



**KÖZBESZERZÉSEK TANÁCSA
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

Budapest, Margit krt. 85.

1525 Postafiók 166.

Tel: 336-7776, Fax: 336-7778

Ikt.sz.: D.169/ 6 /2008.

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

H A T Á R O Z A T –ot.

A Döntőbizottság a **Somogyi és Társa Építő és Szolgáltató Kft.** (6000 Kecskemét, Tatársor 6., a továbbiakban: kérelmező) jogorvoslati kérelmére, a **Békés Megye Képviselő-testülete Önkormányzati Hivatala** (5600 Békéscsaba, Derkovits sor 2., a továbbiakban: ajánlatkérő) „*Békésszentandrás, Kondoros, Köröstarcsa, Telekgerendás községek közigazgatási területén belterületi vízrendezés megvalósítására irányuló vállalkozási szerződés, a kiviteli tervek elkészítésével együtt*” tárgyú közbeszerzési eljárása elleni – a Fővárosi Ítéltábla 4.Kf.27.302/2007/3. számú ítélete folytán a bírság tekintetében lefolytatott - megismételt eljárásban, a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 252.§-a alapján alkalmazandó a Kbt. 81. § (1), (3) bekezdésére tekintettel a Kbt. 88. § (1) bekezdés f) pontját, a Kbt. 86.§ (1) bekezdését, és a Kbt. 86.§ (3) bekezdésére tekintettel a Kbt. 88.§ (1) bekezdés g) pontját megszegő ajánlatkérőt **500.000 Ft**, (azaz Ötszázezer forint) ***bírsággal sújtja.***

Ajánlatkérő a bírság összegét a határozat kézhezvételétől számított 15 napon belül a Közbeszerzések Tanácsa MÁK -nál vezetett MNB 10032000-01720361-00000000 számú számlájára köteles befizetni.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket a felek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek helye nincs. A határozat felülvizsgálatát, annak kézhezvételétől számított 15 napon belül keresettel a Fővárosi Bíróságtól lehet kérni. A keresetlevelet a Fővárosi Bírósághoz címezve, de a Döntőbizottsághoz kell benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására nincs halasztó hatálya.

I N D O K O L Á S

A Döntőbizottság a közbeszerzési eljárás, a D.1054/2005. számon lefolytatott jogorvoslati eljárás iratai, valamint a jelen megismételt eljárásban keletkezett

iratok, az ajánlatkérő írásbeli észrevétele, és a kérelmező nyilatkozata alapján, az alábbi tényállást állapította meg:

A Magyar Államkincstár és az ajánlatkérő között 2005. november 25-én létrejött finanszírozási szerződés alapján, Békés Megye 6 településének bruttó 533.200 ezer Ft összköltségű belterületi vízrendezése építési beruházás megvalósulására az ajánlatkérő 483.200 ezer Ft összegű címzett támogatásban részesült. A finanszírozási szerződés tartalmazta a beruházás pénzügyi forrásainak ütemezését. A beruházási adatlap rögzítette a jelen közbeszerzési eljárással érintett települések területén megvalósuló létesítményekre tételesen felosztható bruttó megvalósulási költség előirányzatokat.

Az ajánlati felhívás a Kbt. VI. fejezete szerinti nyílt eljárás megindítására a Közbeszerzési Értesítő 2005.IX.28-i, 112. számában került közzétételre, a rendelkező részben meghatározott beszerzési tárgyban.

Ajánlatkérő a felhívásában a beszerzésének tárgyát építési beruházásban jelölte meg. A részajánlat, valamint a többváltozatú ajánlat tételének lehetőségét kizárta.

A II.2) pontban rögzítette a szerződés szerinti teljes mennyiséget, településenkénti bontásban.

A II.3) pont alapján a teljesítés határideje 2005.12.12-e kezdési és 2007.06.30-a befejezési időpont.

A felhívás III. pontja tartalmazta a szerződésre vonatkozó feltételeket, az ajánlattevőkkel szemben támasztott kizáró okokat, és az alkalmassági követelményrendszerét.

A IV.2) pontban az ajánlatok bírálati szempontjaként az összességében legelőnyösebb ajánlat bírálati szempontot jelölte meg. Rögzítette a részszempontokat, és a súlyszámokat, az alábbiak szerint:

Részszempontok:	Súlyszámok:
1. ajánlati ár	60
2. teljesítési határidő	25
3. jótállási határidő	10
4. késedelmi kötbér mértéke	5

A felhívás VI.4) 1) pontjában, Egyéb információk között a hiánypótlásra nem biztosított lehetőséget.

A VI.4) 9) pontban rögzítette az értékelési módszerét.

Ajánlatkérő dokumentációt is összeállított, mely az ajánlatok kötelező formai és tartalmi követelményeit, a vállalkozási szerződés tervezetét, a műszaki leírást, a műszaki dokumentációt, és az árazatlan költségvetést tartalmazta.

A dokumentáció II. 3. pontja értelmében ajánlattevő a mellékelt építési-vállalkozási szerződési feltételeknek megfelelően elkészített szerződéses formában köteles az ajánlatát benyújtani. A szerződési feltételeken változtatni csak az ajánlatkérőre nézve kedvezőbb feltétel vállalása esetén lehet. Kedvezőbb feltétel vállalása esetén az eltéréseket véleményeltérési nyilatkozat formájában kell megtenni. A szerződési feltételeknek az ajánlatkérőre nézve hátrányos megváltoztatása az ajánlat érvénytelenségét eredményezi.

A dokumentációban a szerződéstervezet III. fejezet 13. pontjához fűzött rendelkezések szerint, a kedvezőbb befejezési határidő vállalása – kötelező előfinanszírozással összehangoltan – nevesített értékelési szempont. Ez azt jelenti, hogy ajánlatkérő akkor is a szerződési feltételek 7. pontjában meghatározott ütemezés szerint köteles a vállalkozói díjat megfizetni, ha az ajánlattevő a felhívásban 2007. június 30-i napjában meghatározott teljesítési határidőnél kedvezőbb befejezési határidőt vállal.

A szerződéstervezet 3. sz. mellékletével kapcsolatban előírta, hogy az ajánlattevő készítsen munkanemenkénti megbontásban, időtagolásban havonkénti részletezettségű, az egész létesítmény megvalósítását felölelő, egyszerűsített vonalas ütemtervet. Az ütemterv folyamatonvonalaira kérte felvezetni a havonkénti tervezett átlagos létszámot, legalsó soronként pedig havonként beütemezni a pénzügyi teljesítést abszolút számmal és a teljes összeg százalékában. A fenti módon elkészített ütemterv hiánya az ajánlat érvénytelenségét eredményezi.

A szerződéstervezet II. 7. pontja – egyebek mellett – az alábbi rendelkezéseket rögzítette: „A vállalkozói díj fedezete a központi beruházási költségvetési előirányzatból, Békés Megye Önkormányzatának és az 1./ pontban felsorolt települések önkormányzatainak saját finanszírozásából tevődik össze. A vállalkozói díj kifizetése:

- 2005. évben a teljes bekerülési költség 0%-át,
- 2006. évben a teljes bekerülési költség 45%-át,
- 2007. évben a teljes bekerülési költség 55%-át

nem haladhatja meg. Korábbi kifizetéseket a megrendelő még abban az esetben sem teljesít, ha a generálkivitelező előteljesítésre vállal kötelezettséget.”

A szerződéstervezet III. 12. pontja alapján, az építési munkákat a jelen szerződés mellékletében meghatározott építési ütemtervben foglaltaknak megfelelően kell elvégezni.

A szerződéstervezet IX. 36. pontja szerint, a megállapodás kizárólag az alábbi mellékletekkel érvényes: 1. sz. melléklet: véleményeltérési nyilatkozat, vagy a generálkivitelező azon nyilatkozata, hogy a szerződés véleményeltérés nélkül jött létre, 2. sz. melléklet: közbeszerzési eljárás tenderanyaga és a generálkivitelező ajánlata, 3. sz. melléklet: megvalósulási /építési és pénzügyi / ütemterv, 4. sz. melléklet: vízjogi létesítési engedély, 5. sz. melléklet: alapjánylati költségvetés a főösszesítővel együtt.

A műszaki dokumentációhoz tartozó vízjogi létesítési engedélyek az érintett

településeket több öblözetre bontották. A vízjogi engedélyekben hivatkozott szakhatósági állásfoglalások az öblözeteken belül további létesítményeket jelöltek meg (pl. Körös-Vidéki Vízügyi Igazgatóság, mint I. fokú vízügyi hatóság 13.358-8/2004. számú, 2004. december 10-én kelt Békésszentandrás belterületi vízjogi létesítési engedélye szerint, a főgyűjtők – a tervezett zárható tiltós műtárgyakon keresztül – keresztezik a holtág magas parti lokalizáló vonalát, az öblözetek főgyűjtőjében megadott szelvényekben).

Ajánlatkérő a 2005. november 2-i kiegészítő tájékoztatásában az ajánlattevők szerződéstervezet 3. számú mellékletét képező „megvalósulási /építési és pénzügyi / ütemterv”-vel, valamint a költségvetési főösszesítővel kapcsolatos kérdéseire kifejtette, hogy: „8. A műszaki ütemtervet településenként, ezen belül öblözetenként, az öblözeteken belül létesítményenként, illetve műtárgyanként kell elkészíteni. A pénzügyi ütemterv a dokumentációban szereplő időpontoktól nem térhet el. 9.) A főösszesítőnek a műszaki ütemtervhez kell igazodnia. I/C/1. A főbb műszaki paramétereket külön-külön árazva kell a főösszesítőben szerepeltetni.”

Az ajánlattételi határidőre – 2005. november 8-ára - 8 ajánlattevő – köztük a kérelmező - nyújtotta be az ajánlatát.

Ajánlatkérő a bírálat során 2005. november 10-én indokolást kért a kérelmezőtől az ajánlati ára kialakítására vonatkozó adatok, illetve az ajánlati ár mértéke tekintetében.

Kérelmező a 2005. november 21-i indokolásában közölte, hogy nyertessége esetén a vállalt ajánlati áron az építési beruházást teljesíteni tudja. Az anyagárat a forgalmazók, gyártók árajánlata alapján alakította ki. A munkadíj vonatkozásában kifejtette, hogy a kivitelezést saját létszámmal, illetőleg alvállalkozókkal kívánja megvalósítani, a saját dolgozói létszám foglalkoztatását majdnem önköltségi árszint mellett vállalta, saját tulajdonú, kedvező fenntartási költségű, modern gépekkel rendelkezik, az alvállalkozói ajánlatok rendelkezésére állnak.

Ajánlatkérő az ajánlatokat elbírálta, és a 2005. december 15-én megtartott eredményhirdetésen a közbeszerzési eljárása nyertesének a BÓLEM Kft. –t hirdette ki. Négy ajánlatot - köztük a kérelmező ajánlatát – érvénytelenné nyilvánította. Az írásbeli összegezésében a kérelmező ajánlatának érvénytelenségét az alábbiakkal indokolta: a kérelmező megvalósulási /építési és pénzügyi / ütemterve nem felel meg a dokumentációnak és a kiegészítő tájékoztatásnak, hiányzik az öblözeteken belüli létesítményi és műtárgyankénti felosztás, nem ütemezi a kiviteli tervkészítést, az ajánlat Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) pontja alapján érvénytelen; a kérelmező véleményeltérési nyilatkozata, illetve az ajánlatában csatolt pénzügyi ütemterve szerint 2006-ban a teljes bekerülési költség 41,29%-át, 2007. évben az 58,71%-át ütemezte, illetve ezen összegekre

tett ajánlatot, mely nem felel meg a dokumentációnak, a Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) pontja alapján érvénytelen az ajánlat; a kérelmező ajánlati árra vonatkozó indokolása nem felel meg a Kbt. 86.§ (2) bekezdésében foglalt szempontoknak, nem minősül objektív alapúnak, az ellenérték tekintetében irreális az ajánlat, ezért a Kbt. 88.§ (1) bekezdés g) pontja alapján érvénytelennek minősül.

Ajánlatkérő a nyertessel az építési-vállalkozási szerződést 2005. december 28-án megkötötte, 187.960.518,-Ft+Áfa vállalkozói díj kikötésével.

Kérelmező a 2005. december 19-én előterjesztett jogorvoslati kérelmében a jogsértés megállapítását, és a költségei megtérítését kérte.

Kérelmező az ajánlata érvénytelenségét megállapító eljárást lezáró döntés jogszerűségét vitatta mindhárom érvénytelenségi ok körében, a Kbt. 1.§ (2) bekezdésében rögzített esélyegyenlőség és egyenlő bánásmód alapelvek, a Kbt. 86.§ (3) bekezdése, a Kbt. 88.§ (1) bekezdés f) és g) pontja, a Kbt. 91.§ (1) bekezdése alapján. Előadta, hogy a megvalósulási műszaki ütemtervében az öblözeteken belül műtárgyat nem tüntetett fel. Ajánlatkérő kiegészítő tájékoztatását a két párhuzamosan lefolytatott közbeszerzési eljárás vonatkozásában együttesen értelmezte. Ajánlatkérő - a másik közbeszerzési eljárásával szemben - nem határozta meg, hogy mit ért műtárgy alatt, milyen műtárgyakat kell az öblözeteken belül az ajánlattevőknek figyelembe venniük. A kiviteli tervekészítést az ütemtervben szerepeltette. Pénzügyi ütemtervét a dokumentációban kiadott feltételeknek megfelelően készítette el, figyelemmel a helyi önkormányzatok címzett és céltámogatási rendszeréről szóló 1992. évi LXXXIX. törvény 12.§ (1) és (2) bekezdésére, és a dokumentáció követelményeire. Pénzügyi ütemterve a pénzügyi fedezet felhasználhatóságát nem akadályozza. Kérelmező szerint az ajánlati ára valós, nem kirívóan alacsony, megfelelő indokolást adott.

Ajánlatkérő nyilatkozatában - alaptalanság miatt - a jogorvoslati kérelem elutasítását kérte. Álláspontja szerint jogszerűen nyilvánította a kérelmező ajánlatát érvénytelenné, mindhárom érvénytelenségi ok körében.

Előadta, hogy a kérelmező a műszaki ütemtervét településenként, illetve öblözetenként sávolta, azonban az öblözeteken belül nem tüntette fel a műszaki dokumentációban az adott település vonatkozásában megadott műtárgyakat, létesítményeket, a tervekészítés időbeli tagolását sem tüntetette fel. Kérelmező a pénzügyi ütemtervét nem a szerződéstervezet 7., és az útmutató III/13. pontjában foglaltaknak megfelelően készítette el, a szerződési feltételekben meghatározott százalékos aránytól az ajánlattevők nem térhettek el. Kérelmező ajánlati ára a becsült értéknél 29,5%-kal, a beérkezett ajánlatok átlagáránál 13,8%-kal alacsonyabb, objektív alapú indokolást nem adott a kérelmező.

A Döntőbizottság a jogorvoslati eljárás eredményeként a D.1054/10/2005.

számú határozatában megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 252.§-a alapján alkalmazandó 81. § (1), (3) bekezdésére tekintettel a 88. § (1) bekezdés f) pontját, 86.§ (1) bekezdését, 86.§ (3) bekezdése alapján a 88.§ (1) bekezdés g) pontját, és a 91. § (1) bekezdését, ezért ajánlatkérőt 2.000.000 Ft bírsággal sújtotta.

A határozat indokolása szerint, ajánlatkérő a közbeszerzési eljárása során nem egyértelműen határozta meg a műszaki ütemtervvel kapcsolatos feltételeit, kérelmező a kiviteli tervekészítést az előírásoknak megfelelően ütemezte, ezért a műszaki ütemterv nem megfelelősége miatt az érvénytelenség jogkövetkezménye jogszerűen nem alkalmazható. Kérelmező pénzügyi ütemtervével kapcsolatban megállapította, hogy az ajánlatkérő a dokumentációban lehetőséget biztosított az ajánlattevőknek a szerződési feltételek kedvezőbb változtatására, kérelmező pénzügyi ütemtervében nem vállalt a megadott szerződési feltételekhez képest hátrányosabb pénzügyi ütemezést, az állami támogatás lehívhatóságát nem sértette meg. Mivel a kérelmező megvalósulási /építési és pénzügyi/ ütemterve az ajánlatkérő feltételeinek megfelelt, így a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 252. §-a alapján alkalmazandó a Kbt. 81. § (1) és (3) bekezdésére tekintettel a 88. § (1) bekezdés f) pontját. A Döntőbizottság megállapította továbbá, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 252. §-ára tekintettel a Kbt. 86. § (1) bekezdését, 86.§ (3) bekezdése alapján a 88. § (1) bekezdés g) pontját azzal, hogy a kérelmezőtől az ajánlati ára vonatkozásában nem kért megfelelő indokolást, az általa lényegesnek tartott ajánlati elemeket nem jelölte meg, így az indokolás el nem fogadhatóságáról ajánlatkérő jogszerűen nem dönthetett, objektívan sem állapítható meg, hogy a kérelmező ajánlati ára kirívóan alacsony lenne. Megsértette az ajánlatkérő a Kbt. 91. § (1) bekezdését is azáltal, hogy a felhívásban, dokumentációban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek megfelelő, érvényes ajánlatot benyújtó kérelmezőt nem hirdette ki az eljárása nyertesének.

A Döntőbizottság indokoltan ítélte bírság kiszabását, tekintettel arra, hogy súlyos jogsértést állapított meg, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárása során a Kbt. szabályainak sérelmével döntött az érvényes ajánlatot benyújtó kérelmező ajánlatának érvénytelenségéről, így azt nem értékelte, és az eljárása nyertesének nem hirdette ki. A Döntőbizottság a bírság összegének meghatározása során – a fentiekén kívül - figyelembe vette a közbeszerzés értékét, és azt, hogy a szerződés megkötése folytán a jogsértés már nem reparálható. E szempontokat összességében mérlegelve 2.000.000 Ft bírsággal sújtotta az ajánlatkérőt.

A Döntőbizottság határozata ellen az ajánlatkérő terjesztett elő keresetet a Fővárosi Bírósághoz, melyben a határozat hatályon kívül helyezését kérte.

A Fővárosi Bíróság a 13.K.31.391/2006/20. számú ítéletében a Döntőbizottság

D.1054/10/2005. számú határozatát részben megváltoztatta, a bíróság megállapította, hogy az ajánlatkérő nem sértette meg a Kbt. 81.§-ának (1) és (3) bekezdésére tekintettel a Kbt. 88.§-ának (1) bekezdés f) pontját, és a 91.§-ának (1) bekezdését. A bíróság a bírság megállapítását mellőzte, egyebekben a keresetet elutasította.

Az elsőfokú bíróság ítéleti indokolásában nem osztotta a Döntőbizottság műszaki ütemtervvel kapcsolatos álláspontját, hogy a pontatlan fogalomhasználat miatt az ajánlattevőtől nem volt elvárható, hogy az ütemtervben a műtárgyat, illetve a létesítményt feltüntesse. Az ajánlattevőnek – minimálisan – mindazon műtárgyakat, melyekre a kiegészítő tájékoztatás, a műszaki dokumentáció a műtárgy fogalmat használta, meg kellett volna jelenítenie a műszaki ütemtervében, ennek hiányában az ilyen ajánlat érvénytelen. Az eltérés lehetősége a szerződés 7. pontjára nem terjedt ki, 2007. évre az ajánlat meghaladta a tárgyévre előírt vállalkozói díjfizetés százalékos mértékét, ezért az ajánlat érvénytelenségét jogszerűen állapította meg az ajánlatkérő. Ajánlatkérő általánosságban kért az ajánlati ár kialakítására vonatkozó indokolást a kérelmezőtől. Ajánlattevő válasza e felhívásnak megfelelő és objektív alapú volt.

A bíróság a bírság kiszabását arra figyelemmel mellőzte, hogy az alperes részben megalapozatlanul állapított meg jogsértéseket az ajánlatkérő terhére. Ajánlatkérő közbeszerzési eljárást lezáró döntése abban a részben megalapozott volt, hogy a jogorvoslati kérelmet benyújtó ajánlattevő ajánlata érvénytelen, ezért az eljárás nyertese sem lehetett. Ebből következően az ajánlatkérői döntés az ajánlattevő vonatkozásában a közbeszerzési eljárás lezárását nem befolyásolta. Az ajánlati árra vonatkozó jogsértő értékelés az ajánlat többszörös érvénytelensége miatt olyan kisebb súlyú jogsértésnek minősül, mely bírság kiszabását nem teszi indokolttá.

A Fővárosi Bíróság 13.K.31.391/2006/20. számú ítélete ellen a Döntőbizottság élt fellebbezéssel, kérte az ítélet műszaki ütemtervvel, valamint bírság mellőzésével kapcsolatos részének megváltoztatását.

A Fővárosi Ítéltábla a 4.Kf.27.302/2007/3. számú ítéletében az elsőfokú bíróság ítéletét részben megváltoztatta, a Döntőbizottság 2006. január 31-én kelt D.1054/10/2005. számú határozatát részben akként változtatta meg, hogy a felperes a kérelmező pénzügyi ütemterve kapcsán nem sértette meg a Kbt. 81.§-ának (1) és (3) bekezdéseire tekintettel a Kbt. 88.§-a (1) bekezdésének f) pontját, valamint az alperesi határozatot a bírság tekintetében hatályon kívül helyezte és az alperest új eljárásra kötelezte. Egyebekben az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyta.

A másodfokú bíróság ítéletének indokolása szerint, a fogalomhasználat pontatlansága miatt a Fővárosi Ítéltábla nem tekintette kétségtelennek, hogy az engedélyek, vagy a műszaki leírások alapján valamennyi ajánlattevő azonos

módon képes lett volna ütemtervnek az öblözeteken belüli megbontására. Nem egyértelmű, hogy az ajánlatokban milyen részletezettséggel kellett volna lebontani a vizek áramlását befolyásoló berendezéseket. A Döntőbizottság határozatában a műszaki ütemterv tekintetében jogszerűen róta a felperes terhére a Kbt. rendelkezéseinek megsértését.

A bíróság tekintetében a másodfokú bíróság kimondta, hogy a bíróság a bíróság vonatkozásában akkor járhat el a Kbt. 348.§ (5) bekezdése szerinti reformatórius jogkörben, ha a megváltoztatáshoz szükséges valamennyi adat rendelkezésre áll. Az elsőfokú bíróság ítéletének indokolásában egy jogsértést megállapíthatónak ítelt, de ebben a vonatkozásban is mellőzte a bíróságot. A bíróság mellőzése során az elsőfokú bíróság mérlegelési jogkörben járt el. A Fővárosi Ítéltábla előtt a mérlegelés alapján hozott első fokú döntés felülmérlegelésére csak akkor van mód, ha a mérlegelés alapját képező tényállás megállapításai iratellenesek, maga a mérlegelés iratellenes, okszerűtlen és kirívó logikai ellentmondást tartalmaz. Az alperes alappal hivatkozott arra fellebbezésében, hogy már ezen egyetlen tényállás is megteremti a bíróságolás lehetőségét, ugyanakkor három jogsértés után úgy állapította meg a bíróság összegét, hogy nem súlyozta az egyes jogsértéseket. Mivel nem volt ismert, hogy az alperes határozatában az egyes jogsértések milyen arányban vannak jelen, és az elsőfokú bíróság nem adta alapos indokát az irreális ár vállalása kapcsán megvalósult jogsértés utáni bíróság kiszabás mellőzésének, a Fővárosi Ítéltábla a bíróság tekintetében hatályon kívül helyezte az alperesi határozatot, és az alperest új eljárásra kötelezte. Az alperes az új eljárás során kizárólag arról határoz, hogy a felperesnek a műszaki ütemterv és a kérelmező irreális ár vállalása kapcsán jogszerűtlenül érvénytelenséget megállapító döntései után szükséges-e a bíróság kiszabása, ha igen milyen mértékben. A mérték tekintetében arányosítania kell az egyes események súlyát.

A Döntőbizottság a D.169/2/2008. számú értesítésben tájékoztatta a feleket az új eljárás megindításáról.

Kérelmező az új eljárásban 2008. április 22-én előterjesztett beadványában előadta, hogy a 2005. december 19-én kezdeményezett (D.1054/2005. és 169/2008. számon iktatott) jogorvoslati kérelmét visszavonja, tekintettel arra, hogy a szerződést megkötötték, valószínűleg a teljesítés is megtörtént, a jogsértés már nem reparálható, jogos érdekét már nem sérti. Kérte az eljárás megszüntetését.

Az új eljárásban előterjesztett észrevételében az ajánlatkérő a Kbt. 341.§ (3) bekezdésére hivatkozással a bíróság kiszabásának mellőzését kérte.

Ennek indokaiként előadta, hogy jogerősen megállapításra került, hogy a kérelmező érvénytelen ajánlatot nyújtott be, a bírósági eljárás során megállapított kisebb súlyú jogsértések az eljárás eredményét nem befolyásolták,

a jogsértések szándékossága sem állapítható meg, továbbá az eljárás lezárása óta hosszú idő telt el.

A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező jogorvoslati kérelem visszavonásáról tett nyilatkozata ellenére, az eljárás megszüntetésének törvényi feltételei nem állnak fenn.

A Kbt. 325. § (5) bekezdése szerint a kérelmező az eljárás megindítására irányuló kérelmét az érdemi határozat [340. § (1) bekezdése] meghozataláig visszavonhatja. A kérelem visszavonása esetén a kérelmező nem tarthat igényt az igazgatási szolgáltatási díj visszatérítésére.

A Kbt. 317. § (1) bekezdése alapján a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárására - e törvény eltérő rendelkezése hiányában - a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) rendelkezéseit kell alkalmazni.

A Ket. 31. § (1) bekezdés c) pontja alapján a hatóság az eljárást végzéssel megszünteti, ha az eljárás kérelemre indult és az ügyfél az érdemi határozat jogerőre emelkedése előtt kérelmét visszavonta.

A Kbt. fentiekben idézett kógens 325. § (5) bekezdésének szabálya, a Döntőbizottság érdemi határozatának [340. § (1) bekezdése] meghozataláig biztosítja a kérelmező számára a jogorvoslati kérelem visszavonásának a lehetőségét.

A közigazgatási ügy érdemében hozott határozat az, amelyben a közigazgatási szerv – jelen esetben a Kbt. 318.§ (1) bekezdése alapján hatáskörrel rendelkező Döntőbizottság - a közigazgatási jogviszonyt érdemben elbírálja, az ügyfél részére olyan jogot vagy kötelezettséget állapít meg, amellyel a jogvitát érdemben eldönti, lezárja.

Jelen esetben a kérelmező a 2005. december 19-én előterjesztett jogorvoslati kérelmében az ajánlatkérő eljárást lezáró döntésének a jogszerűségét vitatta, mindhárom érvénytelenségi ok körében a jogsértés megállapítását, továbbá a költségei megtérítését kérte.

A Döntőbizottság a D.1054/10/2005. számú határozatában mindhárom kérelmi elemről érdemben döntött, a közigazgatási ügyekben eljáró bíróság a kérelem tárgyában már az ügy érdemében jogerősen határozott, az érdemi határozat bírósági felülvizsgálatának eredményeként nem maradt olyan kérelmi elem, melyet a Döntőbizottságnak az új eljárásban el kellene bírálnia.

A Ket. 111.§ (2), (3) bekezdése értelmében a bíróság által elrendelt új eljárásban a Döntőbizottságnak mérlegelési jogkörében a bíróság tekintetében kell döntenie.

Fentiek alapján az eljárás megszüntetésének nincs helye.

A Döntőbizottság a közigazgatási ügyekben eljáró bíróság határozata alapján, a Ket. 111.§ (2), (3) bekezdése értelmében folytatta le a bíróság tekintetében a jelen megismételt eljárást.

A Ket. 111.§ (2) bekezdése értelmében, ha a közigazgatási ügyekben eljáró bíróság az ügy érdemében határozott, a hatóságnál ugyanabban az ügyben azonos tényállás mellett - a közigazgatási ügyekben eljáró bíróság által elrendelt új eljárás kivételével - nincs helye új eljárásnak.

A Ket. 111.§ (3) bekezdése alapján a hatóságot a közigazgatási ügyekben eljáró bíróság határozatának rendelkező része és indokolása köti, a megismételt eljárás és a határozathozatal során annak megfelelően köteles eljárni.

A Fővárosi Ítéltábla a 4.Kf.27.302/2007/3. számú ítéletében az elsőfokú bíróság ítéletét részben megváltoztatta, a Döntőbizottság D.1054/10/2005. számú határozatát részben akként változtatta meg, hogy a felperes a kérelmező pénzügyi ütemterve kapcsán nem sértette meg a Kbt. 81.§-ának (1) és (3) bekezdéseire tekintettel a Kbt. 88.§-a (1) bekezdésének f) pontját, valamint az alperesi határozatot a bíróság tekintetében hatályon kívül helyezte és az alperest új eljárásra kötelezte. Egyebekben az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyta.

A Fővárosi Ítéltábla ítéleti indokolásának rendelkezése szerint: „Az alperes az új eljárás során kizárólag arról határoz, hogy a felperesnek a műszaki ütemterv és a kérelmező irreális ár vállalása kapcsán jogszerűtlenül érvénytelenséget megállapító döntései után szükséges-e a bíróság kiszabása, ha igen milyen mértékben. A mérték tekintetében arányosítania kell az egyes események súlyát”.

A Fővárosi Bíróság a 13.K.31.391/2006/20. számú ítéletében, továbbá a Fővárosi Ítéltábla a 4.Kf.27.302/2007/3. számú ítéletében a jogalap kérdésében tehát érdemben döntött, melyek alapján a műszaki ütemterv és a kérelmező irreális ár vállalása kapcsán a Kbt. 252.§-a alapján alkalmazandó a Kbt. 81. § (1), (3) bekezdésére tekintettel a Kbt. 88. § (1) bekezdés f) pontjának, a Kbt. 86.§ (1) bekezdésének, és a Kbt. 86.§ (3) bekezdésére tekintettel a Kbt. 88.§ (1) bekezdés g) pontjának megsértése az ajánlatkérővel szemben fennáll.

A Kbt. 340. § (3) bekezdés e) pontja értelmében a Döntőbizottság „bírságot szabhat ki az e törvény szabályait megszegő, illetőleg a nyilvánvaló jogsértés ismeretében szerződést kötő szervezettel (személlyel), valamint a jogsértésért, illetőleg a szerződéskötésért felelős személlyel, illetőleg a szervezettel jogviszonyban álló a jogsértésért felelős személlyel és szervezettel szemben.”

A Kbt. 341. § (3) bekezdése szerint: „a Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bíróság kiszabása, illetőleg a bíróság összegének

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 megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.”

A Kbt. 341. § (4) bekezdése értelmében, a bírság mértéke a közbeszerzés értékének legfeljebb harminc százaléka lehet.

A Döntőbizottság mérlegelési jogkörében az ajánlatkérőnek a műszaki ütemterv és a kérelmező irreális ár vállalása kapcsán jogsértő érvénytelenséget megállapító döntései után szükségesnek ítélte a bírság kiszabását. A kétségtelenül fennálló, és már a közigazgatási ügyekben eljáró bíróságok által is jogerősen megállapított jogsértések ténye, az, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás feltételrendszerének pontatlan fogalomhasználatából eredően a műszaki ütemtervvel kapcsolatban jogszerűtlenül állapította meg a kérelmező ajánlatának érvénytelenségét, továbbá a kérelmező ajánlati ár vállalása kapcsán általánosságban kért indokolást, és az indokoláskérésnek megfelelő, objektív alapú indokokat adó kérelmezői ajánlatot jogszerűtlenül nyilvánította érvénytelennek, megalapozza a bírság szükségességét.

A Döntőbizottság mérlegelési jogkörében a bírság összegének megállapítása során – figyelemmel a Fővárosi Ítéletábrla ítéletének indokolásában foglaltakra – 500.000 Ft mértékű bírság kiszabását ítélte indokoltnak. A Döntőbizottság az új eljárásban az ajánlatkérő terhére rótt bírság összegében arányosította az egyes jogsértő események súlyát, a műszaki ütemterv vonatkozásában 1/3, a kérelmező irreális ár vállalása kapcsán jogszerűtlenül megállapított érvénytelenségi ok esetében 2/3 arányban.

A bírság mértékének megállapításánál a Döntőbizottság a Kbt. 341.§ (3) bekezdése alapján figyelembe vette az eset összes körülményét, különösen a jogsérelem súlyát, azaz, hogy ajánlatkérő jogszerűtlenül döntött a kérelmező esetében két érvénytelenségi okról is. Az érvénytelenség megállapítása súlyos jogkövetkezmény, az adott ajánlattevő értékelésből történő kizárását eredményezi, ezért jogszerűtlen indokok az érvénytelenség megállapításának alapját nem képezhetik. Mérlegelte a Döntőbizottság a közbeszerzés tárgyát és értékét, ez utóbbi esetben figyelemmel volt arra, hogy az ajánlatkérő a nemzeti értékhatárt elérő értékű közbeszerzésekre vonatkozó szabályok szerint járt el, a beszerzés becsült értéke 310.000.000 Ft volt.

A Döntőbizottság az ajánlatkérő javára értékelte, hogy a kérelmező vonatkozásában megállapított két jogszerűtlen érvénytelenségi oknak a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyása nem volt.

E körülményekre figyelemmel a Döntőbizottság a rendelkező részben meghatározott - alacsonyabb összegű – bírság kiszabását ítélte indokoltnak.

A Döntőbizottság a Kbt. 318. § (1) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva, a fenti indokok alapján a Kbt. 340. § (3) bekezdés e) pontja, 341.§ (3) bekezdése alapján állapította meg a rendelkező részben meghatározott bírságot.

A Döntőbizottság a Kbt. 340. § (2) bekezdés f) pontja és a 341. § (6) bekezdése alapján rendelkezett az eljárási költségek viseléséről.

A bírósági jogorvoslatot a Kbt. 346. § (1) bekezdése biztosítja.

B u d a p e s t, 2008. április 23.

Dr. Horváth Éva sk
közbeszerzési biztos

Veliczky Gáborné sk
közbeszerzési biztos

Dr. Szaller Ottó sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara

Kapják:

1. Somogyi és Társa Építő és Szolgáltató Kft. (6000 Kecskemét, Tatársor 6.)
2. Békés Megye Képviselő-testülete Önkormányzati Hivatala (5600 Békéscsaba, Derkovits sor 2.)
3. SZEVIÉP Rt. (6727 Szeged, Irinyi J. u. 1.)
4. BÓLEM Kft. (5600 Békéscsaba, Őszi u. 3.)
5. STRABAG Rt. (5600 Békéscsaba, Ipari út 4.)
6. OMS Hungaria Kft. (2890 Tata, Bacsó b. u. 39.)
7. UVIÉP Kft. (5600 Békéscsaba, Alsóköros-sor 2.)
8. CAEMENTÁRIUS Kft. (5600 Békéscsaba, Őszi u. 5.)
9. BETONÚT Zrt. (1133 Budapest, Pannónia u. 59-61.)
10. Magyar Államkincstár (1054 Budapest, Hold u. 4.)
11. Közbeszerzések Tanácsa Elnöke (1024 Budapest, Margit krt. 85.)
12. Irattár