



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1024 Budapest, Margit krt. 85.

1525 Pf.: 166.

Tel.: 06-1/336-7776, fax: 06-1/336-7778

E-mail: dontobizottsag@kt.hu

Ikt. sz.: D.986/11/2011.

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

H A T Á R O Z A T-ot.

A *D&D Builder Építőipari és Kereskedelmi Kft.* (4026 Debrecen, Bethlen u. 6-8. E 1/9., továbbiakban: kérelmező) által *Tiszafüred Város Önkormányzata* (5350 Tiszafüred, Fő u. 1., továbbiakban: ajánlatkérő) „*Kossuth Lajos GSZIÁIPSZK központi épületének felújítása és bővítése*” tárgyú közbeszerzési eljárás ellen benyújtott jogorvoslati kérelmére indult eljárásban a Döntőbizottság megállapítja, hogy ajánlatkérő *megsértette* a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) a Kbt. 250. § (3) bekezdés g) pontja alapján alkalmazandó Kbt. 83. § (1) bekezdését, valamint a Kbt. 81. § (2) bekezdését.

A Döntőbizottság **megsemmisíti** az ajánlatkérő eljárást lezáró döntését és az ezt követően hozott döntéseit.

Kötelezi a Döntőbizottság ajánlatkérőt, hogy a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül fizessen meg a kérelmező részére 120.000.-Ft (azaz százhúszezer forint) igazgatási szolgáltatási díjat.

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 15 napon belül keresettel a felperes belföldi székhelye (lakóhelye) szerint illetékes megyei/Fővárosi Törvényszéktől lehet kérni. A keresetlevelet az illetékes bírósághoz címezve, de a Döntőbizottságnál kell benyújtani. Tárgyalás tartását a felperes a keresetlevélben kérheti. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására nincs halasztó hatálya.

I N D O K O L Á S

A Döntőbizottság a közbeszerzési eljárásban, illetve a jogorvoslati eljárás során keletkezett iratok, valamint a felek nyilatkozatai alapján az alábbi tényállást állapította meg:

Ajánlatkérő a rendelkező részben meghatározott tárgyban a Kbt. VI. fejezete szerinti általános egyszerű eljárást indított, amelyre vonatkozó ajánlattételi felhívását 2011. 09.28-án adta fel és 2011. 10.03-án került közzétételre a Közbeszerzési Értesítőben KÉ-25051/2011. szám alatt.

Az ajánlattételi felhívás II.2.1) pontja szerint a közbeszerzés teljes mennyisége:

- a Baross út felőli meglévő oktatási szárny bővítése egy új szárnyal, három szinten, szintenként három tanteremmel, fiú-lány WC csoporttal, tanári és akadálymentes WC-vel, takarítószer tárolóval, utcai részén magastetős kiépítéssel, hőszigeteléssel és akadálymentes kialakítással, lift beépítésével
- a Baross út felőli meglévő épületrészben szolgálati lakás elbontásra kerül, helyén tanterem kerül kialakításra,
- a Baross út felőli meglévő épületrészben a II. emelet nyugati oldalán 3 új csoportszoba kialakítása,
- a Baross út felőli meglévő épületrészen utólagos homlokzati hőszigetelés, magastetős kiépítés
- akadálymentes parkoló kialakítás

A költségvetésből nem elszámolható költségek kategóriájába az alábbi tételek tartoznak:

- Elektromos, "A" épület vill. hálózat felújítás

Ajánlatkérő a részajánlat, illetve alternatív ajánlat tételének lehetőségét kizárta.

Ajánlatkérő a felhívás III.2.2) és III.2.3) pontjaiban rendelkezett a szerződés teljesítésére való pénzügyi-gazdasági, valamint műszaki, szakmai alkalmasság szempontjairól, ennek körében meghatározta az alkalmasság igazolásának módjait, valamint ezekkel összefüggő alkalmatlanná minősítési szempontokat is.

A felhívás III.2.3) pontja a műszaki, illetve szakmai alkalmasság körében egyebek mellett a következőket rögzítette.

Az alkalmasság megítéléséhez szükséges adatok és a megkövetelt igazolási mód:

Ajánlattevőnek, illetőleg alvállalkozójának az ajánlatban csatolni kell:

M1. Az ajánlattételi felhívás feladásának dátumát megelőző 60 hónapban sikeresen befejezett, az alkalmassági minimumkövetelmények között megadott tárgyú referenciamunkák ismertetése a szerződést kötő másik fél által adott, a Kbt. 68. § (2) bekezdése szerinti igazolással. Az igazolásban meg kell adni a

Kbt. 68. § (2) bekezdésében meghatározottakat, továbbá az elvégzett munkák leírását olyan részletezettséggel – adott esetben kitérve a konzorciumi tagként történt teljesítés leírására és mennyiségének, illetve nettó értékének bemutatására is –, hogy a minimumkövetelményeknek való megfelelés egyértelműen elbírálható legyen, valamint a szerződést kötő másik fél nevét, címét, a kapcsolattartó nevét és telefonszámát. (Kbt. 67. § (2) bek. a) pont)
Az alkalmasság minimumkövetelménye(i):

Alkalmatlan a szerződés teljesítésére az ajánlattevő, ha: M1. Az ajánlattevő vagy annak alvállalkozója az ajánlattételi felhívás feladásának dátumát megelőző 60 hónapból összességében nem rendelkezik a vonatkozó szerződés előírásai szerint sikeresen teljesített (befejezett és műszaki átadás-átvétellel lezárt) olyan a közbeszerzés tárgya szerinti (magasépítési) munkára vonatkozó, két szerződés keretében teljesített referencia munkával, amelynek értéke legalább nettó 200 millió HUF volt.

A felhívás IV.2.1) pontja szerint az ajánlatok bírálati szempontja a legalacsonyabb összegű ellenszolgáltatás.

Az eljárás tekintetében releváns határidők a következők: az ajánlattételi határidő 2011.10.18., az összegezés megküldésének tervezett időpontja: 2011.10.28., a szerződéskötés tervezett időpontja 2011.11.07. napja.

Helyszíni bejárást tartott ajánlatkérő 2011.10.07-én, továbbá 4 alkalommal kiegészítő tájékoztatás megadására került sor.

Ajánlatkérő 2011.10.26-ra halasztotta az ajánlattétel időpontját, melyre 8 ajánlat érkezett. Az ajánlattevők az alábbi ellenszolgáltatás mellett vállalták a szerződés teljesítését:

Kérelmező	211.916.226.-Ft
Roseber Kft.	215.756.065.-Ft
Imola Konstrukt Építőipari Kft.	231.842.895.-Ft
Bolax Építőipari és Kereskedelmi Kft.	235.652.654.-Ft
FK Raszter-Ép Kft.	239.274.328.-Ft
Prímfest Kft.	247.300.000.-Ft
Nyírépszer Hungária Kft.	249.959.377.-Ft
Józsa Építőipari- Kereskedelmi és Szolgáltató Kft.	267.447.374.-Ft

Az Imola Konstrukt Építőipari Kft. ajánlata 24. oldalán lévő referenciaigazolás szerint:

„Vállalkozó neve: Imola Konstrukt Építőipari Kft.
Megrendelő neve: Abasár Község Önkormányzata

Vállalkozás tárgya: Aba Sámuel Általános Iskola és Napköziotthon bővítése és felújítása

Vállalkozó szerepe a beruházásban: Fővállalkozó

Saját teljesítésben végzett feladatok a teljes összeghez viszonyítva: 100 %

A kivitelezés kezdete (szerződéskötés): 2010.05.03.

A kivitelezés befejezése (műszaki átadás): 2010.09.30.

A szerződés nettó értéke: 160.775.000.-HUF

A teljesítés az előírásoknak és a szerződésnek megfelelően történt.”

Az ajánlat 22. oldalán a Kbt. 67. § (2) bekezdés a) pontja szerinti igazolás is csatolásra került.

Az ajánlat 27. oldalán lévő referenciaigazolás szerint:

„Vállalkozó neve: Imola Építő Kft. és a Hunép Universal Építőipari Zrt.

Megrendelő neve: Karcag Város Önkormányzata

Vállalkozás tárgya: Karcag Szent Annai Sámuel Mezőgazdasági Szakközépiskola, Gimnázium és Kollégium oktatási épülettel történő bővítésének teljes körű kivitelezése

Vállalkozó szerepe a beruházásban: Fővállalkozó

Saját teljesítésben végzett feladatok a teljes összeghez viszonyítva: 100%

A kivitelezés kezdete (szerződéskötés): 2009.02.26.

A kivitelezés befejezése (műszaki átadás): 2010.03.31.

A szerződés nettó értéke: 444.618.858.-HUF

A teljesítés az előírásoknak és a szerződésnek megfelelően történt.”

Az ajánlat 25. oldalán a Kbt. 67. § (2) bekezdés a) pontja szerinti igazolás is csatolásra került.

Ajánlatkérő 2011.11.10-én a Kbt. 83. § szerinti hiánypótlásra, valamint a 85. § szerinti felvilágosítás megadására hívta fel az ajánlattevőket.

Kérelmező tekintetében az ajánlattételi felhívás III.2.3) M.2 pontja, az Imola Kft. vonatkozásában az ajánlattételi felhívás III.2.3) M.2 és M3 pontja alapján kérte a hiányosságok pótlását, illetve a pénzügyi és műszaki ütemterv benyújtását.

Ajánlatkérő 2011.11.28-án küldte meg ajánlattevőknek az összegezést, amely alapján érvényes ajánlatot tett a kérelmező, az Imola Konstrukt Építőipari Kft., az FK Raszter-Ép Kft., a Prímfest Kft., valamint a Józsa Építőipari-Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. Az eljárás nyertese a kérelmező lett, az azt követő legkedvezőbb ajánlatot az Imola Konstrukt Építőipari Kft. tette.

Az Imola Konstrukt Építőipari Kft. 2011.12.05-én előzetes vitarendezést kezdeményezett kérelmező ajánlata érvényessége tekintetében.

Kérelmező 2011.12.12-én iratbetekintésen az Imola Konstrukt Építőipari Kft. ajánlatát megtekintette.

Ajánlatkérő a kérelmező által adott felvilágosítás alapján 2011.12.15-én módosította az összegezést, mely szerint érvényes ajánlatot tett az Imola Konstrukt Építőipari Kft., az FK Raszter-Ép Kft., a Prímfest Kft. és a Józsa Építőipari- Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. Kérelmező ajánlata érvénytelen lett. Az eljárás nyerteseként az Imola Konstrukt Építőipari Kft. került kihirdetésre, a nyertest követő legkedvezőbb ajánlatot az FK Raszter-Ép Kft. tette.

„Az összegezés javításának indoka:

Imola Konstrukt Építőipari Kft. (3300 Eger, Kossuth L. u. 6/A.) ajánlattevő iratbetekintést követően előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be. A kérelemben foglaltakat ajánlatkérő megvizsgálta, melynek eredményeként megállapította, hogy fennáll az összegezés javításának Kbt. szerinti jogalapja.”

Kérelmező 2011.12.16-án előzetes vitarendezési kérelmet terjesztett elő a jogorvoslati kérelmével megegyező tartalommal, melyet ajánlatkérő 2011. 12.16-án megadott válaszában elutasított.

Kérelmező 2011.12.22-én benyújtott jogorvoslati kérelmében kérte a jogsértés megállapítását, az eljárást lezáró döntés megsemmisítését, ajánlatkérő kötelezését az igazgatási szolgáltatási díj és a jogorvoslati eljárás költségeinek viselésére.

Kérelmező előadta, hogy az iratbetekintés során megállapította, a nyertes ajánlattevő ajánlatában a 27. oldalon becsatolt referenciában Karcag Város Önkormányzat, mint megrendelő által kiállított referenciaigazolás tartalmát tekintve a Hunép Univerzál Építőipari Zrt. és Imola Építő Kft., mint közös ajánlattevők által közösen teljesített referenciáról szól.

A referenciaigazolásban a teljesítés arányaként 100 %-os mérték került feltüntetésre, ami a szerződés közös ajánlattevők által történő fővállalkozói (generálkivitelezői) minőségére utal, figyelemmel arra, hogy közös ajánlattevőként történő teljesítés szükségszerűen feltételezi a teljesítés valamilyen arányú megoszlását. A referenciaigazolás ugyanakkor nem tartalmazza az ajánlatban alvállalkozóként megjelölt Imola Építő Kft. teljesítésének konzorciumon belüli arányát.

Az ajánlattételi felhívás III.2.3) pont M.1. alpontjában határozta meg ajánlatkérő a Kbt. 68. § (2) bekezdése szerinti igazolás minimális tartalmi elemeit. Kérelmező szerint a Kbt. 68. § (2) bekezdése szerinti, a szerződést kötő másik

fél által adott igazolásnak közös ajánlattevők által történt teljesítés esetén tartalmaznia kell az alkalmassági feltételt igazolni kívánó közös ajánlattevőnek - jelen esetben az Imola Építő Kft. - a referenciaigazolás tárgya szerinti építési beruházásban végzett teljesítés leírását, mennyiségét és az arra eső ellenszolgáltatás nettó értékét. A Karcag Város Önkormányzat által kiadott referenciaigazolás a megjelölt adatokat nem tartalmazza, és ajánlatkérő erre vonatkozóan az eljárásban hiánypótlási felhívással nem élt.

A fentiek értelmében ajánlatkérő a referenciaigazolás hiányos tartalmát illetően elmulasztotta hiánypótlási felhívás kibocsátását, így megsértette a Kbt. 83. §-át, az ajánlat érvényesnek minősítésével megsértette a Kbt. 81. § (1) bekezdését, valamint az Imola Konstrukt Építőipari Kft. nyertes ajánlattevőként történő kihirdetésével megsértette a Kbt. 91. § (1) bekezdését.

A kérelmezői jogosultságát (ügyfélképeség) az a körülmény igazolja, hogy a közbeszerzési eljárásban az ajánlattevőt, így az érvénytelen ajánlatot benyújtó ajánlattevőt is megilleti az a jogosultság, hogy ajánlatkérő azonos szempontok alapján bírálja el valamennyi ajánlattevő által benyújtott ajánlatot.

Közvetlenül kimutatható a jogi érdekeltség a tekintetben, hogy az ajánlatkérő valamennyi ajánlatot jogszerűen, az esélyegyenlőség alapelvét is biztosítva bírálja el. Az egyenlő elbánás és a verseny tisztasága elvéből következően alappal várhatja el kérelmező, hogy ajánlatkérő valamennyi ajánlattevőtől megkövetelje az alkalmassági feltételek teljesítését, illetőleg azt, hogy a nyertes ajánlattevő kiválasztásában csak érvényes ajánlatot benyújtó vehessen részt. Emellett a jogsértés és az eljárást lezáró döntés megsemmisítése esetén fennáll a lehetőség az eljárás eredménytelenségének megállapítása esetén új eljárás kiírására, melynek alapján megnyílik a lehetősége annak, hogy egy új közbeszerzési eljárásban a kérelmező is részt vehet és nyertes ajánlattevőként szerződést köthet.

Ajánlatkérő kérte a Döntőbizottságot, hogy elsődlegesen a jogorvoslati eljárást az ügyfélképeség hiányából fakadó eljárásjogi akadály alapján szüntesse meg, másodsorban a kérelmet, mint alaptalant utasítsa el, valamint kötelezze kérelmezőt a jogorvoslati eljárás során felmerült költségek viselésére.

Ajánlatkérő szerint nem valósul meg kérelmező ügyfélképesége, mivel a jogalkotó az ajánlatkérőn kívüli személyek, szervezetek vonatkozásában ahhoz a feltételhez kötötte a jogorvoslati kérelem előterjesztésének a jogát, hogy a vélelmezett jogsértő tevékenység vagy mulasztás jogát vagy jogos érdekét sértse vagy veszélyeztesse.

Az ügyféli státusz és az ahhoz kapcsolódó jogorvoslati kérelem előterjesztésének jogosultsága szempontjából tehát a döntő kérdés az, hogy a kifogásolt Kbt.-be ütköző ajánlatkérői magatartás a kérelmező jogát vagy jogos

érdekét sérti vagy veszélyezteti-e. Akinek a közbeszerzési eljárásból, illetőleg a közbeszerzési döntésből származó jog vagy érdeksérelem közvetlenül nem mutatható ki, nem jogosult jogorvoslati kérelem benyújtására.

Kérelmező ajánlata tárgyi eljárásban érvénytelennek minősült, mely érvénytelenségi okot kérelmező sem vitatja. Ajánlatkérő szerint abban az esetben állna fenn kérelmező ügyfélképessége, amennyiben a jogorvoslati eljárás során meghozott érdemi határozatot követően abba a helyzetbe kerülhetne, hogy vele ajánlatkérő a tárgyi eljárásban, vagy akár azt követően induló eljárásban szerződést kötne. Tekintettel azonban az érvényes ajánlatok számára ajánlatkérő tárgyi eljárásban eredményt tud hirdetni és szerződést tud kötni, ezért kérelmező közvetlen érdeksérelem sem állapítható meg.

Érdemben előadta, hogy kérelmező tévesen értelmezi az ajánlattételi felhívás érintett pontját, melynek eredményeként téves jogi következtetést vont le a nyertes ajánlatának érvényességét illetően.

Ajánlatkérő előírta, hogy a Kbt. 68. § (2) bekezdése szerinti adatokat olyan részletességgel kell megadni, hogy a minimumkövetelménynek való megfelelés egyértelműen megállapítható, elbírálható legyen, továbbá az igazolásban fel kell tüntetni a korábbi megrendelő - felhívásban előírt - adatait is. Előzőekhez képest a felhívás III.2.3) M1. pontjában az igazolás módját leíró mondat gondolatjel közötti szövegrésze a következőt rögzíti: „- adott esetben kitérve a közös ajánlattevőként történt teljesítés leírására és mennyiségének, illetve nettó értékének bemutatására is -”. Az igazolást definiáló, előbbieken hivatkozott mondat egyértelműen azt rögzíti, hogy a benyújtott dokumentumnak olyan részletezettségűnek kell lennie, hogy annak mentén az ajánlattevő alkalmassága megállapítható legyen. A mondaton belül, a gondolatjel közé beillesztett mondatrész további magyarázatot tartalmaz, miszerint ha szükséges ("adott esetben") az alkalmasság megítélése szempontjából, úgy közös ajánlattevőként történt teljesítést is ennek megfelelően kellett ismertetni, azonban a gondolatjel közé beillesztett mondatrész nem változtat annak jelentésén, miszerint az igazolást úgy kell elkészíteni, hogy annak tartalmából az ajánlatkérő egyértelmű következtetést tudjon levonni az alkalmasság megítéléséhez. Ehhez képest szükséges vizsgálni, hogy az ajánlatkérő az alkalmasság megítéléséhez milyen minimumkövetelményt írt elő, tehát mely feltétel ellenőrzésére kellett, hogy alkalmas legyen a benyújtott dokumentum.

Az alkalmasság minimum feltételei körében ajánlatkérő egyáltalán nem tért ki a közös ajánlattevői, vagy az alvállalkozói teljesítések mértékére, így arra sem, hogy közös ajánlattevők által teljesített munka esetében legalább milyen mértékben kellett a kivitelezést teljesíteni ahhoz, hogy az ajánlattevő alkalmasnak minősülhessen, tehát a kérelmező által hiányolt adat nem kellett az

alkalmasság megállapításához, így azt az ajánlattevőknek fel sem kellett tüntetniük.

Ajánlatkérő arra az esetre rendelkezett a közös ajánlattevői teljesítés bemutatásáról, ha a korábbi, közös ajánlattevőként teljesített kivitelezés a beszerzés tárgyával egyező, annak megfelelő kivitelezésen kívül, egyéb, attól eltérő kivitelezési munkákat is tartalmaz, úgy a beszerzés tárgya szerinti korábbi teljesítés megléte, annak volumene (HUF értéke) megállapítható legyen, méghozzá abban a volumenben, mint ahogyan azt az ajánlatkérő a referencia értékének körében előírta. Ezen kritériumoknak pedig, a nyertes ajánlattevő ajánlata megfelel. Ajánlatkérő azt sem írta elő, hogy tagonként kerüljön ismertetésre a teljesítés, azt írta elő, hogy az ajánlattevői nyilatkozatnak olyan mélységűnek kell lennie, hogy a becsatolt igazolás az alkalmasság megállapítására alkalmas legyen.

Mivel az alkalmassági feltétel (Kbt. 69. § (2) bekezdés) körében sem található hivatkozás arra, hogy fővállalkozóként, illetőleg közös ajánlattevőként legalább milyen mértékű, arányú, stb. teljesítést kellett igazolni, így az erre vonatkozó ajánlatkérői szándék a felhívás tartalma alapján sem állapítható meg. Az alkalmasság körében ilyen jellegű ajánlatkérői előírás nem volt.

A nyertes ajánlattevő ajánlatának 27. oldalán csatolt igazolás alapján megállapíthatóak a kivitelezés egyes munkanemei, azok volumene is, így a beépített bruttó alapterület, az épületgépészeti munkák, stb. volumene is, amely alapján egyértelmű következtetést lehet levonni, hogy az igazolás a jelen beszerzés tárgya szerint is megfelelő.

A kérdés megítélése szempontjából az is lényeges körülmény, hogy a közös ajánlattevők nyertességük esetében egyetemleges felelősségvállalás mellett teljesítik az adott vállalkozási szerződést. A referencia tárgyat képező szerződés teljesítéséről megjelent tájékoztató tartalma alapján az is megállapítható, hogy az ajánlatban a referenciát ismertető Imola Építő Kft. alvállalkozó a közös ajánlattevőket képviselő tag volt, és a tájékoztató hirdetményben a közös ajánlattevők nevében nyilatkozott arról, hogy a hirdetmény tartalmával egyetért.

Ajánlatkérő szóbeli nyilatkozata szerint fogalmilag kizárt, hogy megbontható legyen közös ajánlattevők esetében, hogy kinek a teljesítésére mikor került sor. Ajánlatkérő szintén figyelembe vette, hogy a másik becsatolt referencianyilatkozatban megnevezett szerződés összege magas, így a fennmaradó, még esetleg vitatható részben is mindenképp meg kell feleljen a nyertes ajánlattevő.

Fentiek alapján a nyertes ajánlattal kapcsolatban nem áll fenn az ajánlat érvénytelenségét eredményező körülmény, melyre tekintettel ajánlatkérő a Kbt. 88. § (1) bekezdés szerinti érvénytelenségi okot nem állapíthatott meg. Ajánlatkérő az érvényes ajánlatot jogszerűen értékelte a felhívásban megadott elbírálási szempont alapján, illetőleg hirdette ki nyertes ajánlattevőnek az Imola Konstrukt Építőipari Kft.-t.

Az *egyéb érdekelt* Imola Konstrukt Építőipari Kft. szerint kérelmező jogorvoslati kérelmében foglaltaknak nincs jogalapja és kérelmének jóhiszeműsége megkérdőjelezhető, mivel vitarendezésében nem saját pályázatának érvénytelenségét vitatta. Célja nem a közbeszerzési eljárás megnyerése, hanem a nyertes ajánlat érvénytelenségének megállapítása, tehát jogos érdeke nem fűződik az eljáráshoz. Mindezek alapján kérelmező nem is nyújthatott volna be jogorvoslati kérelmet a Kbt. 323. § (1) bekezdés szerint.

Az egyéb érdekelt szerint az ajánlatkérő által meghatározott részletezést csak olyan esetben lett volna indokolt megadni, ha egy nem kizárólagosan a közbeszerzés tárgya szerinti (magasépítési) munka keretében történt volna a referenciát adó tevékenység, pl. ha egy közös ajánlattevők által végzett, zömmel mélyépítési jellegű munka keretében végzett volna az egyéb érdekelt közös ajánlattevőként magasépítési tevékenységet. Ebben az esetben valóban indokolt lett volna meghatározni a közös ajánlattevő által végzett tevékenység arányát ahhoz, hogy egyértelműen megállapítható legyen az egyéb érdekelt alkalmassága. Az ajánlatba becsatolt referenciánál azonban nem merül fel ilyen kérdés.

A benyújtott referencianyilatkozatból ajánlatkérő egyértelműen megállapíthatta a műszaki-szakmai alkalmasság ezen minimumkövetelményét, mivel az Imola Építő Kft. és a Hunép Universal Zrt. közös ajánlattevők 100 %-ban, mint fővállalkozók végezték a kivitelezési feladatot, és nem alvállalkozóként, továbbá a másik referencia értéke nettó 160.775.000 Ft, így amennyiben a vitatott referencia teljesítése során az Imola Építő Kft. csak 10% értéket teljesített, úgy is megfelel az M1. alkalmassági követelménynek.

A közös ajánlattevői megállapodás alapján a teljesítés mértéke 50-50 % volt. Ebből kifolyólag nem tartotta indokoltnak az egyéb érdekelt, hogy a vitatott referenciaigazolást újra bekérje.

Az Imola Építő Kft. - amely többségi tulajdonosa az Imola Konstrukt Kft.-nek - több olyan referenciával is rendelkezik, amely megfelel a kiírásban támasztott feltételeknek és önálló teljesítésben került megvalósításra. A pályázat készítése során a referencia kiválasztásának az volt a szempontja, hogy a tervezett kivitelezési tevékenységnek leginkább megfelelő, iskolaépítési és felújítási referenciákat adjon meg.

Az egyéb érdekelt csatolt több olyan referenciaigazolást, amely szintén megfelel a kiírt alkalmassági minimumkövetelménynek és bizonyítja műszaki alkalmasságát.

A **Döntőbizottság** az eljárásjogi kifogásra tekintettel azt vizsgálta meg először, hogy fennáll-e a kérelmező ügyfélképessége.

A Döntőbizottság megállapította, hogy ajánlatkérő jelen közbeszerzési eljárását a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény (Kbt.) rendelkezései alapján indította, így a Kbt. 401. § (1) bekezdése szerint e jogorvoslati eljárásra is a Kbt. rendelkezéseit kell alkalmazni.

A Kbt. 1. § (3) bekezdés szerint az ajánlatkérőnek esélyegyenlőséget és egyenlő bánásmódot kell biztosítani az ajánlattevők számára.

A Kbt. 323. § (2) bekezdés szerint kérelmet nyújthat be az ajánlatkérő, az olyan ajánlattevő, részvételre jelentkező vagy egyéb érdekelt, akinek jogát vagy jogos érdekét az e törvénybe ütköző tevékenység vagy mulasztás sérti vagy veszélyezteti. A (3) bekezdés szerinti iratok jogsértő volta miatt kérelmet nyújthat be a közbeszerzés tárgyával összefüggő tevékenységű kamara vagy érdekképviselői szervezet is. E bekezdésben foglaltak a továbbiakban: kérelmező.

A Döntőbizottság előrebocsátja, hogy a Kbt. alapelvei között rögzített esélyegyenlőség követelményének a közbeszerzési eljárás valamennyi szereplője tekintetében az egész eljárás során érvényesülnie kell. Valamennyi ajánlattevőt megilleti, hogy ajánlatkérő a Kbt. közens előírásainak következetes alkalmazásával bírálja el a benyújtott ajánlatokat. Ajánlatkérőnek először az ajánlatok érvényességét kell megvizsgálni és megállapítani az ajánlatkérői és törvényi előírásoknak megfelelésségüket. E tekintetben az érvénytelen ajánlatot benyújtó ajánlattevőnek is közvetlen, jogos érdeke, hogy a nyertes ajánlat érvényességét is az ajánlatkérői előírásoknak és a jogszabályi követelményeknek megfelelően bírálja el ajánlatkérő.

A Döntőbizottság következetes gyakorlata alapján minden ajánlattevőnek, így az érvénytelen ajánlatot benyújtónak is közvetlen, jogos érdeke fűződik ahhoz, hogy a közbeszerzési eljárás nyertesének kiválasztására a Kbt. rendelkezéseinek betartásával kerüljön sor. Az egyenlő bánásmód követelményének érvényesülése nem függ attól, hogy a kérelmező az eljárás nyertese lehet-e, szerződést köthet-e nyertes ajánlattevőként.

Kérelmező ügyfélképessége a nyertes ajánlat érvényessége tekintetében fennáll.

Fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a jogorvoslati kérelem érdemi vizsgálatának eljárásjogi akadálya nincs.

A **Döntőbizottság** az alábbi indokokra tekintettel megállapította, hogy az ajánlatkérő eljárása jogsértő volt.

Ajánlatkérő a Kbt. VI. fejezet szerinti közbeszerzésekre vonatkozó rendelkezések alapján folytatta le közbeszerzési eljárását. Az eljárást megindító ajánlattételi felhívás 2011. 09. 28-án került feladásra, ezért a Döntőbizottság az ezen a napon hatályos Kbt. rendelkezések alapján folytatta le a jogorvoslati eljárást.

A Kbt. 3. § szerint e törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi.

A Döntőbizottságnak azt kellett megvizsgálnia, hogy ajánlatkérő a Kbt. vonatkozó rendelkezéseinek megfelelően járt-e el az ajánlatok bírálata során.

A Kbt. 250. § (3) bekezdés szerint az egyszerű közbeszerzési eljárásban a következő rendelkezések megfelelően alkalmazandók úgy, hogy azokban az ajánlati felhívás helyett ajánlattételi felhívást kell érteni:

d) az ajánlatra a 70. § (1) és (2), valamint (4)-(7) bekezdése, a 70/A. §, a 71. § (1) és (2), valamint (4) bekezdése, továbbá a 73. §;

g) az ajánlatok elbírálására a 81-89/A. § és a 90. § (5) bekezdése, továbbá a 91-93. §, azzal, hogy az eljárás eredményéről szóló összegezést legkésőbb az ajánlatok felbontástól számított harminc - építési beruházás esetében hatvan - napon belül kell megküldeni az ajánlattevőknek.

A Kbt. 70. § (1) bekezdés első mondata szerint az ajánlattevőnek az ajánlati felhívásban és a dokumentációban meghatározott tartalmi, és a 70/A. § (1)-(3) bekezdései szerinti formai követelményeknek megfelelően kell ajánlatát elkészítenie és benyújtania.

A Kbt. 81. § (1) - (4) bekezdése előírja:

(1) Az ajánlatok elbírálása során az ajánlatkérőnek meg kell vizsgálnia, hogy az ajánlatok megfelelnek-e az ajánlati felhívásban és a dokumentációban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek.

(2) Az ajánlati felhívásban előírtaknak megfelelően kell megítélni az ajánlattevő, valamint - ha ezt az ajánlatkérő előírta - a közbeszerzés értékének tíz százalékát meghaladó mértékben igénybe venni kívánt alvállalkozó szerződés teljesítésére való alkalmasságát vagy alkalmatlanságát. Ennek során az igazolások eredetiségét, illetőleg a hiteles másolatok megfelelőségét is ellenőrizni lehet.

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

(4) Az érvényes ajánlatokat az ajánlati felhívásban meghatározott bírálati szempont (57. §) alapján, illetőleg a 89-90. §-ban foglaltakra tekintettel kell értékelni.

A Kbt. 83. § (1) bekezdése alapján az ajánlatkérő köteles az összes ajánlattevő számára, azonos feltételekkel biztosítani a hiánypótlás lehetőségét.

(2) A hiánypótlás során az ajánlat úgy módosítható, úgy egészíthető ki, hogy megfeleljen az ajánlati felhívás, a dokumentáció vagy a közbeszerzésre vonatkozó jogszabályok előírásainak, de a következő módosításokat, kiegészítéseket nem lehet a hiánypótlással végrehajtani:

a) a hiánypótlás nem eredményezheti az ajánlat azon elemeinek módosítását, amelyek a 81. § (4) bekezdése szerint értékelésre kerülnek;

b) ha egy elbírálási részszerpont a szakmai ajánlattal függ össze, akkor a szakmai ajánlatot sem lehet módosítani, kiegészíteni;

c) a hiánypótlás során az ajánlattevő új közös ajánlattevő, vagy a közbeszerzés értékének tíz százalékát meghaladó mértékben igénybe venni kívánt alvállalkozó vagy erőforrást nyújtó szervezet megjelölésével és az újonnan megjelöltekre vonatkozó iratokkal nem egészítheti ki az ajánlatát;

d) a hiánypótlás során nem lehet az ajánlat olyan hibáját kijavítani, mely miatt az már benyújtásakor a 88. § (1) bekezdés a), illetőleg b) pontja szerint érvénytelen. Ennek során figyelembe kell venni, hogy az ajánlati biztosíték nem azonos a róla szóló irattal.

Ajánlatkérő ajánlattételi felhívását és dokumentációját a felek jogvesztő határidőn belül nem támadták, így arra beállt az ajánlati kötöttség, annak megfelelően kellett elkészíteni az ajánlatokat, ajánlatkérőnek pedig annak alapján kellett a bírálatot elvégezni. Az elbírálás során teljes körűen kell megvizsgálni az ajánlatok érvényességét, ezen belül az ajánlattevő alkalmasságát. Ajánlatkérő ennek során köteles arról is dönteni, hogy amennyiben az ajánlatban benyújtott adatok alapján nem állapítható meg az ajánlattevő alkalmassága, fennállnak-e a hiánypótlási felhívás kibocsátásának jogszabályi feltételei.

A Döntőbizottság először azt vizsgálta meg, hogy ajánlatkérő a műszaki, illetőleg szakmai alkalmasság III.2.3) M1. pontjában milyen követelményeket írt elő az eljárást megindító hirdetményben.

Ajánlatkérő minimumkövetelményként határozta meg, hogy az ajánlattevő vagy annak alvállalkozója rendelkezzen az ajánlattételi felhívás feladását megelőző 60 hónapban összességében a vonatkozó szerződés előírásai szerint sikeresen teljesített (befejezett és műszaki átadás-átvétellel lezárt) olyan a közbeszerzés

tárgya szerinti (magasépítési) munkára vonatkozó, két szerződés keretében teljesített referencia munkával, amelynek értéke legalább nettó 200 millió forint volt.

Ajánlattevőknek a fenti követelmények teljesülésére igazolást kellett csatolni, melyben meg kellett adni a Kbt. 68. § (2) bekezdésében meghatározottakat, továbbá az elvégzett munkák leírását olyan részletezettséggel – adott esetben kitérve a konzorciumi tagként történt teljesítés leírására és mennyiségének, illetve nettó értékének bemutatására is –, hogy a minimumkövetelményeknek való megfelelés egyértelműen elbírálható legyen, valamint a szerződést kötő másik fél nevét, címét, a kapcsolattartó nevét és telefonszámát.

A Döntőbizottság álláspontja szerint az előírás valamennyi fordulatanak teljesülnie kellett a referencianyilatkozatban ahhoz, hogy az ajánlattevő alkalmassága megállapítható legyen. Az ajánlatkérői előírás egészét, a gondolatjel közé tett rendelkezést is egyszerre kell értelmezni.

A Döntőbizottság nem fogadta el ajánlatkérő hivatkozását, mely szerint az adott esetben kitétel arra az esetre vonatkozott, amennyiben közös ajánlattevők teljesítése esetén nem lenne megállapítható az ajánlattevő alkalmassága. Ajánlatkérő az ajánlattevő és a tárgyi szerződés teljesítésére megjelölt alvállalkozójának alkalmasságát kívánta vizsgálni. Közös ajánlattevők esetében a konkrét munka mennyisége és értéke leírásával állapítható meg, hogy az egyes tagok milyen feladatot, milyen összeg ellenében teljesítettek.

Az ajánlatkérői előírásból nem állapítható meg, hogy ajánlatkérő közös ajánlattétel esetén csak a beszerzés tárgyától eltérő kivitelezési munka bemutatását kérte. Az ajánlati kötöttség ajánlatkérő vonatkozásában is bekövetkezett az ajánlatok benyújtásával, az ajánlatokat a felhívásban megadottak szerint köteles elbírálni.

Az Imola Konstrukt Építőipari Kft. ajánlatában a vizsgált alkalmassági követelmény körében 2 referenciaigazolás került csatolásra, melyek 2009. és 2010. évben teljesített szerződésekre vonatkoztak. Abasár Község Önkormányzata 160.775.000.-Ft értékű szerződésnek az Imola Konstrukt Kft. által történt teljesítését igazolta. Karcag Város Önkormányzatának nyilatkozata szerint 444.618.858.-Ft ellenszolgáltatás mellett a munka teljesítését az Imola Építő Kft. és a Hunép Zrt. fővállalkozóként 100 %-ban végezte el.

A Döntőbizottság a rendelkezésre álló adatok alapján megállapította, hogy az Imola Konstrukt Építőipari Kft. ajánlatába becsatolt referenciák száma 2 darab, valamennyi a közbeszerzési eljárást megelőző 60 hónapon belül szerződés pozitív teljesítéséről került kiállításra. Ezt meghaladóan azonban nem állapítható meg kétséget kizáróan, hogy a referencianyilatkozat maradéktalanul eleget tett a

felhívásban megfogalmazott azon követelménynek, hogy az ajánlattevő és annak alvállalkozója összességében rendelkezik két szerződés keretében teljesített legalább 200 millió Ft értékű magasépítési munkára vonatkozó szerződéssel.

Karcag Város Önkormányzatának nyilatkozata közösen teljesítő fővállalkozókra vonatkozik. A nyertes ajánlatában nem a referenciaigazolásban megjelölt közös ajánlattevők kerültek alvállalkozóként feltüntetésre, hanem a közös ajánlattevők egyik tagja. A referencianyilatkozatból nem állapítható meg, hogy a nyertes ajánlatban alvállalkozóként megjelölt közös ajánlattevő, az Imola Építő Kft. milyen munkálatot, mekkora mennyiségben, illetve nettó értékben végzett el a szerződés teljesítése során.

Nem találta alaposnak a Döntőbizottság ajánlatkérő hivatkozását a közös ajánlattevők egyetemleges felelősségére, ugyanis a műszaki alkalmasság követelményét a tárgyi szerződést konkrétan teljesítő ajánlattevő és alvállalkozó tekintetében kívánta vizsgálni. A referencianyilatkozatban szereplő másik közös ajánlattevő alvállalkozóként nem került feltüntetésre a nyertes ajánlatban.

Ajánlatkérő 200 millió Ft értékű szerződés teljesítését írta elő, két szerződés keretében, ezért nem állapítható meg a nyertes ajánlattevő alkalmassága azon az alapon, hogy a nem vitatott referencianyilatkozat értéke 160 millió Ft.

A rendelkezésre álló adatok alapján megállapítható, hogy a felhívás III.2.3) M1. pontjában meghatározott alkalmassági követelmény tekintetében korábban hiánypótlási felhívás kibocsátására nem került sor.

A Kbt. ajánlatkérő kötelezettségévé tette, hogy az ajánlatok bírálata során végezze el mindazokat az eljárási cselekményeket, amelyeket a Kbt. biztosít az ajánlat hibájának, hiányosságának orvoslására az érvényesség megállapításához.

A Döntőbizottság arra a következtetésre jutott, hogy ajánlatkérőnek lehetősége volt hiánypótlás elrendelésére a Kbt. 83. § alapján az ajánlattételi felhívás III.2.3) M1. pontjában meghatározott alkalmassági követelmény körében.

A Döntőbizottság nem tudta figyelembe venni az egyéb érdekelt által a jogorvoslati eljárás során csatolt referenciaigazolásokat, mivel az alkalmassági követelmények teljesülését az ajánlatkérőnek kell megvizsgálni a közbeszerzési eljárás során.

A fent kifejtettek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy ajánlatkérő megsértette a Kbt. 250. § (3) bekezdés g) pontjára tekintettel a 83. § (1) bekezdését azzal, hogy elmulasztotta hiánypótlási felhívás kiadását annak ellenére, hogy annak jogszabályi feltételei fennálltak.

A Döntőbizottság a Kbt. 81. § (2) bekezdésének sérelmét is megállapította a fentiekre tekintettel, mivel anélkül bírálta el ajánlatkérő az Imola Konstrukt Építőipari Kft. alkalmasságát, hogy annak feltételei maradéktalanul fennálltak volna.

A Döntőbizottság a Kbt. 318. § (1) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva a fenti indokokra tekintettel megállapította a Kbt. 340. § (2) bekezdés d) pontja alapján, hogy ajánlatkérő a rendelkező részben meghatározott jogszabályi rendelkezéseket megsértette és a Kbt. 340. § (3) bekezdés b) pontja alapján megsemmisítette az ajánlatkérő eljárást lezáró döntését.

A Kbt. 340. § (3) bekezdés b) pontja alapján amennyiben a Közbeszerzési Döntőbizottság határozatában jogsértést állapít meg megsemmisítheti az ajánlatkérőnek a közbeszerzési eljárás folyamán hozott vagy azt lezáró döntését, ha e döntés alapján a szerződést még nem kötötték meg.

A Döntőbizottság jelen esetben a jogsértés megállapításán és az ajánlatkérő eljárást lezáró döntésének és azt követő intézkedéseinek megsemmisítésén túlmenően bírság kiszabását nem látta indokoltak, tekintettel a jogsértés reparációjának lehetőségére.

A Döntőbizottság tájékoztatást ad arról, hogy a Közbeszerzések Tanácsa, mint költségvetési szerv elnevezése 2012. január 1. napjával Közbeszerzési Hatóságra változott.

A Döntőbizottság a költségek viseléséről a Kbt. 340 § (2) bekezdés g) pontja és a Kbt. 341. § (4) bekezdése alapján rendelkezett.

A határozat bírósági felülvizsgálatát a Kbt. 346. § (1) bekezdése 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 megyei/Fővárosi Törvényszék 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 Törvényszék illetékes.

A Pp. 338. § (1) és (2) bekezdésében foglaltakra tekintettel hívta fel a Döntőbizottság a felek figyelmét arra, hogy amennyiben nem tárgyaláson kívül

kívánják a határozat bírósági felülvizsgálatát, akkor a tárgyalás tartását a keresetlevélben kell kérni.

Budapest, 2012. február 7.

Dr. Szathmári Réka sk.
közbeszerzési biztos

Berekméri Ágnes sk.
közbeszerzési biztos

Dr. Horváth Éva sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné

Kapják:

1. D&D Builder Építőipari Kft. (4026 Debrecen, Bethlen u. 6-8. E 1/9.)
2. KáBÉTé Kft. (1132 Budapest, Borbély u. 5-7.)
3. IMOLA Konstrukt Kft. (3300 Eger, Kossuth u. 6/a.)
4. Prímfest Kft. (1083 Budapest, Illés u. 17. fsz. 1.)
5. Józsa Építőipari, Kereskedelmi, Szolgáltató Kft. (5350 Tiszafüred, Igari u. 61.)
6. Nyírépszer Hungária Kft. (4400 Nyíregyháza, Deák Ferenc u. 53. 1/4.)
7. Bolax Építőipari és Kereskedelmi Kft. (5008 Szolnok, Krúdy Gy. u. 84.)
8. Roseber Kft. (1094 Budapest, Viola u. 48.)
9. FK Raszter-Ép Kft. (3533 Miskolc, Felsőszinva u. 73.)
10. Nemzeti Fejlesztési Ügynökség (1077 Budapest, Wesselényi u. 20-22.)
11. Irrattár