



**KÖZBESZERZÉSIHATÓSÁG
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.811/9/2015.

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

H A T Á R O Z A T-ot.

A Döntőbizottság a **Freedom-Tech Informatika Kft.** (2724 Újlengyel, Petőfi Sándor u. 48., a továbbiakban: kérelmező) által a **Fővárosi Szabó Ervin Könyvtár** (1088 Budapest, Szabó Ervin tér 1., a továbbiakban: ajánlatkérő) „*Informatikai eszközök és anyagok beszerzése*” tárgyú közbizottsági eljárásának **1. része** ellen benyújtott jogorvoslati kérelem 1. kérelmi elemének **helyt ad**, és megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbizottságokról szóló 2011. évi CVIII. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 121. § (1) bekezdés b) pontja alapján alkalmazandó Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontjára tekintettel a Kbt. 63. § (3) bekezdését.

A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem 2. kérelmi elemét **elutasítja**.

A Döntőbizottság az ajánlatkérő 2015. november 10. napján kelt módosított eljárást lezáró döntését **megsemmisíti**.

A Döntőbizottság az ajánlatkérőt **400.000.-Ft**, azaz négyszázezer forint **pénzbírság** megfizetésére kötelezi. A Döntőbizottság kötelezi az ajánlatkérőt, hogy a bírságot a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül a Közbizottsági Hatóság Magyar Államkincstárnál vezetett MNB 10032000-01720361-00000000 számú számlájára fizesse be.

A Döntőbizottság kötelezi az **ajánlatkérőt**, hogy a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül **fizessen meg a kérelmező részére 100.000.-Ft**, azaz százezer forint igazgatási szolgáltatási díjat.

A Döntőbizottság felhívja a **Közbizottsági Hatóság Titkárságát**, hogy **100.000.-Ft**, azaz százezer forint igazgatási szolgáltatási díjat **térítsen vissza a kérelmező részére** a határozat kézbesítését követő 8 napon belül.

A jogorvoslati eljárás során felmerült egyéb költségeiket a felek maguk viselik. A határozat ellen fellebbezésnek, újrafelvételi eljárásnak nincs helye. A határozat bírósági felülvizsgálatát annak kézbesítésétől számított tizenöt napon belül keresettel a Székesfehérvári Közigazgatási és Munkaügyi Bíróságtól lehet kérni. A keresetlevelet a Székesfehérvári Közigazgatási és Munkaügyi Bírósághoz címezve, kizárólag a Döntőbizottsághoz lehet benyújtani, vagy a Döntőbizottság részére ajánlott küldeményként postára adni. Tárgyalás tartását a felperes a keresetlevélben kérheti. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására nincs halasztó hatálya.

I N D O K O L Á S

A Döntőbizottság a közbeszerzési és a jogorvoslati eljárás során keletkezett iratok, a jogorvoslati kérelem, továbbá a felek észrevételei alapján az alábbi tényállást állapította meg.

Az ajánlatkérő a 2015. augusztus 24. napján feladott és a Közbeszerzési Értesítőben 2015. augusztus 26. napján a KÉ-15512/2015. iktatószám alatt közzétett felhívásával a Kbt. Harmadik Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított a rendelkező részben meghatározott árubeszerzés tárgyában.

Az ajánlatkérő a felhívás II.1.5) pontjában a szerződés tárgyaként meghatározta, hogy „Informatikai eszközök és anyagok beszerzése”.

A felhívás II.1.7) pontjában az ajánlatkérő a részekre történő ajánlattételt lehetővé tette.

A felhívás II.2.1) pontjában teljes mennyiségként az ajánlatkérő a jogorvoslattal érintett 1. részajánlati körben az alábbiakat határozta meg:

„1. SZÁMÍTÓGÉPEK

Az 1. pontban szereplő eszközökre minimum 36 hónap szerviz garanciát kérünk.

1.1. ASZTALI PC I. 60 DB

Általános célú felhasználásra, irodai környezetben.

Alapkonfiguráció:

- Fekete színű, álló torony kivitelű, max. 45 cm magas, csavaros rögzítésű ház
- Min. 400W, aktív PFC, túlfeszültség- és túlmelegedés-védett (OVP, OTP) tápegység saját ki/bekapcsoló gombbal
- x64 platform (RAM bővítési lehetőséggel - min. 2 db memóriasínnel)
- Kétféle processzor, min. 3GHz alap órajel (Turbo Boost bekapcsolása nélkül), min. 3MB cache
- 4GB RAM DDR3 min. 1066MHz (1 modul)
- Min. 500GB HDD (SATA, 3.5", min. 7200 rpm, min. 16MB cache)
- 10/100/1000 Ethernet

- Alaplapi hangkártya
 - SATA DVD-RW, a házzal azonos színben (fekete)
 - Mikrofon és hangszóró csatlakozó az előlapon (3.5 Mini Jack)
 - Min. 8 db USB 2.0, ezekből min. 2 db az előlapon, a többi a hátlapon
 - Portok a hátlapon: RGB (VGA), DVI, UTP, PS/2
- MS Windows 10 Pro 64bit HUN OEM
 CAT6 UTP kábel, szerelt, törésgátlóval, min. 5m
 220V-os tápkábel

1.2. ASZTALI PC II. 5 DB

Nagyobb teljesítményt igénylő irodai munkára.

Alapkonfiguráció:

- Fekete színű, álló torony kivitelű, max. 45 cm magas, csavaros rögzítésű ház
 - Min. 400W, aktív PFC, túlfeszültség- és túlmelegedés-védett (OVP, OTP) tápegység saját ki/bekapcsoló gombbal
 - x64 platform (RAM bővítési lehetőséggel - 4 db memóriasínnel)
 - Min. kétmagos processzor, min. 3GHz alap órajel (Turbo Boost bekapcsolása nélkül), min. 3MB cache
 - 8GB RAM DDR3 min. 1066MHz (max. 2 modul)
 - 1 db min. 120GB SSD HDD
 - 1 db min. 500GB HDD (SATA, 3.5", min. 7200 rpm, min. 16MB cache)
 - 10/100/1000 Ethernet
 - Alaplapi hangkártya
 - SATA DVD-RW, a házzal azonos színben (fekete)
 - Mikrofon és hangszóró csatlakozó az előlapon (3.5 Mini Jack)
 - Min. 6 db USB 2.0, ezekből min. 2 db az előlapon, a többi a hátlapon
 - 2 db USB 3.0 a hátlapon
 - Hátlapon további portok: RGB (VGA), DVI, UTP, PS/2
- MS Windows 10 Pro 64bit HUN OEM
 CAT6 UTP kábel, szerelt, törésgátlóval, min. 5m
 220V-os tápkábel”.

A felhívás IV.2.1) pontjában az ajánlatkérő értékelési szempontként a legalacsonyabb összegű ellenszolgáltatást jelölte meg.

A felhívás B. Melléklet – Részekre vonatkozó információk pontjában az 1. rész becsült értéke nettó 8.740.000.-Ft-ban került rögzítésre.

A dokumentáció műszaki leírás része a felhívásban meghatározott műszaki paramétereket ismételte meg az 1.1. ASZTALI PC I. és 1.2. ASZTALI PC II. termékek vonatkozásában. A dokumentáció 8.5. pontja szerint az ajánlat részeként benyújtandó dokumentumok körébe tartozott a dokumentáció 2. sz. melléklete szerinti ajánlati nyilatkozat, valamint a szakmai ajánlat is.

A dokumentáció 2. sz. mellékletét képező ajánlati nyilatkozatminta 1. és 2. pontja az alábbiakat tartalmazta:

„1. Alulírott ... ajánlattevő nyilatkozom, hogy áttanulmányoztam és teljes egészében elfogadom fenntartások és korlátozások nélkül az eljárás megindító felhívás, valamint a dokumentáció feltételeit, illetve a dokumentáció szerves részét képező kiegészítő tájékoztatásokat és esetleges módosításokat. Nyertességem esetén kötelezettséget vállalok a szerződés teljesítésére.

2. Ajánlatot teszek az ajánlattételi felhívásban, a dokumentációban és a szerződéstervezetben meghatározott feltételeknek és határidőknek megfelelően, fenntartások és korlátozások nélkül nettó ... Ft/... rész összegű ellenszolgáltatás erejéig [...].”

A felhívás IV.3.4) pontjában ajánlattételi határidőként az ajánlatkérő 2015. szeptember 21. napjának 14 óráját határozott meg.

Az 1. részajánlati körben az alábbi gazdasági szereplők nyújtottak be ajánlatot:

Gazdasági szereplő megnevezése	Nettó ajánlati ár (Ft)
Flaxcom Holding Zrt.	7.749.302.-
Material 04 Kft.	8.078.445.-
Sysinfo Kft.	8.082.900.-
kérelmező	8.356.200.-
WOSS Kft.	8.418.544.-
Nádor Rendszerház Kft.	8.806.655.-
PC Trade Kft.	9.059.080.-
Karakter Kft.	9.263.000.-
LMS e-tan Kft.	10.408.000.-
ProComp Kft.	10.479.173.-

Ajánlata 40. oldalán a Sysinfo Kft. (a továbbiakban: egyéb érdekelt) az alábbi tartalmú titoktartási nyilatkozatot csatolta:

„A Fővárosi Szabó Ervin Könyvtár által meghirdetett, [...] tárgyú, ajánlattételi felhívásra beadott ajánlatunkban szereplő valamennyi információt üzleti titokként kívánjuk és kérjük kezelni, így különösen kérjük ezen információkat nem nyilvánosságra hozni. Kivételt képeznek ez alól azon adatok, amelyek nyilvánosságra hozatalát a Kbt. 80. § (2) és (3) bekezdése szerint nem lehet korlátozni.”

Az egyéb érdekelt az ajánlatának 19-20. oldalain csatolta a dokumentáció 2. sz. melléklete szerinti ajánlati nyilatkozat aláírt változatát, a 10-16. oldalakon a műszaki leírást, amelyben (a 11-12. oldalakon) az Asztali PC I. és II. termékekre vonatkozóan megismételte a felhívás tárgyában e körben előírt műszaki paramétereket. Az ajánlat 42-45. oldalán volt megtalálható a „Részletes termékspecifikációk” című rész.

Az ajánlatkérő 2015. október 8. napján hiánypótlási felhívást küldött az ajánlattevők részére, melyben az egyéb érdekelt vonatkozásában többek között az alábbiakat kérte:

1.2.: Ebben a típusban az előzővel (1.1.) azonos alaplapon (Intel H81) ajánlanak. Kérjük, pontosítsák, hogy ezen az alaplapon pontosan hány memóriasín található.”

Az egyéb érdekelt határidőre benyújtotta hiánypótlását, melynek 3. oldalán nyilatkozott, hogy „1.2. A megajánlott eszköz 4 db memóiafoglalatot tartalmaz”. Hiánypótlása 4. oldalán megismételte az ajánlatban csatolt titoktartási nyilatkozatot.

Az ajánlatkérő 2015. október 22. napján megküldte az ajánlattevők részére az eljárás összegezését, melynek 7.a) pontjában az eljárást az 1. részajánlati körben eredményesnek nyilvánította.

Az összegezés 9.a) pontjában érvényes ajánlatot benyújtóként tüntette fel az 1. részajánlati körben az ajánlatkérő az egyéb érdekeltet, a kérelmezőt, a Nádor Rendszerház Kft.-t és a Karakter Számítástechnikai, Elektronikai Kft.-t.

Az összegezés 11.a) pontjában nyertes ajánlatot benyújtóként tüntette fel az ajánlatkérő az egyéb érdekeltet, továbbá megjelölte a b) pontban, mint a nyertest követő legkedvezőbb ajánlatot benyújtót a kérelmezőt.

A kérelmező 2015. október 25. napján iratbetekintés iránti kérelmet terjesztett elő, amely az 1. és 2. rész vonatkozásában benyújtott „érvényes ajánlatokra és hiánypótlásokra” vonatkozott.

A kérelmező 2015. október 26. napján iratbetekintésen vett részt. Az iratbetekintésről készült jegyzőkönyv tartalmazta, hogy az ajánlatkérő képviselője „közölte, hogy a kért ajánlatok közül [...] a Sysinfo Kft. általánosságban üzleti titokká minősítette ajánlatát a Kbt. 80. § (2) és (3) bekezdésére is hivatkozva. A Karakter Kft. ajánlatával kapcsolatban nem nyilatkozott üzleti titokká minősítésről. Az iratbetekintés célja az 1. rész tekintetében a Sysinfo Kft. [...] ajánlata, a 2. rész tekintetében a [...] Karakter Kft. ajánlata volt. Ezt követően a Freedom-Tech Kft. a Karakter Kft. ajánlatába kért betekintést, mely a Fővárosi Szabó Ervin könyvtár részéről biztosításra került.”

A kérelmező 2015. október 28. napján előzetes vitarendezési kérelemmel fordult az ajánlatkérőhöz, melyben az egyéb érdekelt vonatkozásában az alábbiakat fogalmazta meg:

„...Elsődlegesen tehát az üzleti titokká minősítés vonatkozásában terjesztünk elő vitarendezési kérelmet, kiemelve azt, hogy a Kbt. 2015. november 1-től hatályos kiadása jelentős mértékben szűkíteni fogja a közbeszerzési eljárás során üzleti

titokká minősíthető adatok körét, de nem új keletű ez a probléma, hiszen egyes ajánlattevők gyakorlatként alkalmazzák ezt már hosszabb ideje. Mi számos fronton küzdünk ez ellen, egyfajta rabló-pandúr küzdelem ez.

Lényeges leszögezni, hogy - nem rosszindulatból - de mi csak az ajánlatkérő munkáját, vizsgálhatjuk, „minősíthetjük”, adott esetben vitathatjuk, nem pedig az egyes ajánlattevők cselekedeteit. A jelenleg hatályos Kbt. vonatkozásában a titoktartást önmagában támadni felesleges, hiszen Kúria szintű határozat mondja ki, hogy az ajánlattevő joga eldönteni, hogy mit minősít üzleti titoknak. Ugyanakkor az ajánlatkérő felelőssége, hogy a törvény (Kbt.) által rábízott kötelezettségének eleget téve, megvizsgálja, és adott esetben felülvizsgálja az ajánlattevő „tudatlanságát”, felfedje az ajánlat hibáit, hiányosságait. A Kbt. 63. § (1) bekezdése kötelezően előírja az ajánlatkérők számára, hogy meg kell vizsgálni az ajánlatokat, hogy megfelelnek-e a részvételi és ajánlattételi felhívásban, a dokumentációban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek. Ebből az utolsó a lényeges, az egyéb jogszabályokban meghatározott feltételeknek való megfelelés vizsgálata, tehát az ajánlatkérőknek nem kizárólag a Kbt. hatálya alatt kell a vizsgálatot elvégeznie. A vizsgálat alapja lehet ajánlatkérő saját észrevétele, vagy - mint jelen esetben - más érdekelt fél (figyelem)felhívása alapján pl. előzetes vitarendezési kérelem alapján. A fenti bevezető alapján kifejezetten a jelen eljárás tekintetében jogszerűtlennek tartjuk bármely ajánlattevő részéről ajánlatának műszaki tartalmát üzleti titokká minősíteni. A Sysinfo Kft. vonatkozásában pedig további formai hibák is adóttak, ugyanis az ajánlatukba egyáltalán nem tudunk betekinteni, mivel a Kbt. 80. § (1) bekezdésében foglaltakkal ellentétben nem elkülönített módon helyezte el, holott az üzleti titokként való kezelést éppen a Kbt. 80. § (1)-(3) bekezdésében hivatkozott (ajánlatkérőtől származó szóbeli információ). Álláspontunk szerint mind az 1. részben megajánlandó számítógépek alkatrészei, továbbá a notebookok, valamint a 2. részben megajánlandó eszközök megnevezésének (gyártmány/típus) nem titokgazdája egyetlen ajánlattevő sem, ezért vélelmezhető, hogy az új Ptk-val ellentétesen nyilatkoztak, másodlagosan visszaéltek a joggal, mely szintén tilos. Tekintettel arra, hogy elfogadásra került a Kbt. módosítása - mely többek között az üzleti titokká minősítést szabályozza, redukálja le jelentősen - és bár meggyőződésünk hogy a jelen eljárásban üzleti titokká minősítést alkalmazó ajánlattevők ezt pontosan tudják, magatartásukat egyértelműen a joggal való visszaélésnek, ekként a Kbt. 2. § (3) bekezdésében foglalt jóhiszeműség és rendeltetésszerű joggyakorlás megsértését valósították meg.

A jogsértés orvoslására kérjük T. Ajánlatkérőt, hogy

- a Sysinfo Kft.-t szólítsa fel az eredeti ajánlatában foglalt titoktartási nyilatkozatnak megfelelően, de hivatkozva a Kbt. 80. § (1) bekezdésének azon szófordulatára, hogy „elkülönített módon elhelyezett” iratot minősíthet üzleti titoknak, hogy hiánypótlás keretében nyújtsa be ajánlatát olyan formában és

szerkezetben, hogy az megfeleljen a nyilatkozat, de mindinkább a Kbt. előírásainak,

- nyilatkoztassa mind a Sysinfo Kft.-t, mind a Nádor Rendszerház Kft.-t, hogy az általuk üzleti titokká minősített adatoknak (műszaki ajánlat) ők-e a titokgazdái, felhívva az érintettek figyelmét a hamis nyilatkozat következményeire,

- nyilatkoztassa mind a Sysinfo Kft.-t, mind a Nádor Rendszerház Kft.-t, hogy miként egyeztethető össze a jóhiszemű joggyakorlással a visszaélés szerű üzleti titokká minősítés, arra tekintettel, hogy már ismert a Kbt. üzleti titokra vonatkozó módosítása.

A hiánypótlási felhívás alapján, de az üzleti titokként való kezelés miatt a műszaki tartalom vonatkozásában feltételezéseken alapuló kérelmi elemeket terjesztünk elé:

1. rész, Sysinfo Kft. vonatkozásában

a.) Álláspontunk szerint a Sysinfo Kft. eredeti ajánlatában nem nevezte meg a szállítandó PC-kbe szerelt alaplapot, ezt legfeljebb hiánypótlás keretében tette meg, ezzel pedig módosította szakmai ajánlatát. Ajánlatkérőnek ezt észlelnie kellett volna, így megsértette a Kbt. 67. § (9) bekezdésében foglalt kötelezettségét. Az ajánlatot érvénytelenné kellett volna nyilvánítani.

Lényeges megjegyezni, hogy T. Ajánlatkérő az elmúlt években több alkalommal is bonyolított le közbeszerzési eljárást, a PC-k beszerzésére irányuló műszaki leírás hasonlóságára tekintettel alkalmazható a D.574/2012. számú Döntőbizottsági határozat, mely kimondta, hogy az eljárás tárgyára tekintettel T. Ajánlatkérő kifejezetten olyan PC-ket kíván beszerezni, melyek műszaki megfelelőségének vizsgálatához elengedhetetlen a PC-t alkotó egyes elemek (alkatrészek) gyártmány/típus ismerete.

A jogsértés orvoslására a Sysinfo Kft. ajánlatának érvénytelenné nyilvánítását fogalmazzuk meg. [...]"

Az ajánlatkérő 2015. október 30. napján módosított összegezést bocsátott ki, mely az 1. részajánlati kört nem érintette.

Az ajánlatkérő 2015. november 2. napján megküldte az előzetes vitarendezési kérelemre adott válaszát az ajánlattevők részére, melyben az alábbiakat is közölte:

„[...] Az iratbetekintés lebonyolításakor ajánlatkérő az ajánlattevőt tájékoztatta a Sysinfo Kft. üzleti titokká való nyilvánításról szóló nyilatkozatáról, jogszabályi hivatkozást is megjelölve, melyről jegyzőkönyv készült. A jegyzőkönyv az ajánlatkérői szóbeli tájékoztatását követően készült és a jegyzőkönyv az ajánlattevő valamint az ajánlatkérő részéről is aláírásra került, az ajánlatkérő kizárólag a Kbt. szerinti üzleti titoknak minősíthető részekbe nem biztosította a betekintést, a Kbt. szerint üzleti titoknak nem minősülő részekbe lehetőséget nyújtott a betekintésre, összhangban az ajánlattevő üzleti titokkal kapcsolatos

jogszabályi hivatkozással ellátott nyilatkozatára. Előzetes vitarendezési kérelmét ebben a pontban elutasítom. [...]

A Kbt. 67. § (1) bekezdés szerint ajánlatkérő köteles az összes ajánlattevő számára azonos feltételekkel biztosítani a hiánypótlás lehetőségét, valamint az ajánlatokban található, nem egyértelmű kijelentések, igazolások, nyilatkozatok, azok tartalmának tisztázása érdekében az ajánlattevőktől felvilágosítást kérni. Ajánlattevők a bírálathoz szükséges nyilatkozatokat megtették, mely megalapozta az ajánlatkérő jogszerű döntését. Előzetes vitarendezési kérelmét ebben a pontban elutasítom. [...]

Az eljárásra vonatkozó időszakban hatályos jogszabály (Kbt.) 80. § értelmében ajánlattevőnek lehetősége van - a jogszabályban meghatározottak szerint - üzleti titokká minősíteni ajánlatának bizonyos részeit. Ennek értelmében az ajánlatkérő indokolatlannak tartja nyilatkozat bekérését a hivatkozott jogszabály alapján, valamint olyan jogszabályra hivatkozva, amely erre az eljárásra nem bír hatállyal. Előzetes vitarendezési kérelmét ebben a pontban elutasítom. [...]

Az előzetes vitarendezést kérő ajánlattevő feltételezésen alapuló kérelmi eleme alaptalan, ajánlatkérő eleget tett a Kbt. 67. § (9) bekezdésében foglalt kötelezettségének. Előzetes vitarendezési kérelmét ebben a pontban elutasítom.”

Az ajánlatkérő 2015. november 10. napján módosított összegezést bocsátott ki, amelyben az 1. rész vonatkozásában a PC Trade Kft. ajánlatát is érvényesnek minősítette, ezzel az összegezés 9.a) pontjában érvényes ajánlatot benyújtóként jelent meg az egyéb érdekelt, a kérelmező, a Nádor Rendszerház Kft., a PC Trade Kft. és a Karakter Számítástechnikai, Elektronikai Kft. Egyebekben az 1. rész eredménye nem változott.

A **kérelmező** 2015. november 9. napján nyújtotta be jogorvoslati kérelmét, amelyben a jogsértés megállapítását és az eljárást lezáró döntés megsemmisítését, valamint az ajánlatkérő igazgatási szolgáltatási díj megfizetésére kötelezését kérte.

1. Álláspontja szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 67. § (7) bekezdés b) pontjára tekintettel a Kbt. 63. § (1) és (3) bekezdését, a Kbt. 67. § (9) bekezdését, ennek megfelelően a Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontját.

A kérelmező ismertette, hogy az egyéb érdekelt ajánlatába nem volt lehetősége betekinteni, tekintettel annak üzleti titokká minősítésére. Az egyéb érdekelt részére 2015. október 8. napján küldött hiánypótlási felhívás szövegéből következtetett arra, hogy az ajánlatkérő jogsértést követett el az ajánlat érvényessége megállapításával. A kérelmező idézte a hiánypótlási felhívás 1.2. pontjában foglaltakat, majd levezette, hogy az „1.2.” a dokumentáció szerinti termékfelsorolást jelenti, tehát az „Asztali PC II.” terméket. A hivatkozott PC specifikuma és egyik eltérése az „Asztali PC II.” terméktől, hogy olyan -

jellemzően alkatrészekből összeállított - PC-t kellett megajánlani, melynek alaplapja 4 memóriasínnel rendelkezik. A hiánypótlásból egyértelműen kiderül, hogy előzővel (ami az „Asztali PC I”-t jelenti) azonos alaplaptól ajánlott meg az egyéb érdekelt az „Asztali PC II”-nél.

A kérelmező szerint az egyéb érdekelt által adott ajánlati ár nem biztosítható úgy, ha az 1. és 2. tétel vonatkozásában összesen 65 db PC-t azonos, mégpedig olyan alaplappal ajánlotta volna meg, melyen 4 memóriasín található. Ezek az alaplapok jelentősen drágábbak, mint az ún. belépő szintű 2 memóriasínnel szerelt azonos Chipset-re épülő társaik. A kérelmező szerint az egyéb érdekelt a hiánypótlás során módosította a szakmai ajánlatát és az eredetitől eltérő alaplaptól nevezett/ajánlott meg, mellyel megsértette ajánlati kötöttségét. Amennyiben ilyen cselekményre nem került sor, úgy az ajánlatkérő a Kbt. 63. § (1) bekezdésében megfogalmazott ellenőrzési kötelezettsége megszegésével, olyan alaplappal szerelt terméket fogadott el az „Asztali PC II.” vonatkozásában, mely csak 2 memóriasínnel rendelkezik. A kérelmező megjegyezte, hogy az ajánlatkérő előzetes vitarendezési kérelemre adott válaszában azt közölte, hogy eleget tett a Kbt. 67. § (9) bekezdésében előírt kötelezettségének. A hiánypótlás során ugyanakkor „pontosítást” kért az 1.1 tételnél bemutatott alaplappal azonos memóriasínek számáról, mely akkor is a műszaki tartalom módosításának minősül, ha „csak” nyilatkozat van róla, illetőleg nyilvánvaló, hogy más- vagy eltérő műszaki tulajdonságokkal rendelkező alaplapra kívánják cserélni, mint az az eredeti ajánlatból megállapítható.

2. A kérelmező szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 63. § (1) bekezdésére tekintettel a Kbt. 63. § (3) bekezdését, ezek alapján a Kbt. 2. § (1) bekezdését és a 2. § (3) bekezdését.

Fenntartotta az előzetes vitarendezési kérelmében foglaltakat, előadta, hogy az egyéb érdekelt visszaélt a Kbt. 80. § (1) bekezdésében biztosított jogával azáltal, hogy ajánlata teljes tartalmát üzleti titokká nyilvánította. A kérelmező kitért arra, hogy a rendeltetésszerű joggyakorlás követelmény alapelvei, valamint a Kbt. 3. §-a útmutatást ad arra vonatkozóan, hogy a Kbt.-ben nem rendezett kérdésekben is a közbeszerzés alapelveinek tisztéletben tartásával kell eljárni, ebből eredően az ajánlatkérő kötelezettsége, hogy az ajánlatokat a Kbt. 63. § (1) bekezdése alapján megvizsgálja, hogy megfelelnek-e a jogszabályokban meghatározott feltételeknek. A tárgyi közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérő nem tett eleget a fenti kötelezettségének, az egyéb érdekelt ajánlatát - annak nyilvánvaló visszaélése ellenére - úgy fogadta el, hogy nem állapította meg a Kbt. alapelveivel való összeegyeztethetlenségét.

A kérelmező igazolta 200.000.-Ft igazgatási szolgáltatási díj megfizetését.

Az *ajánlatkérő* az alaptalan jogorvoslati kérelem elutasítását kérte.

1. Az ajánlatkérő előadta, hogy az egyéb érdekelt műszaki ajánlatának 1.1. és 1.2. pontjában az ajánlott konfiguráció alaplappal kapcsolatban mindössze egy teljesen általános jellemzőt szerepeltetett, amelyen belül számos, eltérő paraméterű alaplap érhető el a piacon. Internetes honlapok adatai alapján bemutatta, hogy az ajánlatban közölt feltételnek hányféle alaplap felel meg, amelyek közül több olyan, amely két memóriasínnel rendelkezik, és megtalálhatók olyanok is, amelyekhez négy csatlakoztatható. Ismertette, hogy az egyéb érdekelt által adott általános alaplap jellemzőből nem lehet megítélni, hogy a ténylegesen ajánlott alaplap modell konkrétan hány - 2 vagy 4 - memóriasínt (memória foglalatot) tartalmaz, ezért a biztonság kedvéért hiánypótlási felhívást küldött az egyéb érdekelt részére. Az ajánlatkérő szerint a kérelmező a hiánypótlási felhívásban szereplő „azonos alaplapt” kifejezést félreértette, pedig a zárójelben megismételt „Intel H81” kifejezésből is láthatta volna, hogy nem konkrét alaplap modelltől, típusról van szó.

Mindezek alapján az egyéb érdekelt nem módosította szakmai ajánlatát, mert - ahogy ez a dokumentumokban is látszik - sem az ajánlatában, sem a hiánypótlásban nem nevezett meg konkrét alaplap típust, ezért nem is módosíthatta azt.

2. Az ajánlatkérő előadta, hogy a Kbt. előírásainak figyelembevételével járt el, az ajánlatot a jogszabályi előírásoknak megfelelően vizsgálta meg. A kérelmezőt tájékoztatta az iratbetekintés kezdetén arról, hogy az egyéb érdekelt ajánlatát üzleti titokká nyilvánította. Az egyéb érdekelt általánosságban minősítette üzleti titokká ajánlatát a Kbt. 80. § (2) és (3) bekezdését figyelembe véve, az ajánlatkérő számára az ajánlattétel részeként benyújtott „üzleti titokká nyilvánításról szóló nyilatkozat” egyértelmű jogalkalmazást tett lehetővé. Az ajánlatkérő kiemelte, hogy a Kbt. alapelveivel való összeegyeztethetőség hiányát kifogásolja a kérelmező, mely szerint vitarendezési kérelmük ellenére sem tett eleget a 63. § (1) bekezdésben foglalt ajánlatvizsgálati kötelezettségének. Kérelme szerint fel kellett volna szólítania az egyéb érdekeltet, hogy hiánypótlás keretében nyújtsa be ajánlatát olyan formában és szerkezetben, hogy az megfeleljen a Kbt. 80. § (1) bekezdés előírásainak. Az egyéb érdekelt ugyanakkor általánosságban minősítette üzleti titokká ajánlatát a Kbt. 80. § (2) és (3) bekezdésére is hivatkozva, mely megfelel a törvényi előírásoknak.

A **Döntőbizottság** az alábbiak szerint, a felhívás megküldésének időpontjában, a 2015. augusztus 24. napján hatályos Kbt. alapján bírálta el a jogorvoslati kérelmet.

A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a Kbt. Harmadik Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást folytatott le.

A Kbt. 121. § (1) bekezdés b) pontja szerint az ajánlatkérő a Harmadik Rész hatálya alá tartozó közbeszerzés megvalósításakor választása szerint a törvény Második Részében meghatározott szabályok szerint jár el a 122-122/A. §-ban foglalt eltérésekkel.

A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem elbírálása előtt rögzíti, hogy az egyéb érdekelt a tárgyi közbeszerzési eljárás során benyújtott ajánlatát, valamint hiánypótlását üzleti titokká nyilvánította, melyet a jogorvoslati eljárásban is fenntartott, így a Döntőbizottságnak az alábbiak figyelembevételével kellett eljárnia.

A Kbt. 134. § (1) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárására - e törvény, valamint az e törvény felhatalmazása alapján alkotott kormányrendelet eltérő rendelkezése hiányában - a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) rendelkezéseit kell alkalmazni.

A Ket. 17. § (1) és (6) bekezdése szerint:

„(1) A hatósági eljárás tartama alatt - különösen az iratokba való betekintés engedélyezésénél, a tárgyalás során, a döntés szerkesztésénél és a döntésnek hirdetményi úton való közlésénél - a hatóság gondoskodik arról, hogy a törvény által védett titok és a hivatás gyakorlásához kötött titok (a továbbiakban együtt: védett adat) ne kerüljön nyilvánosságra, ne juthasson illetéktelen személy tudomására, és a személyes adatok védelme biztosított legyen.

(6) Az adat védelmére vonatkozó szabályok megtartása nem vezethet a jogorvoslathoz való jog korlátozásához.”

1. A kérelmező szerint az egyéb érdekelt a műszaki leírás „Asztali PC II.” részében jogszerűtlenül módosította szakmai ajánlatát, amelyre tekintettel azt érvénytelenné kellett volna nyilvánítania az ajánlatkérőnek.

A Kbt. 48. §-a az alábbi rendelkezéseket tartalmazza:

(1) Az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívásban vagy a dokumentációban köteles megadni a közbeszerzés tárgyára vonatkozó közbeszerzési műszaki leírást.

(2) A műszaki leírás azoknak a műszaki előírásoknak az összessége, amelyet különösen az ajánlattételhez szükséges dokumentáció tartalmaz, és amelyek meghatározzák a közbeszerzés tárgya tekintetében megkövetelt jellemzőket, amelyek alapján a közbeszerzés tárgya olyan módon írható le, hogy az megfeleljen az ajánlatkérő által igényelt rendeltetésnek.

(3) A műszaki leírás meghatározására és tartalmára vonatkozó részletes szabályokat külön jogszabály határozza meg.

A Kbt. 49. § (1)-(2), valamint a (4) bekezdései az alábbi rendelkezéseket tartalmazzák:

(1) Az ajánlatkérő - a megfelelő ajánlattétel elősegítése érdekében - dokumentációt, versenypárbeszéd esetén ismertetőt köteles készíteni, a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárásban pedig dokumentációt készíthet. A dokumentáció egyebek mellett tartalmazza a szerződéstervezetet, kivéve tárgyalásos eljárásban és versenypárbeszéd esetén, ahol az ajánlatkérő jogosult szerződéstervezet helyett csak az általa ismert szerződéses feltételeket meghatározni, (szerződéstervezet és szerződéses feltételek a továbbiakban együtt: szerződéstervezet.)

(2) A dokumentáció tartalmazza az ajánlat elkészítésével kapcsolatban az ajánlattevők részére szükséges információkról szóló tájékoztatást, valamint az ajánlat részeként benyújtandó igazolások, nyilatkozatok jegyzékét. A dokumentációban ajánlott igazolás- és nyilatkozatminták szerepelhetnek. Amennyiben a dokumentációt már a részvételi szakaszban rendelkezésre bocsátják, a közbeszerzési eljárás részvételi szakaszára vonatkozóan is tartalmazhat tájékoztatást. Építési beruházás megvalósítására vonatkozó közbeszerzési eljárásban a megfelelő ajánlattétel, továbbá az ajánlatok érdemi összehasonlítása érdekében az ajánlatkérő köteles a közbeszerzés tárgyára vonatkozó, annak megfelelő árazatlan költségvetést az ajánlattevők rendelkezésére bocsátani.

(4) Az ajánlatkérő jogosult egyes elvárások, ajánlati elemek részletes szabályait a dokumentációban meghatározni, de ezek nem járhatnak azzal, hogy olyan gazdasági szereplő, amely az eljárást megindító felhívás alapján a közbeszerzési eljárásban ajánlatot tehetne, a dokumentáció szövegére tekintettel erre nem lenne képes.

A Kbt. 60. § (1) bekezdése szerint az ajánlatot az ajánlattevőnek az ajánlati (ajánlattételi), több szakaszból álló eljárásban az ajánlattételi és részvételi felhívásban, valamint a dokumentációban meghatározott tartalmi és formai követelményeknek megfelelően kell elkészítenie és benyújtania.

A Kbt. 63. § (1) és (3) bekezdései a következő rendelkezéseket tartalmazzák:

(1) Az ajánlatok elbírálása során az ajánlatkérőnek meg kell vizsgálnia, hogy az ajánlatok megfelelnek-e az ajánlati (ajánlattételi) vagy több szakaszból álló eljárás esetén a részvételi és ajánlattételi felhívásban, a dokumentációban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek.

(3) Az ajánlatkérő köteles megállapítani, hogy mely ajánlatok érvénytelenek, és hogy van-e olyan ajánlattevő, akit az eljárásból ki kell zárni.

A Kbt. 67. § (1), (3), valamint a (8)-(9) bekezdései a következő rendelkezéseket tartalmazzák:

(1) Az ajánlatkérő köteles az összes ajánlattevő, valamint részvételre jelentkező számára azonos feltételekkel biztosítani a hiánypótlás lehetőségét, valamint az ajánlatokban vagy részvételi jelentkezésekben található, nem egyértelmű kijelentések, nyilatkozatok, igazolások tartalmának tisztázása érdekében az ajánlattevőktől vagy részvételre jelentkezőktől felvilágosítást kérni.

(3) A hiányok pótlása - melynek során az ajánlatban vagy részvételi jelentkezésben szereplő iratokat módosítani és kiegészíteni is lehet - csak arra irányulhat, hogy az ajánlat vagy részvételi jelentkezés megfeleljen az ajánlati, részvételi, illetve ajánlattételi felhívás, a dokumentáció vagy a jogszabályok előírásainak. A hiánypótlás során a 26. § nem megfelelő alkalmazása esetén az ajánlatban vagy több szakaszból álló eljárásban a részvételi jelentkezésben alvállalkozóként megjelölt gazdasági szereplő közös ajánlattevőnek vagy több szakaszból álló eljárásban kizárólag a részvételi szakaszban közös részvételre jelentkezőnek minősíthető.

(7) A hiánypótlás vagy a felvilágosítás megadása nem járhat:

a) a 2. § (1)-(4) bekezdésében foglalt alapelvek sérelmével vagy

b) az ajánlati kötöttség megsértésével, azaz a beszerzés tárgyára vagy a szerződés feltételeire adott tartalmi ajánlat (a továbbiakban: szakmai ajánlat) módosításával.

(8) A (7) bekezdés b) pontjától eltérően a hiánypótlás vagy felvilágosítás megadása során javítható az ajánlatban előforduló olyan nem jelentős, egyedi részletkérdésre vonatkozó hiba, amelynek változása a teljes ajánlati árat vagy annak értékelés alá eső részösszegét, az ajánlattevők közötti verseny eredményét és az értékeléskor [63. § (4) bekezdése] kialakuló sorrendet nem befolyásolja. Ennek keretében átalánydíjas kivitelezési szerződés esetén a szakmai ajánlat részeként benyújtott árazott költségvetés tételei és egységárai pótolhatóak, módosíthatóak, kiegészíthetők vagy törölhetőek, feltéve hogy a javítás a teljes ajánlati ár vagy annak értékelés alá eső összege változását nem eredményezi. Az ily módon javított árazott költségvetés tekintetében a 68. § nem alkalmazható.

(9) Az ajánlatkérő köteles meggyőződni arról, hogy a hiánypótlás vagy a felvilágosítás megadása a (3) és (7) bekezdésekben foglaltaknak megfelel. A (3) vagy (7) bekezdés rendelkezéseinek megsértése esetén, vagy ha a hiánypótlást, felvilágosítást megadását nem, vagy nem az előírt határidőben teljesítették, kizárólag az eredeti ajánlati vagy részvételi jelentkezési példányt (példányokat) lehet figyelembe venni az elbírálás során.

A Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontja szerint az ajánlat vagy a részvételi jelentkezés érvénytelen, ha egyéb módon nem felel meg az ajánlati, ajánlattételi vagy részvételi felhívásban és a dokumentációban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek, ide nem értve a részvételi jelentkezések és az ajánlatok ajánlatkérő által előírt formai követelményeit.

Abban az esetben, ha a jogorvoslati kérelem valamely ajánlat érvényessége kifogásolása okán kerül benyújtásra, a Kbt. 63. §-a alapján – a jogorvoslati kérelem keretei között - az érvényesség megállapításához vezető folyamatot vizsgálja meg a Döntőbizottság. Ennek keretében a Döntőbizottság vizsgálja, hogy a felhívás mit tartalmazott, ebből következően az ajánlattevőknek milyen tartalmú ajánlatot kellett benyújtaniuk, végül a Döntőbizottság abban a kérdésben is állást foglal, hogy az ajánlatkérő megfelelően értékelte-e az ajánlatot.

A Kbt. 48. § (2) bekezdéséből következően az ajánlatkérőnek konkrét beszerzési igényét úgy kell meghatároznia, hogy az pontosan tartalmazza azon adatok, tények megjelölését, amelyek a teljesítéshez feltétlenül szükségesek. Az, hogy az ajánlatkérő konkrét műszaki elvárásait milyen formában közli az ajánlattevőkkel, a Kbt. nem írja elő kifejezetten. Minden egyes közbeszerzési eljárásban adott eljárás adatai alapján kell azt megállapítani, hogy mit kell az ajánlatkérő elvárásának megfelelő adatnak, így megfelelő ajánlatnak tekinteni.

A Kbt. felépítési struktúrájából következik az az elvárás, hogy ajánlatkérő a bírálat során köteles ellenőrizni a termékek megfelelőségét, hiszen ezen bírálat eredményeként tud döntést hozni az ajánlat érvényességéről avagy érvénytelenségéről, illetve ennek eredményeként köti meg a nyertes ajánlattevővel a szerződést. Az eljárást lezáró szerződéssel szemben alapvető elvárás, hogy kiderüljön belőle, hogy a feleknek, így a nyertes ajánlattevőnek mit kell teljesítenie.

A Kbt. 60. § (1) bekezdése az ajánlattevő kötelezettségévé teszi, hogy az ajánlatot a felhívásban (dokumentációban) meghatározott tartalmi és formai követelmények szerint készítse el, és a Kbt. 63. § (1) bekezdése az ajánlatkérő számára azt írja elő, hogy az ajánlatot a felhívásban és a dokumentációban meghatározott feltételek szerint bírálja el.

A felhívás II.2.1) pontjában szerepelt az az előírás, hogy az „Asztali PC II.” termékkör esetében az alapkonzfiguráció részét képező x64 platform rendelkezzen 4 db memóriasínnel. A dokumentáció 8.5. pontja szerint az ajánlathoz csatolandó ajánlati nyilatkozatban az ajánlattevőknek vállalniuk kellett a felhívás előírásai szerinti feltételek teljesítését. A Döntőbizottság megállapította, hogy a felhívás (dokumentáció) nem tartalmazott olyan előírást, amely arra vonatkozott, hogy az ajánlattevőknek valamennyi feltétel esetében igazolniuk kell a műszaki tartalomnak való megfelelést, ugyanakkor a dokumentáció idézett pontja azt is előírta, hogy szakmai ajánlatot kell csatolni.

Az egyéb érdekelt ajánlatának 19-20. oldalain csatolta a dokumentáció 2. sz. melléklete szerinti ajánlati nyilatkozat aláírt változatát, a 10-16. oldalakon a

műszaki leírást, amelyben (a 11-12. oldalakon) a felhívásban szereplő előírások kerültek megismétlésre. Az ajánlat 42. oldalán csatolt részletes termékspecifikációk között az „Asztali PC II.” termékkörben alaplap nem került megajánlásra.

A jelen eljárás specifikumát az adja, hogy az ajánlatkérő olyan számítástechnikai eszközöket kívánt beszerezni, amelynek több gyártó hasonló, vagy akár azonos műszaki specifikációval rendelkező eszköze, illetve akár az ajánlattevő által más gyártó alkatrészeiből összeszerelt eszköz is megfelelhetett. Az ajánlattételi határidőre beálló ajánlati kötöttségre tekintettel a megajánlott termék konkrét beazonosíthatóságának alapvető jelentősége van, amelyre beáll az ajánlati kötöttség, az ajánlattevőnek nyertessége esetén ezt a terméket kell szállítania, beüzemelnie.

A Döntőbizottság korábbi döntéseiben kimondta, hogy amennyiben konkrét termék nem került nevesítésre, hanem csupán az ajánlatkérő által előírt műszaki tartalom került megismétlésre, nem nyújtott be az érintett ajánlattevő szakmai ajánlatot, mivel nem azonosítható be a megajánlott termék, amire az ajánlati kötöttség beállt. Ajánlatkérő ellenőrzési kötelezettsége nem kizárólag a szerződés teljesítésekor következik be, hanem már az ajánlat benyújtását követően, ekkor kell az ajánlatkérőnek megvizsgálnia, hogy az ajánlattevő által vállalt eszközök az elvárásainak megfelelnek-e, azt mindenben teljesítik-e, és ezt követően kell döntést hoznia az ajánlat érvényessége kérdésében.

A Döntőbizottság álláspontja szerint az egyéb érdekelt által benyújtott műszaki leírásból nem volt megállapítható az alaplap típusa, abból csak az alaplaphoz alkalmazott lapkakészlet (chipset) típusa következett, ezért nem volt lehetőség annak ellenőrzésére, hogy az alaplap valóban négy memóriasínt tartalmaz-e.

Az ajánlatkérő a Kbt. 63. § (1) bekezdése alapján az ajánlatok bírálata során azt vizsgálja, hogy az ajánlatok megfelelnek-e a felhívásban (dokumentációban), illetve a jogszabályokban foglalt feltételeknek. A Döntőbizottság megállapította, hogy az egyéb érdekelt által közölt adatokból a műszaki leírásnak való teljes megfelelés nem volt megállapítható.

A hiánypótlás és az ajánlattevőktől való felvilágosítás kérésének célja egyaránt az érvényes ajánlattétel elősegítése. Ennek érdekében a törvény mindkét intézmény alkalmazását kötelezővé teszi az ajánlatkérő számára - feltéve, hogy az ajánlat valamilyen hiányt mutat vagy abban nem egyértelmű kijelentés található. Az ajánlati kötöttséget, amely az ajánlattevő szakmai ajánlatához való kötöttségeként értelmezhető, nem sértheti a hiánypótlás vagy a felvilágosítás megadása. Ez utóbbi alól azonban kivételt jelent, hogy a szakmai ajánlatban is javítható olyan nem jelentős, egyedi részletkérdésre vonatkozó hiba, amelynek

változása a teljes ajánlati árat vagy annak értékelés alá eső részösszegét, az ajánlattevők közötti verseny kimenetelét és az értékeléskor kialakuló sorrendet nem befolyásolja. A szakmai ajánlat javítása tehát egyrészt nem lehet átfogó és jelentős, másrészt a kialakuló sorrendet nem befolyásolhatja.

Az ajánlat a műszaki tartalom tekintetében hiányos volt, mert nem tartalmazta a megvalósításhoz szükséges adatokat, az ajánlatkérő által az egyéb érdekelt részére 2015. október 8. napján küldött hiánypótlási felhívás ugyanakkor nem a szakmai ajánlat hiányosságára vonatkozott, ugyanis maga az ajánlatkérő sem tudta egyértelműen meghatározni az ajánlatban tett megajánlást. A hiánypótlási felhívásnak az „Ebben a típusban az előzővel (1.1.) azonos alaplapt (Intel H81) ajánlanak” megfogalmazásából az következik, hogy az alaplap típusát az ajánlatkérő „Intel H81”-nek értelmezte, ami nem a valóságot tükrözi, hiszen az „Intel H81” kizárólag az alaplaphoz alkalmazott lapkakészlet (chipset) típusát jelenti. A lapkakészletet – mint azt az ajánlatkérő is megfogalmazta a jogorvoslati eljárás során tett észrevételében – több alaplapban is, az azon alkalmazott memóriasínek számától függetlenül alkalmaznak.

Az ajánlatkérő tehát a bírálat során a hiánypótlás teljesítését követően sem került abba a helyzetbe, hogy a szükséges alaplapi memóriasín meglétét ellenőrizze, vagyis meggyőződjön arról, hogy az ajánlat műszaki tartalma ebben a körben megfelel-e a felhívásban foglaltaknak.

A Döntőbizottság szerint a szakmai ajánlat sem a hiánypótlást megelőzően, sem azt követően nem tartalmazta az alaplap típusát, és ez a hiányosság – mivel a szakmai ajánlat módosításával járna - a Kbt. 67. § (7) bekezdés b) pontja értelmében hiánypótlás keretében sem pótolható.

Fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontjára tekintettel a Kbt. 63. § (3) bekezdését azzal, hogy elmulasztotta megállapítani az egyéb érdekelt ajánlatának érvénytelenségét.

2. A kérelmező szerint az ajánlatkérő azért követett el jogsértést, mert nem szólította fel az egyéb érdekeltet arra, hogy az ajánlata üzleti titokká minősítését jogszerűen végezze el, illetve nem biztosította a kérelmező számára az iratbetekintést.

A Kbt. 80. §-a az alábbiak szerint rendelkezik:

80. § (1) Az ajánlattevő és a részvételre jelentkező az ajánlatában, illetve a részvételi jelentkezésben, valamint a 69-70. § szerinti indokolásban elkülönített módon elhelyezett, üzleti titkot (ide értve a védett ismeretet is) [Ptk. 2:47. §] tartalmazó iratok nyilvánosságra hozatalát megtilthatja. Az üzleti titkot

tartalmazó iratokat úgy kell elkészíteni, hogy azok az információs önrendelkezési jogról és az információszabadságról szóló 2011. évi CXII. törvény 27. § (3) bekezdésére figyelemmel kizárólag olyan információkat tartalmazzanak, amelyek nyilvánosságra hozatala az üzleti tevékenység végzése szempontjából aránytalan sérelmet okozna, továbbá ne tartalmazzanak a (2)-(3) bekezdés szerinti elemeket.

(2) Az ajánlattevő nem tilthatja meg nevének, címének (székhelyének, lakóhelyének), valamint olyan ténynek, információnak, megoldásnak vagy adatnak (a továbbiakban együtt: adat) a nyilvánosságra hozatalát, amely a 71. § szerinti értékelési szempont alapján értékelésre kerül, de az ezek alapjául szolgáló - a (3) bekezdés hatálya alá nem tartozó - részinformációk, alapadatok (így különösen az árazott költségvetés) nyilvánosságra hozatalát megtilthatja.

(3) Nem korlátozható vagy nem tiltható meg üzleti titokra hivatkozással olyan adat nyilvánosságra hozatala, amely a közérdekű adatok nyilvánosságára és a közérdekből nyilvános adatra vonatkozó, külön törvényben meghatározott adatszolgáltatási és tájékoztatási kötelezettség alá esik. A közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződés engedményezést kizáró rendelkezése nem minősül üzleti titoknak.

(4) Az ajánlatok (részvételi jelentkezések) elbírálásáról készített összegezés megküldését követően nem lehet üzleti titokra hivatkozással olyan adat nyilvánosságra hozatalát korlátozni vagy megtiltani, amely a (2)-(3) bekezdés körébe tartozik. Erre tekintettel ajánlattevő (részvételre jelentkező) kérheti, hogy más ajánlattevő ajánlatának (részvételre jelentkező részvételi jelentkezésének) azon részeibe betekinthesse, mely nem minősül üzleti titoknak. Az iratbetekintés során az iratokról feljegyzést lehet készíteni. Az iratbetekintést munkaidőben kell biztosítani, a betekintést kérő által javasolt napon.

A Döntőbizottság megvizsgálta, hogy az egyéb érdekelt nyilatkozata szerint mire vonatkozott az üzleti titokká minősítés, és megállapította, hogy az egyéb érdekelt az ajánlatában és hiánypótlásában szereplő „valamennyi információt” üzleti titokká nyilvánította, továbbá nyilatkozata szerint kivételt képeztek ez alól azon adatok, „amelyek nyilvánosságra hozatalát a Kbt. 80. § (2) és (3) bekezdése szerint nem lehet korlátozni”.

A Döntőbizottság megállapította, hogy nem mondható ki az, hogy az egyéb érdekelt az ajánlat teljes terjedelmét üzleti titokká minősítette.

A kérelmező 2015. október 26-i iratbetekintéséről felvett jegyzőkönyv szerint az ajánlatkérő arról adott tájékoztatást a kérelmező számára, hogy az egyéb érdekelt „általánosságban minősítette üzleti titokká ajánlatát a Kbt. 80. § (2) és (3) bekezdésére is hivatkozva”, és a kérelmező ezt követően nem kérte az iratbetekintést az egyéb érdekelt ajánlatába.

A Döntőbizottság megállapította azt is, hogy az egyéb érdekelt, miután tájékoztatást kapott az ajánlatkérőtől arról, hogy az egyéb érdekelt ajánlatában üzleti titkot tartalmazó adatok kerültek elhelyezésre, nem élt az iratbetekintés lehetőségével.

A kérelmi elem tartalmára tekintettel a Döntőbizottság megvizsgálta, hogy a tárgyi közbeszerzési eljárásban megvalósult körülmények között (üzleti titkot tartalmazó ajánlatba való iratbetekintési kérelem) az ajánlatkérőnek milyen jogi előírásokat kellett alkalmazni.

A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság a 20.K.31515/2014/16. szám alatt hozott ítéletében – értelmezve a Kbt. 80. §-át - kimondta, hogy az ajánlatkérőnek nincs olyan kötelezettsége, jogosultsága, hogy az üzleti titkot bizonyos iratok esetében feloldja, illetve engedélyt adjon bármely ajánlattevő részére, hogy ilyen iratba betekintszen. Az ajánlatkérőnek ugyanakkor a Kbt. 80. § (4) bekezdéséből eredő kötelezettsége, hogy tisztázza az üzleti titok jogosultjával, hogy melyek azok az iratok, amelyek esetlegesen kivonhatók az üzleti titok alól, és a nyertes ajánlat mely részeibe lehetséges a betekintés.

A Döntőbizottság álláspontja szerint a jogorvoslati kérelemben megjelölt, vizsgált jogszabályi rendelkezésekből olyan ajánlatkérői kötelezettség sem vezethető le, mely szerint az ajánlatkérőnek fel kellene szólítani arra az érintett ajánlattevőt, hogy indokolja, vizsgálja felül az üzleti titokká minősítést az ajánlat egyes részei tekintetében. Az ajánlatkérő a fentiekből következően csak arra jogosult, hogy amennyiben kérdéses, tisztázza az ajánlattevővel, hogy az ajánlat mely részeibe lehetséges a betekintés.

A Döntőbizottság a 2015. október 26-i iratbetekintésről készült jegyzőkönyvben foglaltak alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő nem utasította el a kérelmezőnek az egyéb érdekelt által benyújtott ajánlatra és hiánypótlásra vonatkozó iratbetekintés iránti kérelmét, csupán tájékoztatást adott az üzleti titkot érintő nyilatkozat tartalmáról. Ezt követően a kérelmező nem élt azzal a jogával, hogy az egyéb érdekelt ajánlatának, hiánypótlásának azon részeit megtekintse, amelyek üzleti titokkal nem érintettek.

A Döntőbizottság megállapította, hogy a tárgyi közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérőnek nem kellett a Kbt. 80. § (4) bekezdése szerint eljárnia, és a kérelmező iratbetekintési kérelme hiányában nem kellett megítélnie, hogy melyek a Kbt. 80. § (2) és (3) bekezdése szerinti azon adatkörök, amelyek az üzleti titokkal nem érintettek. Az ajánlatkérő tehát nem követett el jogsértést azért, mert nem szólította fel az egyéb érdekeltet, hogy vizsgálja felül az üzleti titokkal érintett adatokat, és azért sem, mert nem tisztázta, hogy melyek azok az ajánlati részek, amelyekbe a betekintés lehetséges.

A kérelmező kifogásolta azt is, hogy az egyéb érdekelt az üzleti titkot ajánlatában nem elkülönített módon helyezte el, ezzel az ajánlat nem felelt meg a jogszabályi előírásoknak, ezért érvénytelenné kellett volna nyilvánítani azt a Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontja alapján. Tény, hogy a Kbt. 80. § (1) bekezdése azt írja elő, hogy az üzleti titkot elkülönített módon kell az ajánlatban elhelyezni, és ennek az előírásnak az egyéb érdekelt ajánlata nem felelt meg. A Fővárosi Ítéltábla 4.Kf.27.619/2011/5. számú ítéletében foglaltak szerint ugyanakkor arra a megállapításra jutott, hogy „az üzleti titok védelme érdekében tett ajánlattevői intézkedés nem minősül az ajánlat formai, illetve tartalmi elemének, ezért érvénytelenségi jogkövetkezményt sem von maga után.”

A Döntőbizottság megállapította, hogy a tárgyi közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérőnek nem volt lehetősége az üzleti titokká minősítés formai hibája miatt – nem elkülönített módon került elhelyezésre – az ajánlat érvénytelenségét megállapítani, ezért ennek elmaradása miatt sem követett el jogsértést.

A bírósági és a döntőbizottsági joggyakorlat szerint a törvény alapelvei a törvény egyes rendelkezésein keresztül érvényesülnek, így azokra általánosságban közvetlen módon hivatkozni csak akkor lehet, ha a jogorvoslati kérelemben kifogásolt magatartást a Kbt. tételesen nem szabályozza. A jelen jogorvoslati eljárásban a kérelmező megjelölte, hogy álláspontja szerint az ajánlatkérő magatartása melyik, a Kbt. tételes jogi előírásaiba ütközött, ehhez képest az alapelvi jogsértés tekintetében további jogsértő magatartásokra nem hivatkozott. Mivel a Döntőbizottság fentebb megállapította, hogy az ajánlatkérő eljárásával nem sértette meg a Kbt. tételes előírásait, azt, hogy ugyanezek a cselekmények sértették-e az alapelvi rendelkezéseket, külön nem kellett vizsgálni.

A Döntőbizottság rögzíteni kívánja, hogy a kérelmező jogorvoslati kérelme második kérelmi elemének azon hivatkozásait, amelyek a 2015. november 1. napjától hatályos közbeszerzési törvény előírásaira vonatkoztak nem vizsgálta, tekintettel arra, hogy az említett jogszabály a tárgyi közbeszerzési eljárásban nem alkalmazandó.

A Döntőbizottság a fenti indokok alapján az 1. kérelmi elem tekintetében, a Kbt. 134. § (2) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva a Kbt. 152. § (2) bekezdés d) pontja alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontjára tekintettel a Kbt. 63. § (3) bekezdését, ezért alkalmazta a Kbt. 152. § (3) bekezdés b) pontja szerinti jogkövetkezményt és megsemmisítette az ajánlatkérő módosított eljárást lezáró döntését.

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 jogsértés 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, a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt hosszú időt, támogatásból megvalósult beszerzés esetén azt a körülményt, ha a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat - 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 (a továbbiakban: 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 jogsértés súlyos volt, mert kihatott a közbeszerzési eljárás eredményére.

A Döntőbizottság a bírság összegének meghatározása során figyelembe vette a közbeszerzés értékét, azt, hogy az ajánlatkérővel szemben az elmúlt években nem állapított meg jogsértést.

Értékelte a Döntőbizottság azt is, hogy a jogsértés reparálható, valamint hogy a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció nem kapcsolódhat.

A Döntőbizottság mindezen tényezőket együttesen mérlegelve a bírság összegét 400.000.-Ft-ban állapította meg.

A Döntőbizottság a Kbt. 134. § (2) bekezdésében biztosított hatáskörében eljárva a Kbt. 152. § (2) bekezdés a) pontja alapján az alaptalan 2. kérelmi elemet elutasította.

A Döntőbizottság a Korm. rendelet 3. §-a 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 Ket. 157. § (2) bekezdésének a) és b) pontja 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 kérelem elutasítása esetén a kérelmező ügyfelet, a kérelemnek megfelelő döntés esetén az ellenérdekű ügyfelet.

A Ket. 157. § (3) bekezdése szerint, ha a határozat a kérelemnek részben ad helyt, a hatóság az eljárási költség általa megállapított arányban való viselésére kötelezi a kérelmező ügyfelet, illetve az ellenérdekű ügyfelet.

A Ket. 153. § 2. pontja szerint eljárási költség az igazgatási szolgáltatási díj.

A kérelmező 200.000.-Ft igazgatási szolgáltatási díjat fizetett meg.

A Ket. 157. § (2) bekezdés a) pontja és 157. § (3) bekezdése, továbbá a Korm. rendelet 3. § (2) bekezdésének utolsó mondata szerint a kérelmező által megfizetett igazgatási szolgáltatási díjból a 2. kérelmi elem elutasítására tekintettel 100.000.-Ft igazgatási szolgáltatási díj a kérelmező terhén marad.

A Döntőbizottság a Ket. 157. § (2) bekezdés b) pontja és 157. § (3) bekezdése, továbbá a Korm. rendelet 3. § (3) bekezdése alapján tekintettel arra, hogy az 1. kérelmi elemnek helyt adott, felhívta a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát, hogy utaljon vissza a kérelmező részére 100.000.-Ft-ot, és kötelezte az ajánlatkérőt

arra, hogy a kérelmező részére 100.000.- Ft igazgatási szolgáltatási díjat fizessen meg.

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

A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat bírósági felülvizsgálatára - mivel az ajánlatkérő székhelye Budapesten található - a Pp. 326. § (14) bekezdés b) pontja alapján a Székesfehérvári Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság az illetékes.

A Kbt. 161. § (1) 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, 2015. december 2.

Dr. Fáry Zoltán sk
közbeszerzési biztos

Bonifert Zsolt sk
közbeszerzési biztos

Dr. Hunya István sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara

Kapják:

1. Freedom-Tech Informatika Kft. (2724 Újlengyel, Petőfi Sándor u. 48.)
2. Fővárosi Szabó Ervin Könyvtár (1088 Budapest, Szabó Ervin tér 1.)
3. LMS e-tan Kft. (1123 Budapest, Győri út 14. II. em. 1.)
4. Matriál 04 Kft. (4025 Debrecen, Széchenyi u. 10.)
5. PC Trade Kft. (1103 Budapest, Köér u. 2/A.)
6. Nádor Rendszerház Kft. (1152 Budapest, Telek u. 7-9.)
7. Karakter Kft. (5000 Szolnok, Szapáry u. 6.)
8. Sysinfo Kft. (5600 Békéscsaba, Jókai u. 23/6.)
9. ProComp Kft. (8907 Zalaegerszeg, Bozsoki út 3.)
10. Flaxcom Holding Zrt. (1149 Budapest, Mogoródi út 53.)
11. Woss Kft. (1141 Budapest, Fogarasi út 98.)
12. Közbeszerzési Hatóság Titkársága (1026 Budapest, Riadó u. 5.)
13. Irattár