



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.452/6/2014.

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

H A T Á R O Z A T - ot.

A Döntőbizottság a **Széchenyi Programiroda Tanácsadó és Szolgáltató Nonprofit Kft.** (korábban VÁTI Magyar Regionális Fejlesztési és Urbanisztikai Nonprofit Kft. 1016 Budapest, Gellérthegy u. 30-32., a továbbiakban: hivatalbóli kezdeményező) által a **Dél-Békés Mezőgazdasági Termelőiért Közhasnú Alapítvány** (5665 Pusztatölke, Felszabadulás u. 14., továbbiakban: ajánlatkérő) „Közös sajtó szolgáltatás a határmenti térség jobb informálása érdekében” tárgyú közbeszerzési eljárása tekintetében folytatott jogorvoslati eljárásban megállapítja, hogy az ajánlatkérő **megsértette** a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 54. § (2) bekezdését a 3. kérelmi elem tekintetében, a Kbt. 77. § (2) bekezdését a 4. kérelmi elem tekintetében.

A Döntőbizottság az 1. és a 2. kérelmi elem vonatkozásában előterjesztett kezdeményezés tekintetében **jogsértés hiányát állapítja meg**.

A Döntőbizottság az ajánlatkérőt **300.000.-Ft**, azaz háromszázezer forint **bírság** megfizetésére kötelezi.

Az ajánlatkérőnek a bírság összegét a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül a Közbeszerzések Tanácsa Magyar Államkincstárnál vezetett MNB 10032000-01720361-00000000 számú számlájára kell megfizetnie.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket ezt meghaladóan a felek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek, újrafelvételi eljárásnak nincs helye. A határozat bírósági felülvizsgálatát annak kézbesítésétől számított tizenöt napon belül keresettel a felperes belföldi székhelye (lakóhelye) szerint illetékes közigazgatási és munkaügyi bíróságtól lehet kérni. A keresetlevelet az illetékes bírósághoz címezve, kizárólag a Döntőbizottsághoz lehet benyújtani. 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 eljárás során, a jogorvoslati eljárásban keletkezett iratok, valamint az ajánlatkérő nyilatkozata alapján az alábbi tényállást állapította meg.

Az ajánlatkérő kuratóriuma 2012. január 13-án határozatot hozott arról, hogy a tárgyi közbeszerzés megvalósítására ajánlattételre kéri fel a Család-Tour Kft-t, Simba Kft-t és az ITC Kft-t. Az ajánlatkérő kuratóriumi tagja, U. A. egyúttal nyilatkozott arról, hogy a Család Tour Kft. ügyvezetője, ezért összeférhetetlen. A kuratórium további három tagja hozta meg a határozatot és jelen közbeszerzési eljárás valamennyi döntéséből U. A. kuratóriumi tagot kizárta.

Az ajánlatkérő ajánlattételi felhívást készített, amelynek 4. pontja meghatározta a közbeszerzés tárgyát:

Kommunikációs tevékenység és nyilvánosság biztosítása során különböző szolgáltatások és feladatok ellátása az alábbiakban, valamint a dokumentációban részletezettek szerint.

A közbeszerzés mennyisége:

Szolgáltatások, feladatok:

- publikációs kiadványok elkészítése
- 6x10 perces rádióadás elkészítése
- 3x2 napos médiatréning lebonyolítása, dokumentálása
- honlapüzemeltetés, frissítés
- promóciós anyagok készítése (bögrék, tollak, pólók)
- fordítás, tolmácsolás
- zárórendezvény lebonyolítása
- nyilvánosság biztosítása (táblák, fotók, újsághirdetések)

A felhívás szerint az ajánlatkérő megbízási szerződést kíván kötni, a teljesítés véghatárideje: 2012. december 25. napja.

Az ajánlatkérő a rész- és alternatív ajánlattétel lehetőségét kizárta.

Az ajánlatok értékelési szempontjaként az ajánlatkérő a legalacsonyabb összegű ellenszolgáltatást jelölte meg. Ismertette a kizáró okokat, alkalmassági követelményeket.

A felhívás 14. pontja szerint a pénzügyi-gazdasági alkalmasság követelményei és igazolás módja:

P/1. az elmúlt egy pénzügyileg lezárt üzleti évben (2010) a számviteli jogszabályok szerinti beszámolója alapján a mérleg szerinti eredménye, vagy az üzemi eredménye negatív volt, vagy - amennyiben könyvvizsgálatra kötelezett, akkor - korlátozó könyvvizsgálói záradékot tartalmaz.

Az ajánlattevő, közös ajánlattevők a szerződés teljesítésére alkalmatlan(ok), ha:
Az ajánlattevőnek, a közös ajánlattevők egyikének az előírt alkalmassági feltételeknek esetében önállóan, külön-külön kell megfelelniük a Kbt. 55. § (4) bekezdésének megfelelően.

Igazolás módja:

Ajánlattevőnek, közös ajánlattevők mindegyikének be kell csatolnia:

P/1. saját vagy jogelődje számviteli jogszabályok szerinti beszámolóját [310/2011. (XII. 23.) Korm. rendelet 14. § (1) bekezdés b) pont] - ha a gazdasági szereplő letelepedése szerinti ország joga előírja közzétételét-. Amennyiben az ajánlatkérő által kért beszámoló a céginformációs szolgálat honlapján megismerhető, a beszámoló adatait az ajánlatkérő ellenőrzi. 310/2011. (XII. 23.) Korm. rendelet 14. § (8)-(9) bekezdése alapján ajánlattevő - választása alapján - jogosult a fentiek helyett nyilatkozattal igazolni alkalmasságát, hogy megfelel az ajánlatkérő által előírt alkalmassági követelményeknek.

A felhívás 15. pontja értelmében a műszaki-szakmai alkalmasság követelményei és igazolás módja:

Ajánlattevő, közös ajánlattevők alkalmatlan(ok) a szerződés teljesítésére, ha:

M/1. nem rendelkezik legalább egy-egy darab referenciával az alábbi területekről az elmúlt három év (2009-2011) vonatkozásában:

- publikációs kiadvány elkészítése
- legalább 1 db 5 perces rádióadás elkészítése
- legalább 1 db 2 napos médiatréning lebonyolítása, dokumentálása
- honlapüzemeltetés, frissítés

Az ajánlattevő(k), közös ajánlattevők a Kbt. 55. § (4) bekezdése alapján együttesen is megfelelhetnek.

Igazolás módja:

Az ajánlattevőnek, közös ajánlattevőknek be kell nyújtania:

M/1. A 310/2011. (XII. 23.) Korm. rendelet 15.§ (3) bekezdésének a) pontjában foglaltak alapján referencianyilatkozatot, vagy referenciaigazolást olyan tartalommal, hogy abból az alkalmasságnak való megfelelés egyértelműen kitűnjön, vagy a 310/2011. (XII. 23.) Korm. rendelet 17.§ (6) bekezdése alapján az ajánlatkérő az előző igazolási mód helyett elfogadja az ajánlattevő arra vonatkozó nyilatkozatát is, hogy megfelel az ajánlatkérő által előírt alkalmassági követelménynek.

Az alkalmasság igazolásában részt venni kívánó gazdasági szereplő igazolásait csak a Kbt. 55.§ (5)-(6) pontja alapján fogadja el az ajánlatkérő.

Az ajánlattételi határidőt 2012. március 12. napjában határozta meg a felhívás.

Az ajánlatkérő Dokumentációt is készített, mely az eljárással kapcsolatos általános követelményeket és információkat rögzítette az ajánlattevők részére.

A Dokumentáció tartalomjegyzéke a 21. pont mellett a következőket rögzítette: „Munkavédelemre vonatkozó tájékoztatás kérése Hiba! A könyvjelző nem létezik.”

A Dokumentáció 16.1.1.1.3 pontja szerint az ajánlat csak forintban (HUF) tehető és az a szerződéskötés, az elszámolás és a kifizetés valutaneme.

Az igazolások és nyilatkozatok jegyzéke 14. pontja tartalmazta a Kbt. 54. § szerinti nyilatkozatot a munkavállalók védelméről. A nyilatkozatminta tartalma szerint az ajánlattevőnek arról kellett nyilatkozni, hogy figyelembe vette ajánlata elkészítése során a hatályos előírásokat (jogsabályokat) az adózásra, a környezetvédelemre, az egészségvédelemre és a fogyatékkal élők esélyegyenlőségére, valamint a munkavállalók védelmére és a munkafeltételekre vonatkozó olyan kötelezettségekről, amelyeknek a teljesítés helyén és a szerződés teljesítése során meg kell felelni. Arról is nyilatkozniuk kellett, hogy a dokumentációban megtalálták azoknak az illetékes szervezeteknek (hatóságoknak) a nevét és címét (elérhetőségét), amelyektől megfelelő tájékoztatást kaphatnak.

Az ajánlatkérő 2012. február 6-án adta át az ajánlattételre felkért SIMBA Hungary Ipari és Kereskedelmi Kft., az ITC Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. és a Család-Tour Turisztikai Kft. ajánlattevők részére az ajánlattételi felhívást.

Az ajánlattételi határidőre mindhárom ajánlattevő benyújtotta ajánlatát a következők szerint:

SIMBA Hungary Ipari és Kereskedelmi Kft.: 64921 EUR

ITC Kereskedelmi és Szolgáltató Kft.: 63779 EUR

Likefest Kft. (volt Család-Tour Turisztikai Kft.): 62244 EUR

A Likefest Kft. ajánlatának felolvasólapján az ajánlattevő képviselőjeként U. A. ügyvezető igazgató került megnevezésre, aki az ajánlatban benyújtott nyilatkozatokat az ajánlattevő képviselőjében megtette, továbbá a csatolt Gyulai Törvényszék Cg.04-09-010982/20. sz. 2012. február 28-án kelt végzése szerint a Család-Tour Turisztikai Kft. elnevezése Likefest Kft.-re változott.

Az ajánlatkérő az ajánlatok vizsgálatát követően 2012. március 12-én hiánypótlási felhívást küldött ajánlattevők felé, melyben a SIMBA Kft.-től kérte a szakmai-műszaki alkalmasság alátámasztására szolgáló referenciaigazolást, az

ITC Kft-től mind a szakmai-műszaki, mind a pénzügyi-gazdasági alkalmasság alátámasztására szolgáló dokumentumok csatolását kérte.

A hiánypótlás határidejeként 2012. március 20-t jelölte meg.

Az ajánlatkérő 2012. március 20-án tárgyalást tartott a Likefest Kft. képviseletében megjelent U.A.-val.

Az ajánlatkérő 2012. március 20-án készítette el az összegezést, melynek értelmében érvényes és egyben nyertes ajánlatot a Likefest Kft. nyújtott be.

Az ITC Kft. és a Simba Kft. ajánlata a Kbt. 74. § (1) bekezdés e) pontja alapján érvénytelen, mivel hiánypótlást nem nyújtottak be.

Az összegezést mindhárom ajánlattévő személyesen vette át 2012. március 20-án.

A felek a szerződést 2012. április 2-án kötötték meg.

A **kezdemenyező** 2012. július 31-én kezdeményezte jogorvoslati eljárás megindítását, jogsértés megállapítását kérte az alábbiakra tekintettel.

Kezdeményezési jogosultságát a Kbt. 140. § (1) bekezdés g) pontjára, a 2007-2013 programozási időszakban az Európai Regionális Fejlesztési Alap, valamint az Előcsatlakozási Támogatási Eszköz és az Európai Szomszédsági és partnerségi Eszköz pénzügyi alapok egyes, a területi együttműködéshez kapcsolódó programjaiból származó támogatások hazai felhasználásának intézményeiről szóló 49/2007. (III. 26.) Korm. Rendelet 3. § (1) bekezdés b) pontjára, a 2007-2013 programozási időszakban az Európai Regionális Fejlesztési Alap, valamint az Előcsatlakozási Támogatási Eszköz és az Európai Szomszédsági és partnerségi Eszköz pénzügyi alapok egyes, a területi együttműködéshez kapcsolódó programjainak végrehajtásáról szóló 160/2009. (VIII. 3.) Korm. rendelet 20-21. §-ra alapította.

A jogsértésről tudomásszerzés időpontjaként 2012. július 2. napját jelölte meg a kezdemenyező.

1. Összeférhetetlenség

1.1. Az egyik ajánlattételre felkért cég, a SIMBA Hungary Kft. az ajánlatkérő alapítója volt.

1.2. Összeférhetetlenség a nyertes ajánlattevő és az ajánlatkérő között is fennáll. Az ajánlatkérő kuratóriumának tagja U. A., aki az eljárás lebonyolításának idején a cégekivonat alapján a CSALÁD-TOUR Kft., később LIKEFEST Kft. ügyvezetője is volt.

Az ajánlatkérő az eljárás irataiból következően maga rendelkezett a meghívandó cégek köréről. Az ajánlatkérőnek a fent részletezett összeférhetlenségi okok fennállásáról tudomással kellett bírnia. Kezdeményező szerint azzal, hogy mindezek ellenére a megjelölt cégeket hívta fel ajánlattételre, az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 24. § (1) bekezdését, valamint a Kbt. 2. § (1) bekezdésével összhangban a verseny tisztaságát.

A kezdeményező csatolta az ajánlatkérő alapító okiratát, melynek a 2011. június 24. napján kelt módosítása szerint az alapító a SIMBA Kft., a kuratórium három tagjának egyike U. A.

Szintén csatolásra került a SIMBA Kft. cégkivonata, mely szerint a cég főtevékenysége zöldség-gyümölcs nagykereskedelem.

Az ITC Kft. benyújtott cégtörténeti adatai szerint a cég főtevékenysége irodagép, berendezés, valamint számítógép, periféria, szoftver nagykereskedelem, továbbá számítógépes programozás.

A LIKEFEST Kft. bemutatott cégtörténeti adatai szerint a cég elnevezése 2011. július 7. és 2012. február 15. között CSALÁD-TOUR Kft., 2012. február 15-től LIKEFEST Kft., a cég fő tevékenységi köre zöldség, gyümölcs nagykereskedelem.

2. Alkalmasság

Az ITC Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. ajánlatában sem a pénzügyi-gazdasági, sem a műszaki-szakmai alkalmasságát, a SIMBA Kft. a műszaki-szakmai alkalmasságát nem igazolta, még a 310/2011. Korm. rendelet 14.§ (8) bekezdése, valamint a 17.§ (6) bekezdése szerinti nyilatkozattal sem.

Az ITC Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. az interneten elérhető cégs adatok szerint ügyviteli szoftverek fejlesztésével, a hozzá tartozó hálózatok kiépítésével, valamint hardverek és szoftverek kis- és nagykereskedelmi forgalmazásával foglalkozik. A SIMBA Hungary Kft. tevékenysége elsősorban zöldség, gyümölcstermesztés, felvásárlás, értékesítés. A Kbt. 40. § (1) bekezdés a) és b) pontja szerinti nyilatkozatuk alapján alvállalkozót nem kívántak igénybe venni.

A Kbt. 122. § (8) bekezdése szerint az ajánlatkérő olyan ajánlattevőket köteles ajánlattételre felhívni, amelyek a szerződés teljesítésére való alkalmasság feltételeit az ajánlatkérő megítélése szerint feltehetőleg teljesíteni tudják.

Ezek az ajánlattevők a közbeszerzés tárgyára tekintettel (publikációs kiadványok készítése, rádióadás készítése, médiatréning lebonyolítása) az alkalmassági feltételeket teljesíteni nem tudták, nem is kívánták tudni, ezért az ajánlattételi felhívás részükre történő megküldésével kezdeményező álláspontja

szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 122. § (8) bekezdését.

3. A Kbt. 54. § szerinti tájékoztatói kötelezettség

Az ajánlatkérő a felhívásban nem írta elő a Kbt. 54. §-nak megfelelően a munkavállalók védelmére és a munkafeltételekre vonatkozó kötelezettségekről való tájékoztatói kötelezettségét, csupán a dokumentációba csatolta be a vonatkozó nyilatkozatmintát.

A nyilatkozatminta viszont tartalmazza az előírást az adózásra, a környezetvédelemre, az egészségvédelemre és a fogyatékkal élők esélyegyenlőségére vonatkozó kötelezettségekről való tájékoztatóról is, ugyanakkor a nyilatkozatmintában szereplő állítással ellentétben a dokumentációban az ajánlatkérő nem adta meg a tájékoztatást nyújtó szervezetek elérhetőségét.

Mindezzel az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 54. § (1) és (2) bekezdését.

4. Az összegzés megküldése

A rendelkezésre álló iratok alapján az ajánlatkérő az összegezést mindhárom ajánlattevőnek személyesen adta át, ezzel megsértette a Kbt. 77. § (2) bekezdését.

Az *ajánlatkérő* álláspontja szerint nem történt jogsértés sem az összeférhetetlenség, sem az alkalmasság, sem pedig az összegzés megküldésének vonatkozásában. Egyetlen szerkesztési hiba történt, amelynek következtében kár senkit nem ért.

1. Összeférhetetlenség

Az ajánlatkérő előadta, hogy az alapítvány az alapítótól független jogi személy a Ptk. 74/A. § (1) bekezdés szerint. A Ptk. 74/C. § (3) bekezdés rendelkezik arról is, hogy az alapító az alapítvány döntéseire közvetlen ráhatással nem lehet és jelen esetben nincs is. A Ptk. 74/C. § (6) bekezdés egyetlen, rendkívül szűk, lehetőséget biztosít az alapítónak a beavatkozásra, ha a kezelő szerv (szervezet) tevékenységével az alapítvány célját veszélyezteti.

A fentiek alapján egyértelműen megállapítható, az, hogy egyik ajánlattevőként az alapítvány egykori alapítója került felhívásra nem alapozza meg az összeférhetetlenséget. Az ajánlatkérő megjegyezte, hogy ezen az alapon a Magyar Állam egyetlen általa alapított céget sem kérhetne fel közbeszerzési eljárás keretében ajánlattételre, ami önmagában is nonszensz.

Az ajánlatkérő hivatkozott arra is, hogy a kuratóriuma megfelelő időben megtette a szükséges lépéseket és az eljárás megindítását megelőzően az ajánlattevők személyének meghatározásával egyidejűleg az érintett ügyvezetőt,

kuratóriumi tagot, a döntéshozatalból kizárta. Így álláspontja szerint az ajánlatkérő eleget tett a Kbt. 24. § (1) bekezdésének. Az eljárás időszaka alatt az összeférhetetlenség is megszűnt, mivel a nyertes ajánlattevő cégvezetőt váltott. Jelenleg az ügyvezető igazgató H. K.

Nyilatkozott arról is az ajánlatkérő, hogy álláspontja szerint a közbeszerzési eljárásban megkötött szerződés forintban számított értéke 18.287.909.-Ft.

2. Alkalmasság

Kezdeményező interneten talált adatok alapján, illetve arra tekintettel, hogy az ajánlattevők nem teljesítették hiánypótlási kötelezettségüket feltételezi, hogy eleve sem voltak alkalmasak a szerződés teljesítésére.

Az ajánlatkérő szerint a kezdeményező nem tájékozódott teljes körűen. Valamennyi felkért ajánlattevő folytatott, vagy jelenleg is folytat kiadványkészítést, rádióadás készítést, bonyolít tréningeket, médiatréninget is. A SIMBA Hungary Kft. jelenleg is folytat dinnyefogyasztást népszerűsítő kommunikációs tevékenységet, ennek keretében kiadványt és rádióadást készítenek. Az ITC Kft. a meglévő informatikai hálózatok összekapcsolásával létrehozható közösségi médiumokkal kapcsolatban jelenleg is folytat médiatréningeket. Az ajánlatkérő információi szerint ezekkel a tevékenységekkel kapcsolatban mindkét cég készített már rádióadást is.

Nem az ajánlatkérő érdekkörébe tartozó kérdés, hogy a hiánypótlásra felhívott ajánlattevők miért nem csatolták, illetve a hiánypótlási időszakban miért nem hiánypótlózták az ajánlatukat.

3. Kbt. 54.§-a szerinti tájékozási kötelezettség

Kezdeményező elismerte, hogy szerkesztési hiba miatt a dokumentáció valóban nem tartalmazta a Kbt. 54. § (2) bekezdése szerinti információkat, mivel a dokumentáció szerkesztése során nem csak egy oldaltörés került kivágásra, hanem az azt követő 21. pont is. Ezeknek az információknak a hiányát a jogorvoslati eljárásig senki nem vette észre, az információkat senki nem kérte, emiatt egyetlen ajánlattevőt kár nem ért, a Kbt. alapelvei semmilyen módon nem sérültek.

4. Az összegezés megküldése

Az összegezés valamennyi ajánlattevőnek megküldésre került elektronikusan, e-mail útján, mivel azonban ez nem biztosította a visszaigazolás igazolható lehetőségét, ezért az ajánlatkérő személyesen is átvette az ajánlattevőkkel. Ez a személyes átvételt igazoló okirat került benyújtásra a kezdeményezőhöz. Az ajánlatkérő nyilatkozata alátámasztására csatolt egy gépelt szöveget, amely tartalmazza a feladót, a címzetteket és a tárgy megnevezését és 2012. március

20-i dátumot, amellyel az eljárás eredményét megállapító összegezést küldte meg az ajánlattevők részére.

A **SIMBA Hungary Kft.** egyéb érdekelt észrevételében előadta, hogy az ajánlata azért nem volt teljes körű, mert az összeállításához kevés idő állt rendelkezésre és párhuzamosan több projektben is részt vett. Azért nem pótolta az ajánlat hiányosságát, mert az ajánlattételi időszakban megszerzett munkák miatt már nem is tudta volna vállalni a szerződés teljesítését.

Az **ITC Kft.** egyéb érdekelt előadta, hogy az előírt alkalmassági feltételeknek megfelelt volna, azonban a bontást követően megismerte az alacsonyabb ellenszolgáltatást nyújtó versenytárs ajánlatát, melynek következtében hiánypótlást követően sem lehetett volna nyertes, így nem tartotta fontosnak a hiánypótlás teljesítését.

A **Döntőbizottság** 2012. szeptember 10-én kelt D.469/15/2012. számú határozatával megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 24. § (1) bekezdését az 1.2. kérelmi elem tekintetében, a 3. kérelmi elem tekintetében a Kbt. 54. § (2) bekezdését, a 4. kérelmi elem tekintetében a Kbt. 77. § (2) bekezdését. A Döntőbizottság az 1.1. és a 2. kérelmi elem, valamint az 1. kérelmi elem tekintetében a Kbt. 2. § (1) bekezdés vonatkozásában előterjesztett kezdeményezést elutasította. A Döntőbizottság az ajánlatkérőt 1.500.000.-Ft, bírság megfizetésére kötelezte.

Az ajánlatkérő keresetet nyújtott be a döntés ellen, a Gyulai Törvényszék 11.K.23.279/2012/4. számú ítéletével a Döntőbizottság határozatát hatályon kívül helyezte és új eljárás lefolytatását rendelte el.

A Gyulai Törvényszék ítéletében az alábbiakat állapította meg.

„A Kbt. 24. § (1) Az ajánlatkérő köteles minden szükséges intézkedést megtenni annak érdekében, hogy elkerülje az összeférhetetlenséget és a verseny tisztaságának sérelmét eredményező helyzetek kialakulását.

(2) Összeférhetetlen és nem vehet részt az eljárás előkészítésében és lefolytatásában az ajánlatkérő nevében olyan személy vagy szervezet, amely funkcióinak pártatlan és tárgyilagos gyakorlására bármely okból, így különösen gazdasági érdek vagy az eljárásban részt vevő gazdasági szereplővel fennálló más közös érdek miatt nem képes.

(3) Összeférhetetlen és nem vehet részt az eljárásban ajánlattevőként, részvételre jelentkezőként, alvállalkozóként vagy az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezetként az ajánlatkérő által az eljárással vagy annak előkészítésével kapcsolatos tevékenységbe bevont személy vagy szervezet, ha közreműködése az eljárásban a verseny tisztaságának sérelmét eredményezheti. Az ajánlatkérő köteles felhívni az eljárás előkészítésébe bevont személy vagy szervezet

figyelmét arra, ha e bekezdés alapján - különösen az általa megszerzett többlet-információkra tekintettel - a közbeszerzési eljárásban történő részvétele összeférhetetlenséget eredményezne.

(4) Az ajánlatkérő nevében eljáró és az ajánlatkérő által az eljárással vagy annak előkészítésével kapcsolatos tevékenységbe bevont személy vagy szervezet írásban köteles nyilatkozni arról, hogy vele szemben fennáll-e az e § szerinti összeférhetetlenség.

(5) A (3) bekezdés alkalmazásában nem eredményezi a verseny tisztaságának sérelmét és nem összeférhetetlen az olyan személy (szervezet) részvétele az eljárásban, akitől, illetőleg amelytől az ajánlatkérő

a) az adott közbeszerzéssel kapcsolatos helyzet-, illetőleg piacfelmérés, a közbeszerzés becsült értékének felmérése érdekében a közbeszerzés megkezdése időpontjának megjelölése nélkül, kizárólag a felmérés érdekében szükséges adatokat közölve kért tájékoztatást, vagy

b) a támogatásra irányuló igény (pályázat) benyújtásához szükséges árajánlatot kapott feltéve, hogy az a) vagy a b) pont alkalmazása kapcsán az ajánlatkérő nem közölt vele a közbeszerzési eljárás során az összes ajánlattevő (részvételre jelentkező) részére rendelkezésre bocsátott adatok körét meghaladó információt.

A jelenleg hatályos törvény tehát az összeférhetetlenség vonatkozásában részletező szabályozásra törekszik, azonban nem lehetséges valamennyi esetlegesen előforduló összeférhetetlenségi helyzetet nevesíteni. A törvény rövidebb és könnyebben átlátható szabályozást rögzít, amely elősegíti a közbeszerzés alapvető céljait: a közpénzek elköltésének átláthatóságát és a verseny tisztaságának biztosítását. Az átfogó összeférhetetlenségi szabályok a konkrét eset összes körülményeit figyelembe vevő, a közbeszerzés alapelveivel és az uniós joggal is összhangban álló jogértelmezést segítik elő. A hatályos Kbt. szabályai lehetőséget biztosítanak az érintett szervezetnek, személynek annak bizonyítására, hogy az ajánlatkérő nevében eljárva képes funkcióinak pártatlan és tárgyilagos ellátásra, illetve az eljárásban való részvétele ajánlattevőként, részvételre jelentkezőként, alvállalkozóként vagy az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezetként nem jár a verseny tisztaságának sérelmével. A törvény általános kötelezettséget telepít az ajánlatkérőre, amikor a 24. § (1) bekezdésében kimondja, hogy az ajánlatkérő köteles minden szükséges intézkedést megtenni annak érdekében, hogy elkerülje az összeférhetetlenséghez és a verseny tisztaságának sérelmét eredményező helyzetek kialakulását. Nem vehet részt az eljárás előkészítésében és lefolytatásában, az ajánlatkérő nevében olyan személy vagy szervezet, amely funkcióinak pártatlan és tárgyilagos gyakorlására bármely okból nem képes. A törvénytől álláspontja szerint ennek az előírásnak a felperes eleget tett akkor, amikor az ajánlattételre vonatkozó döntést megelőzően már határozatot hozott arról, a 2012. január 13-án megtartott ülésén egyhangú szavazattal, hogy a tervezett közbeszerzési eljárás valamennyi döntéséből összeférhetetlenség miatt

U. A. kuratóriumi tagot kizárta, és csak a kizárást követően döntött a kuratórium közbeszerzési eljárás megindításáról, és az ajánlattévők személyéről, arról, hogy mely ajánlattévőket kívánja felkérni.

Az Európai Bíróság összeférhetetlenség tárgykörében hozott ítélezési gyakorlata megköveteli a konkrét tényállás alapján a tényleges jogsérelem megállapíthatóságát. Garanciális szabály továbbá az összeférhetetlenségi helyzetek kezelésére a 24. § (4) bekezdése, amely szerint az ajánlatkérő nevében eljáró és az ajánlatkérő által az eljárással vagy annak előkészítésével kapcsolatos tevékenységbe bevont személy vagy szervezet írásban köteles nyilatkozni arról, hogy vele szemben fennáll-e összeférhetetlenség. Ennek megfelelően jelen esetben a kuratórium tagját már az eljárás előkészítésének szakaszában kizárták az eljárásból, megállapítva az összeférhetetlenséget, így a törvényszék álláspontja szerint nem helytálló az alperesi határozat azon része, melyben az 1. kérelmi elem 1.2. eleme tekintetében megállapította a Kbt. 24. § (1) bekezdésének a megsértését.”

„A törvényszék álláspontja szerint a fenti jogszabályhelyet helyesen alkalmazta az alperes akkor, amikor arra a megállapításra jutott, hogy a felperes nem igazolta az összegzés elektronikus levélben történő elküldésének tényét. Az általa keresetlevelében hivatkozott adatok ezen elektronikus levelet tartalmazó irat tartalmára vonatkoznak. Ugyanis nem az a vita tárgya, hogy mi az elküldendő elektronikus levél tartalma, hanem az, hogy ezt az elektronikus levelet elküldte-e a felperes vagy sem, eleget tett-e a Kbt. 77. § (2) bekezdése szerinti kötelezettségnek vagy sem. Továbbra sem áll rendelkezésre bizonyíték az elektronikus levél címzetteknek történt elküldésére vonatkozóan, így ez a jogsértés a 4. kérelmi elem vonatkozásában továbbra is megállapítható.

A fentiekre figyelemmel a törvényszék megállapította azt, hogy az alperes az eljárásban a Kbt. előírásainak megfelelően döntött akkor, amikor a 3. és a 4. kérelmi elem tekintetében megállapította a jogsértést, és akkor is, amikor az 1.1. és a 2. kérelmi elem tekintetében a kezdeményezést elutasította, azonban döntése megalapozatlan volt az 1., 1.2 kérelmi elem tekintetében jogsértés megállapítására vonatkozóan.”

A bíróság arról is rendelkezett, hogy a megismételt eljárásban a Döntőbizottságnak a Kbt. 152. § figyelembe vételével kell döntenie arról, hogy kötelezi-e az ajánlatkérőt a jogsértés súlyához igazodó bírság megfizetésére.

A Döntőbizottság 2014. szeptember 1-jén indította meg a megismételt jogorvoslati eljárást.

A *felek* észrevételt nem terjesztettek elő a megismételt eljárásban.

A Döntőbizottság rögzíti, hogy a VÁTI Magyar Regionális Fejlesztési és Urbanisztikai Nonprofit Korlátolt Felelősségű Társaság feladatellátását szabályozó egyes kormányrendeletek módosításáról 161/2014. (VI. 30.) Korm. rendelet a VÁTI feladatait a Széchenyi Programiroda Tanácsadó és Szolgáltató Nonprofit Kft. hatáskörébe utalta.

A **Döntőbizottság** az alábbi indokokra tekintettel megállapította, hogy a hivatalbóli kezdeményezés részben alapos.

Az ajánlatkérő a Kbt. harmadik rész szerinti közbeszerzésekre vonatkozó rendelkezések alapján folytatta le közbeszerzési eljárását a Kbt. 122. § (7) bekezdés a) pontja alapján. Az eljárást megindító ajánlattételi felhívás 2012. február 6-án került megküldésre az ajánlattevők részére, ezért a Döntőbizottság az ezen a napon hatályos Kbt. rendelkezések alapján folytatta le a jogorvoslati eljárást.

1. A kezdeményezés 1. elemében a Kbt. 2. § (1) bekezdés és 24. § (1) bekezdés megsértésének vizsgálatát kérte a kezdeményező, mely tekintetében a Döntőbizottság a Gyulai Törvényszék 11.K.23.279/2012/4. számú ítéletével egyezően megállapította a jogsértés hiányát.

2. A hivatalbóli kezdeményezés 2. kérelmi eleme azt kifogásolta, hogy az ajánlatkérő olyan gazdálkodó szervezeteket hívott fel ajánlattételre, amelyek nem voltak alkalmasak a szerződés teljesítésére, mivel a hiánypótlási felhívásban kért dokumentumokat nem csatolták és a cégjegyzék szerint tevékenységi körük is eltér a beszerzés tárgyától.

A Kbt. 122. § (7) – (8) bekezdése szerint:

(7) Az ajánlatkérő hirdetmény közzététele nélküli tárgyalásos eljárást az alábbi esetekben is indíthat:

a) az árubeszerzés vagy szolgáltatás becsült értéke nem éri el a huszonöt millió forintot vagy az építési beruházás becsült értéke nem éri el a százötvenmillió forintot.

(8) A (7) bekezdés a) pontja szerinti esetben a 100. § (1) bekezdés nem alkalmazandó. Az ajánlatkérő a (7) bekezdés a) és c) pontjai szerinti esetben is köteles biztosítani a versenyt és legalább három ajánlattevőt ajánlattételre felhívni. A (7) bekezdés a) pontja szerinti esetben olyan gazdasági szereplőknek kell ajánlattételi felhívást küldeni, amelyek mikro-, kis- vagy középvállalkozásnak minősülnek vagy költségvetési szervek és amelyek a szerződés teljesítésére való alkalmasság feltételeit az ajánlatkérő megítélése szerint feltehetőleg teljesíteni tudják. A kis- és középvállalkozásokról, fejlődésük támogatásáról szóló 2004. évi XXXIV. törvény 3. § (4) bekezdésében foglalt korlátozó rendelkezés az ilyen eljárásokban nem alkalmazandó.

A Kbt. a verseny biztosítása érdekében kötelezően írja elő az ajánlatkérő számára, hogy legalább három ajánlattevőt hívjon fel ajánlattételre azok közül, akik az alkalmassági feltételeket feltehetőleg teljesíteni tudják az ajánlatkérő szerint.

Tényként rögzíthető, hogy az ajánlatkérő a hiánypótlási felhívásban a SIMBA Kft-től kérte a szakmai-műszaki alkalmasság alátámasztására szolgáló referenciaigazolást, az ITC Kft-től mind a szakmai-műszaki, mind a pénzügyi-gazdasági alkalmasság alátámasztására szolgáló dokumentumok csatolását, melyet az ajánlattevők nem teljesítettek.

A Döntőbizottság előre bocsátja, hogy az alkalmassági feltételek fennállásáról vagy annak hiányáról csak a rendelkezésre álló adatok körütekintető vizsgálata alapján lehet dönten minden egyes közbeszerzési eljárásban. A hiánypótlási felhívás nem teljesítéséből nem lehet közvetlenül arra következtetni, hogy az ajánlattevő nem felel meg az alkalmassági követelményeknek, annak alapján azt lehet megállapítani, hogy az alkalmassági feltételek igazolása nem történt meg. A Kbt. 122. § (8) bekezdése az ajánlatkérő előzetes megítélésére bízza annak eldöntését, hogy az ajánlattételre felhívni kívánt ajánlattevő alkalmas lehet a szerződés teljesítésére.

A választott jogalap jogszabályi feltételeinek teljesülése az ajánlatkérő kötelezettsége, míg az alkalmassági feltételek igazolására, a hiánypótlási feltételek teljesítésére az ajánlattevőnek van lehetősége.

A Döntőbizottság álláspontja szerint az alkalmassági feltételek igazolásának elmulasztása vagy nem teljesítése nem róható az ajánlatkérő terhére.

A kezdeményező sérelmezte azt is, hogy az ajánlattételre felhívott Simba Kft. és ITC Kft. főtevékenysége eltér jelen beszerzés tárgyától.

A Döntőbizottság álláspontja szerint jelen esetben, önmagában az, hogy a gazdálkodó szervezet cégjegyzékbe jegyzett főtevékenysége nem egyezik a beszerzés tárgyával, nem zárja ki annak lehetőségét, hogy a szerződés teljesítésére alkalmas legyen, illetve felhívható legyen ajánlattételre.

A pénzügyi alkalmasság körében az ajánlatkérő nem írta elő a beszerzés tárgyából származó bevétel vizsgálatát, a műszaki alkalmasság tekintetében pedig a beszerzés tárgya szerinti referenciák csatolását kérte. A felhívásban rögzített alkalmassági követelmények teljesítéséhez az ajánlattevők alvállalkozót is igénybe vehetnek.

A Kbt. 122. § (8) bekezdésben meghatározott feltételek fennállásának lehetőségéről az ajánlatkérőnek a közbeszerzési eljárás megindítása előtt kell döntenie.

A Döntőbizottság szerint mindezek alapján nem volt megállapítható a Kbt. 122. § (8) bekezdésének sérelme, ezért elutasította a kezdeményezés 2. kérelmi elemét.

3. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 54. § (2) bekezdését az alábbiakra tekintettel.

A Kbt. 54. § szerint:

(1) Építési beruházás és szolgáltatás megrendelése esetében az ajánlatkérő az ajánlati vagy ajánlattételi felhívásban előírhatja, hogy az ajánlattevő tájékozódjon az adózásra, a környezetvédelemre, az egészségvédelemre és a fogyatékossgal élők esélyegyenlőségére, valamint köteles előírni, hogy tájékozódjon a munkavállalók védelmére és a munkafeltételekre vonatkozó olyan kötelezettségekről, amelyeknek a teljesítés helyén és a szerződés teljesítése során meg kell felelni. A tájékoztatást az illetékes szervek ingyenesen teszik elérhetővé.

(2) Ha az ajánlatkérő előírja az (1) bekezdés szerinti követelményekről történő tájékozódást, a dokumentációban köteles megadni azoknak a szervezeteknek (hatóságoknak) a nevét és címét (elérhetőségét), amelyektől az ajánlattevő megfelelő tájékoztatást kaphat.

Tényként állapítható meg, hogy az ajánlattételi felhívás az ajánlatkérő által sem vitatottan, nem írt elő tájékozási kötelezettséget a Kbt. 54. § (1) bekezdés alapján, a dokumentáció azonban megadta azt a nyilatkozatmintát, amely szerint az ajánlattevő figyelembe vette ajánlata elkészítése során a hatályos előírásokat (jogszabályokat), amelyeknek a teljesítés helyén és a szerződés teljesítése során meg kell felelni, továbbá a dokumentációban megtalálta azoknak az illetékes szervezeteknek (hatóságoknak) a nevét és címét (elérhetőségét), amelyektől megfelelő tájékoztatást kaphat.

A Döntőbizottság a rendelkezésre álló adatok alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 54. § (2) bekezdését azzal, hogy az ajánlattételi felhívásban nem rögzítette a Kbt. 54. § (1) bekezdésben előírt tájékozási kötelezettséget, emellett azonban a dokumentációban nyilatkozat megtételét rendelte a Kbt. 54. § vonatkozásában anélkül, hogy megadta volna az illetékes szervezetek adatait.

A Döntőbizottság nem tudta figyelembe venni az ajánlatkérő védekezését, mely szerint az általa elismert jogsértés nem okozott kárt az ajánlattevőknek, alapvető sérelem bekövetkezését nem eredményezte. A Kbt. megjelölt rendelkezéseinek megsértése mulasztással valósul meg, a jogsértés bekövetkezéséhez nem szükséges, hogy az hátrányt eredményezzen, vagy alapvető sérelmet okozzon.

4. A Döntőbizottság végül megvizsgálta az összegezés elektronikus megküldésének hiányára vonatkozó kérelmi elemet és megalapozottnak találta a következőkre tekintettel.

A Kbt. 77. § (2) Az ajánlatkérő az ajánlatok és a részvételi jelentkezések elbírálásának befejezésekor külön jogszabályban meghatározott minták szerint írásbeli összegezést köteles készíteni az ajánlatokról, illetve a részvételi jelentkezésekről. Az ajánlatkérő az ajánlatok és a részvételi jelentkezések elbírálásának befejezésekor az (1) bekezdés szerinti tájékoztatást az írásbeli összegezésnek minden ajánlattevő, a részvételi szakasz lezárása esetén részvételre jelentkező részére egyidejűleg, telefaxon vagy elektronikus úton történő megküldésével teljesíti.

A Döntőbizottság rögzíti, hogy a hatályos Kbt. az összegezés elektronikus úton történő megküldését rendeli az ajánlattevők részére, amellyel az ajánlatkérő teljesíti a tájékoztatási kötelezettségét.

Az ajánlatkérő szerint az elektronikus kézbesítés email útján megtörtént, annak bizonylata tévedésből nem került a kezdeményezőhöz.

A Döntőbizottság nem tudta elfogadni az ajánlatkérő által a jogszabályi kötelezettsége teljesítésének alátámasztására benyújtott dokumentumot, az ugyanis nem tanúsítja az irat elküldését. A közbeszerzési eljárások során rendszeresen igazolják a felek elektronikus levél megküldését, az email küldeményről kinyomtatható irat általánosan ismert. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő által e célból benyújtott irat csupán a feladó, a címzettek, a tárgy és dátum adatokat tartalmazza, azonban nem állapítható meg, hogy az számítógépes levelezési rendszerben elküldött küldeményre vonatkozik. Az ajánlatkérő abban az esetben tesz eleget jogszabályi kötelezettségeinek, amennyiben azt megfelelően igazolni is tudja.

Fentiekre tekintettel az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 77. § (2) bekezdését azzal, hogy nem igazolta az összegezés elektronikus úton történő megküldését az ajánlattevők részére.

A Döntőbizottság a Kbt. 134. § (2) bekezdésében biztosított hatáskörében eljárva a Kbt. 152. § (2) bekezdés b) pontja alapján jogsértés hiányát állapította meg az 1. és 2. kérelmi elemek vonatkozásában, továbbá a Kbt. 152. § (2) bekezdés d) pontja alapján megállapította a jogsértés megtörténtét, és alkalmazta a Kbt. 152. § (3) bekezdés e) pontja szerinti jogkövetkezményt, bírságot szabott ki.

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 jogorvoslással érintett rész értékének legfeljebb tíz százaléka.

A Döntőbizottság jelen esetben további jogkövetkezményként a bírság kiszabását indokoltnak tartotta figyelemmel arra, hogy a megállapított jogsértés nem reparálható. A bírság mértékének megállapítása során a Döntőbizottság figyelembe vette a beszerzés alacsony értékét és azt is, hogy az ajánlatkérővel szemben a korábbiakban nem alkalmazta jogsértésre tekintettel bírság kiszabását.

Ezen szempontokra tekintettel a Döntőbizottság a rendelkező részben meghatározott összegű bírság kiszabását találta indokoltnak.

A Döntőbizottság a Kbt. 134. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó, a közigazgatási hatósági 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 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) szerinti közigazgatási és munkaügyi bíróság az 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 az illetékes.

A Kbt. 160. § (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, 2014. szeptember 16.

Dr. Szathmári Réka sk.
közbeszerzési biztos

Söpkéz Gusztávné sk.
közbeszerzési biztos

Dr. Kádár Attila sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné

Kapják:

1. Széchenyi Programiroda Kft. /VÁTI Nonprofit Kft. (1016 Budapest, Gellérthegy u. 30-32.)
2. Dél-Békés Mezőgazdasági Termelőiért Közhasznú Alapítvány (5665 Pusztáotlaka, Felszabadulás u. 14.)
3. Like-fest Kft. (5665 Pusztáotlaka, külterület 026/134.)
4. SIMBA HUNGARY Kft. (5665 Pusztáotlaka, külterület 026/134.)
5. ITC Hungary Kft. (6782 Mórahalom, Röszei út 47.)
6. Miniszterelnökség (1357 Budapest, Pf. 6.)
7. Közbeszerzési Hatóság Titkársága (Helyben)
8. Irattár