



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8594

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma:

D. 10/10/2020.

A tanács tagjai: Dr. Petró Szilvia közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Tomasovszki Tamás közbeszerzési biztos, Dr. Virágh Norbert közbeszerzési biztos

A hivatalbóli kezdeményező:

Pénzügyminisztérium
(Budapest, József Nádor tér 2-4.)
(e-elérhetőség: KRID: 235236916)

A hivatalbóli kezdeményező képviselője:

Dr. Járady Györgyi jogtanácsos
(Budapest, József Nádor tér 2-4.)

Az ajánlatkérő:

Tardos Község Önkormányzata
(Tardos, Rákóczi Ferenc u. 10.)
(KRID: 101260328)

Az ajánlatkérő képviselője:

Dr. Mester & Társa Ügyvédi Iroda
Dr. Mester Ágnes ügyvéd
(Győr, Árpád u. 3.)

A beszerzés tárgya, értéke: Energetikai korszerűsítés Tardoson, 46.582.664.-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 jogsértés hiányát állapítja meg.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozat ellen a Fővárosi Törvényszék előtt közigazgatási per indítható, a határozat kézbesítésétől számított tizenöt napon belül. A keresetlevelet a Fővárosi Törvényszékhez címezve, de kizárólag a Döntőbizottsághoz kell elektronikus úton benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására/közigazgatási cselekmény hatályosulására nincs halasztó hatálya. A jogi képviselővel eljáró fél, illetve a belföldi székhellyel rendelkező gazdálkodó szervezet kizárólag elektronikus úton nyújthatja be a keresetet.

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő 2018. április 13. napján a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 115. § (1) bekezdés szerinti nyílt eljárást indított az ajánlattételi felhívás (a továbbiakban: felhívás) öt gazdasági szereplő részére történő egyidejű és közvetlen megküldésével.

2. Az ajánlatkérő az alábbi gazdasági szereplők részére küldte meg a felhívást:
- „Bazalt” Út- Híd- és Parképítő
 - HEKA INGATLANKEZELŐ és -karbantartó Szolgáltató Kft.
 - KONITA 76 Általános, Kereskedelmi és Szolgáltató Kft., cégjegyzésre jogosult és a társaság tagja: V. A.
 - LATI Hungary Építőipari Szolgáltató Kft.
 - Megépít Plusz Kft., társaság tagjai: I. R. és V. A.
3. Az ajánlatkérő a felhívás II.1.4) pontjában ismertette a közbeszerzést. Rögzítette, hogy a TOP-3.2.1-15 pályázaton támogatást nyert el a Fekete Lajos Általános Iskola épületenergetikai megújítására. A projekt keretében a Fekete Lajos Általános Iskola homlokzatának és padlásszerkezetének utólagos hőszigetelésére, valamint lábazatának szigetelésére kerül sor. Ezen túlmenően sor kerül az épület akadálymentesítésére.
4. Az ajánlatkérő a felhívásban egyebek mellett rögzítette a beszerzés tárgyát és pontos mennyiségét, rendelkezett az értékelési szempontokról, a kizáró okokról, az alkalmassági követelményekről és igazolásuk módjáról, valamint az ellenszolgáltatás teljesítésének feltételeiről.
5. A felhívás IV.2.2) pontja szerint az ajánlattételi határidő 2018. május 15. napján 14 órakor járt le.
6. Az ajánlatkérő a felhívás VI.3.7) további információkat tartalmazó pontja 30) és 31) alpontjaiban előírta, hogy az ajánlattevőnek csatolnia kell az összeférhetlenségre vonatkozó nyilatkozatát a Kbt. 25. § (3)-(4) bekezdései tekintetében, továbbá az ajánlattevőknek csatolnia kell a tulajdonosok nevére, lakóhelyére/cégnevére, székhelyére vonatkozó nyilatkozatát (321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet (8. § i) pont ib)-ic)) alpontjaira tekintettel.
7. Az ajánlatkérő dokumentációt készített, amelynek 9. számú melléklete tartalmazta a Kbt. 25. § (3) és (4) bekezdésére tekintettel benyújtandó összeférhetlenségi nyilatkozatot az alábbiak szerint.
- „Alulírott [név] mint a(z) [cégnév, székhely] ajánlattevő cégjegyzésre/kötelezettségvállalásra jogosult képviselője

nyilatkozom

hogy Tardos Község Önkormányzata ajánlatkérő által indított, „Energetikai korszerűsítés Tardoson” tárgyú közbeszerzési eljárásban az általam képviselt társasággal szemben a Kbt. 25. § (3)-(4) bekezdésében foglalt összeférhetlenségi okok nem állnak fenn.

- (3) Összeférhetetlen és nem vehet részt az eljárásban ajánlattevőként, részvételre jelentkezőként, alvállalkozóként vagy az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezetként
- a) az ajánlatkérő által az eljárással vagy annak előkészítésével kapcsolatos tevékenységbe bevont személy vagy szervezet,
 - b) az a szervezet, amelynek
 - ba) vezető tisztségviselőjét vagy felügyelőbizottságának tagját,
 - bb) tulajdonosát,
 - bc) a ba)-bb) pont szerinti személy közös háztartásban élő hozzátartozóját az ajánlatkérő az eljárással vagy annak előkészítésével kapcsolatos tevékenységbe bevonta,
- ha közreműködése az eljárásban a verseny tisztaságának sérelmét eredményezheti.

(4) A (3) bekezdésben foglaltak mellett - a nyilvánosan működő részvénytársaság kivételével - összeférhetetlen és nem vehet részt az eljárásban ajánlattevőként, részvételre jelentkezőként, alvállalkozóként vagy az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezetként

- a) a köztársasági elnök,
- b) az Országgyűlés elnöke, alelnöke,
- c) a Kormány tagja,
- d) a Kúria elnöke, az Országos Bírósági Hivatal elnöke,
- e) a legfőbb ügyész,
- f) az Alkotmánybíróság elnöke,
- g) az Állami Számvevőszék elnöke,
- h) a Közbeszerzési Hatóság, az Egyenlő Bánásmód Hatóság, a Gazdasági Versenyhivatal, a Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság, a Nemzeti Választási Iroda, a Központi Statisztikai Hivatal, az Országos Atomenergia Hivatal, a Szellemi Tulajdon Nemzeti Hivatala, a Nemzeti Adó- és Vámhivatal, a Nemzeti Kutatási, Fejlesztési és Innovációs Hivatal, a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság, a Magyar Energetikai és Közmű-szabályozási Hivatal vezetője, vagy
- i) a Magyar Nemzeti Bank elnöke
- j)-m)

tulajdonában, vagy az a)-i) pont szerinti személlyel közös háztartásban élő hozzátartozója tulajdonában álló szervezet.”

8. Az ajánlatkérő az ajánlattételi határidő lejártát követően megkezdte a beérkezett 4 ajánlat bontását, amelyek az alábbi megajánlásokat tartalmazták.

- Megépít Plusz Kft., ajánlati ár (nettó forint): 42.893.152.-Ft, többlet jótállás: 24 + 4 hónap, szakmai tapasztalat: 8 hónap
- Bazalt Út-híd és Parképítő Kft., ajánlati ár (nettó forint): 48.623.679.-Ft, többlet jótállás: 24 hónap, szakmai tapasztalat: 8 hónap
- Lati Hungary Kft., ajánlati ár (nettó forint): 41.834.365.-Ft, többlet jótállás: 24 + 12 hónap, szakmai tapasztalat: 60 hónap
- KONITA 76 Kft., ajánlati ár (nettó forint): 47.979.557.-Ft, többlet jótállás: 3 hónap, szakmai tapasztalat: 24 hónap

A KONITA 76 Kft. az ajánlata 12-13. oldalain csatolta be az összeférhetlenségi nyilatkozatot, amelyet V. A., a cég cégjegyzésre/kötelezettségvállalásra jogosult tagja írt alá. A KONITA 76 Kft. képviselőjét V. A. látja el, ő írta alá az ajánlat valamennyi oldalát.

A Megépít Plusz Kft. ajánlata 7-8. oldalain (5. sz. mellékletben) nyilatkozott arra vonatkozóan, hogy mely személyek a cég tényleges tulajdonosai és mekkora a tulajdonosi részesedések mértéke. Eszerint: I. R. 62,5%, míg V. A. 37,5% tulajdoni hányaddal rendelkezik.

A Megépít Plusz Kft. ajánlata 12. oldalán (9. számú melléklet) csatolta az összeférhetlenségi nyilatkozatot.

A Megépít Plusz Kft. képviselőjét I. R. látja el, az ő aláírása szerepel az ajánlatban.

9. Az ajánlatkérő 2018. július 5. napján készítette el és továbbította a benyújtott ajánlatok elbírálásáról szóló összegezést, amely szerint a benyújtott ajánlatok érvényesek voltak, a közbeszerzési eljárás nyertes ajánlattevője a Lati Hungary Kft. lett.

10. A hivatalbóli kezdeményező (a továbbiakban: kezdeményező) 2019. november 11. napján kelt PM/26204/2/2019. számú dokumentum megküldésével értesítette az ajánlatkérőt

arról, hogy TOP-3.2.1-15-KO1-2016-00004 számú „Energetikai korszerűsítés Tardoson” című projektje vonatkozásában a 2014-2020 programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet 159. § (3) bekezdése alapján szabálytalansági eljárás megindításáról döntött az érintett projekt dokumentumainak utóellenőrzése keretében feltárt szabálytalansági gyanúra figyelemmel.

A hivatalbóli kezdeményezés

11. A kezdeményező 2020. január 8. napján nyújtotta be a Döntőbizottság hivatalból indított eljárását kezdeményező iratot (a továbbiakban: kezdeményezés). Előadta, hogy kezdeményezői jogosultsága a Kbt. 153. § (1) bekezdés g) pont alapján áll fenn.

12. Indokolásában rámutatott, hogy a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program keretén belül Önkormányzati épületek energetikai korszerűsítése tárgyú felhívást tett közzé, melyre az ajánlatkérő TOP-3.2.1-15-KO1-2016-00004 azonosító számon regisztrált támogatási kérelmet nyújtott be a támogatási szerződés mellékletét képező felhívás szerint, amelyet a kezdeményező 2017. április 12. napján kelt támogatói döntése szerint támogatásban részesített.

A Támogatási Szerződés (TSZ) tárgya „Energetikai korszerűsítés Tardoson” című TOP-3.2.1-15-KO1-2016-00004 azonosító számú projekt megvalósítása.

A projekt megvalósítása során az ajánlatkérő 2018. április 13. napján a Kbt. Harmadik Rész 115. § szerinti közbeszerzési eljárást indított „Energetikai korszerűsítés Tardoson” elnevezésű építési beruházás megvalósítása tárgyában.

A kezdeményező rögzítette, hogy a lefolytatott közbeszerzési eljárással összefüggésben bejelentett szabálytalansági gyanú alapján szabálytalansági eljárás került elrendelésre, amelynek keretében kezdeményezi a Döntőbizottság hivatalbóli eljárását.

13. Előadta, hogy az érintett közbeszerzési eljárásban ajánlattételre felhívott öt gazdasági szereplő (Heka Ingatlankezelő Kft., Bazalt Út-híd és Parképítő Kft., Lati Hungary Kft., KONITA 76 Kft. és Megépít Plusz Kft.) közül kettő esetében (KONITA 76 Kft. és Megépít Plusz Kft.) átfedés mutatkozik a tulajdonosok személyében.

A kezdeményező álláspontja szerint az ajánlatkérő azzal, hogy saját választása alapján olyan gazdasági szereplőket hívott fel ajánlattételre, amelyek egymástól nem függetlenek (kettőt gazdasági érdek köt össze a közös tulajdonos személyén keresztül) megsértette a Kbt. 2.§ (1) bekezdésében rögzített, a verseny tisztaságának biztosítására vonatkozó kötelezettségét.

Rámutatott, hogy az ajánlatkérő elmulasztotta a cégnyilvántartás adatait ellenőrizni, amelyből megállapítható az, hogy két, egymástól nem független gazdasági szereplőtől kért ajánlatot az eljárásban, ezáltal megvalósul a Kbt. 25. § (1) bekezdés sérelme is, ugyanis az ajánlatkérő köteles minden szükséges intézkedést megtenni annak érdekében, hogy elkerülje az összeférhetlenséget és a verseny tisztaságának sérelmét eredményező helyzetek kialakulását.

14. Megsértett jogszabályi rendelkezéséként megjelölte a Kbt. 2. § (1) bekezdését és a Kbt. 25. § (1) bekezdését. Előadta, hogy a jogsértő esemény megtörténtének napja 2018. április 13-a, a felhívás megküldésének napja, míg a jogsértésről való tudomásszerzés időpontjaként 2018. november 11-ét, a szabálytalansági eljárási megindításának napját jelölte meg.

Az ajánlatkérő észrevétele

15. Az ajánlatkérő előadta, hogy a kezdeményezéssel érintett közbeszerzési eljárás nyertese a Lati Hungary Kft. lett, így sem a KONITA 76 Kft., sem pedig a Megépít Plusz Kft. nem jutott pénzügyi előnyhöz az eljárás során.

16. Észrevételében megjelölte a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) 8:2. § (1)-(4) bekezdéseit, a Kbt. 2. § (1)-(2) bekezdését, a Kbt. 25. § (1) bekezdését, valamint a Kbt. 36. § (1) bekezdését.

17. Előadta, hogy nem vitatja annak tényét, hogy a Kbt. 115. § szerinti eljárásban hatványozottan kell érvényesülnie a verseny tisztaságára és átláthatóságára vonatkozó alapvető követelményeknek, tekintettel arra, hogy a nevezett eljárásfajta nem nyilvánosan közzétett hirdetésménnyel indul, hanem kizárólag az ajánlatkérő által kiválasztott gazdasági szereplők tehetnek ajánlatot.

Rögzítette, hogy a tárgyi közbeszerzési eljárásban a meghívott gazdasági szereplők kiválasztására a környező települési vezetők ajánlása alapján került sor.

Rámutatott, hogy a 2018. évben már tetőző építőipari túlterheltség miatt elengedhetetlen volt, hogy olyan gazdasági szereplők kerüljenek meghívásra, akik referenciával rendelkeznek, reális áron dolgoznak, valamint megbízhatóak, nem hagyják magára a beruházót egy-egy kedvezőbb lehetőség miatt.

Előadta, hogy a kezdeményezéssel érintett közbeszerzési eljárás utóellenőrzésének hiánypótlása során nyilatkozott arról, hogy észlelte a tulajdonosi összefonódást, és még az eljárás megindítását megelőzően nyilatkozattételre hívta fel az érintett ajánlattevőt, amely nyilatkozatot csatolta észrevételéhez. A nyilatkozat tartalmazta, hogy V. A. a Megépít Plusz Kft.-ben semmilyen többségi befolyással nem rendelkezik, nem tisztségviselője, nem bír ráhatással az üzletmenetre, illetve a társaság árképzésére, továbbá nincs befolyása a felügyelő bizottság felett. A kezdeményezésben megjelölt ajánlattevő szervezet két különálló jogi személy, különálló jogaik és kötelezettségeik lehetnek.

18. Az ajánlatkérő hangsúlyozta, hogy a közbeszerzési lefolytatása során a Kbt. 2. § (1) bekezdésében meghatározott alapelveken felül figyelemmel kellett lennie a Kbt. 2. § (2) bekezdésében meghatározott egyenlő bánásmód alapelvére is, mely szerint az ajánlatkérő egyik gazdasági szereplőt sem kezelheti megkülönböztető módon.

Mivel V. A. nem rendelkezett közvetlen befolyással a Megépít Plusz Kft.-ben, ezért az ajánlatkérőnek figyelemmel kellett lennie az egyenlő bánásmód alapelvére.

Álláspontja szerint a Kbt. 25. § (8) bekezdésében meghatározott kizárást sem kellett alkalmaznia, mivel az esélyegyenlőség biztosítható volt.

Hivatkozott arra, hogy a Kbt. 36. § (1) bekezdésében megjelölt többes megjelenés tilalma körében sem került meghatározásra, hogy ki kell zárni azon gazdasági szereplőket a közbeszerzési eljárásból, melyek között minimális tulajdonosi összefonódás áll fenn.

19. Az ajánlatkérő a fenti jogszabályhelyekre figyelemmel, az EKR rendszer bevezetése körüli bizonytalanságok miatt, valamint arra tekintettel, hogy az építőipari anyag- és munkadíjak emelkedése szinte naponta drágította a beruházásokat, úgy ítélte meg, hogy az eljárást nem kell visszavonni, mielőbb meg kell valósítani a beruházást a hatékony és felelős közpénzfelhasználás, a verseny tisztasága és átláthatósága elvére tekintettel.

20. Rámutatott, hogy a hatályban lévő Kbt. rendelkezései alapján önmagában az ajánlattevők tulajdonosi összefonódása nem alapozhatja meg az alapelvek sérelmét. Az általános jogelvek jogbiztonság követelményéből következően kizárólag akkor állapítható meg az alapvető jogsértés, ha minden kétséget kizáróan megállapítható annak ténye, hogy a

közbeszerzési eljárásban sérült a verseny tisztasága. Álláspontja szerint a tárgyi közbeszerzési eljárásban az alapelvi jogsértés nem állapítható meg.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

21. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő 2018. április 13-án indította meg a kezdeményezéssel érintett közbeszerzési eljárását, ezért a Döntőbizottság a Kbt. e napon hatályos rendelkezéseire figyelemmel bírálta el a hivatalbóli kezdeményezésben foglaltakat.

22. A Döntőbizottságnak a kezdeményezés keretei között eljárva abban a kérdésben kellett döntést hoznia, hogy az ajánlatkérő megsértette-e a Kbt. 2. § (1) bekezdését és a Kbt. 25. § (1) bekezdését azzal, hogy a Kbt. 115. § szerinti közbeszerzési eljárásban ajánlattételre felhívott gazdasági szereplők közül kettő esetében átfedés mutatkozik a tulajdonosok személyében.

23. E körben az irányadó jogszabályi rendelkezések a következőket mondják ki.

A Kbt. 2. § (1) bekezdés szerinti alapelvi rendelkezés értelmében a közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérő köteles biztosítani, a gazdasági szereplő pedig tiszteletben tartani a verseny tisztaságát, átláthatóságát és nyilvánosságát.

A Kbt. 2. § (7) bekezdés alapján e törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi. E törvény rendelkezéseinek alkalmazásakor, valamint a jogszabályban nem rendezett kérdésekben a közbeszerzési eljárás előkészítése, lefolytatása, a szerződés megkötése és teljesítése, illetve a közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos jogorvoslati eljárás során a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozás céljával összhangban a közbeszerzés alapelveinek tiszteletben tartásával kell eljárni.

A Kbt. 25. § (1) bekezdés alapján az ajánlatkérő köteles minden szükséges intézkedést megtenni annak érdekében, hogy elkerülje az összeférhetlenséget és a verseny tisztaságának sérelmét eredményező helyzetek kialakulását.

A Kbt. 25. § (2) bekezdés szól arról, hogy összeférhetetlen és nem vehet részt az eljárás előkészítésében és lefolytatásában az ajánlatkérő nevében olyan személy vagy szervezet - ide értve a közbeszerzési szolgáltatót, valamint az általa foglalkoztatottakat is -, amely funkcióinak pártatlan és tárgyilagos gyakorlására bármely okból, így különösen gazdasági vagy más érdek vagy az eljárásban részt vevő gazdasági szereplővel fennálló más közös érdek miatt nem képes.

A Kbt. 25. § (3) bekezdés szerint összeférhetetlen és nem vehet részt az eljárásban ajánlattevőként, részvételre jelentkezőként, alvállalkozóként vagy az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezetként

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

b) az a szervezet, amelynek

ba) vezető tisztségviselőjét vagy felügyelőbizottságának tagját,

bb) tulajdonosát,

bc) a ba)-bb) pont szerinti személy közös háztartásban élő hozzátartozóját az ajánlatkérő az eljárással vagy annak előkészítésével kapcsolatos tevékenységbe bevonta,

ha közreműködése az eljárásban a verseny tisztaságának sérelmét eredményezheti.

(4) A (3) bekezdésben foglaltak mellett - a nyilvánosan működő részvénytársaság kivételével - összeférhetetlen és nem vehet részt az eljárásban ajánlattevőként, részvételre jelentkezőként, alvállalkozóként vagy az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezetként

- a) a köztársasági elnök,
- b) az Országgyűlés elnöke, alelnöke,
- c) a Kormány tagja,
- d) a Kúria elnöke, az Országos Bírósági Hivatal elnöke,
- e) a legfőbb ügyész,
- f) az Alkotmánybíróság elnöke,
- g) az Állami Számvevőszék elnöke,
- h) a Közbeszerzési Hatóság, az Egyenlő Bánásmód Hatóság, a Gazdasági Versenyhivatal, a Nemzeti Adatvédelmi és Információszabadság Hatóság, a Nemzeti Választási Iroda, a Központi Statisztikai Hivatal, az Országos Atomenergia Hivatal, a Szellemi Tulajdon Nemzeti Hivatala, a Nemzeti Adó- és Vámhivatal, a Nemzeti Kutatási, Fejlesztési és Innovációs Hivatal, a Nemzeti Média- és Hírközlési Hatóság, a Magyar Energetikai és Közmű-szabályozási Hivatal vezetője, vagy
- i) a Magyar Nemzeti Bank elnöke
- j)-m) tulajdonában, vagy az a)-i) pont szerinti személlyel közös háztartásban élő hozzátartozója tulajdonában álló szervezet.

A Kbt. 115. § (1) bekezdés alapján, ha az építési beruházás becsült értéke nem éri el a háromszázmillió forintot, az ajánlatkérő - választása szerint - a közbeszerzési eljárást lefolytathatja a nyílt vagy a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás nemzeti eljárásrendben irányadó szabályainak a jelen §-ban foglalt eltérésekkel történő alkalmazásával is, kivéve ha a beszerzés európai uniós alapokból finanszírozott és Magyarország országhatárán átnyúló projekttel kapcsolatos. Az ajánlatkérő akkor alkalmazhatja az e § szerinti eljárást, ha a tisztességes verseny biztosításához e törvény által megkövetelt, megfelelő számú alkalmas gazdasági szereplőről van tudomása. Az ajánlatkérő az e bekezdés szerinti értékhatárt el nem érő értékű beszerzését is megvalósíthatja a 112. § (1) bekezdés a) pontja szerint hirdetménnyel, vagy a 112. § (1) bekezdés b) pontja szerinti szabályoknak megfelelően összefoglaló tájékoztatással vagy hirdetménnyel meghirdetett közbeszerzési eljárás útján. A nyílt eljárás szabályainak alkalmazása esetén a (2)-(4) és (6)-(7) bekezdésben foglaltak, a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás szabályainak alkalmazása esetén az (5)-(7) bekezdésben foglaltak szerint kell eljárni.

A Kbt. 115. § (2) bekezdés rögzíti, hogy az ajánlatkérő köteles biztosítani a versenyt, és az eljárást megindító felhívás közzététele helyett legalább öt gazdasági szereplőnek egyidejűleg, közvetlenül írásban ajánlattételi felhívást küldeni. Az ajánlatkérő az eljárásban nem köteles alkalmassági követelményt előírni. Az ajánlatkérő csak a teljesítésre képes, szakmailag megbízható gazdasági szereplőknek küldhet ajánlattételi felhívást. Az ajánlattételre felhívandó gazdasági szereplők kiválasztásakor diszkriminációmentesen, az egyenlő bánásmód elvének megfelelően és lehetőség szerint a mikro-, kis- vagy középvállalkozások részvételét biztosítva kell eljárni. Az ajánlatkérő a különböző eljárásokban ajánlattételre felhívni kívánt gazdasági szereplők személyét lehetőség szerint változtatja. A 80. § (5) bekezdésében előírt tíz napos időtartam helyett öt napos időtartam alkalmazandó. A 113. § nem alkalmazandó.

24. A kezdeményező a Kbt. 2. § (1) bekezdés és a Kbt. 25. § (1) bekezdés megsértését arra tekintettel kérte megállapítani, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 115. § szerinti közbeszerzési eljárásban megküldte a felhívást két olyan gazdasági szereplő (KONITA 76 Kft. és a Megépít Plusz Kft.) részére, amelyek esetében átfedés mutatkozott a tulajdonosok személyében. A kezdeményező álláspontja szerint az ajánlatkérő megsértette a verseny tisztaságának

biztosítására vonatkozó kötelezettségét azzal, hogy a vizsgált közbeszerzési eljárásban olyan gazdasági szereplőket hívott fel ajánlattételre, amelyek nem függetlenek egymástól.

25. A Döntőbizottság megvizsgálta az érintett gazdasági szereplők nyilvánosan elérhető cégadatait, valamint a jogorvoslati eljárás során rendelkezésre álló iratokat és megállapította, hogy a KONITA 76 Kft. egyedüli tagja V. A., így a társaságban fennálló szavazati jog mértéke esetében meghaladja az 50%-ot.

A Megépít Plusz Kft. tagjai I. R. és V. A., oly módon, hogy I. R. szavazati jogának mértéke meghaladja az 50%-ot. A Döntőbizottság megvizsgálta a Megépít Plusz Kft. társasági szerződését és megállapította, hogy a tagok között az alábbiak szerint oszlanak meg a törzsbetétekhez igazodó üzletrészek:

1. üzletrész: 62,5% – I. R.
2. üzletrész: 37,5% – V. A.

26. A Ptk. alkalmazásában az üzletrész a törzsbetéthez kapcsolódó tagsági jogok és kötelezettségek összessége. Az üzletrész mértéke a tagok törzsbetétjéhez igazodik. A Ptk. 8:2. §-ában szereplő rendelkezés szerint többségi befolyás az olyan kapcsolat, amelynek révén természetes személy vagy jogi személy (befolyással rendelkező) egy jogi személyben a szavazatok több, mint felével vagy meghatározó befolyással rendelkezik.

A Ptk. 8:2. § (2) bekezdés alapján a befolyással rendelkező akkor rendelkezik egy jogi személyben meghatározó befolyással, ha annak tagja vagy részvényese, és

- a) jogosult e jogi személy vezető tisztségviselői vagy felügyelőbizottsága tagjai többségének megválasztására, illetve visszahívására; vagy
- b) a jogi személy más tagjai, illetve részvényesei a befolyással rendelkezővel kötött megállapodás alapján a befolyással rendelkezővel azonos tartalommal szavaznak, vagy a befolyással rendelkezőn keresztül gyakorolják szavazati jogukat, feltéve, hogy együtt a szavazatok több mint felével rendelkeznek.

27. A határozat 25. pontjában rögzített adatok, valamint a határozat 26. pontjában idézett Ptk. rendelkezés vizsgálata alapján kétséget kizáróan megállapítható, hogy a KONITA 76 Kft. sem többségi befolyással, sem meghatározó befolyással nem rendelkezik a Megépít Plusz Kft.-ben, illetve a Megépít Plusz Kft. sem rendelkezik többségi befolyással, és meghatározó befolyással sem a KONITA 76 Kft.-ben.

Ezzel összefüggésben nem foghat helyt a kezdeményező azon állítása, amely szerint a Kbt. alkalmazásában a KONITA 76 Kft. és a Megépít Plusz Kft. egymástól nem független ajánlattevők.

A Döntőbizottság ezzel összefüggésben rámutat a Kúria Kfv.III.37.062/2012/10. számú ítéletére, amely rögzíti, hogy a tulajdonosi részesedés fennállása önmagában nem elégséges az összeférhetlenség kimondásához.

28. A Kbt. 25. § (1) bekezdés szerint az ajánlatkérő köteles megtenni minden szükséges intézkedést annak érdekében, hogy elkerülje az összeférhetlenséget és a verseny tisztaságának sérelmét eredményező helyzetek kialakulását.

A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő – a kezdeményezésben foglaltakkal összefüggésben – e kötelezettségének eleget tett, ugyanis az érintett gazdasági szereplők

között fennálló tulajdonosi összefonódásra tekintettel még a vizsgált közbeszerzési eljárás megindítását megelőzően nyilatkozattételre felhívta a KONITA 76 Kft.-t.

A KONITA 76 Kft. egyedüli tagja, V. A., 2018. április 5. napján nyilatkozott, hogy a Megépít Plusz Kft.-ben többségi befolyással nem rendelkezik, annak nem tisztségviselője, az üzletmenetre nem bír ráhatással és nincs befolyása a felügyelőbizottság felett.

29. A Döntőbizottság rögzíti továbbá, hogy a Kbt. 25. § (3)-(4) bekezdések címzettjei az ajánlattevői oldal szereplői, azonban e bekezdések egyikében sem szerepel az ajánlattevők egymás közti viszonyában fennálló tulajdonosi részesedéssel kapcsolatos kizáró rendelkezés. Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás előkészítése és lefolytatása során kifejezetten figyelemmel volt arra, hogy az ajánlattevők ne essenek a Kbt. 25. § (3)-(4) bekezdések szerinti összeférhetlenségi helyzetek valamelyike alá. E bekezdések tekintetében külön nyilatkozatmintát bocsátott az ajánlattevők rendelkezésére, amely a dokumentáció 9. számú mellékletét képezte.

A Döntőbizottság a fentiekkel összefüggésben rámutat továbbá a Kúria Kfv.III.37.133/2015/5. számú ítéletében foglaltakra mely szerint „nem arról van tehát szó, hogy a jogalkotó az ajánlatkérő részére az összeférhetetlen helyzetek kiküszöbölésén túl további, annál szigorúbb kötelezettséget határozna meg azáltal, hogy az ajánlatkérőnek már az olyan helyzetek kialakulását is meg kellene előznie, amelyek esetlegesen összeférhetlenséghez vezethetnek. Az (1) bekezdés ugyanis kifejezetten arról rendelkezik, hogy az ajánlatkérőnek az összeférhetlenséget és a verseny tisztaságának sérelmét eredményező, azaz ténylegesen erre az eredményre vezető helyzetek kialakulását kell megakadályoznia. Ebből következően abban az esetben, ha tényleges összeférhetlenség nem állapítható meg, a hatóság nem juthat arra az álláspontra sem, hogy az ajánlatkérő elmulasztotta a szükséges intézkedések megtételét, hiszen az összeférhetlenség létre sem jött. Az alperes álláspontjával ellentétben ugyanis nem az intézkedések elmulasztásából következik az összeférhetlenség, hanem a ténylegesen fennálló és megállapított összeférhetlenség tényéből lehet arra következtetni, hogy az ajánlatkérő az annak megakadályozásához szükséges intézkedéseket elmulasztotta megtenni.”

30. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a kezdeményező azon túlmenően, hogy a KONITA 76 Kft. és a Megépít Plusz Kft. ajánlattevők tulajdonosi szerkezetében átfedés mutatkozik, további, a verseny tisztaságának megsértésre, illetve összeférhetlenségi helyzet fennállására vonatkozó körülményt nem mutatott be és nem igazolt.

31. A Döntőbizottság a fentiekre tekintettel megállapította, hogy az ajánlatkérő a vizsgált közbeszerzési eljárással összefüggésben nem sértette meg a Kbt. 25. § (1) bekezdését.

32. A fentiekre tekintettel a Döntőbizottság a Kbt. 2. § (1) bekezdés szerinti alapvető rendelkezés megsértését nem vizsgálta, tekintettel arra, hogy a kezdeményező részéről megjelölt Kbt. 25. § (1) bekezdés szerinti tételes rendelkezés körében a jogsértés hiányát állapította meg. Továbbá a kezdeményező a Döntőbizottság hivatalból indított eljárását kezdeményező iratban és az ehhez kapcsolódóan kibocsátott hiánypótlási felhívásra adott válaszában sem jelölt meg olyan további tényállás elemet, amelyre tekintettel az alapvető jogsérelem megállapítható volna.

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

34. 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. § (2) bekezdés a) pontja és a 13. § (11) bekezdése szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes.

A jogi képviselet a Kp. 27. § (1) bekezdése alapján kötelező. A kereseti kérelem elektronikus úton történő benyújtása az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény 9. § (1) bekezdése és a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 608. § (1) bekezdése alapján kötelező.

B u d a p e s t, 2020. február 24.

Dr. Petró Szilvia sk
közbeszerzési biztos
a tanács elnöke

Tomasovszki Tamás sk
közbeszerzési biztos

Dr. Virágh Norbert sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
közszolgálati ügykezelő

Kapják:

1. Pénzügyminisztérium, Dr. Járady Györgyi jogtanácsos (elektronikus úton)
2. Dr. Mester & Társa Ügyvédi Iroda, Dr. Mester Ágnes ügyvéd (elektronikus úton)
3. Miniszterelnökség (kizárólag elektronikus úton)