



# KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG

1026 Budapest, Riadó u. 5.

1525 Pf.: 166.

Tel.: 06-1/882-8592, fax: 06-1/882-8592

E-mail: dontobizottsag@kt.hu

Ikt. sz.: D.471/12/2014.

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 **Perfektum Projekt Kft.** (1036 Budapest, Perc u. 14., a továbbiakban: kérelmező) által a **Nemzeti Infrastruktúra Fejlesztő Zrt.** (1134 Budapest, Váci út 45., a továbbiakban: ajánlatkérő) „*Megbízási szerződés: 55. sz. főút tervezett Mórahalom elkerülő - megyehatár közötti szakasz 115 kN - tengelyterhelésre történő burkolat megerősítés és párhuzamos kerékpárút építés kivitelezéséhez kapcsolódó lebonyolítói mérnöki feladatok elvégzése (PST kód: K055.03/II).*” tárgyú közbeszerzési eljárása ellen benyújtott jogorvoslati kérelme **első kérelmi elemének helyt ad és megállapítja**, hogy az ajánlatkérő **megsértette** a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 76. § (1) bekezdés d) pontjára tekintettel a **Kbt. 66. § (1) bekezdését**, ezért a Döntőbizottság az ajánlatkérő eljárást lezáró döntését **megsemmisíti**, valamint felhívja az ajánlatkérőt a Kbt. rendelkezéseinek megfelelő összegezés megküldésére.

A kérelmező második kérelmi elemét a Döntőbizottság **elutasítja**.

A Döntőbizottság az ajánlatkérőt **100.000.-Ft**, azaz százezer forint **pénzbírság** megfizetésére kötelezi. A Döntőbizottság kötelezi az ajánlatkérőt, hogy a bírságot a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül a Közbeszerzési Hatóság Magyar Államkincstárnál vezetett MNB 10032000-01720361-00000000 számú számlájára fizesse be.

Kötelezi a Döntőbizottság az ajánlatkérőt, hogy a határozat kézbesítésétől számított 8 napon belül fizessen meg a kérelmező részére **100.000.- Ft**, azaz **százezer** forint, igazgatási szolgáltatási díjat.

A Döntőbizottság felhívja a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát, hogy a kérelmező számlájára jelen határozat kézbesítésétől számított 8 napon belül utaljon vissza **320.000.-Ft**, azaz **háromszázhuszezer forintot**.

Ezt meghaladóan a felek maguk viselik a jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket.

A határozat ellen fellebbezésnek, újrafelvételi eljárásnak nincs helye. A határozat bírósági felülvizsgálatát annak kézbesítésétől számított 15 napon belül keresettel a felperes belföldi székhelye (lakóhelye) szerint illetékes közigazgatási és munkaügyi bíróságtól lehet kérni. A keresetlevelet az illetékes bírósághoz címezve, de a Döntőbizottságnál kell benyújtani. Tárgyalás tartását a felperes a keresetlevélben kérheti. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására nincs halasztó hatálya.

## INDOKOLÁS

A Döntőbizottság a közbeszerzési eljárás, a jogorvoslati eljárás iratai és a felek írásban és szóban előterjesztett nyilatkozatai alapján az alábbi tényállást állapította meg.

Az ajánlatkérő az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2014/S 024-038193 számon 2014. február 4-én közzétett ajánlati felhívásával nyílt közbeszerzési eljárást indított a rendelkező részben meghatározott szolgáltatás megrendelés tárgyában. A felhívás 2014. január 30-án került feladásra.

A felhívást egy alkalommal módosította az ajánlatkérő, a hirdetmény 2014.április 12-én 2014/S 073-125951 számon jelent meg.

Az ajánlati felhívás II.2.1) pont szerint a projekt főbb feladatai:  
„15,7 km hosszon 2x1 forgalmi sávós szakasz 115 kN-s burkolat-megerősítés, 2 db szintbeni kanyarodósávós keresztezés korszerűsítése/építése, 12,5 km párhuzamos kerékpárút külterületi teljes szakaszon, szervizút hálózat kiépítés, közmű- kiváltás, védelembe helyezése.

A projekt érinti az 55. sz. főút 40+975 – 71+829 km sz. közötti (Kelebia–Tataháza) közötti szakasz 115 kN- tengelyterhelésre történő burkolat megerősítés és párhuzamos kerékpárút építése és az 55. főút Mórahalom elkerülő építése projekteket. A két kapcsolódó projekt külön beruházásban, de jelen projekttel egy időben valósul meg, ezért a vállalkozónak a kapcsolódó projekt kivitelezőjével egyeztetni és a megvalósításban együttműködni szükséges.

A szakasz jogerős építési engedéllyel rendelkezik.

A feladat részét képezi a kivitelezés (építési beruházás) során a forgalom alatti közúthálózat építési munkák által érintett szakaszain az üzemeltetési és karbantartási feladatok műszaki ellenőri feladatainak az ellátása.

A tárgyi projekt kivitelezőjének kiválasztására irányuló megismételt közbeszerzési eljárásban külön díjazás nélküli közreműködés, ajánlatkérő felkérése esetén.

Részleteket az ajánlatkérési dokumentáció tartalmazza.

Becsült érték áfa nélkül: 84 000 000 HUF”

A szerződés időtartama hónapban: 54 (a szerződés megkötésétől számítva)

Az ajánlatkérő meghatározta az ajánlati felhívásban a szerződést biztosító mellékkötelezettségeket, a fő finanszírozási és fizetési feltételeket, a kizáró okokat és a megkövetelt igazolási módjaikat, valamint az alkalmassági minimumkövetelményeket és igazolási módjaikat.

A felhívás III.1.2) pontja szerint a fő finanszírozási és fizetési feltételek és/vagy hivatkozás a vonatkozó jogszabályi rendelkezésekre:

Pénzügyi forrás:

Ajánlatkérő ezennel felhívja a gazdasági szereplők figyelmét, hogy támogatásra irányuló igényt (pályázatot) nyújtott be, vagy fog benyújtani.

A pénzügyi forrás (támogatás) felhasználása, rendelkezésre állása kapcsán (adott esetben) alkalmazandó a Kbt. 40. § (3)–(4) bekezdése.

A finanszírozás forrása: KÖZOP és hazai forrás (85% ERFA + 15% hazai forrás).

A projektem azaz a tárgyi közbeszerzési eljárás folyamányaként megkötendő „Megbízási szerződés” kedvezményezett avagy utófinanszírozású. A támogatás intenzitása 100%.

A felhívás tartalmazta, hogy a szerződésszerű teljesítést követően, az ajánlatkérő az ellenszolgáltatást átutalással teljesíti az adózás rendjéről szóló 2003. évi XCII. törvény (Art.) 36/A. § rendelkezéseinek és a Ptk. 292/B. § (1) bekezdés a) pontja, valamint a 4/2011. (I. 28.) Korm. rendelet alapján.

(c) Az ellenszolgáltatás teljesítése:

Az ellenszolgáltatás teljesítése a szerződésszerű teljesítést követően az adózás rendjéről szóló mindenkor hatályos 2003. évi XCII. törvény (Art.) 36/A. § rendelkezéseinek és a 4/2011. (I. 28.) Kormányrendeletben, valamint a 281/2006. (XII. 23.) Korm. rendeletben, valamint a Kbt. 130. § (1), (5) és (6) bekezdésében meghatározottak szerint történik.

(d) Fizetési határidő:

— a fizetési határidő nem haladhatja meg a számla ajánlatkérőként szerződő fél (felek) általi kézhezvételének napját követő harminc (30) napot.

Az értékelés szempontjaként a legalacsonyabb összegű ellenszolgáltatást határozta meg az ajánlatkérő.

A módosított ajánlattételi határidő 2014.május 5. - 14:00 órája volt.

A felhívás IV.3.7) pontja szerint „az ajánlati kötöttség minimális időtartama napban: 60 (az ajánlattételi határidő lejártától számítva)”

A felhívás VI.2) pontja is tartalmazta, hogy az ajánlatkérő a beszerzést KÖZOP forrásból kívánja finanszírozni, amelynek érdekében támogatásra vonatkozó igényt nyújtott be, vagy fog benyújtani.

A pénzügyi forrás (támogatás) felhasználása, rendelkezésre állása kapcsán (adott esetben) alkalmazandó a Kbt. 40. § (3)–(4) bekezdése.

A felhívás VI.3.23) pontjában az ajánlatkérő megismételte, hogy aláírt támogatási szerződéssel jelenleg (azaz az eljárást megindító ajánlati felhívás feladásának napján) nem rendelkezik, a pénzügyi forrás felhasználása, rendelkezésre állása kapcsán (adott esetben) alkalmazandó a Kbt. 40. § (3)–(4) bekezdése.

Felhívta a gazdasági szereplők figyelmét, hogy a támogatási szerződés aláírásának feltétele a Nemzeti Fejlesztési Miniszter – a 1063/2013. (II. 18.) Korm. határozat szerinti felhatalmazás alapján – a tárgyi projekt támogatására vonatkozó igényt megállapító határozata.

A megbízási szerződés – amennyiben a Szerződő Felek aláírásukkal már ellátták – a tárgyi projekt pénzügyi fedezetét biztosító támogatási szerződés aláírásának napján lép hatályba, rendelkezései attól a naptól fogva kötelezően alkalmazandók.

Az ajánlatkérő dokumentációt is készített és több alkalommal kiegészítő tájékoztatást is adott.

A 2014.május 5-i ajánlattételi határidőre 3 ajánlattevő nyújtotta be az ajánlatát. Az ajánlatkérő a bontási eljárás során ismét arról tájékoztatta a megjelenteket, hogy „a beszerzés fedezetének biztosítása érdekében támogatási kérelmet fog benyújtani, amely kérelem alapján kötetendő támogatási szerződés fogja a teljesítéshez szükséges pénzügyi fedezetet biztosítani, amely jelenleg még nem áll rendelkezésre.”

Ajánlatot nyújtottak be:

|  |                |
|--|----------------|
| - a kérelmező és a HunGal Kft. közös ajánlattevők  | 72.800.000.-Ft |
| - a FŐBER Zrt. és az ECO-TEC Kft. közös ajánlattevők                                     | 83.500.000.-Ft |
| - az ÚT-TESZT Kft. és a Transinvest-Budapest Kft.<br>és a C-TERV Kft. közös ajánlattevők | 82.900.000.-Ft |

Az ajánlatkérő 2014. június 12-én és július 22-én hiánypótlási felhívást küldött az ajánlattevőknek.

Az ajánlatkérő 2014. június 18-án felhívta az ajánlattevőket az ajánlati kötöttség 2014. szeptember 2. időpontig fenntartásra. Mindhárom ajánlattevő nyilatkozott az ajánlat fenntartásáról.

Az ajánlatkérő 2014. július 28-án a döntés előkészítő jegyzőkönyv megküldésével kérte az eljárás szabályosságának vizsgálatát és tanúsítvány kiállítását.

A Miniszterelnökség Közbeszerzési Felügyeleti Főosztálya (a továbbiakban: KFF.) hiánypótlási felhívást intézett az ajánlatkérőhöz 2014. július 31-én amelyben további iratok becsatolását kérte. A felhívásnak az ajánlatkérő 2014. augusztus 8-án tett eleget.

A KFF. újabb hiánypótlási felhívást intézett az ajánlatkérőhöz 2014. augusztus 11-én, további iratok becsatolását és az ajánlatok kapcsán újabb hiánypótlások kibocsátását kérve.

Az ajánlatkérő 2014. augusztus 12-én hiánypótlási felhívást bocsátott ki az ajánlattevőknek. A hiánypótlás teljesítésének határideje 2014. augusztus 18. 15.00 óra volt.

Az ajánlatkérő 2014. augusztus 22-én eleget tett a KFF. második hiánypótlási felhívásának, majd 2014. augusztus 29-én e-mailben tájékoztatást kért a KFF.-től, hogy a szabályossági tanúsítvány kiállítása és megküldése mikorra várható, jelezve az e-mailben, hogy az eljárás eredménytelenségét kell az ajánlatkérőnek megállapítania, amennyiben a meghosszabbított, kiterjesztett ajánlati kötöttség ideje alatt nem kerül kiállításra és megküldésre részére a szabályossági tanúsítvány.

A KFF. e-mailben 2014. szeptember 1-én arról tájékoztatta az ajánlatkérőt, hogy a tanúsítvány aláírás céljából aznap leadásra került, de a tájékoztatás nem tért ki arra, hogy a tanúsítvány támogató jellegű vagy sem.

2014. szeptember 2-án az ajánlatkérő megküldte az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezt, amelyben az eljárás eredménytelenségét állapította meg. Az indokolásban idézte az ajánlati felhívás VI.3.23) pontjának rendelkezéseit. Ismertette, hogy a 2007-2013. programozási időszakban az Európai Regionális Fejlesztési Alapból, az Európai Szociális Alapból és a Kohéziós Alapból származó támogatások felhasználásának rendjét a 4/2011. Korm. rendelet (I. 28.) Korm. rendelet szabályozza, amely a felhívás III.1.2) pontjában szintén feltüntetésre került.

Hivatkozott a kormányrendelet 43. § (1) bekezdésére és közölte, hogy a tárgyi közbeszerzési eljárást a KIKSZ támogató nyilatkozata és a KFF. 2013/11/SZ/11353 számon kiállított támogató tartalmú minőségellenőrzési tanúsítványa alapján indította meg.

Ismertette, hogy a KFF. - a Kbt. 65. § (2) bekezdése alapján a meghosszabbított, kiterjesztett ajánlati kötöttség lejáratának napjáig - nem küldte meg az ajánlatkérő részére a szabályossági tanúsítványát.

Az indokolás szerint tekintettel arra, hogy a Kormányrendelet 43. § (1) bekezdése alapján az ajánlatkérő részére európai uniós támogatás a tárgyi közbeszerzési eljárás eredményeképpen megkötésre kerülő szerződés forrásoldalát biztosítandó nem folyósítható, a szerződés megkötése esetén képtelenné válna annak teljesítésére, hiszen saját forrással annak teljesítéséhez nem rendelkezik. Ajánlatkérőnek a Kbt. 65. § (1) bekezdése alapján az ajánlati kötöttség lejáratát megelőzően ki kell hirdetnie az eljárás eredményét, ezért ajánlatkérőnek az eljárás eredménytelené nyilvánításáról kellett döntenie.

Az eljárás a Kbt. 76. § (1) bekezdés d) pontja alapján eredménytelen tekintettel arra, hogy az ajánlattételi határidő lejáratát követően - általa előre nem látható és elháríthatatlan ok következtében - beállott lényeges körülmény miatt képtelenné vált a szerződés teljesítésére.

A KFF. 2014. szeptember 5-én küldte meg, az ezen a napon kelt támogató tanúsítványát az ajánlatkérő részére.

A kérelmező 2014. szeptember 5-én előzetes vitarendezési eljárást kezdeményezett, amelyben sérelmezte az eljárás eredménytelené nyilvánítását. Az ajánlatkérő 2014. szeptember 10-én az előzetes vitarendezési kérelmet elutasította.

**A kérelmező** 2014. szeptember 12-én jogorvoslati kérelmet terjesztett elő, a Döntőbizottság a jogorvoslati eljárást hiánypótlást követően 2014. szeptember 24-én indította meg.

A kérelmező a jogorvoslati kérelemben kérte, hogy a Döntőbizottság állapítsa meg a jogsértés megtörténtét, kötelezze az ajánlatkérőt a Kbt. rendelkezéseinek megfelelő eljárásra. Kérte az összegezés megsemmisítését, és az ajánlatkérő kötelezését az eredményes eljárás megállapítása tekintetében. Megsértett jogszabályi rendelkezésként megjelölte a Kbt. 76. § (1) bekezdés d) pontját és a Kbt. 78. § (1) bekezdését.

A kérelmének indokolására előadta, hogy álláspontja szerint jogsértő az ajánlatkérő 2014. szeptember 2-i eljárást lezáró összegezése, amelyben az eljárást annak ellenére eredménytelennek nyilvánította, hogy három érvényes ajánlat érkezett. Az ajánlatkérő az eredménytelenségért a KFF.-et tette felelőssé, az eredménytelenség indokolásául arra hivatkozott, hogy a KFF. nem adta ki időben a szabályossági tanúsítványt.

Álláspontja szerint a hivatkozás nem jogszerű. A Kbt. 76. § (1) bekezdés d) pontja kimutat a 66. § (1) bekezdésére. A Kbt. 66. § (1) bekezdése azonban előre nem láthatóságához és elháríthatatlan ok miatt beállt lényeges körülményhez köti

a szerződés megkötése vagy a teljesítésre való képtelenség megállapíthatóságát. Álláspontja szerint e jogalap nem állapítható meg ajánlatkérő érveiből.

Hivatkozott a D.456/12/2012. sz. a D.262/20/2011. számú és D.121/8/2011. számú, a D.31/14/2013. számú és a D.295/14/2013. számú döntőbizottsági határozatokra.

Álláspontja szerint a Kbt. nem tartalmaz olyan előírást, amely megalapozza, hogy egy ajánlatkérő szervezet az ajánlatkérői kötöttsége bekövetkezte után, a legelőnyösebb érvényes ajánlattevővel mentesüljön a szerződés megkötése alól, illetve az eljárás eredményessé nyilvánítása alól, olyan indokkal, amely egy a törvényben nem szereplő ügyfél késedelmén vagy döntésén alapul.

Hivatkozott arra, hogy az ajánlatkérő feladata a kapcsolattartás a KFF.-el, az indok részéről elhárítható lett volna, ha sürgeti a KFF.-et, illetve időben kezdeményezi a tanúsítvány kiállítását. Ehhez képest az ajánlatkérő 2014. augusztus 12-én hiánypótlási felhívást írt elő, amelyet a kötöttség lejáta előtti 15. napig, 2014. augusztus 18-a 15.0 0 óráig kért pótolni.

A gondosság, az előre nem láthatóság, s az ajánlatkérő részéről való elháríthatóság körében figyelembe kell venni, hogy a törvény 65. § (1) bekezdése értelmében az ajánlatkérő az ajánlatokat a lehető legrövidebb időn belül köteles elbírálni, az elbírálást olyan időtartam alatt kell elvégeznie, hogy az ajánlattevőknek az eljárást lezáró döntésről való értesítésére az ajánlati kötöttség fennállása alatt sor kerüljön. Jelen esetben az ajánlatkérő 120 napig (4 hónapig) bírálta az eljárás dokumentumait, amely nagy jóindulattal sem nevezhető a „lehető legrövidebb időnek.” Az ajánlatkérő tehát kellő gondossággal időben hozzájuthatott volna a KFF. tanúsítványához, így részéről elhárítható lett volna az eredménytelenség indoka.

Álláspontja szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 66. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Kbt. 76. § (1) bekezdése d) pontját.

A kérelmező a második kérelmi elemében előadta, hogy előzetes vitarendezési kérelemben kérte az ajánlatkérőt, hogy a törvény 78. § (1) bekezdésében foglaltak szerint éljen az összegezés módosításának lehetőségével, s állítsa helyre az eljárás jogszerűségét.

Az ajánlatkérő 2014. szeptember 10-én válaszolt az előzetes vitarendezési kérelemre, amelyben kijelentette, hogy 2014. szeptember 1-én volt arról már tudomása, hogy a szabályossági tanúsítvány elkészült, azonban nem ismerte annak tartalmát. Az ajánlatkérő közölte, hogy 2014. szeptember 5-én megérkezett a támogató tartalmú szabályossági tanúsítvány. Az ajánlatkérő tehát az előzetes vitarendezési kérelem ellenére, a támogató tartalmú szabályossági tanúsítvány birtokában sem nyilvánította az eljárást eredményessé, holott három érvényes ajánlattevőt hirdetett ki. Ez utóbbi eljárási cselekményt a Kbt. 78. § (1) bekezdése lehetővé tette volna számára, így a „lehetőséggel” élve elkerülhette

volna a jogsértő helyzet fennmaradását. Az ajánlatkérő megsértette a törvény 78. § (1) bekezdését is, ugyanis e törvényhely alkalmazásával a jogsértő állapotot, amely szerint meglévő fedezet birtokában nyilvánította eredménytelenné az eljárást a Kbt. 76. § (1) bekezdés d) pont szerint elkerülhette volna.

Az ajánlatkérő ellenkérelmére előadta, hogy az új eljárás lebonyolítása, amelyet az ajánlatkérő választott, amelynek időigénye jóval több mint fél év (tárgyi eljárás hirdetményét 2014. január 30-án adta fel, s az eredmény 2014. szeptember 2-án kelt.) Az új eljárás veszélyezteti a projekt teljesülését, hiszen a tetemes csúszás következménye a forrás elvesztése lehet. Teljesen logikátlan és az ajánlattevők erőfeszítéseit semmibe vevő döntést hozott az ajánlatkérő, amellyel a közbeszerzési eljárásokba vetett bizalmát is rombolta. Minden további feltétel nélkül megtehetné volna az ajánlatkérő, hogy a 2014. szeptember 5-én érkezett tanúsítvány birtokában, megfelelően a Kbt. jóhiszeműséget, tisztességet, valamint hatékony és felelős gazdálkodás elvét előíró alapelveinek, hogy eredményessé nyilvánítja az eljárást.

Gondos, a hatékony és felelős gazdálkodás alapelvét is figyelembe vevő eljárás esetén az ajánlatkérő az ajánlati kötöttség lejártakor eredményt hirdet, azaz eredményessé nyilvánítja az eljárást. Ez esetben 20 nap áll rendelkezésre, hogy amennyiben nem érkezik meg a tanúsítvány vagy annak tartalma nem támogató, úgy az ajánlatkérő a Kbt. 78. § (1) bekezdése alapján módosítsa összegezését vagy egy megkötött szerződés esetén attól jogszerűen elálljon.

Hivatkozott arra is, hogy a Kbt. 63. § (1) bekezdése alapján a bírálati folyamatot a Kbt.-nek és a jogszabályoknak megfelelően kell lefolytatni, amely az ajánlatkérő kötelezettsége. Az ajánlatkérő tárgyi ügyben nem törvényesen folytatta le bírálati cselekményeit, valamint hiánypótlás elrendelési kötelezettségeit, ezért a KFF. két ízben is kötelezte annak korrigálására. Mivel az ajánlatkérő mulasztása vezetett a KFF. hiánypótlási folyamathoz, így a gondos ajánlatkérői eljárás követelménye nem teljesült, a jogszerűen végrehajtott bírálattal a jelentős késedelmet elkerülhette volna.

Álláspontja szerint a III. hiánypótlási felhívásában adott 6 nap indokolatlanul hosszú határidő hozzájárult ahhoz, hogy a szabályossági tanúsítvány ne érkezzon meg időben.

Hivatkozott továbbá a szabályossági tanúsítvány záradékára, amely tartalmazza, hogy a tanúsítvány kiállítása az ajánlatkérő Kbt.-ben meghatározott felelősségét nem érinti.

**Az ajánlatkérő** észrevételében kérte az álláspontja szerint alaptalan jogorvoslati kérelem elutasítását, a kérelmezőnek az eljárással felmerült költségek viselésére való kötelezését.

Előadta, hogy a kérelmező hivatkozása a D.456/12/2012. számú eseti döntésére irreleváns, mert a hivatkozott határozattal érintett eljárás nem feltételes

közbeszerzés keretében valósult meg. Jelen eljárás ezzel szemben „feltételes közbeszerzés” keretében valósult meg, azaz mindvégig fennállt és minden ajánlattevő által ismert volt a felhívásban a Kbt. 40. § (3)-(4) bekezdésére utalással is deklarált eshetőség, hogy az eljárás eredménytelenül végződik. Ezzel minden ajánlattevőnek számolnia kellett már a kezdetektől fogva, így különösen ajánlata benyújtásakor majd azt követően egészen a meghosszabbított ajánlati kötöttség leteltéig is.

Álláspontja szerint az általa lefolytatott eljárásban az ajánlattevők védelmét szolgálta a Kbt. 40. § (3)-(4) bekezdésére történt utalás a felhívásban, avagy, a jelzése, hogy az eljárás nem szükségszerűen végződik szerződéskötéssel, amennyiben a fedezet az ajánlati kötöttség lejártakor sem áll rendelkezésre. A jogalkotó az eljárások öncélú indokból történő, a Kbt. 76. § (1) bekezdés d) pontjára alapított eredménytelenné nyilvánítását kívánta elkerülni, azonban jelen esetben ilyen cél nem volt. Hivatkozott arra, hogy a Kbt. 2. §-ában rögzített tisztesség és jóhiszeműség elvét követve – a fedezet igazolt voltának hiányában, kényszerűségből – döntött az eljárás eredménytelenségéről.

Előadta, hogy folyamatosan küldte a KFF. részére az eljárás során keletkezett iratokat, 2014. július 28-án a döntés előkészítő jegyzőkönyv megküldésével kérte az eljárás szabályosságának vizsgálatát és tanúsítvány kiállítását. A KFF. hiánypótlási felhívásainak eleget tett. Elegendő időt kívánt biztosítani ajánlattevőknek a felhívás teljesítéséhez. Ajánlattevők hiánypótlásának beérkezését és azok elbírálását követően 2014. augusztus 22-én eleget tett a KFF. hiánypótlási felhívásának.

2014. augusztus 29-én e-mailben kért tájékoztatást KFF.-től, hogy a szabályossági tanúsítvány kiállítása és megküldése mikorra várható, jelezve az e-mailben, hogy az eljárás eredménytelenségét kell megállapítania, amennyiben a meghosszabbított, kiterjesztett ajánlati kötöttség ideje alatt nem kerül kiállításra és megküldésre részére a szabályossági tanúsítvány.

A KFF. e-mailben 2014. szeptember 1-én arról tájékoztatta, hogy a tanúsítvány aláírás céljából aznap leadásra került, de a tájékoztatás nem tért ki a tanúsítvány támogató jellegére.

A KFF. 2014. szeptember 5-én küldte meg, ugyanaznap kelt támogató tanúsítványát a részére.

A fentiek szerint az ajánlatkérő nem láthatta előre, hogy 2014. július 28-án szabályossági tanúsítvány kiállítása iránt benyújtott kérelme nyomán a kiterjesztett, meghosszabbított ajánlati kötöttség időtartama alatt nem kerül a tanúsítvány kiállításra és részére megküldésre.

A 4/2011 (I. 28.) Korm. r. szerinti folyamatba épített minőségbiztosításhoz kötött közbeszerzési eljárások esetében a KFF.-nek is folyamatos ellenőrzési kötelezettsége van, ezért kell előzetesen tájékoztatni a bontás időpontjáról. Ezt követően jelöli ki az adott eljárás folyamatos ellenőrzését ellátó megfigyelőt, aki

papír alapon a MIR rendszeren keresztül folyamatosan köteles az eljárásban keletkező iratokat megvizsgálni. A KFF. hiánypótlási felhívásaiból látszik, hogy ezen kötelezettségének nem tett eleget.

Nem megalapozott tehát a kérelmező azon állítása, hogy az eljárás során nem tanúsított gondos magatartást.

Álláspontja szerint a kizárólag a KFF. által kiállítható szabályossági tanúsítvány, a 4/2011. (I. 28.) Korm. rendelet 43. § (1) bekezdése alapján, olyan nem a Kbt.-ben szabályozott jogintézmény, amelynek megléte – ez ténykérdés – elengedhetetlen feltétele annak, hogy a jelen közbeszerzési eljárásban a fedezet rendelkezésre álljon majd, azaz legyen olyan támogatási szerződés, amely terhére a nyertesként kihirdetett ajánlattevő számlái kifizethetők.

Előadta, hogy a 4/2011. (I. 28.) Korm. rendelet jelentősége nem a Kb.t-vel való összhangjában vagy disszonanciájában keresendő, hanem abban a tényben, hogy a pénzügyi fedezet kizárólag akkor biztosított a szerződés teljesítéséhez, ha a 4/2011. (I. 28.) Korm. rendelet 43. § (1) bekezdés szerinti szabályossági tanúsítvány megléte – aláírt formában – fizikai tényként fennáll.

Figyelemmel arra, hogy a fentiek szerint mindent megtett annak érdekében, hogy a szabályossági tanúsítvány megfelelő időben beszerzésre kerüljön, nem terheli ebben a körben sem felelősség, sem felróhatóság, erre tekintettel a Kbt. 76. § (1) bekezdés d) pontjának alkalmazhatósága igazolt.

A Kbt. 3. §-ában rögzített kógenzia vonatkozásában a Kbt. 76. § (1) bekezdés d) pontja ad felmentést a részére, hogy az ajánlati kötöttség beálltának ellenére mentesüljön az eljárás eredménye kihirdetésének és ennek nyomán az általa a nem teljesíthető szerződés megkötésének kötelezettsége alól.

Álláspontja szerint jelen jogorvoslati kérelem elbírálása során nincs jelentősége annak, hogy a KFF. állítólagos késedelme megvalósult-e egyáltalán, hiszen a Kbt. 76. § (1) bekezdés d) pontja alapján alkalmazandó 66. § (2) bekezdése szerint elegendő egyetlen az ajánlatkérő által előre nem látható és elháríthatatlan oknak bekövetkeznie ahhoz, hogy az eljárást ezen a jogcímen eredménytelenné nyilvánítsa. Mivel az eljárás megindításakor előre nem láthatta, hogy a KFF. a 4/2011 (I. 28.) Korm. r. 41. § (1)-(3) bek. szerinti kötelezettsége ellenére nem folyamatában vizsgálja az eljárás iratait, illetve nem állítja ki a szabályossági tanúsítványt az ajánlati kötöttség lejártáig, így kizárólag ezen tény bír jelentőséggel az eredménytelenség jogszerűsége tekintetében. Az ajánlatkérő nem állíthatja ki a szabályossági tanúsítványt, mivel arra KFF. rendelkezik kizárólagos hatáskörrel, ezért az elháríthatatlanság is fennáll, mint tényállási elem az eredménytelenség kapcsán.

Megjegyezte, hogy a sorrendben harmadik előírt hiánypótlás teljesítési határideje (2014. augusztus 18. napjának 15.00 órája) éppen azért került ekként meghatározásra, hogy valamennyi érintett ajánlattevő, így a kérelmező is képes legyen annak teljesítésére.

Hivatkozott arra, hogy a Kbt. 65. § (1) bekezdése alapján az ajánlati kötöttség lejártát megelőzően ki kell hirdetni az eljárás eredményét, aminek eleget is tett, azonban az eljárás eredménynek megállapítása, illetve kihirdetése során figyelemmel kellett lennie arra a nem várt – előre nem is látott és elháríthatatlan – tényre, körülményre, hogy a szabályossági tanúsítvány hiányában képtelen lesz teljesíteni a szerződést annak megkötése esetén, a pénzügyi fedezet hiánya miatt. Figyelemmel arra, hogy nyílt eljárásban az ajánlati felhívásban foglaltakhoz – így különösen a finanszírozás megjelölt forrásához (KÖZOP) is – kötve van a Kbt. 83. § (7) bekezdése alapján, ezért még saját forrás megléte esetén sem tudta volna a szerződést az ajánlati kötöttséghez igazodó tartalommal megkötni, hiszen ez esetben a finanszírozás tényleges forrása eltért volna a felhívásban megjelölt forrástól, ezen túlmenően, mint azt az összegezésben is jelezte nem rendelkezik saját forrással a tárgyi eljárás pénzügyi fedezetének biztosítására, ezért kénytelen volt az eljárás eredménytelenségéről dönten.

Ha bízva a KFF. e-mailben küldött tájékoztatásában – a tanúsítvány pontos és releváns tartalmát viszont nem ismerve – az ajánlati kötöttség lejárt napján az eljárást eredményessé nyilvánította volna és az eredményét kihirdette volna, úgy egyrészt megsértette volna a 4/2011. (I. 28.) Korm. rendelet 42. § (2) bekezdését és 43. § (1) bekezdését is, másrészt köteles lett volna a nyertesként kihirdetett ajánlattevővel a szerződést úgy megkötni, hogy annak pénzügyi forrása nem volt biztosított.

A KFF. szabályossági tanúsítványának nem utólag az eredményhirdetést követően, hanem az eljárást lezáró döntés időpontjáig kell rendelkezésre állnia, meglennie, hiszen az ajánlatkérő is csak az alapján hozhatja meg az eljárást lezáró döntését a rendelet szerint.

A második kérelmi elemre előadta, hogy a Kbt. 78. § (1) bekezdése alkalmazhatóságának feltétele a törvénysértés fennállása. Ha az ajánlati kötöttség lejártát követően kiállított szabályossági tanúsítvány alkalmas lenne a pénzügyi fedezet biztosítására, úgy egyrészt kizárólag a 4/2011 (I. 28.) Korm. rendelet sérelme valósulhatna meg – 42. § (2) bekezdéssel ellentétes módon a szabályossági tanúsítvány kiállítását megelőzően került kihirdetésre az eljárás eredménye – amely jogszabály nem törvény, másrészt az ajánlati kötöttség napján fennálló állapot – szabályossági tanúsítvány hiánya – nem változna ez esetben sem. A Kbt. 78. § (1) bekezdése csak akkor alkalmazható, ha az ajánlatkérő az eredmény megküldését követően észleli, hogy a döntése törvénysértő volt és a módosítás a törvénysértést orvosolja. Az eredmény (eredménytelenség) törvénysértő volta álláspontja szerint kizárólag annak kihirdetése időpontjára értelmezhető, az azt követően bekövetkezett tények nem vehetők figyelembe az eredmény módosítása során, különös figyelemmel az ajánlati kötöttségre és annak lejártára is.

A tárgyalást követően benyújtott iratában a tárgyalási nyilatkozatával egyezően előadta, hogy a tárgyi közbeszerzés fedezetét biztosító támogatási szerződés megkötésének folyamata lényegében a nyertes ajánlattevővel való szerződéskötést követően kezdődhet meg, amelyre vonatkozóan Nemzeti Fejlesztési Minisztérium által, valamint KÖZOP Irányító Hatóság által kibocsátott levelekkel rendelkezik.

A miniszteri tájékoztatás szerint a támogatáshoz szükséges pályázat benyújtására csak azt követően kerülhet sor, hogy a kedvezményezett a feltételes közbeszerzési eljárást lefolytatta, és a nyertes ajánlattevővel a szerződést megkötötte.

Előadta, hogy a tárgyi projekt kivitelezési közbeszerzési eljárása az indításához szükséges minőségbiztosítási szakban van az NFM Projektvégrehajtási Főosztály előtt. A tárgyi projekt támogatási szerződéssel nem rendelkezik, egyelőre a projektjavaslat került befogadásra az NFM Projektvégrehajtási Főosztálya által.

**A Döntőbizottság** rögzíti, hogy a közbeszerzési eljárás megkezdésének időpontjára tekintettel a jelen ügyben a 2014. január 30. napján hatályos Kbt. rendelkezései az irányadóak.

Az ajánlatkérő a Kbt. Második része, az eljárásrend szerinti közbeszerzési eljárást folytatott le szolgáltatás beszerzésére.

A Döntőbizottság az alábbi indokok alapján megállapította, hogy a jogorvoslati kérelem részben alapos.

A Döntőbizottságnak a Kbt. 134. § (2) bekezdésében meghatározott hatáskörében, a jogorvoslati kérelem keretei között két kérelmi elem vonatkozásában kellett döntést hoznia.

Az első kérelmi elemében a kérelmező azt sérelmezte, hogy az ajánlatkérő jogsértően döntött az eljárás eredménytelenségéről.

A Kbt. 3. §-a kimondja, hogy 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 során a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozás céljával összhangban, a közbeszerzés alapelveinek tiszteletben tartásával kell eljárni. A közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződésekre az e törvényben foglalt eltérésekkel a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény (a továbbiakban: Ptk.) rendelkezéseit kell alkalmazni.

A Kbt. 65. § (1) bekezdése kimondja, hogy az ajánlatkérő az ajánlatokat a lehető legrövidebb időn belül köteles elbírálni, az elbírálást olyan időtartam alatt kell elvégeznie, hogy az ajánlattevőknek az eljárást lezáró döntésről való értesítésére az ajánlati kötöttség fennállása alatt sor kerüljön.

A Kbt. 66. § (1) bekezdése úgy rendelkezik, hogy az ajánlatkérő köteles az ajánlatokat, valamint a részvételi jelentkezéseket elbírálni, kivéve, ha a közbeszerzés megkezdését vagy több szakaszból álló eljárás ajánlattételi szakaszában az ajánlattételi határidő lejártát követően - általa előre nem látható és elháríthatatlan ok következtében - beállott lényeges körülmény miatt a szerződés megkötésére vagy a szerződés megkötése esetén a teljesítésre nem lenne képes. Ebben az esetben az ajánlatkérőnek az eljárást eredménytelenné kell nyilvánítania.

A Kbt. 76. § (1) bekezdés d) pontja szerint eredménytelen az eljárás, ha) az ajánlatkérő az eljárást a szerződés megkötésére vagy teljesítésére képtelenné válása miatt eredménytelenné nyilvánítja [66. § (1) bekezdése, 44. § (3) bekezdése];

A Kbt. 124. § (1) bekezdése szerint eredményes közbeszerzési eljárás alapján a szerződést a nyertes szervezettel (személlyel) - közös ajánlattétel esetén a nyertes szervezetekkel (személyekkel) - kell írásban megkötni a közbeszerzési eljárásban közölt végleges feltételek, szerződéstervezet és ajánlat tartalmának megfelelően.

Ugyanezen szakasz (9) bekezdése úgy rendelkezik, hogy az ajánlatkérő a nyertes szervezettel (személlyel) szemben csak abban az esetben mentesül a közbeszerzési szerződés megkötésének kötelezettsége alól, valamint a nyertes szervezet a 124. § (5) bekezdésében meghatározott időtartam alatt akkor mentesül szerződéskötési kötelezettsége alól (szabadul ajánlati kötöttségétől), ha az ajánlatok elbírálásáról szóló írásbeli összegezés megküldését követően - általa előre nem látható és elháríthatatlan ok következtében - beállott lényeges körülmény miatt a közbeszerzési szerződés megkötésére vagy teljesítésére nem képes.

A 2007-2013 programozási időszakban az Európai Regionális Fejlesztési Alapból, az Európai Szociális Alapból és a Kohéziós Alapból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 4/2011. (I. 28.) Korm. rendelet ( a továbbiakban: Korm. rendelet) - a jelen ügy szempontjából releváns - alábbi szabályokat tartalmazza:

„23/A. § (4) A közreműködő szervezet a projektjavaslat beérkezésétől számított 7 napon belül írásban tájékoztatja a támogatást igénylőt a projektjavaslat befogadásáról (befogadó nyilatkozat).

(6) A közreműködő szervezet a projektjavaslat beérkezésétől számított 7 napon belül írásban tájékoztatja a támogatást igénylőt a projektjavaslat elutasításáról.

28. § (7) A kiemelt projektjavaslat beérkezésétől számított 30 napon belül meg kell hozni a támogatói döntést és meg kell kötni a támogatási szerződést. A határidőbe a projektgazda hiánypótlási és tisztázó kérdésre adott válaszadási ideje, a támogatási szerződés megkötéséhez szükséges, a projektgazdától vagy harmadik féltől függő támogatási szerződési feltételek teljesítési ideje, a kifogás elbírálásának időtartama, továbbá a Nemzeti Fejlesztési Kormánybizottság jóváhagyásra vonatkozó döntési ideje nem számít bele. A Nemzeti Fejlesztési Kormánybizottság döntési ideje a kapcsolódó előterjesztésnek a Nemzeti Fejlesztési Kormánybizottság titkárságára történő beérkezéstől számítandó. Hiánypótlásra a szerződéskötési szakaszban egy alkalommal van lehetőség.

37. § (1) Az ebben az alcímben meghatározott kötelezettségeket a támogatást igénylő, illetve a kedvezményezett teljesíti, és azok teljesítését biztosítja akkor is, ha a Kbt. alapján nem ő minősül ajánlatkérőnek.

(3) Az ezen alcím szerinti közbeszerzési eljárások lefolytatásáért és Kbt. szerinti dokumentálásáért - a központosított közbeszerzés kivételével - a támogatást igénylő, illetve a kedvezményezett felelős. Ha a támogatás felhasználására központosított közbeszerzési eljárás alapján kerül sor, a támogatást igénylő, illetve a kedvezményezett felelős az eljárás során a pályázat, illetve a támogatási szerződés és a központosított közbeszerzési rendszerről, valamint a központi beszerző szervezet feladat- és hatásköréről szóló kormányrendelet szerinti keretmegállapodáson alapuló egyedi szerződés összhangjának megteremtéséért, továbbá a támogatás felhasználásának ellenőrzése során az eljárás dokumentumai rendelkezésre bocsátásáért.

41. § (1) A támogatást igénylő, illetve a kedvezményezett a Kbt. szerinti bontási eljárás időpontjáról legalább 10 nappal korábban tájékoztatja a központi koordinációs szervet a monitoring és információs rendszeren keresztül. A központi koordinációs szerv a közbeszerzési eljárásba - a támogatást igénylő, illetve a kedvezményezett tájékoztatása alapján - megfigyelőt jelöl, erről a támogatást igénylőt, illetve a kedvezményezettet egyidejűleg értesíti.

(2) A megfigyelő az eljárásban a bíráló bizottsági üléseken való személyes részvétellel, illetve a közbeszerzési eljárás iratainak vizsgálatával jogosult részt venni.

(3) A támogatást igénylő, illetve a kedvezményezett a megfigyelőt a közbeszerzési eljárás lefolytatása során valamennyi eljárási cselekményről

megfelelő időben írásban tájékoztatja, illetve az eljárás során keletkezett dokumentumokat, különösen a felvett jegyzőkönyveket, az egyes eljárási cselekményekhez kapcsolódó dokumentumokat, jogorvoslat esetén az azzal összefüggésben keletkezett dokumentumokat, valamint az ajánlatkérői döntéseket, döntési javaslatokat tartalmazó dokumentumokat a megfigyelő részére - figyelemmel a 42. § (1) bekezdésében foglaltakra - megfelelő időben megküldi.

42. § (1) A központi koordinációs szerv a bírálati összegezés megküldését megelőzően, több szakaszból álló eljárás esetén valamennyi eljárási szakasz vonatkozásában - a 41. § (3) bekezdés szerinti dokumentumok kézhezvételét követő 15 napon belül - közbeszerzési szabályossági tanúsítványt állít ki, amelyet megküld a támogatást igénylő, illetve a kedvezményezett, valamint a közreműködő szervezet részére.

(2) A támogatást igénylő, illetve a kedvezményezett - figyelemmel a 37. § (3) bekezdésében foglaltakra is - a közbeszerzési eljárást lezáró döntését akkor hozhatja meg, ha a központi koordinációs szerv az eljárás lefolytatását ellenőrizte és erről közbeszerzési szabályossági tanúsítványt állított ki. A közbeszerzési eljárást lezáró döntést meghozó személy vagy testület a Kbt. szerinti írásbeli szakvélemény és döntési javaslat, valamint a közbeszerzési szabályossági tanúsítványban foglaltak figyelembevételével hozza meg az eljárást lezáró döntését.

(3) A támogatást igénylő, illetve a kedvezményezett a bírálati összegezést - annak megküldésével egyidejűleg - valamint - eltérő vélemény esetén - a közbeszerzési szabályossági tanúsítványban foglaltakkal kapcsolatos álláspontját a központi koordinációs szerv részére megküldi. A központi koordinációs szerv egyet nem értése esetén dönt a szabálytalansági eljárás lefolytatásáról, illetve jogorvoslati eljárás kezdeményezéséről.

43. § (1) A támogatást igénylő, illetve a kedvezményezett részére támogatás csak a központi koordinációs szerv támogató tartalmú minőségellenőrzési tanúsítványának, támogató tartalmú szabályossági tanúsítványának, valamint a közreműködő szervezet 39/B. § (4) bekezdése szerinti támogató nyilatkozatának a megléte esetén folyósítható.”

Az ajánlatkérő az ajánlatok bírálatának eredményeképpen azt állapította meg, hogy mindhárom ajánlat érvényes volt, azonban az eljárást lezáró összegezésben az eljárás eredménytelenségéről döntött. Az eredménytelenségi döntést a Kbt. 76. § (1) bekezdés d) pontjára alapította azzal az indokolással, hogy képtelenné vált a szerződés teljesítésére, mert támogatási szerződés és saját forrás hiányában nem rendelkezik fedezettel. Az összegezés a Korm. rendelet 42. § (2) bekezdésére is hivatkozással tartalmazta azt a közlést is, hogy az ajánlatkérő az

összegezés kibocsátásának napján nem rendelkezett szabályossági tanúsítvánnyal.

A kérelmező álláspontja az volt, hogy az összegezésben megjelölt eredménytelenségi ok nem állt fenn, az ajánlatkérő előre nem látható és elháríthatatlan okként nem hivatkozhatott a szabályossági tanúsítvány hiányára, nem áll fenn ezen okból a szerződés teljesítésére való képtelenség.

A Kbt. 76. §-a határozza meg azokat az eseteket, amikor a közbeszerzési eljárás eredménytelennek minősül, azaz nem kerül sor nyertes ajánlattevő kiválasztására, illetve szerződéskötésre. Eredménytelen a közbeszerzési eljárás, ha az ajánlatkérő az eljárást a szerződés megkötésére vagy teljesítésére képtelenné válása miatt eredménytelenné nyilvánítja.

A szerződés megkötésére, illetve teljesítésére való képtelenség akkor áll fenn a Kbt. 66. § (1) bekezdése szerint ha arra az ajánlatkérő a közbeszerzés megkezdését követően - általa előre nem látható és elháríthatatlan ok következtében - beállott lényeges körülmény miatt nem lenne képes; ebben az esetben az ajánlatkérőnek az eljárást eredménytelenné kell nyilvánítania.

Jelen esetben az ajánlatkérő az összegezésben a szerződés megkötésére, illetve teljesítésére való képtelenségét az anyagi fedezet rendelkezésre állásának hiányával indokolta, arra tekintettel, hogy részére támogatás nem folyósítható a KFF. támogató tartalmú minőségellenőrzési tanúsítványának hiányában.

A rendelkezésre álló iratok és az ajánlatkérő nyilatkozata alapján megállapítható, hogy az összegezés megküldését, azaz 2014. szeptember 2-át megelőző napon az ajánlatkérőnek arról volt tudomása, hogy a tanúsítvány aláírás céljából leadásra került. Figyelemmel arra, hogy a Kbt. 65. § (1) bekezdése értelmében az ajánlatkérő az ajánlatokat a lehető legrövidebb időn belül köteles elbírálni, az elbírálást olyan időtartam alatt kell elvégeznie, hogy az ajánlattevőknek az eljárást lezáró döntésről való értesítésére az ajánlati kööttség fennállása alatt sor kerüljön, az ajánlatkérőnek 2014. szeptember 2-án a döntését az ajánlattevőkkel közölnie kellett.

A Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlatkérő az összegezésben jogszerűen nem hivatkozhatott arra, hogy a közbeszerzésre tervezett anyagi fedezet az eljárás során elvonásra vagy átcsoportosításra került, figyelemmel arra, hogy a támogató részéről ilyen döntés nem született.

A Döntőbizottság álláspontja szerint nem volt valós az összegezésben hivatkozott azon indok sem, hogy a Korm. rendelet 43. § (1) bekezdésére tekintettel nem rendelkezik az ajánlatkérő a szerződés megkötéséhez szükséges anyagi fedezettel, mert a KFF. a támogató tartalmú szabályossági tanúsítvány kiadását nem tagadta meg.

A Döntőbizottság álláspontja és töretlen joggyakorlata szerint a Kbt. 76. § (1) d) pontja szerinti érvénytelenségi ok akkor jogszerű, amennyiben az a döntés

meghozatalának időpontjában fennálló, objektív tényeken alapul, azaz valós, okszerű és ténybelileg megállapítható.

A Döntőbizottság nem fogadta el az ajánlatkérő arra való hivatkozását, hogy jogszerű a döntése arra tekintettel, hogy a felhívásában hivatkozott a Kbt. 40. § (3)-(4) bekezdéseire és a bontás során is közölte az ajánlattevőkkel, hogy nincs megkötött támogatási szerződése.

A Kbt. 40. § (3) bekezdése úgy rendelkezik, hogy ha az ajánlatkérő támogatásra irányuló igényt (pályázatot) nyújtott be, vagy fog benyújtani, az eljárást megindíthatja - függetlenül attól, hogy sor került-e már a támogatás pályázati felhívásának megjelenésére -, az eljárást megindító felhívásban azonban fel kell hívni a gazdasági szereplők figyelmét erre a körülményre, valamint a (4) bekezdésben foglaltakra.

A (4) bekezdés szerint a (3) bekezdés alkalmazásakor a támogatásra irányuló igény el nem fogadását, vagy az igényelnél kisebb összegben történő elfogadását olyan körülménynek kell tekinteni, amelyre az ajánlatkérő a szerződés megkötésére vagy teljesítésére képtelenné válása okaként hivatkozhat [76. § (1) bekezdés *d*) pont, 124. § (9) bekezdés], valamint az ajánlatkérő jogosult a támogatási szerződés megkötését vagy meghatározott összegben történő megkötését a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötendő szerződés hatályba lépését felfüggesztő feltételként is kikötni.

A Kbt. fenti szakaszaiban a jogalkotó annak a lehetőségét adta meg az ajánlatkérők számára, hogy az az ajánlatkérő, amely pályázatot adott be támogatás elnyerésére, már a támogatásra vonatkozó döntést megelőzően feladhatja, megküldheti az eljárást megindító felhívást. Ilyenkor az ajánlatkérő feltételesen írja ki a közbeszerzést, azzal, hogy amennyiben a támogatási igényt nem fogadják el vagy a törvény szerint az ajánlatkérő által igényelnél kisebb összegben fogadják el, az eljárást eredménytelenné nyilváníthatja vagy amennyiben már az eljárás eredményéről is értesítette az ajánlattevőket, mentesül a szerződés megkötésének kötelezettsége alól.

A Döntőbizottság fentiekben már kifejtett álláspontja szerint az ajánlatkérő anélkül hozta meg az eljárás eredménytelenségére vonatkozó döntését, hogy a támogató a támogatásra vonatkozó igényét elutasította volna, az eredménytelenné nyilvánítás oka bekövetkezett volna. A Döntőbizottság megítélése szerint a Kbt. rendelkezései alapján az ajánlatkérőnek az eljárás nyertesét ki kellett volna hirdetnie, amennyiben pedig ezt követően a támogatási igénye elutasításra kerül, a fentiek szerint mentesül a szerződés megkötésének kötelezettsége alól.

A Döntőbizottság álláspontja szerint alaptalanul hivatkozott az ajánlatkérő a Kbt. 2. §-ára is. A tisztesség és a jóhiszeműség alapvető rendelkezéseit nem sérti az eljárás eredményének kihirdetése abban az esetben sem, ha fennáll a lehetősége annak, hogy a támogatás elutasításra kerül, tekintettel a Kbt. 124. § (9) bekezdése alkalmazásának lehetőségére.

Az ajánlatkérő azt is rögzítette az összegezésben és arra is hivatkozott a jogorvoslati eljárásban, hogy a Korm. rendelet 42. § (2) bekezdése szerint nem hozhatja meg közbeszerzési eljárást lezáró döntését addig, ameddig a központi koordinációs szerv az eljárást nem ellenőrizte és erről szabályossági tanúsítványt nem állított ki.

A Döntőbizottság álláspontja szerint – figyelemmel a Korm. rendelet 37. § (3) bekezdésében foglaltakra is – az ajánlatkérő felelőssége a Kbt. közens rendelkezéseinek betartása, melynek megsértése esetén az ajánlatkérő döntése jogorvoslattal megtámadható, a jogorvoslati eljárásban pedig a jogsértést és annak jogkövetkezményeit meg kell állapítani.

A Korm. rendelet szabályai betartásának vizsgálatára a Döntőbizottság nem rendelkezik hatáskörrel, azokat a jogorvoslati eljárás keretében értékelni nem lehet. Az ajánlatkérő hivatkozása a Korm. rendeletben foglalt szabályok megsértésére nem releváns, mivel az ajánlatkérőnek a Korm. rendelet szerinti felelőssége és az ajánlatkérőnek a jogszerű eredmény kihirdetésére vonatkozó kötelezettsége elkülönül egymástól.

Az ajánlatkérő előre nem látható és elháríthatatlan okként hivatkozott arra a körülményre is, hogy az ajánlati kötöttség lejártának időpontjában a szabályossági tanúsítvány nem állt rendelkezésére.

A Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlatkérő a Korm. rendeletet sértő eljárása nem minősül a Kbt. 124. § (9) bekezdésében foglalt az ajánlatkérő által előre nem látható és elháríthatatlan körülménynek, azaz az eljárás jogszerű eredményének kihirdetésére, a szerződéskötési kötelezettségre nem hat ki.

A Döntőbizottság rámutat arra, hogy a jelen esetben a támogató – ugyan egy nap késéssel – kiadta a szabályossági tanúsítványt, így ez nem jelentette volna a támogatás folyósításának akadályát.

A fentiek alapján a Döntőbizottság álláspontja az, hogy az ajánlatkérő jogszerűen alkalmazta a Kbt. 76. § (1) bekezdés d) pontja szerinti eredménytelenséget, ezért a Döntőbizottság az első kérelmi elemnek helyt adott és megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 76. § (1) bekezdés d) pontjára tekintettel a Kbt. 66. § (1) bekezdését.

Ezt követően a Döntőbizottság a kérelmező második kérelmi elemének vizsgálata alapján megállapította, hogy a kérelmi elem nem alapos az alábbi indokok szerint.

A második kérelmi elemben a kérelmező azt sérelmezte, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 78. § (1) bekezdését azzal, hogy a támogató tartalmú szabályossági tanúsítvány birtokában nem módosította az összegezést, nem állapította meg a kérelmező nyertességét.

A Kbt. 78. § (1) bekezdése kimondja, hogy az ajánlatkérő az ajánlatok elbírálásáról készített írásbeli összegezést az ajánlattevők részére történő megküldésétől számított huszadik napig egy alkalommal jogosult módosítani, szükség esetén az érvénytelenségről szóló tájékoztatást visszavonni, továbbá a már megkötött szerződéstől elállni, illetve amennyiben a teljesítés megkezdése miatt az eredeti állapot nem állítható helyre, a szerződést azonnali hatállyal felmondani, ha az eredmény megküldését követően észleli, hogy az eredmény (eredménytelenség) törvénysértő volt és a módosítás a törvénysértést orvosolja. Az ajánlatkérő a módosított írásbeli összegezést köteles faxon vagy elektronikus úton haladéktalanul, egyidejűleg az összes ajánlattevőnek megküldeni.

A Kbt. fenti szakasza alapján az ajánlatkérőnek lehetősége és nem kötelezettsége az, hogy az ajánlatok elbírálásáról szóló írásbeli összegezést módosítsa. Ennek feltétele, hogy az ajánlatkérő az eljárás eredményének megküldését követően észlelje, hogy az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezésben megállapított eredmény (eredménytelenség) törvénysértő, és a módosítással a törvénysértés orvosolható.

A jelen esetben az ajánlatkérő álláspontja az volt, hogy az általa megállapított eredménytelenség jogszerű, az előzetes vitarendezési kérelemre adott válaszában is ezt közölte.

A döntés jogszerűségét vitató kérelmi elem alapján a Döntőbizottság a jogsértést megállapította, azonban az összegzés módosításának elmulasztása ennek ellenére nem jogsértő figyelemmel arra, hogy a Kbt. az összegezés módosítását nem teszi kötelezővé az ajánlatkérő számára, azt csak lehetőségként fogalmazza meg az ajánlatkérők számára. A fentiek szerint a Döntőbizottság a második kérelmi elemet alaptalanság miatt elutasította.

A Döntőbizottság - az előzőekben részletezett indokokra tekintettel a Kbt. 134. § (2) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva a Kbt. 152. § (2) bekezdés d) pontja alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. rendelkező részben megjelölt rendelkezését és a Kbt. 152. § (3) bekezdés a) pontja szerint felhívta az ajánlatkérőt a Kbt.-nek megfelelő eljárásra, valamint az e) pontja szerint bírságot szabott ki.

Az alaptalan kérelmi elemet a Döntőbizottság a Kbt. 152. § (2) bekezdés a) pontja alapján utasította el.

A Kbt. 152. § (3) bekezdés e) pontja szerint amennyiben a Közbeszerzési Döntőbizottság határozatában jogsértést állapít meg bírságot szabhat ki a jogsértő szervezettel (személlyel), valamint a jogsértésért felelős személlyel vagy a szervezettel jogviszonyban álló, a jogsértésért felelős személlyel és szervezettel szemben.

A Kbt. 152. § (5) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása vagy a gazdasági szereplőnek a közbeszerzési eljárásban történő részvételtől eltiltása, valamint a bírság összegének, illetve az eltiltás időtartamának megállapításában az eset összes körülményét - így különösen a jogsérelem súlyát, a közbeszerzés tárgyát és értékét, a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyását, az e törvénybe ütköző magatartás ismételt tanúsítását, a jogsértőnek az eljárást segítő együttműködő magatartását - veszi figyelembe. A bírság összegének és az eltiltás időtartamának megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt. Az eltiltásra vonatkozó döntés kérdésében a külön jogszabályban foglaltakat is figyelembe kell venni.

A Közbeszerzési Döntőbizottság által kiszabható szankciókról és alkalmazásuk részletes szabályairól, valamint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárásáért fizetendő igazgatási szolgáltatási díjról szóló 288/2011. (XII. 22.) Korm. rendelet 5. § (2) bekezdés szerint, ha a Közbeszerzési Döntőbizottság a Kbt. 152. § (3) bekezdés e) pontja alapján bírságot szab ki, a bírság összege - a Kbt. 152. § (5) bekezdésében foglaltak figyelembevételével - a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetében a jogorvoslattal érintett rész értékének legfeljebb tíz százaléka.

A Döntőbizottság jelen esetben további jogkövetkezményként a bírság kiszabását indokoltnak tartotta, mivel a megvalósított jogsérelem súlyos.

A Döntőbizottság a bírság összegének meghatározása során figyelembe vette a közbeszerzés értékét, valamint azt, hogy támogatásból valósul meg a beszerzés, továbbá azt is, hogy a megállapította jogsértés súlyos, mivel a megsemmisített rendelkezések közvetlen hatással voltak a közbeszerzési eljárás eredményére. Az ajánlatkérő javára értékelte a Döntőbizottság, hogy a jogsértés reparálható.

A Döntőbizottság figyelembe vette azt is, hogy az elmúlt két évben két alkalommal állapított meg a terhére bírsággal szankcionált jogsértést.

A Döntőbizottság mindezen tényezőket együttesen mérlegelve a bírság összegét 100.000.-Ft-ban állapította meg.

A Döntőbizottság a Kbt. 134. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó, a közigazgatási hatsági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (Ket.) 72. § (1) bekezdés de) pontja szerint a Ket. 157. § (2) bekezdés b) pontja alapján rendelkezett a költségek viseléséről.

A Döntőbizottság a Kbt. 134. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó a Közbeszerzési Döntőbizottság által kiszabható szankciókról és alkalmazásuk részletes szabályairól, valamint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárásáért fizetendő igazgatási szolgáltatási díjról szóló 288/2011. (XII. 22.) Korm. rendelet (továbbiakban: Korm. rendelet) 3. § alapján rendelkezett az eljárási költségek viseléséről.

A Korm. rendelet 3. § (1) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság az ügy érdemében hozott határozatában a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 154. § (1) bekezdésétől eltérően az eljárási költségekről való döntés keretében az igazgatási szolgáltatási díjról a (2)-(3) bekezdés szerint rendelkezik.

A (2) bekezdés kimondja, hogy amennyiben a jogorvoslati ügyet lezáró érdemi határozatban a Közbeszerzési Döntőbizottság a Kbt. 152. § (2) bekezdés *c*)-*f*) pontja szerinti jogkövetkezményeket alkalmazza, a befizetett igazgatási szolgáltatási díj 200.000 forintot meghaladó része a kérelmezőnek a Közbeszerzési Döntőbizottság érdemi határozatának megküldését követő 8 napon belül visszajár. Az igazgatási szolgáltatási díj összegéből 200.000 forint ilyenkor is a Közbeszerzési Hatóság saját bevétele, amelynek viseléséről a Közbeszerzési Döntőbizottság a Ket. szerint az eljárási költségekre vonatkozó általános szabályok szerint rendelkezik. Az alaptalan kérelem esetében a díj nem kerül visszatérítésre, a kérelmező viseli az igazgatási szolgáltatási díj teljes összegét.

A kérelmező 840.000.-Ft, azaz nyolcszáznegyvenezer forint igazgatási szolgáltatási díjat fizetett meg. A Döntőbizottság egy kérelmi elemnek helyt adott, egy kérelmi elemet pedig elutasított.

A Ket. 153. § szerint eljárási költségek: 1. az eljárási illeték, 2. az igazgatási szolgáltatási díj.

A Ket. 157. § (2) bekezdése szerint az ellenérdekű ügyfelek részvételével folyó eljárásban a hatóság - ha egyes költségek tekintetében jogszabály másként nem rendelkezik - a 153. §-ban meghatározott eljárási költségek viselésére kötelezi

- a) a kérelem elutasítása esetén a kérelmező ügyfelet,
- b) a kérelemnek megfelelő döntés esetén az ellenérdekű ügyfelet,
- c) az eljárás megszüntetése esetén azt az ügyfelet, akinek eljárási cselekménye folytán az eljárási költség felmerült.

A fentiek alapján a Döntőbizottság a jogsértés megállapítására tekintettel az ajánlatkérőt 100.000.-Ft kérelmezőnek való megfizetésére kötelezte, valamint

megállapította, hogy a Közbeszerzési Hatóságnak 320.000.-Ft, visszatérítési kötelezettsége van, mivel egy jogorvoslati kérelmi elem volt alapos.

A határozat bírósági felülvizsgálatát a Kbt. 157. §-a biztosítja.

A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat bírósági felülvizsgálatára - mivel az ajánlatkérő nem központi költségvetési szerv - a Pp. 326. § (12) bekezdés r) pontja és a Pp. 326. § (2) bekezdése alapján a felperes belföldi székhelye (lakóhelye) szerint illetékes közigazgatási és munkaügyi Bíróság illetékes. A Pp. 326. § (11) bekezdés b) pontja szerint a fővárosi székhelyű, azonban működését kizárólag Pest megye területén végző felperesi szervezetet a bíróság illetékessége szempontjából úgy kell tekinteni, mintha székhelye Pest megye területén lenne.

Amennyiben a felperes belföldi székhellyel (lakóhellyel) nem rendelkezik, úgy a Pp. 326. § (5) bekezdése értelmében a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság illetékes.

A Pp. 338. § (1) és (2) bekezdésében foglaltakra tekintettel hívta fel a Döntőbizottság a felek figyelmét arra, hogy amennyiben nem tárgyaláson kívül kívánják a határozat bírósági felülvizsgálatát, akkor a tárgyalás tartását a keresetlevélben kell kérni.

B u d a p e s t, 2014. október 22.

***Dr. Telek Katalin sk***  
***közbeszerzési biztos***

***Berekméri Ágnes sk***  
***közbeszerzési biztos***

***Dr. Puskás Sándor sk***  
***közbeszerzési biztos***

*A kiadmány hitelül:*

*Liszi Barbara*

**Kapják:**

1. Perfektum Projekt Kft. (1036 Budapest, Perc u. 2.)
2. Nemzeti Infrastruktúra Fejlesztő Zrt. (1134 Budapest, Váci út 45.)
3. FŐBER Nemzetközi Ingatlanfejlesztő és Mérnöki Zrt. (1075 Budapest, Rumbach Sebestyén u. 14.)
4. ECO-TEC Műszaki-Gazdasági Tanácsadó Kft. (1126 Budapest, Királyhágó tér 8-9.)
5. ÚT-TESZT Mérnöki és Szolgáltató Kft. (1025 Budapest, Utas u. 4.)
6. Transinvest-Budapest Kft. (1106 Budapest, Fehér út 10/a-b.)
7. C-TERV Kft. (1201 Budapest, Kossuth Lajos utca 18. I/2.)
8. Miniszterelnökség (1357 Budapest, Pf. 6.)
9. Közbeszerzési Hatóság Titkársága (1026 Budapest, Riadó u. 5.)
10. Irattár