



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG

1026 Budapest, Riadó u. 5.
Tel.: 06-1/882-8592, fax: 06-1/882-8593
E-mail: dontobizottsag@kt.hu

Ikt.sz.: D.393/14/2012.

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

V É G Z É S - t.

A Döntőbizottság az *ÉTER-1. Mérnöki és Tanácsadó Zrt.* (1215 Budapest, Ady Endre út 57., képviseli: Dr. Pintér Zoltán Ügyvédi Iroda, Dr. Pintér Zoltán ügyvéd, 1026 Budapest, Pasaréti út 129., a továbbiakban: kérelmező) jogorvoslati kérelme alapján a *Nemzeti Fejlesztési Ügynökség* (1077 Budapest, Wesselényi u. 20-22., a továbbiakban: ajánlatkérő) „*Vállalkozási keretszerződés műszaki-szakmai tanácsadói feladatok ellátása KEOP pályázatok értékelésére, valamint a vállalkozási KEOP pályázatokkal kapcsolatos helyszíni szemlék és helyszíni ellenőrzések lefolytatására irányuló feladatok ellátása 2 részben*” tárgyú közbeszerzési eljárásával kapcsolatosan indított jogorvoslati eljárást *megszünteti*.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket a felek maguk viselik.

A végzés ellen fellebbezésnek nincs helye. A végzés ellen külön jogorvoslati kérelem terjeszthető elő, a végzés kézbesítésétől számított 8 napon belül. A jogorvoslati kérelmet a Fővárosi Törvényszékhez kell címezni, de a Döntőbizottságnál kell benyújtani.

I N D O K O L Á S

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

Ajánlatkérő 2011. december 28-án feladott, az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2011/S 252-411552 számon 2011. december 31-én közzétett ajánlati felhívásával a Kbt. IV. fejezete szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított a rendelkező részben meghatározott szolgáltatás megrendelése tárgyában.

Ajánlatkérő a felhívását 2012. február 22-én közzétett 2012/S 36-057053 számú hirdetményével módosította.

Ajánlatkérő a közbeszerzését 2 részre bontotta, az ajánlattételt valamennyi részre megengedte.

Ajánlatkérő az egyes közbeszerzési részek tárgyát és mennyiségét a felhívás II.2.1) pontjában az alábbiak szerint határozta meg:

„A Környezet és Energia Operatív Program 2007-2013 időszakra megfogalmazott fejlesztési irányait hat prioritástengely végrehajtásával kívánják megvalósítani, amelyek közül a megújuló energiaforrás-felhasználás növelése, valamint a hatékony energia felhasználás elősegítése prioritás lebonyolításában kapott Ajánlatkérő szerepet. A megújuló energiaforrás-felhasználás növelése prioritás (KEOP-4) célja, hogy az energiahordozó forrásszerkezet befolyásolásával, nevezetesen a megújuló energiaforrás-felhasználás növelése révén hozzájáruljon az ellátásbiztonság fokozásához, az importfüggőség csökkenéséhez, valamint a környezet- és klímavédelem céljainak eléréséhez.

A hatékony energia-felhasználás prioritás (KEOP-5) célja az energiahordozó forrásszerkezet befolyásolása mellett az energiatakarékosságot és a hatékony energiafelhasználást szolgáló eszközrendszer kialakítása a termelési és a fogyasztói szférában egyaránt.

A fent bemutatott két prioritás megvalósítására kétéves akciótervek kerültek kialakításra.

A 2007-2008. évekre és a 2009-2010. évekre, valamint a 2011-2013. évekre vonatkozó akciótervek keretében a Nemzeti Fejlesztési Ügynökség által megjelenített és az Energia Központ Nonprofit Kft, által kezelt pályázati konstrukciókhoz kapcsolódóan a döntést megelőző szakmai, műszaki értékelési feladatok képezik jelen közbeszerzés tárgyát.

A fentiek alapján a közbeszerzésbe bevont konstrukciók:

A 2011-2013. évi időszakra vonatkozó akciótervek keretében 2011-ben megjelent és Energia Központ Nonprofit Kft. által kezelt pályázati konstrukciók:

- KEOP-2011-4.2.0/B „Helyi hő és hűtési igény kielégítése megújuló energiaforrásokkal”,
- KEOP-2011-4.4.0 "Megújuló energia alapú villamosenergia-, kapcsolt hő- és villamosenergia-, valamint biometán-termelés",
- KEOP-2009-5.3.0/A „Épületenergetikai fejlesztések és közvilágítás korszerűsítése”,
- KEOP-2011-4.9.0 „Épületenergetikai fejlesztések megújuló energiaforrás hasznosítással kombinálva”,
- KEOP-2011-5.4.0 „Távhő-szektor energetikai korszerűsítése”,
- KEOP-2009-7.4.3.0 - KEOP-2011-4.3.0 „Megújuló alapú térségfejlesztés”,
- KEOP-2011-4.7.0 „Geotermikus alapú hő-, illetve villamosenergia-termelő projektek előkészítési és projektfejlesztési tevékenységeinek támogatása”.

A 2011-2013. évi időszakra vonatkozó akciótervek keretében kialakítás alatt állnak a 2012-2013 évi pályázati konstrukciók, melyek a 2009-2010, illetve a 2011. évi konstrukciók folytatásaként kerülnek meghirdetésre.

I. rész:

Műszaki, szakmai tanácsadói feladatok ellátása a Nemzeti Fejlesztési Ügynökség Környezetvédelmi Programok Irányító Hatósága részére KEOP pályázatok szakmai és műszaki értékelése és kapcsolódó szakértői feladatok ellátása (a szerződés keretében előreláthatólag 4 400 db pályázat vonatkozásában kell ellátni szakértői feladatokat) az

Energia Központ Nonprofit Kft., mint Közreműködő Szervezet által meghirdetett pályázati konstrukciókra beérkezett pályázatok tekintetében.

A feladatok részletes meghatározása az ajánlati dokumentációban került rögzítésre.

Az elszámolható keretösszeg: nettó 2 128 000 000 HUF.

Becsül érték: 2 128 000 000 HUF (nettó Ft).

II. rész:

Műszaki, szakmai tanácsadói feladatok a Nemzeti Fejlesztési Ügynökség Környezetvédelmi Programok Irányító Hatósága részére KEOP pályázatok helyszíni ellenőrzéseinek lefolytatására és kapcsolódó szakértői feladatok ellátására (a szerződés keretében előreláthatólag 2 000 db pályázat vonatkozásában kell ellátni helyszíni ellenőrzést és szakértői feladatokat).

Az elszámolható keretösszeg: nettó 480 000 000 HUF.

Becsült érték: 480 000 000 HUF (nettó Ft).

A feladatok részletes meghatározása az ajánlati dokumentációban került rögzítésre.”

Részekre vonatkozó információk:

„Rész száma: 1.

3) Mennyiség:

Műszaki, szakmai tanácsadói feladatok ellátása a Nemzeti Fejlesztési Ügynökség Környezetvédelmi Programok Irányító Hatósága részére KEOP pályázatok szakmai és műszaki értékelése és kapcsolódó szakértői feladatok ellátása (a szerződés keretében előreláthatólag 4 400 db pályázat vonatkozásában kell ellátni szakértői feladatokat) az Energia Központ Nonprofit Kft., mint Közreműködő Szervezet által meghirdetett pályázati konstrukciókra beérkezett pályázatok tekintetében.

Az elszámolható keretösszeg: nettó 2 128 000 000 HUF.

A feladatok részletes meghatározása az ajánlati dokumentációban került rögzítésre.

Becsül érték: 2 128 000 000 HUF (nettó Ft).

Rész száma: 2.

3) Mennyiség:

Műszaki, szakmai tanácsadói feladatok a Nemzeti Fejlesztési Ügynökség Környezetvédelmi Programok Irányító Hatósága részére KEOP pályázatok helyszíni ellenőrzéseinek lefolytatására és kapcsolódó szakértői feladatok ellátására (a szerződés keretében előreláthatólag 2 000 db pályázat vonatkozásában kell ellátni helyszíni ellenőrzést és szakértői feladatokat).

Az elszámolható keretösszeg: nettó 480 000 000 HUF.

Becsült érték: 480 000 000 HUF (nettó Ft).

A feladatok részletes meghatározása az ajánlati dokumentációban került rögzítésre.”

A szerződés időtartama valamennyi rész esetében 36 hónap.

Ajánlatkérő a felhívás III. pontjában a részvételi feltételek között meghatározta a kizáró okokat és igazolásukat, a pénzügyi és gazdasági, valamint a műszaki, illetőleg szakmai alkalmasság igazolásának módját és az alkalmasság minimum feltételeit.

Az elbírálás szempontja a legalacsonyabb összegű ellenszolgáltatás volt. A felhívás VI.3) 19) pontja az ajánlatok értékelésének módja vonatkozásában az alábbiakat rögzítette:

„Ajánlatkérő a legalacsonyabb összegű ellenszolgáltatás elve szerint értékeli a beérkezett érvényes ajánlatokat. Az ellenszolgáltatás összegét nettó HUF/óra dimenzióban kell részenként megadni. Az elszámolható szakértői órák száma a beruházási költség függvényében: Beruházási költség 5-ös prioritás (pályázat/óra)* 4-es prioritás (pályázat/óra)* $1 < X < 10$ 8,00 8,00 $10 \leq X < 50$ 16,00 16,00 $50 \leq X < 100$ 32,00 32,00 $100 \leq X < 260$ 40,00 40,00 $260 \leq X < 500$ 48,00 48,00 $500 \leq X < 700$ 56,00 56,00 $700 \leq X < 1\,000$ 80,00 80,00 $1\,000 \leq X$ 96,00 96,00 * az 50 000 000 sáv fölötti bekerülési költségnél egy értékelő esetén a szakértői órák fele érvényes.”

Az ajánlatkérő meghatározta a releváns eljárási határidőket az alábbiak szerint:

ajánlattételi határidő: 2012. március 13. 10.00 óra.

eredményhirdetés tervezett időpontja: a bontást követő 30. nap.

szerződéskötés tervezett időpontja: az eredményhirdetést követő 11. nap.

A felhíváshoz ajánlatkérő dokumentációt is készített, amely tartalmazta a részletes ajánlattételi feltételeket, a közbeszerzési műszaki leírást, a szerződéstervezetet és az iratmintákat.

Az ajánlattételi határidőben az ajánlatkérő mindkét közbeszerzési részben 3 ajánlatot bontott fel. Ajánlatot nyújtott be a MEnTA – Megújuló Energia Tanácsadó Konzorcium (a konzorcium vezetője az Eurout Mérnöki Tanácsadó Kft., konzorciumi tag: Országos Vízügyi Beruházó Mérnöki Konzulens és Tervező Kft., a továbbiakban együtt: Konzorcium), a PanelSiker Tanácsadó és Szolgáltató Kft., ÉMI Építésügyi Minőségellenőrző Innovációs Nonprofit Kft., Deloitte Üzletviteli és Vezetési Tanácsadó Zrt. közös ajánlattevők, valamint a kérelmező.

Ajánlatkérő 2012. április 6-án hiánypótlást kért az ajánlattevőktől. Ajánlatkérő a kérelmezőtől számos, az alkalmasság igazolásával kapcsolatos hiányok pótlását kérte. Ajánlatkérő 2012. április 21-én a kirívóan alacsonynak értékelt ellenszolgáltatás vonatkozásában a Kbt. 86. § (1) bekezdése alapján indokolást kért a kérelmezőtől.

A kérelmező a hiánypótlást nem teljesítette, a kirívóan alacsony ellenszolgáltatás vonatkozásában indokolást nem adott.

Ajánlatkérő halasztott időpontban, 2012. május 11-én kihirdette az eljárás eredményét. Az írásbeli összegezésben rögzített döntés szerint az eljárás mindkét részben eredményes volt, az 1. és 2. részben a Panel-Siker-ÉMI-Deloitte közös ajánlattevők ajánlatát hirdette ki nyertesnek. Ajánlatkérő a Konzorcium 1. részre benyújtott ajánlatát a Kbt. 88. § (1) bekezdés g) pontja alapján, a 2. részre benyújtott ajánlatát a Kbt. 88. § (1) bekezdés f) pontja alapján, a kérelmező mindkét részre benyújtott ajánlatát Kbt. 88. § (1) bekezdés f) pontja alapján érvénytelenné nyilvánította. A

kérelmező ajánlatának érvénytelenségét az ajánlatkérő azzal indokolta, hogy a hiánypótlási határidő lejártáig nem csatolta a hiánypótlási felhívásban előírt dokumentumokat, valamint a megadott határidő lejártáig nem csatolta a Kbt. 86. § alapján áringdolását, mely alátámasztotta volna az ajánlatában megajánlott ajánlati ár gazdasági ésszerűséggel való összeegyeztethetőségét.

A Konzorcium 2012. május 15-én az ajánlatkérőnél betekintett a nyertes ajánlatba, majd 2012. május 16-án előzetes vitarendezési kérelmet terjesztett elő, amelyben a Konzorcium ajánlatának érvénytelenségéről, valamint a nyertes ajánlat érvényességéről hozott döntés jogszerűségét vitatta.

Ajánlatkérő 2012. május 21-én megküldött válaszában közölte, hogy javítani fogja az írásbeli összegezést. A módosított összegezést 2012. május 24-én küldte meg az ajánlattevőknek, amelyben az érvényességről és az érvénytelenségről hozott döntését, az érvénytelenség jogalapját nem változtatta meg, ugyanakkor a Konzorcium ajánlata érvénytelenségét megállapító döntésének indokait módosította.

A kérelmező 2012. május 17-én az alábbi iratbetekintési kérelmet terjesztette elő az ajánlatkérőnél:

„(..) a Kbt. 96. § (3) bekezdésében foglaltakra tekintettel kérjük betekintési lehetőség biztosítását valamennyi ajánlattevő ajánlatába és hiánypótlásába 2012. május 21. napjától 9 és 16 óra közötti időpontokban. A dokumentumok mennyiségének ismeretében 2012. május 21. napján fogjuk tudni Önöket tájékoztatni arról, hogy a betekintés hány napot vesz igénybe.”

Ajánlatkérő 2012. május 18-án kelt válaszában tájékoztatta a kérelmezőt arról, hogy az iratbetekintést 2012. május 21. napján 10.00 – 16.00 óra között biztosítja.

2012. május 21-én 10.00 és 15.45 óra között megtartott iratbetekintésen – a jegyzőkönyvhöz csatolt jelenléti íven rögzítettek szerint – a kérelmező képviselőjében 2 fő vett részt. A jegyzőkönyvben az ajánlatkérő az alábbiakat rögzítette:

„Ajánlatkérő képviselőjében eljárva a Jogi Főosztály munkatársa (..) ismertette, hogy jelen iratbetekintésre az ÉTER-1. Mérnöki Tanácsadó Kft. 2012. május 17-én érkezett kérelme alapján kerül sor a Kbt. 96. § (3) bekezdése alapján.

Ajánlatkérő kérte a megjelenteket képviselői jogosultságuk igazolására szolgáló iratokra, amely rendben megtörtént.

Ezt követően a megjelenteket tájékoztatta, hogy az iratbetekintés során másolat, hang- és képfelvétel nem készíthető, a megtekintett dokumentumok semmilyen módon nem módosíthatók; az iratbetekintés során jegyzet készítésére van lehetőség.

Ajánlatkérő Ajánlattevő rendelkezésére bocsátotta a MEnTA – Megújuló Energia Tanácsadó Konzorcium, valamint a PanelSiker-ÉMI-Deloitte Közös Ajánlattevő ajánlatának és hiánypótlásainak eredeti példányait.

Felhívtuk a megjelentek figyelmét arra, hogy az iratbetekintés során az elkülönített módon kezelt és elkülönített üzleti titkot tartalmazó iratokba nem lehet betekinteni.

Ajánlatkérő azon kérdésére, miszerint mit szeretnének megtekinteni, Ajánlattevő tájékoztatta Ajánlatkérőt, hogy a benyújtott ajánlatokról és hiánypótlásokról elektronikus úton teljes szöveghű jegyzeteket kíván készíteni, kérte továbbá, hogy az iratbetekintésre több napot, illetve akár heteket biztosítson Ajánlatkérő.

Ajánlatkérő tájékoztatta Ajánlattevőt arról, hogy az iratbetekintési jog nem korlátlan, a Kbt. 96. § (3) bekezdése szerint azt munkaidőben, a megjelölt napon kell biztosítani. Ajánlatkérő nem tud több napon keresztül helyiséget, valamint humán erőforrást biztosítani abból a célból, hogy Ajánlattevő a teljes iratanyagot elektronikus úton feldolgozza. Felhívta Ajánlattevő figyelmét továbbá arra, hogy maga a betekintés szó azt jelenti, hogy valaki megismerés végett belenéz, beleolvas valamibe, tájékozódik valamiről (vagyis az ajánlatok és a hiánypótlások meghatározott részeinek megismerését, átolvasását jelenthetik), és nem azt, hogy szövegszerűen akár jegyzetelve szó szerinti másolatot készít a teljes ajánlatról és hiánypótlási iratanyagról.

Ajánlatkérő tehát a mai napon, munkaidőben a betekintés és esetleges jegyzetelés lehetőségét tudja biztosítani annak érdekében, hogy Ajánlattevő jogát rendeltetésszerűen gyakorolhassa.

Jelen jegyzőkönyv aláírásával megjelentek kijelentik, hogy az iratbetekintés során a fent ismertetett szabályokkal tisztában vannak, azt magukra nézve kötelezőnek tekintik és ennek megfelelően járnak el.”

A jegyzőkönyvre az alábbi megjegyzést vezették rá kézírással, amelyet az ajánlattevő képviselői szignó aláírással is elláttak:

„A mai napon a jegyzőkönyv egy másolati példányát az Ajánlattevő meghatalmazásával eljáró személyek átvették.”

2012. május 22-én 12.56 órakor a kérelmezői gazdasági társaság ügyvezetője az alábbi tartalmú levelet küldte meg faxon az ajánlatkérőnek:

„Társaságunk munkatársai 2012. május 21. napján (..) iratbetekintésen volt Önöknél. Az iratbetekintés kapcsán felvett jegyzőkönyvbe foglaltakra az alábbiakban reagálnék:

1. A közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény 96. § (3) bekezdése értelmében az iratbetekintést munkaidőben kell biztosítani, a betekintést kérő által javasolt napon. A törvény tehát – bár egyes számban említi a napot – nem zárja ki, hogy ajánlattevő több alkalommal kérje az iratbetekintést. (..)

2. Ugyancsak nem tartalmaz a Kbt. arra vonatkozó korlátozást, hogy a betekintő milyen módon készíti el magának a betekintésről a jegyzeteit. (..)

Ajánlatkérőnek tehát a fentiek alapján az iratbetekintési jog gyakorlásához biztosítania kell az iratok megismerésének a lehetőségét, még akkor is, ha ez akár irodahelyiség, akár humán erőforrás biztosítása tekintetében nehézséget okoz a számára. (..)

Kérem tehát, hogy a fenti tárgyú közbeszerzés kapcsán keletkezett Ajánlattevői iratanyagokba – az elkülönített módon kezelt és elkülönített üzleti titkot tartalmazó iratok kivételével – 2012. május 22. 13.30 – 16.30 között a Kbt. 96. § (3) bekezdése értelmében betekinthessünk és azokról másolatot kérhessünk.”

2012. május 22-én 23.49 perckor faxon megküldött, 21/3141/35/2011. iktatószámú levelében az ajánlatkérő alábbiak szerint válaszolt:

„Korábbi iratbetekintési kérelmüknek eleget téve az iratbetekintést 2012. május 21-én biztosítottuk (..) munkaidőben 10.00 – 16.00 óra között. Önök ezen időt nem teljes mértékben kihasználva – amelyet az ott készült jegyzőkönyv is rögzít – 15.45 órakor befejezték az iratbetekintést. Ezzel az iratbetekintést az Önök részéről is befejezettek tekintettük.

Az iratbetekintésről készült jegyzőkönyvben foglaltakkal kapcsolatos észrevételeikre az alábbi tájékoztatást adjuk:

Ad.1.

Az iratbetekintés célja valóban az esetleges jogorvoslati jog gyakorlásának elősegítése azáltal, hogy a potenciális kérelmező a releváns tények ismeretében megalapozottan tudjon dönteni.

Egyúttal tájékoztatom, hogy a jogorvoslati jog iránti kérelmet az nyújthat be, aki jogát, jogos érdekét a Kbt.-be ütköző tevékenység vagy mulasztás sérti. Ezt az Önök tekintetében nem látjuk megalapozottnak tekintettel arra, hogy az ajánlattétel során hiánypótlási felhívásunknak sem tettek eleget, ily módon lett ajánlatuk érvénytelen a korábban megküldött összegezésben foglalt indokok alapján.

A betekintés, mint fogalom nem minden ajánlattevő több száz, esetleg több ezer oldalas teljes ajánlatának szövegszerű kimásolását jelenti – ahogy azt kollégái a tegnapi napon tették -, hanem – ahogy azt a jegyzőkönyvben is rögzítettük – az ajánlatok meghatározott részeinek megismerését, átolvasását (megismerés végett történő belenézés, beleolvasás, tájékozódás).

Tájékoztatom egyúttal, hogy a jogorvoslati jog gyakorlását elősegítendő betekintést más ajánlattevő részére is biztosítottuk, akinek az ajánlatok áttekintésére elegendő volt mintegy hat órnyi időtartam.

A megadott végső időpontot – 16.00 – órát megelőző távozásukat ugyanakkor úgy értékeltük, hogy a továbbiakban nem kívánnak a betekintés lehetőségével élni.

Ad.2.

A Kbt. valóban nem tartalmaz arra vonatkozó korlátozást, hogy a betekintő milyen módon készít magának jegyzeteket, így biztosítottuk annak lehetőségét, hogy Önök számítógéppel vagy akár kézi jegyzetelés útján tegyék meg azt. A jegyzetelés részletezettsége tekintetében szintén a betekintés fogalmi meghatározására tudunk hivatkozni.

Tájékoztatom továbbá, hogy a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) hatálya közbeszerzési eljárásokra nem, az a közigazgatási hatósági ügyek tekintetében áll fenn. A Ket. az egyes, közigazgatási hatósági eljárásjogot szabályozó törvény külön rendelkezései pedig éppen azt az álláspontot támasztják alá, hogy amennyiben a jogalkotó szándéka a másolatkészítés vagy épp kivonatkészítés engedélyezése, akkor azokról külön rendelkezik – ahogy azt a Ket. is teszi az Ön által hivatkozott pontokon.

A Polgári Perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény (a továbbiakban: Pp.) hatálya szintén nem terjed ki a közbeszerzési eljárásokra, tekintettel arra, hogy annak tárgyi hatálya polgári peres eljárásokra vonatkozik, és szintén a mi – fent ismertetett – álláspontunkat támasztja alá.

A közbeszerzési eljárásokra a Kbt. – mint kógens szabály – rendelkezései az irányadóak.

A fent leírt indokok, valamint a korábban már biztosított iratbetekintési jog biztosítása okán további iratbetekintés lehetőségét nem tudjuk biztosítani.

Szeretném felhívni figyelmét a rendeltetésszerű joggyakorlás követelményének betartására.”

A kérelmező 2012. május 25-én elektronikus levélben az ajánlatkérőnél előzetes vitarendezési kérelmet terjesztett elő a Kbt. 96/A. § (1) bekezdés a) pontjára hivatkozva. A kérelmező a kérelmét az alábbiak szerint indokolta:

„(..) álláspontunk szerint jogsértő a 21/314/35/2011 iktatószámú levelük, illetve az azzal kapcsolatos eljárási cselekmény, amivel megsértették a Kbt. 96. § (3) bekezdésében foglalt – ajánlatkérő rendelkezésére álló – iratbetekintési jogunkat, azt a hivatkozott tárgyú levéllel korlátozták, a jövőre nézve pedig kizárták.

A Kbt. 96/A. § (2) bekezdés értelmében jelen előzetes vitarendezési kérelmünkben megjelöljük az eljárási cselekmény és annak eredményeként keletkezett dokumentuma jogsértőnek tartott elemét, továbbá javaslatunkat, észrevételünket, valamint az álláspontunkat alátámasztó adatokat, tényeket, továbbá az azt alátámasztó dokumentumokra hivatkozunk.

ad.1.

(..)

Álláspontunk szerint azt, hogy valaki egy adott alkalomra az Ajánlatkérő által meghatározott időpontot megelőzően mindössze egy negyed órával felfüggeszti az iratbetekintést, nem lehet úgy értékelni, hogy a továbbiakban ne kívánná azt folytatni, illetve, hogy véglegesen befejezte volna. Nyilvánvaló, hogy - 16 óra előtt egy negyed órával már felmérhető volt a kollégák részére, hogy 16 óráig nem tudják áttekinteni az áttekinteni kívánt dokumentumokat,

- Ajánlatkérő kollégái jelezték, hogy 16 óráig lehet élni az iratbetekintés jogával, és az iratbetekintést követően időt kellett hagyni a dokumentumok tételes visszaadására is,
 - alappal nem lehetett azt feltételezni, hogy ajánlattevő az iratbetekintést befejezte, tekintve, hogy a 2012. május 21. napján készült foglaltak szerint is, ajánlattevő egyértelművé tett ajánlatkérő számára, hogy „az iratbetekintésre több napot” igényel. Ezen jegyzőkönyvezett ajánlattevői megjegyzés alapján Ajánlatkérő alappal nem feltételezhette, hogy ha negyed órával előbb távozik Ajánlattevő, az azt jelenti, hogy további napot már nem kíván iratbetekintésre kérni.

ad.2.

A Kbt. sehol nem szabályozza külön, hogy a betekintési jog milyen módon gyakorolható, vagyis, hogy megismerés végett belenézést, beleolvasást, tájékozódást vagy más módszert, például másolatkészítést tart-e szükségesnek az e jogát gyakorló ajánlattevő.

(..) Javasoljuk Ajánlatkérőnek, hogy a fent leírtak alapján biztosítsa a további iratbetekintést az Ajánlattevő részére, valamint tegye lehetővé, hogy a dokumentumokat saját eszközökkel digitálisan rögzítse.”

Ajánlatkérő 2012. május 31-én tájékoztatta az ajánlattevőket az előzetes vitarendezési kérelemmel kapcsolatos álláspontjáról, ajánlatkérő a kérelmet elutasította.

Kérelmező 2012. június 15-én terjesztett elő jogorvoslati kérelmet, amelyben annak megállapítását kérte, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 96. § (3) bekezdésében foglalt rendelkezéseket azzal, hogy nem megfelelően biztosította a kérelmező iratbetekintési jogának gyakorlását, különösen, hogy a további iratbetekintés lehetőségét nem biztosította számára. A jogsértés megállapítása mellett a kérelmező a jogsértéssel arányban álló bírság kiszabását és ajánlatkérő kötelezését kérte a jogorvoslati eljárás költségeinek megfizetésére.

A kérelmező a jogorvoslati kérelmében a kérelmezői jogosultságát azzal indokolta, hogy ajánlattevőként vett részt a közbeszerzési eljárásban, így korlátlanul megilleti a Kbt. 96. § (3) bekezdésében az ajánlattevő részére biztosított iratbetekintési jog, ezért jogszerűen igényelte az egyetlen érvényes és nyertes ajánlat, továbbá a másik, érvénytelen ajánlatot tevő ajánlatának megismerését. Figyelemmel arra, hogy kérelmezőn kívül a MEnTA-Megújuló Energia Tanácsadó Konzorcium, és a PanelSiker-ÉMI-Deloitte közös ajánlattevő tettek ajánlatot – ez utóbbi egyedüli érvényes, és egyben nyertes ajánlattevőként –, jogszerűen igényelte az egyetlen érvényes és egyben nyertes ajánlattevő, illetve a másik ajánlattevő ajánlatának a Kbt.-ben biztosított módon történő megismerését. Mivel az érvénytelen ajánlatot benyújtó ajánlattevő is jogorvoslati eljárást kezdeményezett a Közbeszerzési Döntőbizottságnál, amelyben kérte egyebek mellett az eljárást lezáró döntés megsemmisítését és a nyertes ajánlat érvénytelenné nyilvánítását, e kérelem alapossága esetén, érvényes ajánlat híján az ajánlatkérőnek meg kellene ismételni az eljárást, amelyen a kérelmező ismét szeretne indulni. Kérelmező az ügyfélképessége vonatkozásában előadta továbbá, hogy ajánlatkérő megalapozatlan ténybeli következtetésre alapított jogi következtetést von le. Közölte, hogy az ilyen volumenű ügyben a legteljesebb transzparencia

indokolt. A jelen jogorvoslati eljárásban eldöntendő jogkérdés, hogy az iratbetekintést csak egy alkalommal, csak egy napon jogszerű-e biztosítani. Az a jogorvoslati eljárás tárgya, hogy ajánlatkérő pár órányi iratbetekintésre jogszerűen szorította-e kérelmezőt.

Előadta, hogy a 2012. május 21-i iratbetekintést követően a jegyzőkönyvre vonatkozó írásbeli észrevételeit megküldte az ajánlatkérő részére, amelyben kifejtette, hogy nem ért egyet ajánlatkérő azon álláspontjával, mely szerint a Kbt. 96. § (3) bekezdése szerinti iratbetekintés csupán egy alkalomra szólna, és azt ne lehetne folytatólagosan, több egymást követő alkalommal gyakorolni. Rögzítette, hogy egy esetleges jogorvoslati eljárást kizárólag abban az esetben tudna megalapozottan kezdeményezni, ha a konkurens ajánlatok üzleti titkot nem képező részeibe a szándéka szerinti terjedelemben tekinthet be, és annak tartalmát ily módon egy esetleges jogorvoslati kérelem megalapozására alkalmas terjedelemben és módon megismerheti. Ha ez több napot vesz igénybe, úgy több nap biztosításával kell ezt az ajánlatkérőnek az ajánlattevő részére biztosítani. Amennyiben az iratbetekintés csak egy felületes megismerést tesz lehetővé, úgy az sérelmes lehet a jogorvoslati jogával esetlegesen élni kívánó ajánlattevő részére.

Az ajánlatkérő a válaszában rögzítette, hogy az általa leírtak és a korábban már biztosított egyszeri iratbetekintés okán „további iratbetekintés lehetőségét” nem tudja biztosítani. Kérelmező az ajánlatkérő tájékoztatását iratbetekintési jogának korlátozásaként értékelte, ezért a Kbt. 96/A. § (1) bekezdés a) pontja alapján előzetes vitarendezést kezdeményezett.

Véleménye szerint az ajánlatkérő a kérelmező iratbetekintési jogát a Kbt. 96. § (3) bekezdésébe, a 323. § (2) bekezdésébe, és a 323. § (4) bekezdés b) pontjába ütköző módon korlátozta, amikor jogsértő intézkedéssel nem tette lehetővé 2012. május 21. napján, hogy az iratbetekintés során másolatot, hang- és képfelvételt készíthessen, amikor úgy döntött, hogy nem biztosítja a megkezdett, de be nem fejezett iratbetekintés lehetőségét, valamint amikor a 2012. május 21-én megkezdett iratbetekintés befejezésére megadott végső időpontot negyed órával megelőző távozást úgy értékelte, hogy a kérelmező a továbbiakban már nem kíván a betekintés lehetőségével élni.

A fenti jogsértő ajánlatkérői álláspont, és az ajánlatkérő abból eredő intézkedései kérelmező szerint a Kbt. felhívott rendelkezéseibe ütköző módon korlátozták, illetve korlátozzák az iratbetekintési jogának teljes körű gyakorlását, és egyben súlyosan sértik, illetve veszélyeztetik az ajánlattevő jogát, jogos érdekeit, bizonytalanná téve és relativizálva egyúttal a Kbt. jogorvoslati eljárás megindítására vonatkozó rendelkezéseinek maradéktalan érvényesülését is. A Kbt. 96. § (3) bekezdésében biztosított iratbetekintési jog nem választható el ugyanis a jogorvoslati eljárás megindítására vonatkozó, jogvesztő határidők kezdő időpontjának pontos meghatározhatóságától, illetve az annak alapjául szolgáló, jogsértésről való tudomásszerzés napjának pontos megállapíthatóságától mindazon esetekben, amikor a jogsértésre épp az iratbetekintés során és eredményeként derülhet fény.

Ajánlatkérő elsődlegesen az ügyfélképeség hiányára, másodlagosan megalapozatlanságra hivatkozott.

Előadta, hogy az ajánlatkérő érdemi döntése vonatkozásában a jogorvoslati jog gyakorlásának lehetősége abban az esetben áll fenn kérelmezőnek, ha a Kbt. 323. § (1) bekezdés alapján az ajánlatkérő jogát, vagy jogos érdekét a Kbt.-be ütköző tevékenység, vagy mulasztás sérti, vagy veszélyezteti. Véleménye szerint azon ajánlattevő, aki a hiánypótlási lehetőséget elmulasztva tesz érvénytelen ajánlatot és érvénytelensége vonatkozásában – az arról való tudomásszerzést nem kezdeményez előzetes vitarendezést, vagy a Kbt. 323. § (2) bekezdése értelmében a jogsértés tudomására jutásától számított 10 napon belül nem nyújt be jogorvoslati kérelmet, az nem kíván élni a jogorvoslati lehetőségével, hiszen ajánlata érvénytelensége esetén a nyertes ajánlattevő ajánlatának megtámadásához nem fűződik jogos érdeke, jogát az nem sérti, vagy veszélyezteti.

Kifejtette, hogy az eljárás során érvénytelen ajánlatot tevő másik ajánlattevő ajánlatának jogorvoslati jog gyakorlása céljából történő vizsgálata tekintetében szintén megállapítható a jogos érdek, valamint a jogsérelem, illetve veszélyeztetés hiánya. A másik két ajánlattevő jogos, az ajánlatkérő által is védendő érdeke az, hogy a – Kbt. 1. §-ban rögzített alapelvi rendelkezéseket figyelembe véve – jelen, valamint a későbbi eljárások során is biztosított legyen a verseny tisztasága, az esélyegyenlőség és egyenlő bánásmód valamennyi ajánlattevő számára. Másik két ajánlattevő ajánlatának szövegszerű másolása indokolatlanul előnyös helyzetbe hozhatná kérelmezőt egy esetleges újabb eljárás esetében.

Ajánlatkérő szerint a kérelemből egyértelműen megállapítható, hogy kérelmező jogorvoslati jogát kizárólag arra kívánja felhasználni, hogy tárgyi eljárás eredményét megsemmisítve, másik két ajánlattevő ajánlatát teljes mértékben megismerve tehessen ajánlatot egy új eljárásban.

Érdemben előadta, hogy a betekintés, mint fogalom nem minden ajánlattevő több száz, esetleg több ezer oldalas ajánlatának szövegszerű kimásolását jelenti, hanem az ajánlatok meghatározott részeinek megismerését, átolvasását (megismerés végett történő belenézés, beleolvasás, tájékozódás). Tekintettel arra, hogy kérelmező nem tett eleget az eljárás során ajánlatkérő hiánypótlási felhívásának, és ezen okból ajánlatát ajánlatkérő érvénytelennek nyilvánítja, úgy megszűnik a kérelmező ügyfélképesége, melynek hiánya eljárásjogi akadályt képez, amely akadályt éppen kérelmező maga idézte elő azzal, hogy elmulasztotta teljesíteni a hiánypótlás lehetőségét. Ajánlatkérő hangsúlyozta, hogy 2012. május 21. napján biztosította az iratbetekintés lehetőségét, amellyel kérelmező élt is.

A Döntőbizottság részben az ajánlatkérő eljárási kifogása alapján megvizsgálta, hogy a jogorvoslati kérelmet a jogvesztő határidőben, az arra jogosult terjesztette-e elő, a kérelmező rendelkezik-e ügyfélképeséggel.

Az 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.

Ajánlatkérő Kbt. IV. fejezete szerinti nyílt közbeszerzési eljárását megindító hirdetmény feladására 2011. december 28. napján került sor, ezért a jogorvoslati kérelem elbírálására a Kbt. ezen időpontban hatályos rendelkezései irányadóak.

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

A Kbt. 323. § (2) – (7) bekezdése az alábbiakról rendelkezik:

(2) A kérelem – a (3) bekezdés szerinti eltéréssel – a jogsértésnek a kérelmező tudomására jutásától számított tizenöt napon belül, a közbeszerzési eljárást lezáró jogsértő döntés esetében pedig a jogsértésnek a kérelmező tudomására jutásától számított tíz napon belül nyújtható be. A jogsértés megtörténtétől számított kilencven napon túl kérelmet előterjeszteni nem lehet.

(3) Az ajánlati, ajánlattételi vagy részvételi felhívással, a dokumentációval, illetőleg ezek módosításával kapcsolatban az – adott esetben módosított – ajánlattételi, illetőleg részvételi határidő lejártáig lehet kérelmet benyújtani, de ha a (2) bekezdés szerinti határidő ennél később jár le, akkor a kérelmező a (2) bekezdés szerinti időpontig jogosult kérelmet előterjeszteni.

(4) A (2) bekezdés szerinti határidő számításakor a jogsértés tudomásra jutásának kell tekinteni

a) az előírt határidő lejártánál később feladott hirdetmény esetében a hirdetmény közzétételétől számított tizenötödik napot;

b) a közbeszerzési eljárást lezáró döntésben a megtekintett iratokkal kapcsolatban szereplő jogsértéssel kapcsolatban az iratbetekintés befejezésének napját, ha a kérelmező az ajánlat(ok)ba betekintett az ajánlatkérőnél vagy a Közbeszerzési Döntőbizottságnál;

c) ha a kérelemmel érintett jogsértéssel összefüggésben előzetes vitarendezést kérelmeztek és az ajánlatkérő a jogsértéssel kapcsolatban álláspontját megküldte, de egyéb intézkedést nem tett, ezen jogsértés tekintetében az ajánlatkérői álláspont megküldésének időpontját;

d) a közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződés e törvénybe ütköző módosítása vagy teljesítése esetében a szerződés módosításáról, illetőleg teljesítéséről szóló tájékoztatót tartalmazó hirdetmény közzétételétől számított harmincadik napot.

(5) A (2) bekezdés szerinti határidő számításakor a jogsértés megtörténtének kell tekinteni

a) a jogellenes tartalmú, a közbeszerzési eljárást megindító hirdetmény esetében a hirdetmény közzétételét, közvetlen felhívás esetében a felhívás megküldését;

b) az előírt határidő lejártánál később feladott hirdetmény esetében a hirdetmény közzétételét;

c) a közbeszerzési eljárás mellőzésével történő beszerzés esetében a szerződés megkötésének időpontját, illetőleg ha ez nem állapítható meg, akkor a szerződés teljesítésének bármelyik fél által történő megkezdését.

(6) Ha a közbeszerzési eljárás mellőzésével történő beszerzés a (2) bekezdés szerinti határidő leteltét követően jut a kérelmező tudomására, a kérelmet a szerződés megkötésének időpontjától, illetőleg ha ez nem állapítható meg, akkor a szerződés teljesítésének bármelyik fél által történő megkezdésétől számított egy éven belül nyújthatja be.

(7) A (2)–(6) bekezdés szerinti határidők elmulasztása jogvesztéssel.

A közbeszerzési eljárás iratai alapján a Döntőbizottság tényszerűen rögzíti, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárást lezáró döntését 2012. május 11-én hirdette ki. Ajánlatkérő két ajánlattevő, a Konzorcium és a kérelmező ajánlatát érvénytelenné nyilvánította, mindkét részben az egyetlen érvényes ajánlatot benyújtó PanelSiker-ÉMI-Deloitte közös ajánlattevők ajánlatát hirdette ki nyertesnek. A kérelmező 2012. május 21. napján az ajánlatkérőnél betekintett az érvényes és nyertes ajánlatba, valamint a Konzorcium érvénytelen ajánlatába.

A jogorvoslati kérelem alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a jogorvoslati kérelmében a kérelmét a kérelmező nem a közbeszerzési eljárást lezáró döntés ellen terjesztette elő, nem az ajánlatok elbírálásáról hozott ajánlatkérői döntések jogszerűségét vitatta, továbbá kérelmező nem kifogásolta a saját ajánlatának érvénytelenségét megállapító ajánlatkérői döntést.

A kérelmező a jogorvoslati kérelmét a közbeszerzési eljárás lezárását követő ajánlatkérői cselekménnyel kapcsolatosan terjesztette elő, azt sérelmezte, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 96. § (3) bekezdésében előírtakat megsértve korlátozta a kérelmező iratbetekintési jogát akként, hogy mindössze egy alkalommal biztosította az iratbetekintést és nem tette lehetővé, hogy az iratokat a kérelmező saját eszközzel, digitálisan rögzítse, vagy azokról egyéb eszközzel másolatot készítsen.

A kérelmező a jogsértő esemény megtörténtét 2012. május 22. napjában jelölte meg, amikor a kérelmező az iratbetekintési jegyzőkönyvbe foglaltakra megtett írásbeli észrevételeire az ajánlatkérő írásban válaszolt. A kérelmező a jogsértésről való tudomásszerzés időpontjaként a Kbt. 323. § (4) bekezdés c) pontja alapján 2012. május 31-ét jelölte meg, amikor az ajánlatkérő a kérelmező 2012. május 25-én előterjesztett előzetes vitarendezési kérelmét elutasította.

Az előzetes vitarendezéssel kapcsolatos szabályokat a Kbt. 96/A. § (1) – (5) bekezdése rögzíti:

(1) Jogosult az ajánlatkérőt tájékoztatni álláspontjáról (a továbbiakban: előzetes vitarendezés)

a) a jogsértő eseményről való tudomásszerzést követő három munkanapon belül az ajánlattevő, ha álláspontja szerint egészben vagy részben jogsértő az írásbeli összegezés [93. § (2) bekezdés], illetőleg az ajánlatkérő bármely eljárási cselekménye vagy a közbeszerzési eljárásban keletkezett bármely - *a b)* pont szerintieken kívüli - dokumentum;

b) az ajánlattevő vagy a közbeszerzés tárgyával összefüggő tevékenységű kamara vagy érdekképviselői szervezet az - adott esetben módosított - ajánlattételi, illetőleg

részvételi határidő lejárta előtti tizedik napig, egyszerű, illetőleg gyorsított eljárásban e határidők lejártáig, ha álláspontja szerint egészben vagy részben jogsértő az ajánlati, ajánlattételi vagy részvételi felhívás, illetőleg dokumentáció, vagy azok módosítása. (E bekezdésben foglalt szervezetek a továbbiakban együtt: vitarendezést kérelmező).

(2) A vitarendezést kérelmezőnek az ajánlatkérőhöz benyújtott kérelmében (a továbbiakban: előzetes vitarendezési kérelem) meg kell jelölnie az írásbeli összegezés vagy egyéb dokumentum, vagy eljárási cselekmény jogsértőnek tartott elemét, továbbá a kérelmező javaslatát, észrevételét, valamint az álláspontját alátámasztó adatokat, tényeket, továbbá az azt alátámasztó dokumentumokra - ha vannak ilyenek - hivatkozni kell.

(3) Az előzetes vitarendezési kérelmet faxon vagy elektronikus úton kell megküldeni az ajánlatkérő részére, aki a kérelemmel kapcsolatos álláspontjáról a vitarendezést kérelmezőt a kérelem megérkezésétől számított három munkanapon belül a benyújtási módnak megegyező módon tájékoztatja, továbbá az előzetes vitarendezési kérelem benyújtásáról, valamint az arra adott válaszáról az eljárás valamennyi - általa ismert - ajánlattevőjét is tájékoztatja.

(4) Amennyiben valamely ajánlattevő előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be valamely - az ajánlatok bontását követően - történt eljárási cselekménnyel, keletkezett dokumentummal, kapcsolatban, az ajánlatkérő a kérelem benyújtásától a válaszában megküldését követő tizedik napig nem kötheti meg a szerződést, illetőleg - ha részajánlat tétele lehetséges volt - a beszerzés érintett részére vonatkozó szerződést, ha ez az időpont a 99. § (3) bekezdése szerinti szerződéskötési időpontnál későbbre esik.

(5) A 96. § (4)-(5) bekezdése szerint módosított, illetőleg kijavított írásbeli összegezés javítás vagy módosítás előtti tartalmára vonatkozóan előzetes vitarendezési kérelmet nem lehet benyújtani.

A Döntőbizottság az idézett rendelkezésekkel összefüggésben rámutat arra, hogy a Kbt. 323. § (4) bekezdés c) pontja meghatározott eljárási cselekmény, az előzetes vitarendezés esetén vélelmezi a kérelmezői tudomásra jutás időpontját. Ezen eljárási cselekmény alkalmazása esetén a törvényben meghatározott időpont az érintett jogsértésekről való tudomásszerzés időpontjaként tekintendő a törvény erejénél fogva, amelytől későbbi időpontban való tudomásra jutásra kérelmező joghatályosan nem hivatkozhat. Ezen törvényi időpont a Kbt. 323. § (4) bekezdés c) pontjának alkalmazásában az előzetes vitarendezési kérelemmel kapcsolatos ajánlatkérői válasz megküldésének az időpontja, amely vonatkozásában egy speciális törvényi időpontot állapított meg a jogalkotó, amely révén a konkrét jogsértésről való tényleges kérelmezői tudomásszerzéshez képest a vélt jogsértésről alkotott ajánlatkérői álláspont kérelmezővel történő közlésének napja tekintendő tudomásra jutás napjának. A tényleges tudomásszerzés időpontjának ilyen esetben magának az előzetes vitarendezési kérelemnek a benyújtásakor van jelentősége, tekintettel arra, hogy Kbt. 96/A. § (1) bekezdés a) pontjában megadott szabályozás ehhez képest számított 3 munkanapon belül teszi lehetővé a vitarendezési kérelem előterjesztését.

A Kbt. 323. § (4) bekezdés c) pontjának és a Kbt. 96/A. § (1) bekezdés a) pontjának összevetése alapján a Döntőbizottság álláspontja az, hogy a kérelmező kizárólag akkor hivatkozhat joghatályosan az előzetes vitarendezési eljárásra alapított tudomásra

jutásra, ha a jogorvoslati kérelemmel érintett jogsértéssel összefüggésben előzetes vitarendezést kérelmezett, és az előzetes vitarendezési kérelmet a jogsértésről való tudomásszerzéstől számított 3 munkanapon belül benyújtotta az ajánlatkérőhöz. A Kbt. 96/A. § (1) bekezdés a) pontjában meghatározott szubjektív, jogvesztő határidő elmulasztása esetén a jogorvoslati kérelem előterjesztésére nyitva álló határidő a tényleges tudomásszerzéstől számítandó és nem a Kbt. 323. § (4) bekezdés c) pontja szerinti időponttól.

A jelen esetben a Döntőbizottság nem fogadta el kérelmezőnek a jogsértő esemény megtörténének és az arról való tudomásszerzésének időpontjára tett nyilatkozatát. A közbeszerzési eljárás irataiból megállapítható, hogy a kérelmező 2012. május 17-én előterjesztett iratbetekintési kérelmében rögzítette, hogy az iratbetekintés napján tájékoztatja majd az ajánlatkérőt a dokumentumok mennyiségének ismeretében arról, hogy a betekintés szerinte hány napot vesz igénybe. Ajánlatkérő a kérelmező által kért időpontban, 2012. május 21-én 10.00-16.00 óra között biztosította a kérelmező által kért iratokba, az ajánlatokba, a hiánypótlásokba az iratbetekintés lehetőségét. A jegyzőkönyvben rögzítésre került, hogy az ajánlatkérő jegyzetek készítésére biztosított lehetőséget, tehát korlátozott volt az iratbetekintés módja, az ajánlatkérő nem engedte másolat, hang- és képfelvétel készítését, nem engedte meg az ajánlatokról és hiánypótlásokról elektronikus úton történő teljes szövegű jegyzetek készítését. A jegyzőkönyvben az ajánlatkérő rögzítette azon álláspontját is, mely szerint az iratbetekintési jog nem korlátlan, azt munkaidőben a megjelölt napon kell biztosítani. A jegyzőkönyvben rögzítette az ajánlatkérő azt is, hogy nem tud több napon keresztül helyiséget és humánerőforrást biztosítani abból a célból, hogy a kérelmező a teljes iratanyagot elektronikus úton feldolgozza. A jegyzőkönyv tartalmazta továbbá, hogy az ajánlatkérő az adott napon, 2012. május 21-én, munkaidőben tudja biztosítani az iratbetekintés lehetőségét a kérelmező számára. A jegyzőkönyvben foglaltakat a kérelmező képviselőjében az iratbetekintésen megjelent személyek tudomásul vették, a jegyzőkönyvet aláírásukkal látták el, valamint a dokumentumra rávezetésre került, hogy a kérelmező képviselője a jegyzőkönyvet átvették.

A fenti tények rögzítése mellett a Döntőbizottság álláspontja az, hogy a kérelmezővel már 2012. május 21-én, az iratbetekintés során egyértelműen közölte az ajánlatkérő azon tényeket és jogi álláspontját, amelyeket a kérelmező a jogorvoslati kérelmében kifogásolt, azaz nem biztosít több napot, heteket biztosítani az ajánlatok megismerésére, és nem engedi másolat-, képfelvétel készítését.

A Döntőbizottság megállapította, hogy az iratbetekintési jegyzőkönyvben rögzítésre kerültek mindazok az adatok, amelyekre a kérelmező a jogorvoslati kérelmének ténybeli és jogi indokát alapította. A jogorvoslati kérelemmel összefüggésben, így a jogsértő esemény megtörténének időpontja az iratbetekintés napja tekinthető, a kérelemmel támadott döntés az iratbetekintési jegyzőkönyvben került rögzítésre. A Kbt. 96/A. § alapján e döntéssel szemben a kérelmező jogosult volt három munkanapon belül előzetes vitarendezést kezdeményezni. A közbeszerzési iratok alapján megállapítható, hogy erre a konkrét esetben nem került sor, a kérelmező ezzel szemben a Kbt. eljárási szabályaihoz nem illeszkedő levelezést kezdeményezett az

ajánlatkérővel, ún. „írásbeli észrevételeket” közölt az ajánlatkérővel az iratbetekintési jegyzőkönyvben foglaltakra vonatkozóan 2012. május 22-én. Ezen ún. „írásbeli észrevételekre” megadott ajánlatkérői válaszlevél azonban nem tartalmazott olyan ajánlatkérői tényközlést vagy döntést, amely eltért volna a korábban közölt ajánlatkérői állásponttól, amely alapján a kérelmező az iratbetekintési jegyzőkönyvben rögzített ajánlatkérői állásponthez képest többletinformációhoz jutott volna. Mindezekre tekintettel a Döntőbizottság álláspontja az, hogy a vélelmezett jogsértő esemény megtörténtének időpontjának nem tekinthető az ajánlatkérői válaszlevél megküldése, 2012. május 22. napja. Ebből következően a válaszlevél kézhezvételét követően, 2012. május 25. napján előterjesztett előzetes vitarendezési kérelem nem minősíthető a Kbt. 96/A. § szerinti eljárás jogszerű kezdeményezésének, így ezen előzetes vitarendezési eljárás határidőire jogszerűen nem alapítható a Kbt. 323. § (4) bekezdés c) pontja szerinti tudomásszerzési időpont, mint a jogorvoslati kérelem előterjesztésére nyitva álló jogvesztő határidő kezdő időpontja.

A fenti indokokból a Döntőbizottság megállapította, hogy a jogorvoslati kérelem előterjesztésére nyitva álló 15 napos jogvesztő határidő 2012. június 5-én eltelt, tehát a 2012. június 15-én előterjesztett jogorvoslati kérelem elkésett, érdemben nem bírálható.

A Döntőbizottság az alábbi indokokból megállapította továbbá, hogy további eljárásjogi akadály is fennáll az érdemi vizsgálatnak, nem állapítható meg a kérelmező ügyfélképessége.

A jogorvoslati kérelmében a kérelmező a kérelmezői jogosultságát azzal indokolta, hogy ajánlattevőként vett részt a közbeszerzési eljárásban, így korlátlanul megilleti a Kbt. 96. § (3) bekezdésében az ajánlattevő részére biztosított iratbetekintési jog, ezért jogszerűen igényelte az egyetlen érvényes és nyertes ajánlatba, továbbá a másik, érvénytelen ajánlatot tevő ajánlatának megismerését. Figyelemmel arra, hogy az érvénytelen ajánlatot benyújtó ajánlattevő is jogorvoslati eljárást kezdeményezett a Közbeszerzési Döntőbizottságnál, amelyben kérte egyebek mellett az eljárást lezáró döntés megsemmisítését és a nyertes ajánlat érvénytelenné nyilvánítását, e kérelem alapossága esetén, érvényes ajánlat híján az ajánlatkérőnek meg kellene ismételni az eljárást, amelyen a kérelmező ismét szeretne indulni.

A Kbt. 96. § (3) bekezdése szerint az eredményhirdetésen és azt követően nem lehet üzleti titokra hivatkozással olyan adat nyilvánosságra hozatalát korlátozni vagy megtiltani, amely a 73. § (2)–(3) bekezdése körébe tartozik, illetőleg amelyet az ajánlat elbírálása során – döntése meghozatalával összefüggésben – az ajánlatkérő figyelembe vett, erre tekintettel az ajánlattevő kérheti hogy más ajánlattevő ajánlatának ezen részeibe betekinthesse. Az iratbetekintést munkaidőben kell biztosítani, a betekintést kérő által javasolt napon.

A Kbt. 322. §-a kimondja, hogy a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárása kérelemre vagy hivatalból indul.

A Kbt. 327.§ (1) bekezdése és a 328. §-a taxatívén felsorolva határozza meg, hogy mely személyek vagy szervezetek jogosultak hivatalbóli jogorvoslati eljárás kezdeményezésére. Jelen esetben megállapítható, hogy kérelmező nem minősül hivatalbóli kezdeményezés benyújtására jogosultnak, így meg kell vizsgálni, hogy a Kbt. 323. § (1) bekezdésében foglalt feltételek fennállnak-e.

A Kbt. 323. § (1) bekezdése rögzíti, hogy 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 Kbt. szabályozásában a jogalkotó meghatározta azokat a törvényi kereteket, amelyek között lehetővé tette a közbeszerzési szabályok megsértése miatt a jogorvoslati eljárások lefolytatását. A jogalkotó meghatározta azt is, hogy mely személyek, szervezetek jogosultak jogorvoslati eljárás kezdeményezésére, így nem biztosította a feltétel nélküli jogorvoslat kezdeményezési jogát.

A Kbt. szabályozása a 3. § értelmében kógens, erre tekintettel a törvényi keretek az irányadóak a kérelmezői minőség megítélésénél, így azt nem lehet sem kiterjesztően, sem megszorítóan értelmezni. A jogalkotó az ajánlatkérőn kívüli személyek, szervezetek vonatkozásában ahhoz a feltételhez kötötte a jogorvoslat kezdeményezésének a jogát, hogy e törvénybe ütköző tevékenység vagy mulasztás jogát vagy jogos érdekét sértse vagy veszélyeztesse.

Az állandósult joggyakorlat szerint a jog-, vagy jogos érdeksérelemnek közvetlennek kell lennie. Akinek a közbeszerzési eljárásból, illetőleg a közbeszerzési döntésből származó jog vagy érdeksérelem közvetlenül nem mutatható ki, nem jogosult jogorvoslati kérelem benyújtására. A közvetlen jog-, vagy jogos érdek fogalmát a Kbt. nem tartalmazza, ebből következően azt, hogy a közvetlen érdekelttség fennáll-e, minden esetben konkrétan, a kifogásolt ajánlatkérői magatartás vonatkozásában kell megállapítani.

Az ügyfélképeség attól is függ, hogy a kérelmező a közbeszerzési eljárás mely szakaszának, mely magatartását kifogásolja. Az eljárást lezáró döntés meghozataláig ez a kör lényegesen tágabb, az ajánlattételi felhívást mindazok a potenciális ajánlattevők támadhatják, akiknek jogi helyzetét a felhívás érinti, ez ideig az ügyfélképeséget sok esetben megalapozza, hogy kérelmező a közbeszerzési eljárásban ajánlatot tett. Ehhez képest szűkebben kell értelmezni az ügyfélképeséget akkor, amikor az ajánlatkérő az eljárást lezáró döntését meghozta, vagy a szerződést megkötötte.

A Döntőbizottság szükségesnek tartja annak rögzítését, hogy a Kbt. 96. § (3) bekezdése nem köti az iratbetekintési jogot az érvényes ajánlattételhez, mindez

önmagában azonban nem ad jogi alapot ahhoz, hogy a nem vitatottan érvénytelen ajánlatot benyújtó kérelmező közvetlen jog- vagy érdeksérelmét megalapozza.

A fentiekre tekintettel a Döntőbizottság azt vizsgálta, hogy a kérelmező tekintetében megállapítható-e jogának, jogos érdekének sértése vagy veszélyeztetése.

A jelen ügy specifikuma, hogy a kérelmező a közbeszerzési eljárás eredményével összefüggő döntéseket nem vitatta, az ügyfélképességét alátámasztó tények körében arra hivatkozott, hogy amennyiben egy másik folyamatban lévő, az érvénytelen ajánlatot benyújtó Konzorcium jogorvoslati kérelme alapján megindult jogorvoslati eljárásban a Döntőbizottság a közbeszerzési eljárást lezáró döntést amiatt semmisítené meg, mert az egyetlen érvényes ajánlat is érvénytelen volt, egy új közbeszerzési eljárásban a kérelmező is ajánlatot tehetne.

A Kbt. 342. § (2) bekezdése alapján, amennyiben a Döntőbizottság megsemmisíti ajánlatkérő eljárást lezáró döntését, ajánlatkérő jogosult új döntést hozni.

A Döntőbizottság álláspontja az, hogy a közvetlen jog- vagy érdeksérelmenek a konkrét közbeszerzési eljárásban kell megvalósulnia. A nyertes ajánlat érvénytelensége azonban a kérelmezőre a konkrét közbeszerzési eljárásban közvetlen jogi hatást nem gyakorolna, az ajánlatkérő eljárást lezáró döntésének megsemmisítése következtében kérelmező nem kerülhetne kedvezőbb pozícióba, figyelemmel arra, hogy a kérelmező ajánlata nem vitatottan érvénytelen volt.

A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező jogi helyzetére nem hatna ki az érdemi elbírálás, a jogkövetkezményként alkalmazható jogsértés megállapítása, illetőleg az eljárást lezáró döntés megsemmisítése közvetlenül és konkrétan nem érinti a kérelmező jogi érdekét.

Amennyiben a Döntőbizottság a jogsértés megállapítása mellett megsemmisítené ajánlatkérő eljárást lezáró döntését és ajánlatkérő úgy dönt, hogy nem új közbeszerzési eljárást folytat le, nem áll el az eljárás folytatásától, hanem új döntést hoz, kérelmező kedvezőbb jogi helyzetéhez több olyan bizonytalan jövőbeli esemény lenne szükséges, melynek bekövetkezése eshetőleges, így ez közvetlen jogi érdeknek nem minősíthető. A kérelmező maga sem arra hivatkozott, hogy a többi ajánlattevő ajánlatának megismerése a konkrét közbeszerzési eljárásban a kedvezőbb ajánlattevői pozíciójának elérését segítené elő. A Konzorciumnak az ajánlatkérő által érvénytelennek minősített ajánlata vonatkozásában pedig a kérelmező a jog- vagy érdeksérelmét alátámasztó indokot sem mutatott be.

A fentiekre tekintettel nem állapítható meg a kérelmező jogos érdekének közvetlen sérelme vagy annak veszélye, tehát a jogorvoslati kérelmet nem az arra jogosult terjesztette elő. Erre tekintettel a Döntőbizottság megállapította, hogy nem áll fenn a kérelmezőnek a Kbt. 323. § (1) bekezdésben megkövetelt ügyfélképessége, ezért a jogorvoslati kérelem érdemi elbírálásának eljárásjogi akadálya van.

A Kbt. 325. § (3) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság a kérelmet – érdemi vizsgálat nélkül – öt napon belül végzéssel elutasítja, ha megállapítja, hogy
 c) a kérelem elkésett,
 e) a kérelem nem az arra jogosulttól származik.

A Kbt. 325. § (4) bekezdése alapján a Döntőbizottság a jogorvoslati eljárást akkor is megszünteti végzéssel, ha a (3) bekezdés alapján a kérelem érdemi vizsgálat nélküli elutasításának lett volna helye, az elutasítási ok azonban az eljárás megindítását követően jutott a Döntőbizottság tudomására.

A Döntőbizottság a Kbt. 318. § (1) bekezdésében biztosított hatáskörében eljárva a jogorvoslati eljárást eljárásjogi akadályok, elkésettség és ügyfélképesség hiánya miatt a Kbt. 325. § (3) bekezdés c) és e) pontjára tekintettel a Kbt. 325. § (4) bekezdése alapján megszüntette.

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

A Döntőbizottság a Kbt. 325. § (5) bekezdése, a Ket. 72. § (1) bekezdés dd) pontja, 72.§ (2) bekezdése alapján rendelkezett az eljárási költségek viseléséről.

A végzés elleni külön jogorvoslat lehetőségét a Kbt. 345. § (1) bekezdése biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen végzés nemperes eljárásban történő bírósági felülvizsgálatára - mivel az ajánlatkérő központi költségvetési szerv - a Pp. 326. § (12) bekezdés r) pontja szerint a Fővárosi Törvényszék illetékes.

Budapest, 2012. július 6.

Uherné dr. Laczi Orsolya sk
közbeszerzési biztos

Kovács Lajos sk
közbeszerzési biztos

Dr. Módos István sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara

Kapják:

1. Dr. Pintér Zoltán Ügyvédi Iroda (1026 Budapest, Pasaréti út 129.)
2. Nemzeti Fejlesztési Ügynökség (1077 Budapest, Wesselényi u. 20-22.)
3. Eurout Mérnöki Tanácsadó Kft. (1143 Budapest, Zászlós u. 18.)
4. Országos Vízügyi Beruházó Mérnöki Konzulens és Tervező Kft. (1143 Budapest, Zászlós u. 18.)
5. PanelSiker Tanácsadó és Szolgáltató Kft. (1137 Budapest, Újpesti rakpart 7. I. em. 6.)
6. ÉMI Építésügyi Minőségellenőrző Innovációs Nonprofit Kft. (1113 Budapest, Diószegi út 37.)
7. Deloitte Üzletviteli és Vezetési Tanácsadó Zrt. (1068 Budapest, Dózsa György út 84/C.)
8. Irattár