



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG
1026 Budapest, Riadó u. 5.
Tel.: 06-1/882-8594
Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: D.397/17/2021

A tanács tagjai: Dr. Schaller Emil közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bankóné Nagy Helga közbeszerzési biztos, Dr. Kéri Krisztina közbeszerzési biztos

A kezdeményező: Agrárminisztérium, mint a Vidékfejlesztési Program Irányító Hatósága

A kezdeményező képviselője: (Budapest, Kossuth Lajos tér 11.)
Dr. Csendes Richárd felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó
(Budapest, Kapás u. 6-12. B.ép. 4. em.)

Az ajánlatkérő: PROVIVAX Kft.

Az ajánlatkérő képviselője: (Kisdorog, hrsz. 081/2.)
Ádámné Egri Judit felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

A kérelmezett: Anrofém Kft.
(Bonyhád, Deák Ferenc u. 31.)

A közbeszerzés tárgya, értéke: „Vállalkozási szerződés- Borászat kialakítása”, 196.163.678- Ft.

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

V É G Z É S – t.

A Döntőbizottság a jogorvoslati eljárást megszünteti.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

A végzés ellen fellebbezésnek nincs helye. A végzés elleni közigazgatási perben kereseti kérelem terjeszthető elő, a végzés kézbesítésétől számított nyolc napon belül. A kereseti kérelmet a Fővárosi Törvényszékhez kell címezni, de a Döntőbizottsághoz kell elektronikus úton benyújtani.

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő 2018. október 18-án feladott, öt gazdasági szereplőnek egyidejűleg megküldött felhívásával, a Kbt. 115. §-a szerinti közbeszerzési eljárást indított a bevezető részben meghatározott építési beruházás tárgyában. Az ajánlattételi felhívás szerint a közbeszerzési eljárás egy részből állt.

2. A felhívás és az ajánlattételi dokumentáció szerint a közbeszerzés tárgya

„Vállalkozási szerződés építőipari kivitelezési munkák elvégzésére – „Borászat termékfejlesztésének és erőforrás-hatékonyágának támogatása című, VP3-4.2.2-16 kódszámú felhívásra benyújtott 1810304511 számú projekt megvalósítása keretében – „Borászat kialakítása a Provivax Kft-nél” céljából. A nyertes ajánlattevő feladata a kivitelezés megvalósítása, a közbeszerzési dokumentumokban foglaltaknak, továbbá a hatályos jogszabályoknak, szabványoknak, megfelelően.”

3. A kivitelezés irányadó mennyiségei.

Épület: könnyűszerkezetes (acél tartószerkezetű) borászati csarnok, és az ahhoz kapcsolódó szociális blokk, irodai szakasz és raktár.

4. Elvégzendő főbb feladatok.

- Bontás (meglévő épület teljes bontása), alapozás. Az épület bontása során keletkező darált beton az építkezés során felhasználható feltöltésekre
- Szerkezet építés, épületgépészet, épületvillamossági munkák
- Befejező munkák
- Technológiai szerelések
- Napelem telepítése.

5. Végteljesítési határidő 2019. augusztus 20, mely a műszaki átadás-átvételi eljárás teljes időtartamát is magában foglalja, amelynek időtartama maximum 30 nap lehet azzal, hogy számlázni csak ennek sikeres lezárása és a használatbavételi engedély megadása iránti eljárás megindításáról szóló igazolás megrendelő részére történő átadása esetén lehetséges. Megrendelő a teljesítési időtartam tekintetében előteljesítést elfogad.

6. Minden, a műszaki leírásban azon termékek, áruk esetén, amelyek konkrét termék vagy márka megjelölést tartalmaznak, elfogadható az azzal egyenértékű termék vagy áru megajánlása is (321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 46. § (3) bek), de ezt fel kell tüntetni az ajánlatban minden esetben a konkrét termék, vagy márka megjelölésével, ellenkező esetben (megjelölés hiányában) a műszaki leírásban megjelölt konkrét termék és márka szerinti megajánlásnak tekintendő.

7. A felhívás II.1.5. pontjában a szerződés időtartama tekintetében kezdő időpont nem került rögzítésre, a teljesítés határideje 2019. augusztus 20. napja volt.

8. A felhívás II.2.7. pontjában a kezdés dátuma 2018. november 14. a teljesítés határideje 2019. augusztus 20. napja volt.

9. A felhívás IV.2.2 pontja szerint az ajánlattételi határidő 2018. október 26. 14:00 óra volt

10. Ajánlatkérő meghatározta az értékelési szempontokat, a kizáró okokat és annak igazolási módját, valamint az alkalmassági követelményeket és azok igazolási módját is. Az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumok részeként elkészítette a benyújtandó iratok jegyzékét, iratmintákat, vállalkozói szerződés tervezetét és a műszaki specifikációt, valamint az árazatlan költségvetéseket.

11. A közbeszerzési dokumentáció 3. fejezete tartalmazta a közbeszerzési műszaki leírást és árazatlan költségvetést.

12. A műszaki specifikációban a jogorvoslati eljárás szempontjából releváns adatok a borászati telephely épületének külső falszerkezetei rétegrendje az alábbiakban került rögzítésre.

Az építészeti kiviteli tervén szereplő 7. rétegrend szerint fekvő falpanel burkolat	10 cm
méretezett acél tartók	--
gipszkarton CW 75 és UW 75 profilok	7,5 cm
közötte <u>szálas hő(hang)szigetelő anyag</u>	7,5 cm
párazáró fólia	1 rtg
gipszkarton burkolat	<u>1,25 cm</u>
összesen:	<u>26,25 cm</u>

Az építészeti kiviteli tervén szereplő 8. rétegrend szerint fekvő falpanel burkolat	10 cm
méretezett acél tartók	-
összesen:	<u>10,0 cm</u>

13. A műszaki specifikációban az építész műszaki leírás 8. oldalán a III. Szerkezetek és anyagok fejezet rögzítette.

Hőszigetelések: Az oldalfalakat és mennyezetet képező szendvicspanelés fém vértézettel, Poliuretán habhőszigetelő kitöltéssel rendelkező termék. Falakon 100 és 80 mm vastagságú, vízszintesen futó paneleket alkalmaznak.

Falazatok: Az épület szendvicspanel falai biztosítják a térelhatárolást, az épületen belüli térelválasztó falak vegyesen szendvicspanel és gipszkarton rendszerek. Egyéb falszerkezetnem készül. A tetőszerkezetet tartó oszlopok tartószerkezeti terv alapján gyártott szelvények, méreteik az acél tartószerkezeti kiviteli terveken pontosan meghatározottak.

14. Az ajánlattételi határidőre 2 ajánlat került benyújtásra.

15. A nyertes ajánlattevő az Anrofém Építőipari Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. (továbbiakban: kérelmezett) lett. A nyertes ajánlat összege 193.659.166.- Ft. volt.

16. Az ajánlatkérő és nyertes ajánlattevő 2018. december 6-án a vállalkozási szerződést megkötötte. A teljesítési határidő a vállalkozási szerződés 4.2. pontja szerint 2019. augusztus 20. napja volt.

17. A vállalkozási szerződés 2019. július 1. napján kelt módosítása a szerződés teljesítés határidejét 2019. október 20. napjára tolta ki. A felek a módosítást a szerződés 1. sz. mellékletében csatolt jegyzőkönyvben foglaltakkal indokolták, amelynek lényege az volt, hogy az időközben szükségessé vált szendvicspanelek beszerzése két hónapig tart, ami miatt az eredeti határidőben a szerződésben foglaltak nem teljesíthetők.

18. Az ajánlatkérő szerződés módosítására vonatkozó hirdetményét 2019. szeptember 20. napján adta fel, mely 2019. szeptember 27. napján került publikálásra. A hirdetmény a módosítás jogalapját a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában foglaltakra hivatkozva határozta meg, a VI.2.2. pontjában megjelölt indok a következő volt.

Módosítási igény olyan körülmények miatt, amelyet a kellő gondossággal eljáró ajánlatkérő nem láthatott előre. A módosítást a teljesítés folyamán előálló körülmények tették szükségessé.

19. A kezdeményező a szerződésmódosítással kapcsolatban utóellenőrzést rendelt el, aminek keretében előbb 2019. szeptember 25-én küldött ki az ajánlatkérő részére hiánypótlási-

tényállás tisztázási felhívást, amelyre a választ az ajánlatkérő 2019. október 10-én küldte meg. Ezt követően 2021. július 5-én ismételten hiánypótlási- tényállás tisztázási felhívást küldött a kérelmező az ajánlatkérő részére, amire a választ 2021. július 12-én kapta meg.

20. A hiánypótlási – tényállás tisztázó felhívások lényegüket tekintve egymással összefüggtek, azokban olyan új tény, adatot a kérelmező nem kérdezett, ami befolyásolhatta volna a jogorvoslati eljárás megindítására való szándékát. Erre figyelemmel az ajánlatkérő mind a két felhívásra ugyanazon választ nyújtotta be.

A hivatalbóli kezdeményezés

21. A hivatalbóli kezdeményező a kezdeményezésében előadta, hogy utólagos ellenőrzést folytatott le tárgyi közbeszerzési eljárással kapcsolatban, aminek tárgya szerződésmódosítás volt.

22. A hivatalbóli kezdeményező a jogsértés időpontjaként a szerződés módosításának idejét, azaz 2019. július 1-ét határozta meg, tudomására jutás időpontjaként pedig a szabálytalansági eljárás megindításának napját 2021. augusztus 23-át.

23. Rögzítette, hogy az ajánlatkérő által az utóellenőrzés során előadottak szerint a szerződésmódosítás szerinti teljesítési határidő hosszabbítás indoka az volt, hogy a költségvetésben szereplő homlokzati szendvicspanel alkalmazása nem felelt meg a tűzvédelmi műszaki leírásban foglalt határértékeknek. Emiatt a költségvetéstől eltérően ásványgyapot szendvicspanel alkalmazása volt szükséges, amelynek szállítási határideje minimálisan 2 hónap, amely így legalább ennyivel meghosszabbította a szerződés teljesítését és a közbeszerzési eljárás befejezését.

A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint az ajánlatkérő az utóellenőrzési eljárás során nem igazolta az előre nem látható körülmények felmerülését, mivel a tűzvédelmi előírásoknak való megfelelés valamennyi költségvetési tétel tekintetében olyan körülmény, amelyért a felelősség az ajánlatkérőt terheli a közbeszerzés előkészítése és a gondos tervezés során.

24. Rámutatott, hogy az ajánlatkérő hiánypótlási felhívások ellenére sem támasztotta alá, hogy a költségvetés szerinti szendvicspanel miért nem felelt meg a tűzvédelmi műszaki leírásnak, és ez miért a szerződéskötést követően, a teljesítés során merült fel.

25. A fentiekén túl rámutatott, hogy az ajánlatkérő a hiánypótlási felhívás ellenére nem támasztotta alá, hogy a homlokzati panel cseréjének szükségessége miként akadályozta az irodai rész kivitelezését, melyek voltak az akadályoztatással érintett konkrét munkanemek, így nem igazolta a felmerült akadályoztatás miatti időigényt.

Az ajánlatkérő azt sem támasztotta alá, hogy miért az ásványgyapot töltetű szendvicspanelekre esett a felek választása, ezen anyagok szállítási ideje ténylegesen milyen időtartamot igényel, illetve, hogy e körben mindent megtett-e a beszállítói késedelem minimalizálása érdekében.

26. A fentebb kifejtettek alapján egy kezdeményezési elemet terjesztett elő, amelyben kérte annak megállapítását, hogy a 2019. július 1-jén megkötött szerződésmódosítás nem felel meg a Kbt.-ben rögzített szerződésmódosítás szabályainak, az megsértette a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontját, így kérte a jogsértés megállapítását és az ehhez kapcsolódó szankciók alkalmazását.

27. A hivatalbóli kezdeményező az ajánlatkérő által megfogalmazott eljárási kifogással kapcsolatban nyilatkozatot nem tett, azonban azt megjegyezte, hogy annak az oka, hogy a két hiánypótlás kibocsátása között jelentős idő telt el az volt, hogy a szervezetrendszer le volt terhelve.

Az ajánlatkérő észrevétele

28. Az ajánlatkérő a kezdeményezésben foglaltakkal kapcsolatban tett nyilatkozatában eljárási kifogást terjesztett elő, elkésettségre hivatkozva, mivel álláspontja szerint a kezdeményező többszörösen túllépte a szabálytalansági eljárás megindítására nyitva álló határidőt azzal, hogy nem tett eleget a 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendeletben meghatározott azon kötelezettségének, hogy a szerződésmódosítás és az ehhez tartozó iratok irányító hatósághoz való megküldésétől számított 15 napon belül tisztázza a tényállást és ezt követően ismételt 15 napon belül döntsön a szabálytalansági eljárás megindításáról.

29. Az ajánlatkérő rögzítette, hogy a rendelkezésre álló határidőt a kezdeményező jelentősen túllépte, a szabálytalansági eljárást 684 nappal utóbb rendelte el, amely jogszabálysértő.

30. Az ajánlatkérő rámutatott, hogy az utóellenőrzés során két alkalommal hívta fel a kezdeményező hiánypótlásra és tényállás tisztázásra, amelyek között lényegileg több mint 1,5 év telt el. Kiemelte, hogy a kérdések ezekben egymással nagy hasonlóságot mutattak, valamint az általa adott válaszok ezekre megegyeztek.

31. Az ajánlatkérő érdemi nyilatkozatot a felhozott vélt jogsértéssel kapcsolatban a jogorvoslati eljárás során nem tett, úgy nyilatkozott, hogy fenntartja a szabálytalansági eljárás során előadottakat. A szabálytalansági eljárás során tett nyilatkozatában előadta, hogy a szerződésmódosításra szükség volt, tekintettel arra, hogy a szükséges szendvicspaneleket határidőben a gyártó elkészíteni nem tudta és nem volt előre látható, hogy ilyen típusú szendvicspaneleket kell alkalmaznia, az csak az építés során nyert bizonyosságot a tűzvédelmi szabályok maradéktalan betartása végett.

32. Az ajánlatkérő további nyilatkozatában az elkésettséggel kapcsolatban hivatkozott az Alkotmánybíróság 9/2020 (V. 28.) számú határozatára, amelyben az elkésettségi kifogását kívánta ismételten alátámasztani.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

33. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a tárgyi közbeszerzési eljárást az ajánlatkérő 2018. október 18-án indította meg, ezért a kezdeményezésben foglaltakra a Kbt. ezen időpontban hatályban volt anyagi jogi rendelkezései, míg a jogorvoslati eljárás lefolytatására a kezdeményezés benyújtása idején, azaz a 2021. szeptember 10-én hatályos Kbt. eljárásjogi rendelkezései az irányadók.

34. A Döntőbizottság elsőként az ajánlatkérő észrevételében hivatkozott eljárásjogi kifogásra – elkésettség – tekintettel, először a kezdeményezés előterjesztésére nyitva álló szubjektív határidő megtartottságát vizsgálta.

35. A Döntőbizottság az elkésettségi kifogás elbírálása során az alábbi jogszabályi rendelkezésekre volt figyelemmel.

A Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontja szerint:

(1) a Döntőbizottság hivatalból indított eljárását a következő szervezetek vagy személyek kezdeményezhetik, ha a feladatkörük ellátása során a közbeszerzésekről szóló törvénybe, illetve a közbeszerzésekről szóló törvény felhatalmazása alapján alkotott rendeletbe ütköző magatartás vagy mulasztás jut tudomásukra:

g) a közbeszerzéshez támogatást nyújtó, illetve a támogatás felhasználásában jogszabály alapján közreműködő szervezet.

A Kbt. 152. § (2) és (2a) bekezdése szerint:

(2) A Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását az (1) bekezdés szerinti személy vagy szervezet a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan napon belül, de

a) legkésőbb a jogsértés megtörténtétől számított három éven belül,

b) közbeszerzési eljárás mellőzésével történt beszerzés esetén az a) ponttól eltérően a szerződés megkötésének időpontjától vagy, ha ez nem állapítható meg, akkor a szerződés teljesítésének bármelyik fél által történt megkezdésétől számított legfeljebb öt éven belül, vagy

c) támogatásból megvalósuló beszerzés esetén az a) és b) ponttól eltérően az adott támogatás folyósítására és felhasználására vonatkozó külön jogszabályban előírt iratmegőrzési kötelezettség időtartamán belül, de legalább a jogsértés megtörténtétől - közbeszerzési eljárás mellőzésével történt beszerzés esetén a szerződés megkötésének időpontjától, vagy ha ez nem állapítható meg, akkor a szerződés teljesítésének bármelyik fél által történt megkezdésétől - számított öt éven belül kezdeményezheti.

(2a) Az (1) bekezdés g) pontja szerinti szervezet esetében a (2) bekezdés szerinti határidő számításakor a jogsértés tudomásra jutása időpontjának kell tekinteni a közbeszerzési jogsértésre vonatkozó szabálytalansági eljárás megindításának napját.

36. A 2014-2020 programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Korm. rendelet) 86. § (1) arról rendelkezik, hogy ha a kedvezményezettnek a támogatási szerződésben rögzített, vagy bármely, e rendelet alapján szolgáltatott adataiban változás következik be, vagy a projekt műszaki, szakmai tartalma, költségvetése, vagy a támogatás egyéb feltételei változnak, a kedvezményezett a tudomására jutástól számított nyolc napon belül köteles azt bejelenteni az irányító hatóságnak.

100. § (1) A támogatást igénylő, illetve a kedvezményezett a szerződésmódosítást, valamint a szerződésmódosítást alátámasztó valamennyi dokumentumot a szerződésmódosítást követő két munkanapon belül utóellenőrzés céljából megküldi az irányító hatóság részére. Az irányító hatóság a dokumentumok beérkezését követő tizenöt munkanapon belül elvégzi a közbeszerzési-jogi és elszámolhatósági szempontú ellenőrzést.

(2) Ha a kedvezményezett a szerződésmódosítására vonatkozó, Kbt. szerinti jogorvoslati eljárás megindításáról tájékoztatja az irányító hatóságot, az irányító hatóság az ellenőrzést a jogorvoslati eljárás lezárásáról szóló döntés Kbt. szerinti kézbesítése, illetve közzététele napjáig felfüggeszti. Az ellenőrzés felfüggesztése vonatkozásában a korábbi időpont az irányadó.

(3) Ha a szerződésmódosítással összefüggésben utólagos ellenőrzés szükséges, azt az irányító hatóság folytatja le az utólagos ellenőrzés lefolytatásához szükséges valamennyi dokumentum kézhezvételét követő tizenöt munkanapon belül. Utólagos ellenőrzésre akkor kerül sor, ha a támogatást igénylő vagy a kedvezményezett megszegte az (1) bekezdésben foglalt kötelezettségét, és a szerződésmódosítás utóellenőrzését nem határidőben kezdeményezte, vagy az utólagos ellenőrzés lefolytatását jogszabály lehetővé teszi. Ha a támogatást igénylő vagy a kedvezményezett megszegte az (1) bekezdésben foglalt kötelezettségét, és a szerződésmódosítás utóellenőrzését nem határidőben kezdeményezte, az irányító hatóság kezdeményezheti a kedvezményezett ellen szabálytalansági eljárás lefolytatását azzal, hogy az esetleges korrekcióra elsődlegesen a projektmenedzsment vagy a közbeszerzés sorok terhére kerül sor.

(4) Az utólagos ellenőrzésről készült jelentés egyenértékű az utóellenőrzési jelentéssel.

37. Tekintettel arra, hogy a Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontja szerinti szervezet kezdeményezte a Döntőbizottság hivatalból való eljárását és a közbeszerzés támogatásból valósult meg, így jelen esetben a kezdeményezés benyújtására nyitva álló szubjektív határidőt a Kbt. 152. § (2) bekezdés első fordulata (a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan nap), az objektív határidőt a Kbt. 152. § (2) bekezdésének c) pontja, míg a tudomásszerzés időpontját (mely megdönthető törvényi vélelem) a (2a) bekezdés rögzíti.

38. A kezdeményező egy kezdeményezési elem tekintetében vélemezte az ajánlatkérő jogsértését, amit az ajánlatkérő és a kérelmezett közötti szerződésmódosítás jogellenességére alapított, amely szerződésmódosítás a teljesítés határidejének meghosszabbításával függött össze.

39. A Döntőbizottság rámutat, hogy a hivatalbóli kezdeményezők jogorvoslati eljárás kezdeményezésének joga a feladatkörük ellátása során tudomásukra jutott jogsértés esetén áll fenn. A Kbt. a tudomásra jutott, vélemezett jogsértés okán a hivatalbóli kezdeményezés benyújtására szubjektív, a kezdeményező jogsértő eseményről való tudomásszerzéséhez kötött határidőket állapít meg objektív korláttal, melynek öt éves időtartama lehetőséget ad arra, hogy a hivatalbóli kezdeményezéseket az ellenőrzési eljárások eredményeként ezen időtartam alatt elő lehet terjeszteni. A Kbt. 148. § (10) bekezdése értelmében a törvényi határidők elmulasztása jogvesztéssel jár. Tudomásra jutás alatt a jogsértő tényeknek a kezdeményező tudomására hozását kell érteni, adott esetben azt, amikor a jogsértő ajánlatkérői döntés, jelen esetben a jogsértéshez kapcsolódóan a jogsértőnek állított szerződésmódosítások és azok teljes iratanyaga a kezdeményező birtokába jutott, és amikor lehetősége nyílt arra, hogy azok tartalmát megismerhesse. Lényeges ugyanakkor, hogy a hivatalbóli kezdeményező a közbeszerzési jogsértés kapcsán a tudomásra jutásától számított hatvan napon belül kezdeményezhet jogorvoslati eljárást a 2021. február 1-jét megelőzően elkövetett jogsértések kapcsán. Az adott jogsértés azonban csak egyszer juthat a hivatalbóli kezdeményező tudomására, így annak nincs jelentősége, hogy a kezdeményező a jogsértést mikor ismerte fel, jelentőséggel az bír, hogy mikor ismerhette fel. Azt kell vizsgálni, hogy a hivatalbóli kezdeményező mikor került birtokába azon adatoknak, iratoknak, melyből a jogsértés ténye megállapíthatóvá válhatott. Egy adott jogsértés egy alkalommal juthat a kezdeményező tudomására, nem tolható ki, és nem tehető feltételessé a tudomásra jutás időpontja egy újabb időponttól, ha a tudomásra jutási időpont tényszerűen egy korábbi időpontban megállapítható. A Döntőbizottság a 9/2020 (V. 28.) AB határozat 46. pontjával összhangban rögzíti, hogy a 2019. január 1-jétől hatályos Kbt. 152. § (2a) bekezdése értelmében a tudomásra jutás napja megegyezik a szabálytalansági eljárás megindításának napjával. A Kbt. 152. § (2a) bekezdésével a szubjektív 60 napos határidő kezdetének a szabálytalansági eljáráshoz kötése lényege az, hogy ne maradjon feltáratlan közbeszerzési jogsértés és egy hosszabb ellenőrzés (így különösen az uniós támogatások auditálása) esetén is lehetőség nyíljon az érdemi jogorvoslati kérelem elbírálására. Ez az időpont azonban olyan törvényi vélelem, amellyel szemben helye van bizonyításnak, a tényleges tudomásszerzés időpontját akár a Döntőbizottság, akár az ügy közigazgatási vitájában eljáró bíróság ettől eltérően állapíthatja meg.

40. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő a szerződésmódosítást és az ahhoz kapcsolódó iratokat megküldte a kezdeményező részére 2019. szeptember 12-én. Ezt követően a kezdeményező hiánypótlási felhívást bocsátott ki, amelyre az ajánlatkérő 2019. október 8-án küldte meg a választ a hozzá kapcsolódó releváns iratokkal, amelyet a kezdeményező 2019. október 10-én vett át. A kezdeményező ismételt hiánypótlást kért 2021. július 5-én, amelyre a választ az ajánlatkérő a kezdeményező részére 2021. július 12-én teljesítette ugyanazon tartalommal, mint az első felhívás esetében.

41. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő a tudomásra jutás idejét 2019. október 10-ben határozta meg, azaz az első hiánypótlás kezdeményező részére történő megküldésével. Ebből következően a fentebb hivatkozott kormányrendelet 100. § (3) bekezdése alapján az irányító hatóságnak, amely megegyezik a hivatalbóli kezdeményezővel 15 napja van valamennyi irat kézhezvételét követően az utóellenőrzés lefolytatására, ami 2019. október 25-én letelt. Ezt követően az irányító hatóságnak további 15 napja van a szabálytalansági eljárás esetleges megindítására, amely 2019. november 9-án járt le, de tekintettel arra, hogy ez munkaszüneti napra esett, így 2019. november 11-én járt le.

42. A Döntőbizottságnak abban kellett állást foglalnia, hogy az irányító hatóságnak, egyben a jogorvoslati eljárást kezdeményezőnek mikor jutott tudomására azok a tények, körülmények, amelyek hatására kialakította azon álláspontját, hogy a szerződésmódosítás jogszerűtlen volt. Ennek keretében jelentőséggel bírnak a kibocsátott hiánypótlási és tényállástisztázó felhívások tartalmi elemei, így a Döntőbizottság ezeket megvizsgálta külön- külön és összességükben.

43. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a 2019. szeptember 25-én megküldött és 2019. október 10-én visszaérkezett, valamint a 2021. július 5-én megküldött és 2021. július 12-én visszaérkezett hiánypótlások és tényállástisztázó kérdések köre egymással szoros kapcsolatban állnak, valamint az azokra adott válaszok egymással megegyeznek. Nem tartalmaznak a második hiánypótlásban szereplő kérdések és arra adott válaszok semmilyen olyan új információt, amelyet az irányító hatóság az első hiánypótlás alapján már ne tudott volna, nem tartalmaznak semmilyen olyan újabb, addig nem ismert tény, adatot, információt, amely alapján a vélt jogsértés gyanúja megalapozottabbá válhatott, tehát azok az információk és adatok, amelyekre a jogorvoslati eljárás megindítását alapozta a kezdeményező, már az első hiánypótlás és tényállástisztázásra adott válaszkor a rendelkezésére álltak.

44. A Döntőbizottság a fentiekre tekintettel, és a rendelkezésre álló iratok alapján azt állapította meg, hogy a kezdeményezésben állított jogsértések ténybeli alapjáról a kezdeményező legkésőbb 2019. október 10-én, vagyis azon a napon, amikor az ajánlatkérő az első hiánypótlásra és tényállástisztázásra a válaszát a hivatalbóli kezdeményező tudomására hozta értesült, ezért a kezdeményező már ekkor tudomást szerzett az állított jogsértésről. Ebből következően a hivatalbóli kezdeményező a kezdeményezését a szubjektív határidő megtartásával legkésőbb 2019. december 9-ig nyújthatta volna be. Mindezekre figyelemmel a 2021. szeptember 10-én előterjesztett kezdeményezés a 60 napos szubjektív jogvesztő határidőn túl került benyújtásra, függetlenül attól, hogy a kezdeményező a szabálytalansági eljárást 2021. augusztus 23-án indította meg. Hangsúlyos ugyanis, hogy a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan napos szubjektív határidő elteltét követően a tudomásra jutás időpontja utóbb nem köthető kizárólagosan a szabálytalansági eljárás megindításának napjához.

45. Tekintettel arra, hogy a fentiek alapján a hivatalbóli kezdeményezésben foglaltak érdemi vizsgálatának eljárásjogi akadálya van a Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményezést érdemben nem vizsgálta.

46. A Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárására az általános közigazgatási rendtartásról szóló (a továbbiakban: Ákr.) rendelkezéseit kell alkalmazni e törvény, valamint az e törvény felhatalmazása alapján alkotott végrehajtási rendelet kiegészítő vagy eltérő rendelkezéseinek figyelembevételével.

47. Az Ákr. 46. § (1) bekezdés a) pontja szerint a hatóság a kérelmet visszautasítja, ha az eljárás megindításának jogszabályban meghatározott feltétele hiányzik, és e törvény ahhoz más jogkövetkezményt nem fűz.

48. Az Ákr. 47. § (1) bekezdés a) pontja szerint a hatóság az eljárást megszünteti, ha a kérelem visszautasításának lett volna helye, annak oka azonban az eljárás megindítását követően jutott a hatóság tudomására.

49. A Döntőbizottság mindezekre figyelemmel a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Ákr. 46. § (1) bekezdés a) pontjára tekintettel, az Ákr. 47. § (1) bekezdés a) pontja alapján a jogorvoslati eljárást megszüntette.

50. A Döntőbizottság az eljárási költségek viseléséről az Ákr. 125. § (1) bekezdése alapján rendelkezett.

51. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (2)-(5) bekezdésein alapul.

52. A végzés elleni önálló jogorvoslat lehetőségét az Ákr. 114. § (1) bekezdésére tekintettel a Kbt. 169. § (1) bekezdése biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen végzés közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdése és a 13. § (3) bekezdés a) pont aa) alpontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselőt a Kp. 27. § (1) bekezdés b) pontja alapján kötelező. A kereseti kérelem elektronikus úton történő benyújtása az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény 9. § (1) bekezdése és a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 608. § (1) bekezdése alapján kötelező.

B u d a p e s t, 2021. október 26.

Dr. Schaller Emil sk
közbeszerzési biztos,
az eljáró tanács elnöke

Bankóné Nagy Helga sk
közbeszerzési biztos

Dr. Kéri Krisztina sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelélül:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják:

1. Kezdeményező képviselője (kizárólag elektronikus úton)
2. Ajánlatkérő képviselője (kizárólag elektronikus úton)
3. Kérelmezett (kizárólag elektronikus úton)
4. Miniszterelnökség (kizárólag elektronikus úton)