

JOGORVOSLATI AKTUALITÁSOK

Dr. Horváth Éva, közbeszerzési biztos, Közbeszerzési Hatóság
DOI: 10.37371/KEP.2022.4.2

A Közbeszerzési Értesítő Plusz jelen számában ismertett Döntőbizottsági határozat az ajánlatkérő tájékoztatási kötelezettségével, az aránytalanul alacsony ellenszolgáltatással, az ajánlatkérő indokoláskérési kötelezettségének terjedelmével foglalkozik.

E határozat bírósági felülvizsgálata során hozott bírósági ítélet olyan fontos kérdésekre is kitér, mint a Döntőbizottság hatásköre a releváns jogszabályi rendelkezéseken alapuló megállapítások megtételére, továbbá az üzleti titok védelme mellett az ajánlatkérő tájékoztatási kötelezettsége az ajánlattevő és az eljárás további résztvevői számára az ajánlat érvénytelenségének indokáról, és a jogsértés jogkövetkezményeként alkalmazott bírság mérlegelési szempontjai.

D.18/21/2021. számú határozat

A jogorvoslati ügygel érintett tárgyak: A Kbt. 79. § (1) bekezdése alapján az ajánlatkérőnek kötelessége lett volna részletes indokolással tájékoztatni a kérelmezőt az ajánlatának érvénytelenné nyilvánításáról. Az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 69. § (2) bekezdését, mivel anélkül döntött a kérelmező ajánlatának aránytalanul alacsony ellenszolgáltatás miatti érvénytelenítéséről, hogy meggyőződött volna az érvénytelenítés jogalapjának fennállásáról.

Tényállás

Az ajánlatkérő (közszolgáltató) a Kbt. 112. § (1) bekezdésének b) pontja alapján nyílt közbeszerzési eljárást indított élőerős őrzés és portaszolgálati feladatok ellátása szolgáltatás megrendelés tárgyában.

Az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívásban a részajánlat tételére nem adott lehetőséget.

Az ajánlatkérő a felhívásban ismertette a közbeszerzés tárgyát.

A felhívás szerint az értékelési szempontok:

„Minőségi szempont – Az M/2 pontban bemutatott szakmai vezető őrzés-védelmi területenszerzett szakmai többlettapasztalata (min.0-24 hónap) Súlyszám: 15

Költség szempont –

Ár szempont – Megnevezés: Nettó ajánlati ár (HUF/fő/óra) / Súlyszám: 85”

Az ajánlatkérő a felhívásban közölte, hogy a szerződés nem kapcsolatos Európai Unió alapokból finanszírozott programmal.

Az ajánlatkérő a felhívás III.1.3) M2. pontjában a műszaki, illetve szakmai alkalmasság alábbi minimumkövetelményét adta meg:

„Alkalmatlan az ajánlattevő, ha nem rendelkezik legalább 1 fő, az őrzés-védelmi szolgáltatás koordinálásáért és felügyeletéért felelős vezető beosztású szakemberrel, aki felsőfokú rendvédelmi vagy katonai végzettséggel vagy felsőfokú biztonságszervezői (OKJ száma: 52 861 01) vagy a 22/2006. (IV.25.) BM rendelet 10/A. § (1)-(5) bekezdéseiben foglalt közép-, vagy felsőfokú végzettséggel és/vagy képzettséggel, illetve ezekkel egyenértékű végzettséggel és/vagy képzettséggel, valamint őrzés-védelmi tevékenység terén szerzett minimum 24 hónap szakmai gyakorlattal.”

Az ajánlatkérő a felhívás III.1.3) M3. pontjában a műszaki, illetve szakmai alkalmasság alábbi minimumkövetelményét adta meg:

„Alkalmatlan az ajánlattevő, ha nem rendelkezik legalább 3 fő teljesítésbe bevont szakemberrel, akik rendelkeznek legalább 36 hónap állami objektumban szerzett vagyoni szakmai gyakorlattal és az alábbi képzettségek, vagy azzal egyenértékű képesítések valamelyikével:

- személy-és vagyonőr (OKJ 32 861 01)

- biztonságszervező (OKJ 52 861 01)

A bemutatott szakemberek rendelkezzenek alapvető számítógép-kezelői ismeretekkel, valamint kamerás megfigyelő rendszer és kártyás beléptető rendszer kezelésében való jártassággal.”

Az ajánlatkérő a felhívásban egyebek mellett rögzítette az alábbi előírást:

„Ajánlatkérő a Kbt. 114/A. §-a alapján előírja, hogy ajánlattevők az igazolásokat ajánlatukban nyújtsák be. Ajánlatkérő alkalmazza a Kbt. 81. § (4)-(5) bekezdését.”

Az ajánlattételi határidőre 12 ajánlat érkezett, köztük a kérelmező nyújtotta be az ajánlatát.

A kérelmező az ár értékelési szempontra 1.480.- Ft/fő/óra ajánlatot tett.

A kérelmező az ajánlatában azt a nyilatkozatot közölte a Kbt. 66. § (6) bekezdésének a) pontja alapján az ajánlata részeként, hogy a közbeszerzés tárgyának azon része, amellyel összefüggésben alvállalkozót kíván igénybe venni: őrzés és portaszolgálat. A kérelmező a Kbt. 66. § (6) bekezdésének b) pontja alapján nem jelölt meg e részek tekintetében igénybe venni kívánt és az ajánlat vagy a részvételi jelentkezés benyújtásakor már ismert alvállalkozókat.

A kérelmező az ajánlata részeként négy szakembert mutatott be az eljárást megindító felhívás III.1.3) M2. és M3. pontjai szerinti műszaki, illetve szakmai alkalmassági minimumkövetelmények igazolására.

Az ajánlatkérő árandokolást kért – többek között – a kérelmezőtől a Kbt. 72. §-a alapján az alábbiak körében:

„A közbeszerzési dokumentáció szerint:

„Az ajánlatkérő a Kbt. 72. § (1) bekezdése szerinti indokolás kérése keretében köteles arra vonatkozóan is tájékoztatást kérni, hogy az aránytalanul alacsony árat benyújtó ajánlattevő ajánlatában milyen összegű rezsioradíjjal számolt, és a rezsioradíj kiszámításakor egyes költségeket milyen összeggel és módon vett figyelembe.

Ajánlatkérő a Kbt. 72. § (1)-(6) bekezdéseiben foglaltakat alkalmazza abban az esetben is, ha az ajánlatnak valamely egyéb eleme tartalmaz teljesíthetetlennek ítélt kötelezettségvállalást; ebben az esetben az ajánlatkérő érvénytelennek nyilvánítja az ajánlatot, ha a közölt információk nem indokolják megfelelően, hogy az adott kötelezettségvállalás teljesíthető.”

Kérjük az ajánlati árat megalapozó adatokat rendelkezésre bocsátani, ide értve az ajánlati ár megalapozottságára vonatkozó minden adatot, tény, kalkulációt, különösen a munkavállalónak fizetendő munkabért, különös tekintettel a garantált bérminimum összegére, részletezve a munkabérre eső közterheket tételesen.

Árandokolásában részletesen térjen ki a bérköltségen felüli, a tevékenységgel járó valamennyi állandó és változó költség elemre.

Ezen felül kérünk feltüntetni minden olyan árat befolyásoló tényezőt, körülményt, melyeket az ár megállapításánál az ajánlattevő figyelembe vett!

Az indoklás során kérjük, legyenek tekintettel a Kbt. 72. § (4) bekezdésében foglaltakra.”

A kérelmező benyújtotta táblázatos mellékletekkel ellátott árandokolását, amelynek egészét üzleti titokká nyilvánította. A kérelmező az árandokolásában kizárólag a munkavállalóra vonatkozóan mutatta be és indokolta a költségeket. A kérelmező az árandokolásában két adatot határozott meg az alvállalkozóra vonatkozó költségekre nézve a táblázatos melléklet „Nyereség alvállalkozóval együtt összesen” és „Alvállalkozó nyeresége” elnevezésű tételsoraiban, indokolást viszont nem fűzött hozzájuk. A kérelmező nyilatkozott, hogy a munkavállalói 50%-a öregségi nyugdíjas lenne, továbbá a munka törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvény (a továbbiakban: Mt.) 145. § (1) bekezdése alapján megállapodna az összes munkavállalóval arról, hogy az alpbérük az Mt. 140-142. §-a szerinti bérpótlékokat is magában foglalja.

Az ajánlatkérő megküldte az ajánlattevők részére az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezt, amely szerint az eljárást eredményesnek nyilvánította.

Az összegezés szerint a nyertes ajánlatot tevő a jelen ismertetés szerint T Kft. lett.

Az összegezés szerint érvénytelen ajánlatot nyújtott be a kérelmező. Az érvénytelenítés indoka az alábbi volt:

„Ajánlattevő a Kbt. 66. § (6) bekezdés a) és b) pontja vonatkozásában tett nyilatkozata alapján alvállalkozót vesz igénybe az alábbi szolgáltatásokhoz: őrzés és portaszolgálat.

Az ajánlattételi felhívás III.1.3 Műszaki illetve szakmai alkalmasság pontjában foglaltak alapján:

„Ajánlatkérő a Kbt. 65. § (10) bekezdés rendelkezései alapján kizárja annak lehetőségét, hogy ajánlattevő az M/2. és az M/3. pontokban meghatározott alkalmassági követelménynek való megfelelés érdekében más szervezet kapacitására támaszkodjon, egyebekben a Kbt. 65. § (9) bekezdésében foglaltak alkalmazása mellett a Kbt. 65. § (7) bekezdése alkalmazandó.”

A fentiekre tekintettel ajánlattevő ajánlata a Kbt. 73. § (1) bekezdésének e) pontja alapján érvénytelen, mely szerint az ajánlat egyéb módon nem felel meg az eljárást megindító felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályban meghatározott feltételeknek foglaltaknak.”

A kérelmező előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be az ajánlatkérőhöz, amelyben részben az összegezésben foglalt érvénytelenítést kifogásolta.

Az ajánlatkérő a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmére adott válaszában – többek között – kifejezte, hogy a kérelmező ajánlatát az alvállalkozó bevonása miatt jogellenesen nyilvánította érvénytelennek.

Az ajánlatkérő megküldte az ajánlattevők részére az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezés módosítását, változatlanul hagyva a nyertes személyét.

Az összegezés szerint a kérelmező ajánlata továbbra is érvénytelen, viszont az érvénytelenítés indoka az alábbira változott:

„Ajánlatkérő a Kbt. 72. § alapján az ajánlati ár indoklásra hívta fel az ajánlattevőket. A beérkezett árindoklások vizsgálatára az ajánlatkérő külső igazságügyi könyvszakértőt vont be. A külső igazságügyi könyvszakértő értékelése alapján a benyújtott árindoklást az ajánlatkérő nem találta megfelelőnek.

A fentiekre tekintettel az ajánlattevő ajánlata a Kbt. 73. § (2) pontja alapján érvénytelen, mely szerint az (1) bekezdésben foglaltakon túl az ajánlat érvénytelen, ha aránytalanul alacsony ellenszolgáltatást vagy más teljesíthetetlen feltételt tartalmaz.”

Az ajánlatkérő az összegezés VI.1.4) pontját nem töltötte ki.

A jogorvoslati kérelem

A kérelmező jogorvoslati kérelmének első kérelmi elemében kifejtette, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 69. § (1) és (2) bekezdését, mert nem megfelelően bírálta el az ajánlatát.

A kérelmező a jogorvoslati kérelme második kérelmi elemében előadta, hogy az ajánlatkérő megsértette egyrészt a Kbt. 73. §-át, mert jogellenesen nyilvánította az ajánlatát érvénytelennek. Az ajánlatkérő megsértette másrészt a Kbt. 79. § (1) bekezdését, mert nem adta meg az ajánlat érvénytelenségének valós és részletes indokát.

Az ajánlatkérő észrevétele

Az ajánlatkérő kérte az alaptalan jogorvoslati kérelem elutasítását.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

A Döntőbizottság a határozatában az első kérelmi elem tekintetében megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 79. § (1) bekezdését.

A Döntőbizottság megállapította a második kérelmi elem tekintetében, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 69. § (2) bekezdése második mondatának utolsó fordulatát.

A Döntőbizottság az eljárást lezáró döntést megsemmisítette.

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

A határozat indokolása a következőket tartalmazta:

A Döntőbizottságnak abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő megfelelően végezte-e el a kérelmező ajánlatának a bírálását, valamint ennek részeként jogszerűen és kellően részletes indokolással nyilvánította-e az ajánlatát érvénytelenné.

A Döntőbizottságnak e kérdések eldöntéséhez először a Kbt. 3. § 16. pontja szerint azt kellett megvizsgálania, hogy a jogorvoslati kérelem mely kérelmi elemekből áll.

A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező által megjelölt mindkét kérelmi elem arra irányult, hogy az ajánlatkérő nem megfelelően végezte el a kérelmező ajánlatának a bírálását. Azonban a Kbt. 3. § 16. pontja alapján e kifogásolt bírálati eljárásból két jogsértőnek vélt ajánlatkérői döntést lehet elkülöníteni. Egyrészt azt, hogy az ajánlatkérő nem kellően részletes és világos indokolással nyilvánította a kérelmezői ajánlatot érvénytelenné. A Döntőbizottság ezt tekintette az első kérelmi elemnek. Másrészt azt, hogy az ajánlatkérő jogsértően nyilvánította a Kbt. 73. § (2) bekezdése alapján a kérelmezői ajánlatot érvénytelenné, mivel a kérelmező ajánlati ára az árindokolás alapján megalapozott, és ha erről az ajánlatkérő nem tudott meggyőződni, akkor kiegészítő indokolást kellett volna kérnie. A Döntőbizottság ezt tekintette a második kérelmi elemnek. Ez alapján a kérelmező által második kérelmi elemként meghatározott kérelemrész második fele az első kérelmi elem, a kérelmező által első kérelmi elemként meghatározott kérelemrész és a kérelmező

által második kérelmi elemként meghatározott kérelemrész első fele pedig a második kérelmi elem.

A Döntőbizottságnak az első kérelmi elem alapján abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő kellően részletes és világos indokolással nyilvánította-e a kérelmezői ajánlatot érvénytelenné.

A Döntőbizottság megállapította, hogy a Kbt. 79. § (1) bekezdése alapján az ajánlatkérőnek kötelessége lett volna részletes indokolással tájékoztatni a kérelmezőt az ajánlatának érvénytelenné nyilvánításáról.

A Döntőbizottság megállapította, hogy a hatályos összegezésben az ajánlatkérő annyit közölt a kérelmezővel, hogy az ajánlata érvénytelen a Kbt. 73. § (2) bekezdése alapján, és e döntése indokálul kizárólag azt határozta meg, hogy külső igazságügyi könyvszakértő értékelése alapján a benyújtott árandokolást nem találta megfelelőnek. A Döntőbizottság az ajánlatkérő e közlése alapján azt állapította meg, hogy a döntés indokának a tartalma nem felel meg a Kbt. 79. § (1) bekezdésében előírt feltételeknek, mert teljességgel hiányzik belőle annak indokolása, hogy a kérelmező ajánlata miért tartalmaz aránytalanul alacsony ellenszolgáltatást. Az indokolás helyett az ajánlatkérő kizárólag az érvénytelenítési döntés forrását jelölte meg. Ebből következően a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 79. § (1) bekezdését, mert nemhogy részletes indokolással nem tájékoztatta a kérelmezőt az ajánlatának érvénytelenné nyilvánításáról, de egyáltalán nem fűzött indokolást e döntéséhez. Ezáltal a kérelmező nem tudott olyan helyzetbe kerülni, hogy érdemben kifogásolhassa az ajánlatkérő döntését, mivel az ajánlatkérő az érvénytelenné nyilvánítás indokáról először a jogorvoslati eljárás során tájékoztatta őt. A Döntőbizottság hangsúlyozza, hogy a Kbt. 79. § (1) bekezdése szerinti tájékoztatás útján az ajánlatkérő jogszerűen tudta volna kizárólag a kérelmezővel ismertetni az érvénytelenné nyilvánítás indokát, és ezáltal nem sérült volna a kérelmező üzleti titokhoz való joga sem. Ezek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy az első kérelmi elem alapos.

A Döntőbizottság megállapította, hogy attól függetlenül, hogy az ajánlatkérő jogszerűen nem tájékoztatta a kérelmezőt az ajánlatának érvénytelenné nyilvánítása indokolásáról, maga az érvénytelenné nyilvánító döntés alkalmas joghatás kiváltására, mert egyértelmű, hogy az ajánlatkérő azért hozta meg, mert álláspontja szerint a

kérelmezői ajánlat aránytalanul alacsony ellenszolgáltatást tartalmaz. Ebből következően a Döntőbizottságnak érdemben kellett vizsgálnia a második kérelmi elemet is.

A Döntőbizottságnak a második kérelmi elem alapján abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő jogszerűen nyilvánította-e a kérelmezői ajánlatot érvénytelenné azon okból, hogy meggyőződött arról, hogy aránytalanul alacsony ellenszolgáltatást tartalmaz.

Tekintettel arra, hogy a kérelmező az árandokolása egészét üzleti titokká nyilvánította, a Döntőbizottságnak az Ákr. 27. § (2) bekezdése alapján kellett eljárnia, és ebből következően jelen döntése nem tartalmazhatta az üzleti titokká nyilvánított adatokat.

A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a Döntőbizottság kifejezett felhívására három indokát adta meg a kérelmező ajánlata érvénytelenítésének a külső igazságügyi könyvszakértő értékelése alapján. Emiatt a továbbiakban a Döntőbizottság egyenként vizsgálta meg a kérelmező ajánlata érvénytelenítése három indokának a jogszerűségét.

A kérelmező ajánlata érvénytelenítése első indokaként az ajánlatkérő rögzítette, hogy a kérelmező megsértette az Mt. 145. § (2) bekezdését, mert az alapbér egy bizonyos – üzleti titoknak nyilvánított – összegben felül nem tartalmaz pótlékot. Továbbá a kérelmező megsértette az Mt. 140. § (1) bekezdését, 141. § (1) bekezdését és 142. §-át – amelyekben a jogalkotó előírta a munkavállalóknak járó pótlékok megfizetését – valamint a kötelező legkisebb munkabér (minimálbér) és a garantált bérminimum megállapításáról szóló 367/2019. (XII. 30.) Korm. rendelet 2. § (2) bekezdését.

A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező – az ajánlatkérő által is elismerten – az árandokolása alapján az alapbért akként határozta meg, hogy az a bérpótlékot magában foglalja az Mt. 145. § (1) bekezdése szerint.

A Döntőbizottság megállapította, hogy az Mt. 145. § (1) bekezdése alapján jogszerűen lehet az Mt. 140-142. §-aiban meghatározott bérpótlékot is magában foglaló alapbért megállapítani.

A Döntőbizottság megállapította, hogy a jogalkotó az Mt. 140-142. §-aiban a bérpótlékok fajtáit határozta meg.

Mivel a kérelmező az árandokolásában kifejezetten azt határozta meg, hogy az Mt. 145. § (1) bekezdése alapján

az alapbér az Mt. 140-142. §-ai szerinti bérpótlékokat foglalja magában, ezért a Döntőbizottság megállapította, hogy e bérpótlékok nem hiányoznak az alapbérből, ezért a kérelmező emiatt nem sértette meg az Mt. 140. § (1) bekezdését, 141. § (1) bekezdését és 142. §-át.

A Döntőbizottság megállapította, hogy a jogalkotó az Mt. 145. § (2) bekezdésében egy havi átalány megállapítására adott lehetőséget a szerződő feleknek, ezért e jogszabályi rendelkezés nem tartalmaz olyan előírást, amelynek a kérelmező eljárása nem felelt volna meg.

A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező ajánlata megfelelt a 367/2019. (XII. 30.) Korm. rendelet 2. § (2) bekezdésében alapbérként megállapított garantált bérminimum összegének is.

A Döntőbizottság összességében megállapította, hogy a kérelmező jogszerűen határozta meg a bérpótlékokat az alapbérben, és ebből következően a kérelmező ajánlata érvénytelenítése első indoka jogsértő. Az ajánlatkérőnek e döntése meghozatala előtt a Kbt. 72. § (3) bekezdésének első mondata szerint kiegészítő indokolást kellett volna kérnie a kérelmezőtől, ha az árindokolás bírálata során kétségessé vált számára az, hogy az Mt. 140. § (1) bekezdésében, az Mt. 141. § (1) bekezdésében és az Mt. 142. §-ában meghatározott bérpótlék mértékeknek a kérelmező árajánlata megfelel.

A kérelmező ajánlata érvénytelenítése második indokaként az ajánlatkérő rögzítette, hogy az árindokolásban bemutatott szociális hozzájárulási adó összege alapján kiszámítható adókulcs (a bér 7,76%-a) nem éri el a 2018. évi LII. törvény 2. § (1) bekezdésében előírt 15,5%-ot, a szakképzési hozzájárulás összege alapján kiszámítható adókulcs (a bér 0,73%-a) pedig a 2011. évi CLV. törvény 4. § (2) bekezdésében előírt 15,5%-ot, ezért a kérelmező ajánlata nem felel meg e jogszabályi rendelkezéseknek, valamint 2011. évi CLV. törvény 4. § (1) bekezdésének. A kérelmező az árindokolásában előadta, hogy a munkavállalók 50%-a öregségi nyugdíjas lenne, azonban a műszaki, illetve szakmai alkalmassági minimumkövetelmény igazolásához bemutatott egyik személy sem éri el az öregségi nyugdíjkorhatárt.

A 2018. évi LII. törvény 2. § (1) bekezdése szerint az adó mértéke az adóalap 15,5 százaléka, az 1. § (4) bekezdésben foglalt esetekben a juttatások adóalapként meghatározott összegének 15,5 százaléka.

A 2011. évi CLV. törvény 4. § (2) bekezdés e szerint a szakképzési hozzájárulás mértéke a szakképzési hozzájárulás alapjának 1,5 százaléka (a továbbiakban: bruttó kötelezettség).

A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő kizárólag a kérelmező által az ajánlata részeként az eljárást megindító felhívás III.1.3) M2. és M3. pontjai szerinti műszaki, illetve szakmai alkalmassági minimumkövetelmények igazolására bemutatott négy szakember életkora alapján határozta meg az általa vélt adókulcsok értékét, és ez alapján azt, hogy ezen értékek nem érik el a jogszabályi rendelkezésekben előírt mennyiséget. Az ajánlatkérő kizárólag általa vélt, de bizonyítékokkal alá nem támasztott adatok (a szakemberek száma és az öregségi nyugdíjra való jogosultságaik) alapján hozta meg a döntését az árindokolás meg nem feleléséről. Azonban a kérelmező állítása szerint nem csak ennyi szakemberrel végeznék a szerződés teljesítését, és az ajánlatkérő nem vizsgálta meg a teljesítésben részt vevő szakemberek tényleges számát.

Fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő anélkül döntött a kérelmező ajánlatának az érvénytelenítéséről, hogy meggyőződött volna az érvénytelenítés jogalapjának fennállásáról. Az ajánlatkérőnek e döntése meghozatala előtt a Kbt. 72. § (3) bekezdésének első mondata szerint kiegészítő indokolást kellett volna kérnie a kérelmezőtől a kérdéses adatok tekintetében. Ebből következően a kérelmező ajánlata érvénytelenítése második indoka is jogsértő.

A kérelmező ajánlata érvénytelenítése harmadik indokaként az ajánlatkérő rögzítette, hogy a kérelmező az árindokolásában nem mutatta be az alvállalkozó igénybevételenek a költségét annak ellenére, hogy a kérelmező az ajánlatában akként nyilatkozott, hogy alvállalkozót kíván igénybe venni. A kérelmező kizárólag egy „Alvállalkozó nyeresége” megnevezésű tételt tüntetett fel az árindokolása táblázatos mellékletében, de annak értéke olyan csekély, hogy nyilvánvalóan nem lehet az alvállalkozó teljes díja.

A Döntőbizottság rögzítette, hogy a Kbt. 72. § (1) bekezdése alapján az ajánlatkérő akkor köteles árindokolást kérni az ajánlattevőtől, ha az ajánlat a megkötni tervezett szerződés tárgyára figyelemmel aránytalanul alacsony összeget tartalmaz az értékelési szempontként figyelembe vett ár tekintetében, azaz ha az ajánlatkérő az ár vizsgálata eredményeképpen nem tud arról

meggyőződni, hogy a szerződés az adott áron teljesíthető. Ezen esetben az ajánlatkérő olyan adatokra vonatkozóan kér alátámasztott indokolást, amelyek indokolása elemzéséből következően e meggyőződési kötelezettségének eleget tud tenni. Ezen ajánlatkérői kötelezettség teljesítés fényében kell értelmezni a Kbt. 72. § (3) bekezdésének második mondatába foglalt ajánlattevői kötelezettséget: az ajánlattevő kötelessége az ajánlati ára megalapozottságára vonatkozó minden tény, adatot, kalkulációt az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátani ahhoz, hogy megfelelő mérlegelés eredményeként az ajánlatkérő döntést hozhasson az ajánlati ár megalapozottságáról. Ezen adatcsoportba legfőképpen azon adatok és a rájuk vonatkozó indokolások tartoznak, amelyek az ajánlatkérő meggyőződési kötelezettségének a teljesítéséhez szükségesek, azaz az indokoláskérésben felsorolt adatok. A Kbt. 72. § (3) bekezdésének harmadik mondata alapján az ajánlatkérő köteles érvénytelennek nyilvánítani az ajánlatot, ha a közölt információk nem indokolják megfelelően, hogy a szerződés az adott áron teljesíthető, azaz ha az ajánlattevő nem bocsátotta az ajánlatkérő rendelkezésére mindazon adatokat és a rájuk vonatkozó indokolásokat, amelyeket az ajánlatkérő az indokoláskérésben felsorolt, és amelyek az ajánlatkérő azon meggyőződési kötelezettségének a teljesítéséhez szükségesek, hogy a szerződés az adott áron teljesíthető.

Az előbbi megállapítások alapján a Döntőbizottság azt vizsgálta meg, hogy az ajánlatkérő a kérelmező ajánlata érvénytelenítése harmadik indoka alapjául meghatározott, hiányzó adatokat előírta-e bemutatni az indokoláskérésben.

A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő egyrészt általánosságban kért bemutatni adatokat (rezióradíj és az ajánlati ár megalapozottságára vonatkozó minden adat), másrészt a konkrétan meghatározott adatok esetében kizárólag a munkavállalóknak fizetendő munkabér költségelemeit kérte ismertetni. Ebből következően megállapítható, hogy az ajánlatkérő alvállalkozók igénybevételének a költségéről, alvállalkozói díjról nem kért indokolást a kérelmezőtől.

Fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő anélkül döntött a kérelmező ajánlatának az érvénytelenítéséről, hogy meggyőződött volna az érvénytelenítés jogalapjának fennállásáról. Az ajánlatkérőnek e döntése meghozatala előtt a Kbt. 72. § (3) bekezdésének első mondata szerint kiegészítő indokolást kellett volna kérnie a kérelmezőtől a kérdéses

adatok tekintetében. Ebből következően a kérelmező ajánlata érvénytelenítése harmadik indoka is jogsértő.

A Döntőbizottság megállapította a Kbt. 69. § (2) bekezdése második mondatának utolsó fordulata alapján, hogy az ajánlatkérő köteles a 71-72. § szerinti bírálati cselekményeket elvégezni.

A fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a kérelmező ajánlatát nem a Kbt. 72. §-ában előírtaknak megfelelően bírálta el abból a szempontból, hogy az aránytalanul alacsony ellenszolgáltatást tartalmaz-e, mert anélkül érvénytelenítette azt, hogy meggyőződött volna arról, hogy az érvénytelenítés feltételei fennálltak-e. Az ajánlatkérő ezen eljárásával megsértette a Kbt. 69. § (2) bekezdése második mondatának utolsó fordulatát.

A Döntőbizottság határozata ellen az ajánlatkérő nyújtott be keresetet a bírósághoz.

A Fővárosi Törvényszék mint elsőfokú bíróság a 2022. január 12-én kelt 103.K.703.004/2021/9. számú ítéletében a keresetet elutasította.

Az ítélet indokolása a következőket tartalmazta:

A bíróság a kereseti állítások közül először az alperesi hatáskör részleges hiányának kérdését vizsgálta, figyelemmel a Kp. 85. § (3) bekezdés a) pontjára és az Ákr. 123. § (1) bekezdés a) pontjára. Az alperes feladata a közbeszerzésekkel és a tervpályázati eljárásokkal kapcsolatos jogsértő vagy vitás ügyek miatti jogorvoslat intézése. Az alperes a hatáskörének gyakorlása, a kérelemre indult eljárásokban a jogorvoslati kérelmek, a kérelmi elemek elbírálása során azokhoz kötötten jár el, függetlenül a kérelem tartalma szerinti elbírálásának elvéhez (Ákr. 38. §) igazodó eljárásától: azaz attól, hogy a tartalom szerinti elbírálás elve alapján a jogorvoslati kérelem kérelmi elemeit azonosítja, struktúrálja és rendszerbe helyezi. Mindennek következtében lehetséges és a joggyakorlat által megerősített az, hogy e rendszerben alaposnak értékelt, előrébb elbírálandó kérelmi elemek joghatása lehet az, hogy a jogorvoslati kérelem további kérelmi elemeit nem szükséges vizsgálni, elbírálni, ha az ügy egyedi körülményei alapján ez az adekvát jogalkalmazói eljárás az alperes részéről. A jogorvoslati kérelmek érdemben elbírált része/i vonatkozásában azonban az előadott jogi érvelésre reflektálnia szükséges az alperesnek. Nem jelent hatáskörrelvonást és hatáskörön kívüli eljárást az alperes részéről e feladatának teljesítése során a releváns

jogszabályi rendelkezéseken alapuló olyan megállapítás megtevétele, amely a saját hatáskörébe tartozó, az előadott jogi érvelésnek, a jogorvoslati eljárásban részes ügyfél által helyesként állított jogértelmezésnek és jogalkalmazásnak a közbeszerzési jog szempontjából való megítélését jelenti. E hatáskörgyakorlás pedig nem is kontroll nélküli, hanem a közigazgatási perben eljáró bíróság által felügyelt, figyelemmel az érdemi jogorvoslat alkotmányos követelményére (17/2015. (VI. 5.) AB határozat [87] pont). Mindezek miatt a felperes alaptalanul állította, hogy az alperes a felperes által felhívott munkajogi és kapcsolódó szabályozás (járulék, garanciális előírások) rendelkezéseinek értelmezésével és alkalmazásával a releváns tényállás szempontjából tett megállapítása hatáskörén kívül esne, mivel hatáskörében eljárva a jogorvoslati kérelemnek az érdemben is vizsgált és vizsgálandó, az árindokolás nem megfelelőségére alapított érvénytelenítés körében tett felperesi jogállítást ítélte meg az alperes, a felperes által hivatkozott jogszabályi rendelkezések értelmezésének és az adott tényállásra való mikénti alkalmazásának, annak helyessége szempontjából. A felperes az alperes felhívására, az összegezés V.2.12) pontjában rögzített külső igazságügyi könyvszakértőnek az érvénytelenítéshez alapul vett megállapítások megjelölésére hívta fel a munkajogi szabályokat, ekként az érvénytelenítés érdemi indokolása körében tett jogállításokat a felperes, amely ilyen módon, a második kérelmi elem érdemi vizsgálata folytán vált a jogorvoslati eljárásban elbírálandó, megítélendő kérdéssé.

A bíróság ítélete szerint az első kérelmi elemre vonatkozó alperesi döntés megalapozott, a Kbt. 79. § (1) bekezdésének megsértésére vonatkozó alperesi megállapítás nem jogszabálysértő, a felperes azt alaptalanul vitatta. A bíróság nem fogadta el a felperesnek sem a jogi megkötésekre, sem a technikai feltételek hiányára vonatkozó érvelését. A Kbt. 79. § (1) és (2) bekezdésnek a jogkérdés szempontjából releváns elemeinek a jogértelmezés többféle (teleologikus és rendszertani) módszerével végzett vizsgálata eredményeként ugyanis megállapítható, hogy az ajánlatkérő részletes indokolási kötelezettsége az üzleti titok védelmének biztosításához szükséges mértékig együttesen teljesítendő az ajánlattevők megfelelő tájékoztatása és az írásbeli összegezés elkészítése vonatkozásában. A közbeszerzési eljárás alapelveinek, különösen az átláthatóság és a nyilvánosság, az egyenlő bánásmód, valamint tisztességesség követelményének jogalkalmazói teljesítése az ajánlatkérő által elvégzett értékelési folyamat adott szaka-

szában, végső soron az összegezésben speciálisan megjelenő tájékoztatási kötelezettség folyamán együttesen kell megvalósuljon. A Kbt. 79. § (1) és (2) bekezdésének kógens rendelkezései egyértelműek, az ajánlat érvénytelenné nyilvánításának részletes indokát kell adni, közbenső döntés hiányában az összegezésben foglaltan, nem csak az érintett számára. A részletes indokolási kötelezettség mikénti teljesítését természetesen befolyásolják az egyéb jogszabályi előírások, megkötések. A felperes helytállóan hivatkozott arra, hogy jogalkalmazóként a jog által védett üzleti titok óvása érdekében is el kellett járnia, és ezzel együtt kellett teljesítenie az indokolási kötelezettségét. Az e körben végzett jogalkalmazói mérlegelése eredményeként azonban helytelen eredményre jutott, a konkuráló kötelezettségek között aránytalanul korlátozta az indokolási kötelezettség teljesítését az üzleti titok védelméből fakadó kötelezettség javára, lényegében teljes előnyben részesítve ez utóbbit. Az indokolási kötelezettséget nem teljesítette, aminek eredményeként sem a kérelmező, sem az eljárás további résztvevői számára sem vált megismerhetővé a lehetséges terjedelemben a kérelmező ajánlata érvénytelenségének indoka. Helytállóan utalt arra az alperes, hogy megfelelő jogszabályi lehetősége lett volna a kérelmező tájékoztatására a Kbt. 79. § (1) bekezdésének az alkalmazásával, ugyanakkor a (2) bekezdés szerinti tartalmakat indokolatlanul korlátozta, ezzel elzárta a lehetőségét annak, hogy az érvénytelenítés indokait érdemben vitatni lehessen, hatását tekintve ezen ajánlatkérői eljárás korlátozta a kérelmező ajánlata érvénytelenítésével szembeni, érdemi jogorvoslat lehetőségét.

Megjegyezte a bíróság, hogy a törvényalkotó az Ákr.-nek az egyes törvényeknek az egyfokú járási hivatali eljárások megteremtésével összefüggő módosításáról szóló 2019. évi CXXVII. törvény (a továbbiakban: Ejht.) általi módosításával elő kívánta segíteni a közigazgatási szervek eljárásának, a hatáskörgyakorlás, különösen a döntési kötelezettség mikénti teljesítését az eljárás során zártan kezelt és védendő adatokhoz kapcsolódó eljárási kötelezettségek (védelem) teljesítésével. Különösen az Ákr. 81. § (1) bekezdéséből látható, hogy egy hatósági döntés indokolása sem mellőzheti a zártan kezelt és védett adatok mikénti értékelésére vonatkozó indokolást, mert a megismerhetetlenné tett zártan kezelt és védett adatokkal együtt kell megállapítani a tényállást, a mérlegelés és a döntés indokainak azokra is kiterjedő kifejtésével. E jogszabály módosítás során a jogalkotó már elvégzett egy jogi mérlegelést amiatt, hogy az

eljárásokban egyre gyakrabban felmerült a titokvédelem és az indokolási kötelezettség (tényállás megállapítása és jogi indokolás) ütközése, az ügyfelek egyre gyakrabban minősítenek teljes nyilatkozatokat titokvédelem hatálya alá esőként. Az Ákr. szabályozás analógia útján való alkalmazására, a teljesítés formájára példa maga az alperesi határozat, amely az üzleti titok körébe sorolható konkrét tényadatok feltárása nélkül valószínűsítette meg az érdemi indokolás kötelezettségét. Miután létezik az indokolási kötelezettség teljesítésének olyan formája, amely az üzleti titok védelme mellett is az árintokolás érdemi értékelését jelenti az érvénytelenné nyilvánítás szempontjából, nincs perdöntő jelentősége annak, hogy az EKR rendszer hogyan, milyen módon biztosít lehetőséget olyan egyedi kommunikációra, amely csak az ajánlatkérő és egy eljárásban résztvevő között maradna, védett csatornát biztosítva. A Kbt. 79. § (2) bekezdése szerinti írásbeli összegezésben megjelenítendő indokolás elégséges mértéke a rendszer alkalmassága/alkalmatlansága, mint bizonyítási indítvány szempontjából megelőző kérdés a Kbt. 79. § (1) bekezdése szerinti részletes indokoláshoz, annak az összegezéssel való összefüggéséhez képest. Emiatt a perbeli ügy egyedi tényállása mentén hipotetikus maradt a Kbt. 79. § (1) bekezdése szerinti kötelezettség és az elektronikus rendszert érintő technikai kérdések összefüggése, perdöntő jelleggel e kérdés nem bírt.

A bíróság ítélete szerint a második kérelmi elem körében kifejtetteket, a megtett megállapításokat is eredménytelenül támadta a felperes. Az indokoláskérés formális jogszerűsége, vitatásának elmaradása önmagában nem igazolja, hogy e jogintézménynek az adott tényállásra vetített alkalmazása megfelelő, célra rendelt volt, és be is töltötte funkcióját, azaz a további indokoláskérés szükségessége fel sem merült volna. Az indokoláskérés szabályozása és kialakult joggyakorlata alapján rögzíthető, hogy a kérdésfeltevés hiányából vagy nem megfelelő megfogalmazásából, hiányos voltából eredő adathiánnyal megvalósított olyan értékelés, amely utóbb nem ad választ az érvénytelenséget megalapozó okra/okokra, vagy azok egy részére, nem elfogadható és nem tekinthető jogszerűnek. A Kbt. 72. § (1) és 72. § (3) bekezdésének okszerű, a joggyakorlattal is összhangban álló értékelését adta az alperes a határozatában. Azt csak kiegészíti az a felperesi érvelés, hogy ha és amennyiben releváns egy, az ajánlati árat, annak elemeit befolyásoló ágazati szabályozás (pl. rögzített óradíj vagy költségelem, szabott hatósági ár),

akkor az egy további indoka lehet a további indokoláskérésnek, noha nem feltétlenül eredményezi annak kötelezettségét a felperesi érveléssel szemben, ha egy egyedi és indokolt ajánlat okszerű magyarázatot tartalmaz például egy rögzített óradíjtól, egy szabott ártól való eltérésre nézve, és a speciális jogszabályi előírástól eltérés vonatkozásában igazolt, hogy az például csak látszólagos. Az ügy irányadó tényállása alapján azonban helytállóan utalt az alperes a védekezésében arra, hogy az idézett indokoláskérésből, annak tartalmából nem elvárható a kérelmező (egy ajánlattevő) terhére esően annak felismerése, hogy az az alvállalkozói költségek részletesebb bemutatását célozza. Az árintokolásában ugyanis az „Alvállalkozó nyeresége” tételsor, és emiatt az azt is tartalmazó össznyereség tételsornak („Nyereség alvállalkozóval együtt összesen”) kibontását nem várhatta el a felperes „a bérköltségen felüli, a tevékenységgel járó valamennyi állandó és változó költség elem” megjelölésére vonatkozó felhívására. Annak ellenére sem, hogy a kérelmező az alvállalkozót humán erőforrásra vette volna igénybe, mivel a kérelmező okszerűen feltételezte, hogy a saját humán erőforrására vonatkozóan szükséges a kért részletezést megadnia, és az alvállalkozó igénybevételevel járó költség megjelölése egybevetően is elégséges, kibontás nélkül. A felperesnek kellett volna további indokoláskérést kiadnia, mivel e tétel vonatkozásában nem áll rendelkezésre az a szükséges tényadat, ami az általa megfogalmazott kérdésekre választ adna. Ennek hiányában az érdemi értékelés csak a hiányzó elemekre vonatkozó feltételezés mellett lehetséges, ami azonban hipotetikus teszi az ajánlatnak az árintokolással együttes értékelését az aránytalanul alacsony ellenszolgáltatás, mint az érvénytelenné nyilvánítás törvényi feltétele megítélése szempontjából. Mindez épp azt erősíti meg, hogy az alperes okszerűen rótt fel az alvállalkozói költség-elem vonatkozásában a további indokoláskérés elmaradását. A bíróság ezért mellőzte a felperesnek az igazságügyi könyvszakértő kirendelésére, illetve az alkalmazott szakértő meghallgatására vonatkozó indítványát, mert a hiányzó és szükséges tényadatok hiányában a szakértői bizonyítás idő előtti lett volna, a szakértő meghallgatása pedig nem eredményezhetett olyan magyarázatot, amely a szükséges tényadatok hiányát orvosolhatta volna.

A felperes a kifejtettek miatt megalapozatlanul állította, hogy a Kbt. 69. § (2) bekezdése második mondat utolsó fordulata ne sérült volna, mivel a Kbt. 72. §-a szerinti

ajánlatkérői kötelezettségét nem teljesítette a kérelmező ajánlatának érvénytelenítéséhez. Az összefüggésekre és a jogorvoslati kérelem második kérelmi eleme szempontjából releváns kérdésre helyesen következtetett az alperes a határozatában. A részletes bírálathoz kérdése nem csak formálisan, az elvégzett cselekmények és azok száma, megléte, ezek ellenőrzése alapján megítélhető, hanem az is vizsgálendő, hogy azok a jogi szabályozás célja szerint nyertek-e alkalmazást, betöltötték-e a törvényalkotó általi rendeltetésüket, ami pedig érdemi és nem csak formális ellenőrzéssel állapítható meg. A perbeli ügyben az indokoláskérésnek az érvénytelenítéshez elvezető ajánlatkérői vizsgálathoz, mérlegeléshez szükséges tartalmi alkalmatlansága igazolta vissza a közbeszerzési eljárásjogi jogsértést, ennél fogva épp a felperes állította iratellenesen, hogy a kérelmezői ajánlat megfelelőségének ellenőrzését – a jogi szabályozás céljának megfelelően – ténylegesen meg tudta volna valósítani.

A jogkövetkezményként alkalmazott bírságot az alperes mérlegelési jogkörében eljárva alkalmazta, illetve állapította meg annak mértékét. Az ilyen közigazgatási szankciódöntéseknek vagy döntésrészeknek a közigazgatási bírósági vizsgálati szempontjait tartalmazza a Kp. 85. § (5) bekezdése. A bírság kiszabásának kérdése

körében az alperes mérlegelte, hogy a jogsértés nem csak jogsértő érvénytelenné nyilvánításban valósult meg, hanem a felperest, mint ajánlatkérőt terhelő – közbenső döntés hiányában az összegezésben részletesen megjelenítendő – indokolási kötelezettség tényleges elmulasztásában is, amely az érdemi jogorvoslat lehetőségét elvonta a kérelmezőtől. Mindezek együttes mérlegelésével, a súlyossá minősítéssel az alperes okszerű indokát adta a bírságszankció alkalmazásának. A bírság összegének megállapítása körében végzett mérlegelés során az alperes a Kbt. 165. § (11) bekezdésében a külön nevesített szempontokat felismerte, azonosította és mérlegelésbe vonta, ezen túl az eset összes körülményei között a felperes javára vett figyelembe enyhítő körülményt. A pénzügyi érdeksérelem többszempontú mérlegelése, köztük a felperesre gyakorolt hatások és következmények az eset összes körülményének mérlegelési szempontján keresztül nyertek értékelést. A közbeszerzés tárgyának becsült értékéhez képest számított bírságmaximumtól a kiszabott bírság jelentősen elmarad, így az aránytalanság, az eltúlzott jelleg sem megállapítható.

A bíróság a kifejtettek miatt a felperes keresetét a Kp. 88. § (1) bekezdés a) pontja alapján elutasította.