hubáné Dr. Szabó Ágnes közbeszerzési biztos

A kérelmező: Etiam Kft.
(Szeged, Vellay Imre utca 39.)
A kérelmező képviselője: Dr. Bálint Tamás
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

Az ajánlatkérő: Fővárosi Szabó Ervin Könyvtár
(Budapest, Szabó Ervin tér 1.)
Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Pálincás Csilla ügyvéd,
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

Az egyéb érdekelt: TTR Invest Beruházó Kft.
(Újlengyel, Petőfi Sándor u. 48.)
Az egyéb érdekelt képviselője: Dr. Péntes Katalin ügyvéd

A közbeszerzés tárgya, értéke: „Informatikai eszközök beszerzése 2023” - 1. rész (EKR002047922022), 13.972.000.-Ft

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

H A T Á R O Z A T – o t.

A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelemnek helyt ad és megállapítja, hogy az ajánlatkérő az első kérelmi elem tekintetében megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 79. § (1) bekezdését, ezért megsemmisíti az ajánlatkérő eljárást lezáró, és azt követően hozott valamennyi döntését.

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

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

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

A Döntőbizottság kötelezi az ajánlatkérőt, hogy a határozat kézbesítésétől számított 8 napon belül fizessen meg a kérelmező részére 200.000.-Ft, azaz kétszázezer forint igazgatási

szolgáltatási díjat, és további 100.000.-Ft, százezer forint ügyvédi munkadíjat, mint eljárási költséget.

A jogorvoslati eljárás során felmerült további költségeiket az ügyfelek 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 2022. december 22. napján a Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pont szerinti nyílt, nemzeti eljárásrendben zajló közbeszerzési eljárást indított, a bevezető részben meghatározott árubeszerzés tárgyában. Az eljárást megindító felhívásról szóló hirdetmény 2022. december 13. napján jelent meg a Közbeszerzési Értesítőben 28037/2022. számon. Az eljárás azonosító száma az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerben (a továbbiakban: EKR) EKR002047922022.

2. A felhívás jogorvoslati eljárás szempontjából releváns részei:

II.1.4) A közbeszerzés rövid ismertetése:

Informatikai eszközök beszerzése

1. rész: Számítógép, monitor
2. rész: Szerverek
3. rész: Adattárolás
4. rész: Hálózat
5. rész: Telefon
6. rész: Video streaming
7. rész: Nyomtató
8. rész: Központi nyomtatási rendszer
9. rész: RFID
10. rész: Olvasói beléptető rendszer
11. rész: Alkatrészek és egyéb eszközök

II.1.6) Részekre bontás

Részajánlat tételére lehetőség van.

II.2.1) Elnevezés: Számítógép, monitor

Rész száma: 1

II.2.4) A közbeszerzés mennyisége:

Asztali munkaállomás - 60 db

Monitor –10 db

Tablet – 20 db

Tablet távoli felügyeltet biztosító szoftver 23 db-ra

szállítása adásvételi szerződés alapján, a Közbeszerzési dokumentumokban részletesen meghatározott műszaki leírás szerint.

A műszaki leírásban esetlegesen előforduló, nevesített típus név, márkanév stb. a termék jellegének egyértelmű meghatározása érdekében történt, a 321/2015. Korm. rendelet 46.§ (3) bekezdés alapján az azzal egyenértékű minőségű terméket ajánlatkérő elfogadja.

3. Az ajánlattételi határidő lejártáig 2023. január 23. napján 10:00 óráig az 1. részre 5 db ajánlatot nyújtottak be, köztük a kérelmező is.

4. A kérelmező az 1. részre benyújtott ajánlatában csatolta a nyilatkozatot, amely szerint: „Nyilatkozom, hogy a benyújtott részvételi jelentkezés/ajánlat üzleti titkot tartalmaz: Igen Ajánlatunk üzleti titkot tartalmaz, amelyet elkülönítve kérünk az ajánlatunktól kezelni, az abba történő betekintést tisztelt Ajánlatkérő kivételével megtiltjuk. Társaságunk a beszállító partnerektől (disztribútor, gyártó) olyan versenyelőnyt biztosító ajánlatot kapott, amely miatt vagyunk képesek jelen eljárásban nyertes ajánlatot tenni. Az ebbe való betekintés és abból történő illetéktelen információszerzés társaságunk számára nagy piaci hátrányt jelentene, ezért a Kbt. üzleti titkosítási lehetőségével élve a teljes műszaki ajánlatot, és az ártáblázatot zártan kérjük kezelni, Ajánlatkérő esetleges árindoklás kérése esetén annak teljes tartalmával együtt. A Közbeszerzési Döntőbizottság töretlen joggyakorlata erre konkrét lehetőséget ad, társaságunknak, mint kérelmező részére, illetve Ajánlatkérő részére is más eljárásban konkrét iránymutatást adott erre a D.276-19-2020. határozatában. Köszönjük!”

5. Az ajánlatkérő a 2023. február 15. napján kiadott hiánypótlási felhívásában – többek között – az 1. rész vonatkozásában az alábbiakat kérte a kérelmezőtől:

„- Ajánlattevő úgy nyilatkozott, hogy az ajánlat üzleti titkot tartalmaz, kérte a műszaki ajánlat és az ártáblázat zártan történő kezelését. A Kbt. 44. § (1) bekezdés szerint az ajánlatban elkülönített módon elhelyezett, üzleti titkot tartalmazó irat nyilvánosságra hozatalát megtilthatja. Az ajánlatban ajánlattevő nem elkülönített módon helyezte el az üzleti titkot tartalmazó iratot, kérjük ennek pótlását.

- A Kbt. 44. § (1) bekezdés szerint a gazdasági szereplő az üzleti titkot tartalmazó, elkülönített irathoz indokolást köteles csatolni, amelyben részletesen alátámasztja, hogy az adott információ vagy adat nyilvánosságra hozatala miért és milyen módon okozna számára aránytalan sérelmet. A gazdasági szereplő által adott indokolás nem megfelelő, amennyiben az általánosság szintjén kerül megfogalmazásra. Ajánlattevő által benyújtott indoklás általános megfogalmazást tartalmaz, nem kellő részletezettségű. Kérjük olyan részletezettséggel elkészíteni az indoklást, hogy abból megállapítható legyen, hogy a nyilvánosság miért és milyen módon okozhat a konkrét gazdasági szereplőnek aránytalan sérelmet. (D.12/21/2018. számú határozat)”

6. A hiánypótlásra az ajánlatkérő 2023. február 21. napja 10 óráig adott határidőt, amely időpontig a kérelmező a hiánypótlást nem teljesítette.

7. Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás 1. részét a 2023. március 16. napján megküldött, az ajánlatok elbírálásáról készített írásbeli összegezésben eredményessé nyilvánította, amelyben a TTR Invest Kft. ajánlatát megjelölte érvényes és egyben nyertes ajánlatként.

Érvénytelen ajánlatot benyújtóként az ajánlatkérő feltüntette a kérelmezőt, amelyhez az alábbi jogcímet és indokolást rögzítette:

„a Kbt. 73.§ (1) bekezdés fb) alpont: a 44. § (1) bekezdése szerinti indokolás a hiánypótlást követően sem megfelelő.”

„a 44. § (1) bekezdése szerinti indokolás a hiánypótlást követően sem megfelelő – az ajánlat a Kbt. 73. § (1) bekezdés f) pont fb) alpont alapján érvénytelen.”

8. A kérelmező 2023. március 21. napján előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be, amelyben az alábbiakat kifogásolta:

„Az elsődleges probléma az, hogy az összegezés minden megjelölt rész esetében csak annyit ír, hogy a Kbt. 44. §. (1) bekezdése szerinti indokolás nem megfelelő. Sem a hiánypótlás során, sem most az összegezésből nem derül ki, hogy miért. Nem állapítható meg a Kbt. 44. §. (1) bekezdés melyik fordulata nem teljesül, mi az a pontos ok, ami miatt az Ajánlatkérő nem tartotta az üzleti titok indokolását megfelelőnek.

Az összegezés nem tesz eleget a részletesen indokolt döntés követelményének, abból az érvénytelenítés pontos oka nem is derül ki. Kérelmező a döntésből nem tudja meg mi is volt az üzleti titokká nyilvánítással kapcsolatban az Ajánlatkérő problémája.

Mindazonáltal a Kérelmező állítja, hogy minden szempontból eleget tett a Kbt. 44. §. (1) bekezdése követelményének. Élt az üzleti titokká nyilvánítás jogával. Olyan információkra alkalmazta, amelyek tekintetében az üzleti tevékenysége aránytalan sérelmet szenvedne, illetve a titok felfedése aránytalan sérelmet okozna. Az iratot elkülönítetten jelölte meg. A kellő indokolást megadta. Az indokolása megfelelő volt, nem csak az általánosság szintjén került megfogalmazásra. Kérelmező indokolása szövegszerűen is megegyezik a Közbeszerzési Döntőbizottság D.276/19/2020. számú döntése 59. pontjában megfelelőnek minősített indokolási tartalommal illetve szöveggel.

Mindezek alapján álláspontunk szerint a Kérelmező ajánlatának értékelése nem volt megfelelő, az érvénytelensége megállapítására jogsértően került sor. A Kbt. 73. §. (1) bekezdés fb) alpontja alkalmazására jogszerűen lehetőség nem volt. Jogszerű eljárás mellett az üzleti titokká nyilvánítást az Ajánlatkérőnek megfelelőként el kellett volna fogadnia, a Kérelmező ajánlatát érvényessé kellett volna nyilvánítania, és az értékelést e szerint kellett volna lebonyolítania.

Javasoljuk tehát: az ajánlatunk érvénytelenítése visszavonását (valamennyi nevezett rész esetében), majd annak megtörténte után az ajánlatunk újraértékelését és az értékelés folytatását, az összegezés módosítását.”

9. Az ajánlatkérő 2023. március 24. napján megküldte válaszát a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmére, amelyben az alábbi álláspontját fejtette ki:

„Ajánlatkérő az előzetes vitarendezési kérelemben foglaltakat az alábbiak szerint válaszolja meg:

Ajánlattevő ajánlatában az üzleti titokra vonatkozó nyilatkozatban az szerepelt, hogy a benyújtott ajánlat üzleti titkot tartalmaz indoklásként pedig az alábbi nyilatkozat szerepelt:

„Ajánlatunk üzleti titkot tartalmaz, amelyet elkülönítve kérünk az ajánlatunktól kezelni, az abba történő betekintést tisztelt Ajánlatkérő kivételével megtiltjuk. Társaságunk a beszállító partnerektől (disztribútor, gyártó) olyan versenyelőnyt biztosító ajánlatot kapott, amely miatt vagyunk képesek jelen eljárásban nyertes ajánlatot tenni. Az ebbe való betekintés és abból történő illetéktelen információszerzés társaságunk számára nagy piaci hátrányt jelentene, ezért a Kbt. üzleti titkosítási lehetőségével élve a teljes műszaki ajánlatot, és az ártáblázatot zártan kérjük kezelni, Ajánlatkérő esetleges árindoklás kérése esetén annak teljes tartalmával együtt. A Közbeszerzési Döntőbizottság töretlen joggyakorlata erre konkrét lehetőséget ad, társaságunknak, mint kérelmező részére, illetve Ajánlatkérő részére is más eljárásban konkrét iránymutatást adott erre a D.276-19-2020. határozatában.

Ajánlatkérő 2023. február 15. napján hiánypótlási felhívást küldött ki az ETIAM Kft. részére az I., III., V. és VI. részekre vonatkozóan. Ebben az alábbi két pontot fogalmazta meg:

- Ajánlattevő úgy nyilatkozott, hogy az ajánlat üzleti titkot tartalmaz, kérte a műszaki ajánlat és az ártáblázat zártan történő kezelését. A Kbt. 44. § (1) bekezdés szerint az ajánlatban

elkülönített módon elhelyezett, üzleti titkot tartalmazó irat nyilvánosságra hozatalát megtilthatja. Az ajánlatban ajánlattevő nem elkülönített módon helyezte el az üzleti titkot tartalmazó iratot, kérjük ennek pótlását.

- A Kbt. 44. § (1) bekezdés szerint a gazdasági szereplő az üzleti titkot tartalmazó, elkülönített irathoz indokolást köteles csatolni, amelyben részletesen alátámasztja, hogy az adott információ vagy adat nyilvánosságra hozatala miért és milyen módon okozna számára aránytalan sérelmet. A gazdasági szereplő által adott indokolás nem megfelelő, amennyiben az általánosság szintjén kerül megfogalmazásra. Ajánlattevő által benyújtott indoklás általános megfogalmazást tartalmaz, nem kellő részletezettségű. Kérjük olyan részletezettséggel elkészíteni az indoklást, hogy abból megállapítható legyen, hogy a nyilvánosság miért és milyen módon okozhat a konkrét gazdasági szereplőnek aránytalan sérelmet. (D.12/21/2018. számú határozat)

Ajánlattevő a hiánypótlási felhívásra egyik részben sem válaszolt, hiánypótlást nem nyújtott be.

Erre tekintettel ajánlatkérő az eredeti ajánlatot vette figyelembe, melyben – Ajánlattevő előzetes vitarendezési kérelemben foglalt állításával ellentétben – a műszaki ajánlatot és az ártáblázatot nem helyezte el elkülönítetten, valamint nem indokolta, hogy nyilvánosság miért és milyen módon okozhat számára aránytalan sérelmet.

Ajánlatkérő megjegyzi, hogy a kérelemben hivatkozott, a Közbeszerzési Döntőbizottság D.276/19/2020. számú döntése 59. pontja nem egyezik meg szövegszerűen a Kérelmező indokolásával:

„59. A Döntőbizottság megvizsgálta a nyertes ajánlattevő 2020. június 25. napján, a Kbt. 44. § alapján megtett nyilatkozatát és megállapította, hogy az megfelel a Kbt. 44. § rendelkezéseinek. A Kbt. 44. § (3) bekezdése lehetővé teszi az ajánlattevők számára, hogy az árazott költségvetést üzleti titok védelemmel lássák el. A nyertes ajánlattevő által üzleti titokkal védett adatok, információk között nincs olyan, amely vonatkozásában a Kbt. 44. §-a tilalmat állít fel. Ilyen adatot, információt a kérelmező sem nevezett meg.”

Ezen kívül a 60. pont ezt tartalmazza:

„60. A nyertes ajánlattevő egyértelműen megjelölte, hogy mely dokumentumokat, a közbeszerzési eljárás során benyújtott iratok melyik részét nyilvánítja üzleti titokká, annak indokát is megadta egyidejűleg, továbbá elkülönített módon bocsátotta az ajánlatkérő rendelkezésére az üzleti titokkal védett adatokat, információkat.”

A döntés alapjául szolgáló eljárásban az ajánlattevő nem a teljes műszaki ajánlatot, és az ártáblázatot kérte zártan kezelni, hanem az ártáblázat meghatározott részeit, ahogy arra a 60. pont is utal.

Fentiekre tekintettel ajánlattevő ajánlata az I., III., V. és VI. részekben érvénytelen.

A VII. részre vonatkozóan Ajánlatkérő a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pont alapján amiatt állapította meg az ajánlat érvénytelenségét, mert ajánlattevő a műszaki leírásban meghatározott 36 hónap minimum időtartamot nem ajánlotta meg. Erre vonatkozóan az előzetes vitarendezési kérelem nem tartalmazott előadást.

A VI. rész vonatkozásában ajánlattevő nem nyújtott be árindokolását, így ajánlata a Kbt. 73. § (2) bekezdés alapján is érvénytelen. Erre vonatkozóan az előzetes vitarendezési kérelem nem tartalmazott előadást.

A leírtak alapján Ajánlatkérő jogszerűen állapította meg ajánlattevő ajánlatának érvénytelenségét az I., III., V., VI. és VII. részekben, melyre tekintettel az írásbeli összegezést nem kívánja módosítani.”

A jogorvoslati kérelem, a kérelmező észrevétele

10. A kérelmező jogorvoslati kérelmében előadta, hogy az összegezés indokolása nem felel meg a Kbt. 79. § (1) bekezdésében foglaltaknak, amely előírja, hogy az érvénytelenné nyilvánítását részletesen indokolni kell.

Az ajánlatkérő az összegezésében csak annyit említ, hogy a Kbt. 44. §. (1) bekezdése szerinti indokolás nem megfelelő, amely nem mond semmit az érvénytelenség mibenlétéről. Nem kap választ az indokolásból, hogy mégis miért nem megfelelő az üzleti titok indokolása, miben áll pontosan annak jogsértő volta.

Az ajánlatkérő – az összegezés módosítása nélkül – a vitarendezési válaszban indokolta utólagosan a döntését, de erre jogszerű lehetősége nincsen.

11. A vitarendezési válaszban közölt álláspontja szerint: egyrészt „a műszaki ajánlatot és az ártáblázatot nem helyezte el elkülönítetten, valamint nem indokolta, hogy nyilvánosság miatt és milyen módon okozhat számára aránytalan sérelmet”.

A kérelmező ezzel szemben ajánlatában elkülönítetten adta be, külön fileként, az üzleti titokként megjelölt műszaki ajánlatot és ártáblázatot. Sem az összegezésből, sem a vitarendezési válaszból nem derül ki, mire alapozva állítja azt az ajánlatkérő, hogy a kért irat nem került elkülönítetten elhelyezésre. Ez a probléma a Kbt. 79. §. (1) bekezdése előírása megsértésére vezethető vissza, mivel a kérelmező nem kapott egyértelmű és részletes tájékoztatást.

Másrészt a vitarendezési válasz kiegészíti az érvénytelenítés indokolási hiányát azzal is, hogy „nem indokolta, hogy nyilvánosság miatt és milyen módon okozhat számára aránytalan sérelmet”.

Erre reflektálva ismét idézte – az előzetes vitarendezési kérelemben, és az arra adott válaszban is behivatkozott – korábbi indokolása szövegét (ebben szerepelt a D.276/19/2020. számú döntőbizottsági határozatra utalás is). Álláspontja szerint az üzleti titok indokolásában konkrét választ adott, amelyet újfent kiemelt:

„Társaságunk a beszállító partnerektől (disztribútor, gyártó) olyan versenyelőnyt biztosító ajánlatot kapott, amely miatt vagyunk képesek jelen eljárásban nyertes ajánlatot tenni. Az ebbe való betekintés és abból történő illetéktelen információszerzés társaságunk számára nagy piaci hátrányt jelentene...”

12. Fentiek alapján a kérelmező elsődlegesen a Kbt. 79. § (1) bekezdésének megsértését kérte megállapítani. Mivel a Kbt. 79. § (1) bekezdésének sérelme áll fenn, az érvényesség/érvénytelenség kérdése a továbbiakban érdemben nem is vizsgálható.

Kérelme második elemében – arra az esetre, ha mégis érdemi vizsgálat tárgya az ajánlat érvényessége – a Kbt. 73. § (1) bekezdése fb) alpontja jogszerűtlen alkalmazását kell megállapítani, mivel annak hiányzik a jogszabályi alapja, az alkalmazási feltétel nem következett be.

Előadta, hogy az üzleti titokkal érintett adatok elkülönített elhelyezése kapcsán az ajánlatkérő talán az EKR valamely funkciója használatát hiányolta. A Kbt. előírását azonban nem lehet számítógépes megoldással leszűkíteni, illetve nem lehet egy számítástechnikai felület tetszőleges, annak programozói kényelmi, illetve marketing célú megoldásaival lekorlátozni. A kérelmezőnek az ajánlattétel során nem az EKR program szabályait, hanem a Kbt. szabályait kell követnie, betartania, az pedig megtörtént.

Továbbá az ajánlatkérő álláspontjával szemben, ahogy fenti pontban hivatkozásra került, az üzleti titok indokolása tartalmazta, hogy miért és milyen módon okozhat számára aránytalan sérelmet a nyilvánosság. Iratellenes tehát az ajánlatkérő azon állítása, hogy ne tartalmazná a kérelmező indokolása azt, hogy miért és milyen módon okozhat számára aránytalan sérelmet a nyilvánosság.

13. A kérelmező kérte az ajánlatkérő eljárási költség viselésére való kötelezését az Ákr. 126. § (2) bekezdése b) pontja alapján, a megítélni kért megbízási díj összege 400.000,- + ÁFA (bruttó 508.000,-) forint.

14. Észrevételében a kérelmező arra hivatkozott, hogy a jogvitának nem tárgya a hiánypótlás kérdése, illetve az érvénytelenítés indokolása a jogorvoslati eljárásban nem egészíthető ki, az érvénytelenítés már nem „pót”indokolható. Ennek megfelelően kizárólag az érvénytelenítés eredeti szövegét, annak tartalmát lehet és kell vizsgálni, azaz kizárólag az összegezés V.2.12. pontjában leírtakat.

Az ajánlatkérő észrevétele

15. Az ajánlatkérő észrevételében ismertette az előzményeket, a hiánypótlási felhívás, majd az előzetes vitarendezési kérelem és arra adott válasza tartalmát. A jogorvoslati kérelemre érdemben az alábbiakat adta elő.

A kérelmező sem a vitarendezési, sem a jogorvoslati kérelemben nem foglalkozik azzal a ténnyel, hogy nem tett eleget hiánypótlási kötelezettségének.

Az ajánlatkérő álláspontja szerint a kérelmezőnek a hiánypótlás keretében lett volna lehetősége előadnia az ajánlatkérő által megfogalmazott pontokra vonatkozó álláspontját, amelyet az ajánlatkérő mérlegelhetett volna. Később, a vitarendezés során az ajánlatkérőnek már nem volt lehetősége arra, hogy a Kbt. 80. § (4) bekezdés alapján hiánypótlási felhívást küldjön ki, mivel az a kétszeres hiánypótlás tilalmába ütközött volna.

16. A kérelmező által hivatkozott D.276/19/2020. számú döntőbizottsági határozat 59. pontját nem tartja alkalmazhatónak jelen esetre. Abban nem a teljes műszaki ajánlatot és ártáblázatot minősítettek üzleti titokká, hanem az eljárásban benyújtott forgalmazói árajánlatra, továbbá az ajánlatban benyújtott ártáblázatnak a forgalmazói árajánlattal érintett részeit. Másrészt az indokolás is jóval részletesebb volt, mint a kérelmezőé.

17. Az üzleti titokkal érintett adat elkülönített elhelyezésére vonatkozólag hivatkozott az elektronikus közbeszerzés részletes szabályairól szóló 424/2017. (XII. 19.) Korm. rendelet 1. § (1) és 11. § (4) bekezdéseire. A rendelet kötelezően alkalmazandó tehát a közbeszerzési eljárásban, és a rendelet előírja az üzleti titkot tartalmazó dokumentum elkülönített elhelyezésére az EKR-ben erre szolgáló funkciót alkalmazását.

Az üzleti titkot tartalmazó iratok elkülönített elhelyezésének előírása tehát jogszabályi előírás, nem az EKR marketing célú megoldása. Azért is lényeges lett volna az EKR által biztosított, az üzleti titkot tartalmazó dokumentum elkülönített elhelyezését biztosító funkció alkalmazása, mert így egyértelmű lehetett volna, hogy a kérelmező melyik dokumentumot tekinti műszaki ajánlatnak. (A kérelmező ajánlatában egy „1” elnevezésű pdf fájl és egy „Ártáblázat” xlsx fájl szerepel, tehát beazonosítható műszaki ajánlat nem.)

18. Jogszerűen kért hiánypótlást az indoklásra és az iratok elkülönített elhelyezésére vonatkozóan. A kérelmező a hiánypótlást nem teljesítette, ezért – a Kbt. 71. § (10) bekezdés alapján – kizárólag az eredeti ajánlatot lehetett figyelembe venni az elbírálás során. Az összegezésben erre tekintettel nem jelölt meg többletindokolást. A kérelmező a hiánypótlást nem teljesítette, így a hiánypótlási felhívásban meghatározott hiányosságok okán volt ajánlata érvénytelen, többletindokolást – hiánypótlás hiányában – az ajánlatkérő nem tudott adni.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

19. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a jogorvoslati kérelem (a továbbiakban: kérelem) érdemi elbírálására a közbeszerzési eljárás megindítása, míg a jogorvoslati eljárásra a kérelem benyújtása napján hatályos Kbt. rendelkezések voltak irányadók.

20. A Döntőbizottságnak az első kérelmi elem tekintetében abban a kérdésben kellett döntést hoznia, hogy az ajánlatkérő összegezésének indokolása – a kérelmező ajánlatának érvénytelensége körében – elégséges volt-e, figyelemmel a Kbt. 79. § (1) bekezdésében foglalt törvényi előírásokra.

21. A Döntőbizottság az alábbi jogszabályokra alapozta döntését.

A Kbt. 2. § (7) bekezdés első mondata szerint:

„E törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi.”

A Kbt. 79. § (1) bekezdése szerint:

„Az ajánlatkérő köteles az ajánlattevőt vagy részvételre jelentkezőt írásban tájékoztatni az eljárás vagy az eljárás részvételi szakaszának eredményéről, az eljárás eredménytelenségéről, az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező ajánlatának, illetve részvételi jelentkezésének érvénytelenné nyilvánításáról, valamely gazdasági szereplő kizárásáról, valamint ezek részletes indokáról, az erről hozott döntést követően a lehető leghamarabb, de legkésőbb három munkanapon belül.”

22. A Döntőbizottság gyakorlata egységes és töretlen a tekintetben, hogy a Kbt. 79. § (1) bekezdésében megfogalmazott törvényi elvárásoknak miként kell érvényesülnie az összegezés elkészítése során.

Az összegezésben az ajánlatkérő részletes, egyértelmű és világos indokát köteles adni az érvénytelenség megállapításának (az ok, körülmény és az érvénytelenség megállapításával kapcsolatos összefüggések megjelölésével), mivel az arra jogosultaknak ennek alapján kell eldönteniük, hogy az ajánlatkérő döntésével szemben az esetlegesen jogsértő döntés miatt előzetes vitarendezési vagy jogorvoslati kérelmet terjesztenek-e elő. A közölt indokok alapján mérlegelhetik azt is, hogy a döntés – álláspontjuk szerint – összhangban áll-e a Kbt. rendelkezéseivel, valamint a felhívásban és az egyéb közbeszerzési dokumentumokban tett előírásokkal.

Az összegezésben nem szereplő indokok a nyilvánosság előtt nem ismertek, így azokat figyelembe venni, értékelni nem tudják. Az ajánlatkérőknek akként kell az összegezésben az indokolást megadniuk, hogy az ajánlattevők tisztában legyenek ajánlatkérői döntések tartalmával, adott esetben a jogorvoslati eljárás esetén egyértelműen meg tudják jelölni az általuk sérelmezett ajánlatkérői döntéseket, illetve a döntés alapját képező tényeket.

A közbeszerzések során a verseny tisztaságának biztosítása, a nyilvánosság és az esélyegyenlőség alapvető rendelkezések érvényesítésének követelménye nem ad arra lehetőséget, hogy az ajánlatkérő utólag az összegezésben közölt indokoktól eltérően, azt kiterjesztve indokolja, vagy akár annak nyilvánvaló hiányosságát pótolja. Az összegezés törvényi rendeltetése megjeleníteni azokat a tényeket, szempontokat, érveket és összefüggéseket, amelyeken az ajánlatkérő döntése alapul. Az összegezés előírt tartalmú elkészítésével - a nyilvánosság és átláthatóság követelményére is figyelemmel - biztosítható az ajánlattevő teljes körű tájékoztatása ajánlata érvénytelenné nyilvánításának valós indokairól, és a döntés jogszabályi aljáról.

Az összegezés az ajánlatok elbírálásáról címet viselő dokumentum - ezen belül az érvénytelenség kérdésében hozott ajánlatkérői döntés megfelelő indokolása - egyebek mellett az ajánlattevők jogorvoslathoz való joga rendeltetésszerű gyakorlása biztosítása érdekében bír kiemelt jelentőséggel. A Kbt. ugyan nem ad részletes meghatározást arra vonatkozóan, hogy az indokolást milyen tartalommal és részletességgel kell megadni, de az indokolásnak olyan információ tartalommal kell bírnia, hogy abból világosan és konkrétan kitűnjön az ajánlattevő ajánlata bármely okból történő érvénytelenné nyilvánításának kellően ismerttetett oka, okai.

23. A Döntőbizottság megvizsgálta a közbeszerzési eljárás rendelkezésére álló iratait és dokumentumait, amelyek alapján az alábbiakat állapította meg.

Az ajánlatkérő az összegezésében a kérelmező ajánlatának érvénytelenségét mindösszesen a következőkben jelölte meg és indokolta:

„Érvénytelenítés jogcíme:

- Kbt. 73.§ (1) bekezdés fb) alpont: a 44. § (1) bekezdése szerinti indokolás a hiánypótlást követően sem megfelelő.

Érvénytelenség indoka:

- a 44. § (1) bekezdése szerinti indokolás a hiánypótlást követően sem megfelelő – az ajánlat a Kbt. 73. § (1) bekezdés f) pont fb) alpont alapján érvénytelen.”

Ezen túlmenően az összegezésben az ajánlatkérő nem részletezte az érvénytelenség konkrét indokait, azaz hogy milyen szempontból volt hiányos a Kbt. 44. § (1) bekezdése szerinti indokolás, a hiánypótlás miért nem volt megfelelő (akár mert azt a kérelmező nem is teljesítette), és ez okból miért áll fenn az ajánlat érvénytelensége. Mindezeket a körülményeket az ajánlatkérő részben a hiánypótlási felhívásában, illetve később a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmére adott válaszában fejtette ki. A jogorvoslati eljárásban a jogorvoslati kérelemre tett észrevételében maga is arra hivatkozott, hogy az érvénytelenség okai ezen dokumentumokból világosan és egyértelműen kiderültek a kérelmező számára, azaz az összegezés fenti hiányossága nem volt releváns.

24. A Döntőbizottság rámutat, hogy a Kbt. 79. § (1) bekezdése egyértelmű követelményeket fogalmaz meg az ajánlatkérő eljárást lezáró döntésével szemben: egyrészt közölni kell az ajánlattevőkkel az ajánlatkérői döntés mibenlétét (esetünkben az ajánlat érvénytelenségét), másrészt meg kell adni annak részletes indokát is. A törvényi rendelkezés kógens, azaz nem elegendő pusztán az érvénytelenítés jogcímének közlése, hanem szükséges okainak kellő részletességű megvilágítása az összegezésben még akkor is, ha egyébként erről a kérelmező az ajánlatkérő más dokumentumaiból értesül. Az ajánlatkérő ezzel szemben az összegezésében csak az érvénytelenítés jogcímét közölte, majd azt indokolásként megismételte. Az érvénytelenség részletes indokait az összegezésben nem szerepeltette, mivel – mint észrevételében előadta – azt nem tartotta szükségesnek arra tekintettel, hogy a kérelmező annak okait amúgy is megismerte.

Az összegezés indokolási hiányosságait nem pótolja, ha az ajánlatkérő az ajánlat érvénytelenségi okait az összegezésen kívüli, más eljárási cselekmények (hiánypótlási felhívás, vitarendezés megválaszolása) keretében ismerteti.

A Kbt. 79. § (1) bekezdése nem csak az adott ajánlattevő szempontjából kívánja meg a részletes indokolást, hanem e rendelkezésben is érvényesül a Kbt. azon alapvető kívánalma, hogy az ajánlatkérő köteles biztosítani a verseny tisztaságát, átláthatóságát és nyilvánosságát, minden gazdasági szereplő, hatóságok, ellenőrző szervezetek számára.

25. A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő összegezése nem felel meg a Kbt. kógens törvényi rendelkezésének, ezért a kérelem első eleme kapcsán – a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján – megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette

a Kbt. 79. § (1) bekezdését, és megsemmisítette az ajánlatkérő eljárást lezáró és azt követően hozott valamennyi döntését.

26. A Döntőbizottság a második kérelmi elem tekintetében annak okafogyottságát állapította meg, az alábbiakra tekintettel.

27. A kérelmező másodlagosan – az ajánlatkérő megsemmisített összegezésében megállapított – ajánlatának érvénytelenítését támadta. A Döntőbizottság az első kérelmi elem vizsgálata során azonban megállapította, hogy az ajánlatkérő összegezése nem felelt meg a Kbt. hivatkozott jogszabályi rendelkezésének, ezért azt megsemmisítette. Erre figyelemmel az érvénytelenség érdemi vizsgálatára – jelen jogorvoslati eljárás keretében – összegezés, azaz az ajánlatkérő eljárást lezáró döntése (és abban az érvénytelenség okainak részletes ismertetése) hiányában nincs lehetőség.

28. Az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 47. § (1) bekezdés c) pontja szerint a hatóság az eljárást megszünteti, ha az eljárás okafogyottá vált.

29. A fentekre tekintettel a Döntőbizottság megállapította, hogy a második kérelmi elem érdemben nem vizsgálható, az ekként okafogyottá vált, ezért a jogorvoslati eljárást e kérelmi elem vonatkozásában megszüntette.

30. A Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja szerint, amennyiben a Közbeszerzési 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 szerint a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja szerinti bírság összege – a (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével – a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetében a jogorvoslattal érintett rész értékének legfeljebb 10%-a.

A Kbt. 165. § (11) bekezdése szerint a Közbeszerzési 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.

31. A Döntőbizottság a kiszabott bírság összegénél figyelembe vette a jogsértések súlyát. A megvalósult jogsértést súlyosnak ítélte meg, mert az ajánlatkérő a Kbt. egy garanciális jelentőségű rendelkezését sértette meg, az eljárást lezáró döntéssel szembeni törvényi elvárások érvényesüléséhez kiemelt jogalkotói érdek fűződik.

A Döntőbizottság megállapította, hogy a jogsértésnek kifejezett kihatása volt az eljárást lezáró döntésre, de azt is, hogy a jogsértés utóbb reparálható. A Döntőbizottság ehelyütt mutat rá,

hogy az ajánlatkérő döntésének okai egyébként nem voltak ismeretlenek. Az eljárást lezáró döntést megelőző eljárási cselekmények (hiánypótlásra felhívás, előzetes vitarendezés) során kifejtésre kerültek. Így a jogsértés elsősorban az ajánlatkérői döntés okai szerepeltetésének hiányában nyilvánult meg az összegezés elkészítésekor.

A Döntőbizottság értékelte azt is, hogy a közbeszerzés értéke kifejezetten alacsony összegű volt. Azt is figyelembe vette, hogy az adott közbeszerzésben korábban nem állapított meg hasonló jogsértést. Nem lehetett azonban enyhítő körülményként értékelni a jogsértés megvalósulása óta eltelt rövid időt.

A közbeszerzés saját forrásból valósul meg, ezért szintén nem volt értékelhető körülmény, hogy egy támogatásból megvalósuló projekthez esetlegesen visszafizetési szankció kapcsolódhatna.

A jogsértések kifejezett szándékosságára utaló körülményt a Döntőbizottság nem tárt fel.

A Döntőbizottság az eset összes körülményét számításba véve, a fenti szempontok kifejezett mérlegelését követően a rendelkező részben meghatározott mértékű bírságot szabott ki az ajánlatkérővel szemben.

32. A Kbt. 151. § (8) bekezdése kimondja, hogy ha a Közbeszerzési Döntőbizottság a jogorvoslati kérelmet visszautasítja, vagy a jogorvoslati eljárást megszünteti, az igazgatási szolgáltatási díj a kérelmezőnek visszajár.

A (9) bekezdés szerint, ha a jogorvoslati ügyet lezáró érdemi határozatban a Közbeszerzési Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés c)-f) pontja szerinti döntést hoz, a befizetett igazgatási szolgáltatási díj háromszázezer forintot meghaladó része a kérelmezőnek a Közbeszerzési Döntőbizottság érdemi határozatának megküldését követő 8 napon belül visszajár. Az igazgatási szolgáltatási díj összegéből háromszázezer forint ilyenkor is a Közbeszerzési Hatóság saját bevétele, amelynek viseléséről a Közbeszerzési Döntőbizottság az Ákr. szerint az eljárási költségekre vonatkozó általános szabályok szerint rendelkezik.

A Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Ákr. 124. §-a szerint eljárási költség mindaz a költség, ami az eljárás során felmerül. Az Ákr. 126. § (2) bekezdés b) pontja rögzíti, hogy a jogvitás eljárásban a hatóság az eljárási költségek viselésére kötelezi a kérelemnek helyt adó döntés esetén az ellenérdekű ügyfelet.

Az Ákr. 129. § (1) bekezdése szerint az eljárási költséget a hatóság összecszerűen határozza meg, és dönt a költség viseléséről, illetve a megelőlegezett költség esetleges visszatérítéséről. Az eljárási költségekről, az iratbetekintéssel összefüggő költségtérítésről, a költségek megfizetéséről, valamint a költségmentességről szóló 469/2017. (XII. 28.) Korm. rendelet 1. § (1) bekezdésének 2., 4. és 16. pontja szerint a közigazgatási hatósági eljárásban eljárási költség az igazgatási szolgáltatási díj és az ügyfél képviseletében eljáró személy megjelenésével kapcsolatos költség, valamint egyéb, az eljárással összefüggésben felmerült pénzkiadás. A Kúria Kfv.37.196/2020/7. sz. ítélete ([31] bekezdés) alapján az ügyvéd munkadíja eljárási költségnek minősül.

33. A Döntőbizottság fentiek alapján – mivel egy kérelmi elem tekintetében az eljárást megszüntette, egy kérelmi elemnek pedig helyt adott – úgy rendelkezett, hogy a teljes igazgatási szolgáltatási díj a kérelmezőnek visszajár. A Kbt. 151. § (9) bekezdésére tekintettel az igazgatási szolgáltatási díj teljes összege azonban a Közbeszerzési Hatóság bevétele, ezért a befizetett igazgatási szolgáltatási díj megfizetésére a Döntőbizottság az ajánlatkérőt kötelezte.

34. A kérelmező jogi képviselője munkadíjának összegét 400.000.-Ft+ÁFA összegben kérte meghatározni. A Döntőbizottság a kérelmező költségigényét részben találta alaposnak tekintettel arra, hogy a két kérelmi elem közül egyben állapított meg jogsértést, és ekként az Ákr. 126. § (2) bekezdésének b) pontja alapján, az ajánlatkérőt a költség egy részének –

100.000.-Ft – viselésére kötelezte. Az összeg megítélésénél a Döntőbizottság figyelembe vette az ügy bonyolultságának mértékét, a felek beadványainak számát és összetettségét, továbbá hogy az ügyben tárgyalást nem tartott, a felek személyes megjelenésének igénye nem merült fel.

A Kúria Kfv.V.35.172/2014/4. sz. ítéletében foglaltakra tekintettel az eljárási költségről való döntés nem minősül az általános forgalmi adóról szóló 2007. évi 127. törvény (Áfa tv.) hatálya alá tartozó ügyletnek, és az eljárási költségviselés sem az Áfa tv. szerint adóztatható tényállás, annak nincsen Áfa vonzata. A Döntőbizottság ezért az eljárási költség után általános forgalmi adót nem állapított meg.

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

36. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdés és a 13. § (3) bekezdés a) pont aa) alpont szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselőt 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.

B u d a p e s t, 2023. május 17.

Dr. Hodnik Ákos sk.
közbeszerzési biztos
a tanács elnöke

Bonifert Zsolt sk.
közbeszerzési biztos

Hubáné Dr. Szabó Ágnes sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Kérelmező képviselője (kizárólag elektronikus úton)
2. Ajánlatkérő képviselője (kizárólag elektronikus úton)
3. Egyéb érdekelt képviselője (kizárólag elektronikus úton)
4. Miniszterelnökség (kizárólag elektronikus úton)
5. Közbeszerzési Hatóság Titkársága (kizárólag elektronikus úton)