

D.199/19/2021. számú határozat

A határozattal érintett tárgyak: A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 69. § (13) bekezdése szerinti információkérés során nem végezte el teljeskörűen az ajánlat bírálatát, mellyel megsértette a Kbt. 69. § (1) bekezdését és a Kbt. 69. § (2) bekezdés második mondatát.

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

Az ajánlatkérő (egyetem) a 2020. október 6-án feladott ajánlati felhívással a Kbt. Második Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított « Klinikai épület felújítás tervezése » szolgáltatás megrendelés tárgyában.

A felhívásban az ajánlatkérő egyebek mellett meghatározta a közbeszerzés tárgyát, az értékelési szempontokat.

Az ajánlatkérő a felhívásban a műszaki, illetve szakmai alkalmasság körében egyebek mellett a következő előírásokat tette:

„Előzetes igazolás:

A Kbt. 67. § (1) bekezdésében foglaltak alapján AT ajánlatában köteles az alkalmassági követelményeknek való megfelelés teljesülése tekintetében az egységes európai közbeszerzési dokumentumba (EEKD) foglalt nyilatkozatát benyújtani.

Utólagos igazolás:

Az alábbiakban előírt igazolásokat kizárólag az AK Kbt. 69. § (4)-(7) bekezdései szerinti felhívására szükséges benyújtani a felszólított AT-nek.

M.1. AT-nek a Kbt. 65. § (1) bek. b) pontja és a 321/2015. (X. 30.) Korm. rend. (továbbiakban: Korm. rend.) 21. § (3) bek. a) pontja alapján csatolnia kell a jelen felhívás (AF) feladásának napját megelőző 36 hónapban az előírásoknak és a szerződésnek megfelelően teljesített (ahol a teljesítés kezdő időpontja legfeljebb a jelen AF feladását megelőző 72 hónapra és befejező időpontja, azaz a teljesítésigazolás kiállításának időpontja az AF feladását megelőző 36 hónapon belüli időpontra esik) a 321/2015. (X. 30.) Korm. rend. 22. § (1) bek. a) vagy b) pontja szerint referenciaigazolást/nyilatkozatot.”

Meghatározta az igazolás/nyilatkozat tartalmát.

Más gazdasági szereplővel történt közös teljesítés esetén ezen adatokat a referencia igazolásnak/nyilatko-

zatnak oly módon kell tartalmaznia, hogy abból az alkalmassági minimum-követelményeknek való megfelelés egyértelműen megállapítható legyen.

Az alkalmasság minimumkövetelménye:

M.1. Az ajánlattevő alkalmatlan a szerződés teljesítésére, ha nem rendelkezik a felhívás jelen feladásától visszafelé számított 36 hónapban befejezett, de legfeljebb 72 hónapon belül megkezdett, egészségügyi létesítmény tervezési feladatainak ellátására vonatkozó, az előírásoknak és a szerződésnek megfelelően teljesített nettó összesen 7 172 m² alapterületű referencia munkával, amely meglévő épület felújításának és/vagy átépítésének és/vagy bővítésének engedélyezési és kivitelezési terveinek elkészítésére vonatkozik. Az előírt referencia követelménynek ajánlattevő legfeljebb 3 db szerződésből felelhet meg.

„Egészségügyi intézmény, létesítmény alatt AK az egészségügyről szóló 1997. évi CLIV. törvény 3. § g) pontjában foglaltakat érti.”

Az ajánlattételi határidőre öt ajánlat került benyújtásra, ajánlatot tettek a jelen ismertetés szerint P Kft. és T Kft., mint közös ajánlattevők (a továbbiakban együtt: egyéb érdekelt), valamint a kérelmező is.

Az ajánlatkérő a Kbt. 69. § (6) bekezdése szerint az alkalmassági követelményeknek való megfelelés és a kizáró okok fenn nem állásának igazolására hívta fel a kérelmezőt, és az egyéb érdekeltet.

Az egyéb érdekelt által benyújtott iratanyagban („IGAZOLAS.pdf” fájl) található a jelen ismertetés szerint P Egyetem szerződést kötő másik fél által a T Kft. részére kiállított referenciaigazolás, mely szerint a „szerződés tárgya: meghatározott Klinikai gyermek-sürgősségi ellátás korszerűsítése projekt keretében vázlat-, engedélyezési és kiviteli tervek készítése során felelős generáltervezői feladatok ellátása, helyszín, nettó tervezési szintterület: 2854,72 m², teljesítés ideje rögzítésre került.

Az igazolások között becsatolásra került a jelen ismertetés szerint B Kórház, mint szerződést kötő másik fél aláírásra jogosult képviselője által a P Kft. részére kiállított referenciaigazolás, mely szerint a projekt megnevezése: B Kórház sürgősségi, baleseti ellátás fejlesztése generál (statikai, építészeti, épületgépészeti, épületvillamossági, orvostechnológiai) tervezési feladatok ellátása. A szerződés kezdő és befejező időpontja,

a tervezéssel érintett épület rész nettó hasznos alapterülete: 2552,89 m² meghatározásra került.

Az „IGAZOLAS.pdf” fájl egy szürkeárnyalatos elektronikus másolat, a fájl metaadatai szerint 2021. 01. 13-án 13:03:08-kor lett létrehozva és utoljára módosítva, a fájl létrehozója jelölésre került.

Az ajánlatkérő megküldte az ajánlattevők részére az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezt, mely szerint a kérelmező és az egyéb érdekelt is érvényes ajánlatot tett. Az ajánlatkérő nyertes ajánlattevőként az egyéb érdekeltet nevezte meg.

A kérelmező előzetes vitarendezési kérelmet terjesztett elő, melyet követően az ajánlatkérő hiánypótlásra szólította fel az egyéb érdekeltet a kapacitást biztosító szervezettel kötött előszerződéssel kapcsolatban, melyet az egyéb érdekelt határidőben teljesített.

Az ajánlatkérő a Kbt. 69. § (13) bekezdésére hivatkozva megkereste a két referenciát adó intézményt is.

A B Kórház válasza szerint „az elkészült kiviteli tervek alapján a tervezési szolgáltatás mindösszesen nettó 2.553,82 m²-t érintett”.

A P Egyetem válasza szerint a „Nettó tervezési terület 2.860 nm”.

Az ajánlatkérő teljes egészében elutasította a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmét.

A jogorvoslati kérelem

A kérelmező szerint az egyéb érdekelt ajánlatának érvényessé és nyertessé nyilvánításával, illetve az érvénytelenítés elmulasztásával az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdését, valamint a Kbt. 73. § (1) bekezdés d) és e) pontját.

Az ajánlatkérő észrevétele

Az ajánlatkérő a kérelem elutasítását kérte annak megalapozatlanságára hivatkozva.

Az egyéb érdekelt észrevétele

A kérelem elutasítását kérte alaptalanság miatt.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelemnek részben helyt adott, és megállapította, hogy az ajánlatkérő a 2. kérelmi elem tekintetében megsértette a Kbt. 69. § (1) bekezdését és a Kbt. 69. § (2) bekezdés második

mondatában foglaltakat, ezért az ajánlatkérő eljárást lezáró, és azt követően hozott valamennyi döntését megsemmisítette.

A Döntőbizottság az 1. és 3. kérelmi elemet elutasította.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 1.000.000.- Ft bírságot szabott ki.

A határozat indokolása a következőket rögzítette:

Az ajánlatkérő a tárgyi közbeszerzési eljárását 2020. október 6-án indította, így jelen jogorvoslati eljárásban az e napon hatályos jogszabályi rendelkezéseket kell alkalmazni.

A Döntőbizottság a Kbt. 3. § 16. pontja és az Ákr. 38. §-a szerint a kérelmező jogorvoslati kérelmét megvizsgálva megállapította, hogy a kérelmező 1. kérelmi elemnek nevezve, azaz egy kérelmi elemként adta elő valamennyi kifogását, azonban a sérelmezett ajánlatkérői döntések és mulasztások, illetve a megjelölt jogszabályi rendelkezések alapján megállapítható volt, hogy a kérelmező két különböző referenciaigazolás előírásokhoz viszonyított tartalmát támadta, melyek közül az egyik tekintetében a dokumentum érvényességét, hitelességét is kifogásolta. Mindezek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a jogorvoslati kérelem három kérelmi elemet tartalmazott.

A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem 1-2. kérelmi elemét a köztük fennálló szoros összefüggés miatt együttesen bírálta el.

A Kbt. szabályozási rendszerében a jogalkotó az alapvető fontosságú rendelkezések körében határozta meg, hogy az ajánlatkérőnek a közbeszerzési dokumentumokban kell meghatároznia az ajánlatadás feltételeit.

Az ajánlatkérő joga és kötelezettsége, hogy az alkalmassági – köztük a műszaki és szakmai – követelményeket, illetve ezek igazolási módját a Kbt.-ben, illetve a Korm. rendeletben rögzített szabályoknak megfelelően írja elő.

Az ajánlatkérőnek meg kell győződnie az ajánlattevők alkalmasságáról, ennek érdekében az ajánlatkérő feladata, egyben törvény által előírt kötelezettsége, hogy valamennyi általa előírt igazolási módhoz alkalmasságot kizáró feltételt rendeljen.

Az alkalmassági követelményeknek való megfelelésre vonatkozó bírálat, vagyis az alkalmasság igazolása két lépcsőben történik. Előzetesen az ajánlatkérő által

kötelezően az ajánlattevők rendelkezésére bocsátandó, és az ajánlattevők által kötelezően alkalmazandó Egységes Európai Közbeszerzési Dokumentum (EEKD) kitöltésével, illetve annak ajánlatkérő részéről történő ellenőrzésével történik az alkalmasság igazolása. Ezt követi az erre a Kbt. 69. § (4) bekezdése alapján felkért ajánlattevő (adott esetben ajánlattevők) részéről az alkalmasságra vonatkozó – az e körben kibocsátott felhívásban előírt – igazolások benyújtása.

Az ajánlattevőknek az érvényes ajánlattételük érdekében úgy kell benyújtaniuk ajánlataikat, hogy valamennyi ajánlatkérői előírást teljesítsenek. Az ajánlatkérőt pedig az ajánlatok bírálata során az a kötelezettség terheli, hogy az általa előre meghatározott feltételek szerint vizsgálja meg a benyújtott ajánlatokat, azok érvényessége szempontjából.

A Kbt. eljárásrendi szabályai kógensek a tekintetben, hogy az ajánlatkérőnek az ajánlatok érvényessége körében mit és hogyan kell vizsgálnia, és valamennyi vizsgálathoz konkrét jogszabályi rendelkezéseket, konkrét szabályokat határoz meg.

A jogalkotó széles körben biztosította a hiánypótlás és a felvilágosítás-kérés lehetőségét annak érdekében, hogy minél több ajánlat érvényesként vehessen részt az ajánlattevők szerződés elnyerésére irányuló versenyében.

A törvény a hiánypótlás és a felvilágosítás-kérés jogintézményét – figyelemmel az érvényes ajánlattétel elősegítésére, illetve az érvényesség/érvénytelenség tekintetében hozandó megalapozott döntésre irányuló cél azonosságára – egységesen kezeli. E cél elérése érdekében a törvény mindkét intézmény alkalmazását kötelezővé teszi, ha az ajánlatkérő az ajánlat vagy részvételi jelentkezés elbírálása során a vizsgált dokumentumban valamilyen hiányt, hiányosságot vagy hibát, illetve nem egyértelmű kijelentést észlel. Ezen vizsgálati elvek érvényesülnek a bírálat Kbt. 80. § (4) bekezdése szerinti újra nyitása során is.

A Kbt. a bírálat során – a meggyőződési kötelezettség teljesítése érdekében – azt is lehetővé teszi az ajánlatkérő részére, hogy valamely, az ajánlatban benyújtott igazolás, nyilatkozat tartalmával kapcsolatban felmerült kétely tisztázása érdekében egyebek mellett más gazdasági szereplőt megkeressen, és attól információt kérjen.

A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő által a felhívás III.1.3) M.1. pontjában a műszaki, illetve szakmai alkalmasság körében meghatározott referenciakövetelmény azt a feltételt tartalmazta, hogy akkor alkalmas az ajánlattevő a szerződés teljesítésére, ha rendelkezik egészségügyi létesítmény tervezési feladatok ellátására vonatkozó nettó összesen 7.172 m² alapterületű referenciamunkával. E pontban az is rögzítésre került, hogy a követelménynek az ajánlattevő legfeljebb három szerződéssel felelhet meg.

Az ajánlatkérő azt is előírta, hogy az ajánlattevő alkalmasságát e körben – a szerződést kötő másik fél személyétől, ajánlatkérőnek minősülésétől függően – referenciaigazolással vagy referencianyilatkozattal kell igazolni.

Az ajánlatkérő az ajánlatok bírálata során az egyéb érdekeltet is felhívta a Kbt. 69. § (4) bekezdése szerinti – az M.1. alkalmassági követelményre is vonatkozó – igazolások benyújtására.

Az egyéb érdekelt az M.1. alkalmassági követelménynek való megfelelést három szerződéssel kívánta igazolni.

Az ajánlatkérő az eljárást lezáró összegezésben az egyéb érdekelt ajánlatát érvényessé, az egyéb érdekeltet pedig az eljárás nyertesévé nyilvánította. A kérelmező ezen döntéssel szemben előterjesztett vitarendezési kérelme alapján az ajánlatkérő a Kbt. 69. § (13) bekezdése alapján két referenciát adó intézménytől tájékoztatást kért az M.1. alkalmassági követelmény tekintetében figyelembe vehető, tervezéssel érintett nettó alapterület nagyságáról.

A B Kórház tájékoztatása egyebek mellett tartalmazta, hogy „az elkészült kiviteli tervek alapján a tervezési szolgáltatás mindösszesen nettó 2.553,82 m²-t érintett”.

A P Egyetem a megkeresésre adott válaszában rögzítette, hogy a nettó tervezési terület 2.860 m².

A Döntőbizottság a fentiekre vonatkozóan rögzítette, hogy – az ajánlatkérő az egyéb érdekelt által is hivatkozottan – a Kbt. szabályozási rendszerében, ezen belül a bírálat során is elsősorban a nyilatkozási elv érvényesül. Amennyiben a benyújtott dokumentum, jelen esetben referenciaigazolás tartalma nem elegendő az alkalmassági követelménynek való megfelelés eldöntéséhez, az ajánlatkérő – amennyiben annak törvényi

feltételei fennállnak – alkalmazhatja a hiánypótlás/felvilágosítás jogintézményét, illetve valamely tény, adat, nyilatkozat ellenőrzése céljából a Kbt. 69. § (13) bekezdése alapján tájékoztatást kérhet az érintett szervezettől, személytől.

Az utóbbi jogintézmény alkalmazására jellemzően akkor kerülhet sor, ha az ajánlatkérőben kétely merül fel valamely ténnyel, adattal kapcsolatban.

A Döntőbizottság az 1. kérelmi elem tekintetében rögzítette, hogy a tervezési szolgáltatásra kiírt közbeszerzési eljárásban a tervezéssel érintett területek hangsúlyozottan becsült méretek, hiszen a tervezési feladatot képezték a vázlattervek, azaz tervjavaslatok elkészítése is, ennél fogva ez önmagában okirati bizonyítéknak nem tekinthető a teljesített szolgáltatással kapcsolatban.

Míndezeket figyelembe véve a Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező által hivatkozott, a szerződés alapjául szolgáló közbeszerzési eljárás eredmény-tájékoztatójában szereplő, tervezési területre vonatkozó 1.765,674 m²-es adat nem volt alkalmas a referenciaigazolásban lévő 2.552,89 m² területnagyság megdöntésére, mivel a megkeresésre adott tájékoztatásában a B Kórház az elkészült kiviteli tervekre való hivatkozással egyértelműen igazolta az utóbbi adat hitelességét.

A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő jogszerűen alapította döntését a fenti válaszra, és fogadta el a referenciakövetelmény – részbeni – igazolásaként a referenciaigazolásban rögzített adatot, ezért az 1. kérelmi elemet, mint alaptalan elutasította.

A 2. kérelmi elem kapcsán a Döntőbizottság a fentiekkel egyezően rámutatott, hogy tervezési szolgáltatásra kiírt közbeszerzési eljárásban a tervezéssel érintett területek hangsúlyozottan becsült méretek, hiszen a tervezési feladatot képezték a vázlattervek, azaz tervjavaslatok elkészítése is, ennél fogva ez önmagában okirati bizonyítéknak nem tekinthető a teljesített szolgáltatással kapcsolatban.

Az a kérelmezői kifogás, hogy az új építés nem vehető figyelembe referenciaként, szintén alaptalan, mert a becsatolt tervekben jól láthatóan az új építés nem önálló új épületet jelent, hanem a meglévő épület bővítését, ami pedig a felhívás III.1.3) M.1. pontjában kifejezetten szerepel az elfogadható referenciák között.

A Döntőbizottság megállapította továbbá, hogy a P Egyetem által kiállított referenciaigazolásban szereplő 2.854,72 m² tervezési területnagysággal nem egyezik meg, annál kisebb a kérelmező előzetes vitarendezési kérelméhez szintén csatolt tervekben lévő összesen 2.707 m²-es adat. Ezen ellentmondást nem oldotta fel a P Egyetem ajánlatkérői megkeresésre adott azon tájékoztatása, hogy a nettó tervezési terület 2.860 m², mivel a válasz egyáltalán nem tért ki a referenciaigazolás alapjául szolgáló tervezési szerződés alapján teljesített, összesített tervezési területnagyságra.

A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő ezen referenciaigazolás tekintetében is jogszerűen élt a Kbt. 69. § (13) bekezdése szerinti információkérés lehetőségével, de a P Egyetem válasza nem volt elegendő a kérelmező által az előzetes vitarendezési kérelmében előadott, tényadatokkal alátámasztott kételyek eloszlatására.

Az ajánlatkérő ezáltal nem végezte el teljeskörűen az egyéb érdekelt ajánlatának bírálatát, és csak további bírálati cselekménnyel, a Kbt. 69. § (2) bekezdés második mondatában előírt, a Kbt. 71. §-ának megfelelő alkalmazásával tud meggyőződésen alapuló, megalapozott döntést hozni az ajánlat érvényessége/érvénytelensége, azaz az egyéb érdekelt alkalmassága tekintetében.

A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő a 2. kérelmi elem vonatkozásában megsértette a Kbt. 69. § (1) bekezdését és a Kbt. 69. § (2) bekezdés második mondatában foglaltakat.

A 3. kérelmi elem vizsgálata körében a Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező bélyegzőlenyomat hiányára vonatkozó kifogása kapcsán a rendelkezésére bocsátott iratok – jelen esetben az EKR-ben fellelhető referenciaigazolás – alátámasztják, hogy a B Kórház által kiállított referenciaigazolás az aláírás alatt tartalmazza az intézmény bélyegzőlenyomatát.

A Döntőbizottság az aláírás tekintetében megállapította, hogy az egyéb érdekelt által a Kbt. 69. § (6) bekezdése szerinti igazolásként benyújtott 11 oldalas dokumentum egy multifunkciós fénymásoló készülékkel került egy menetben beszkenyelésre, szürkeárnyalatos beállítással, azaz a Kbt. 41/A. § (1) bekezdésének megfelelően, a papíralapú dokumentum egyszerű elektronikus másolatként. Amennyiben az

aláírás képként került volna ráillesztésre, az csakis a szkennelés előtt történhetett volna, azt viszont a dokumentum szkennelés utáni állapotából megállapítani már nem lehet. Amikor egy elektronikus dokumentumra aláírást képként illesztnek, akkor az a pdf olvasó programban külön kijelölhető (legtöbbször még a kép fájl helyét is megmutatja a készítője számítógépén). Jelen esetben ilyen eljárás nem észlelhető, az aláírás a környezetében lévő szöveghez és grafikai elemekhez hasonlóan egy pixeles (képpontokból felépülő) grafikai elem, ami nem különül el a környezetétől.

A kérdéses „IGAZOLAS.pdf” fájl egy szürkeárnyalatos

elektronikus másolat, a fájl metaadatai szerint 2021. 01. 13-án 13:03:08-kor lett létrehozva és utoljára módosítva, a fájl létrehozója jelölésre került.

A fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a B Kórház referenciaigazolása mind a bélyegzőlenyomat, mind az aláírás tekintetében jogszerűen kiállítottnak minősül, mellyel az egyéb érdekelt megfelelően igazolta az M.1. alkalmassági követelményben előírt – a dokumentumban szereplő tervezési részterületre vonatkozó – alkalmasságát, ezért a 3. kérelmi elemet, mint alaptalant elutasította.