



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

Iktatószám: D.65/16/2022.

A tanács tagjai: Dr. Jánosi Bálint közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Mag László közbeszerzési biztos és Dr. Szathmári Réka közbeszerzési biztos

A kérelmező/ajánlatkérő: Honvédelmi Minisztérium
Védelemgazdasági Hivatal
(Budapest, Lehel utca 35-37.)

A kérelmező/ajánlatkérő képviselője: Barabás Áron
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

Az ajánlatkérő: BMSK Sport Közhasznú Nonprofit Kft.
(Budapest, Istvánmezei út 1-3.)

A kérelmezett: Best Solution Konstrukt Kft.
(Lőrinci, Rákóczi utca 65.)

A kérelmezett képviselője: Dr. Nedwed Mária ügyvéd
(Budapest, Hűvösvölgyi út 64.)

A közbeszerzés tárgya, a jogorvoslati kérelemmel érintett része és értéke: NFSI-HM energetikai korszerűsítés – 4 részben, 1. rész, 2.349.976.885.-Ft.

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

H A T Á R O Z A T - ot.

A Döntőbizottság megállapítja, hogy a kérelmezett megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 41. § (1) bekezdésére tekintettel a Kbt. 131. § (9) bekezdését.

A Döntőbizottság a kérelmezettel szemben 20.000.000.-Ft, azaz húszmillió forint bírságot szab ki.

A Döntőbizottság felhívja a kérelmezettet, hogy a bírság összegét a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül a Közbeszerzési Hatóság Magyar Államkincstárnál vezetett 10032000-01040360-00000000 számú központosított beszedési számlájára átutalással teljesítse.

A Döntőbizottság kötelezi a kérelmezettet, hogy a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül fizessen meg a kérelmező részére 300.000.-Ft, azaz háromszázezer forint igazgatási szolgáltatási díjat.

Ezt meghaladóan a jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

A Döntőbizottság felhívja a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát, hogy a végzés kézbesítésétől számított 8 napon belül fizessen vissza a kérelmező részére 11.449.884.-Ft, azaz tizenegymillió-négy száznegyvenkilencezer-nyolcszáznyolcvannégy forint igazgatási szolgáltatási díjat.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozat ellen a Fővárosi Törvényszék előtt közigazgatási per indítható, a határozat kézbesítésétől számított tizenöt napon belül. A keresetlevelet a Fővárosi Törvényszékhez címezve, de kizárólag a Döntőbizottsághoz kell elektronikus úton benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására/közigazgatási cselekmény hatályosulására nincs halasztó hatálya.

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. A kérelmező 2020. július 23-án a Kbt. Második Része szerinti, EKR000104562020 azonosító számú, nyílt közbeszerzési eljárást indított.

2. A kérelmező az eljárást megindító felhívás II.1.6.) pontjában a részajánlat tételére lehetőséget adott.

3. A kérelmező az eljárást megindító felhívás II.2.4) pontjában a közbeszerzés mennyisége tekintetében a következőket rögzítette:

„A projekt a Budapest, MH Támogató dandár (HM II. objektum) A., B., C., valamint az I-II-III 1135 Budapest, Lehel u 35-37. Hrsz.: 28001/1 épületeit érinti. Ezen épületek az építési kornak megfelelő technológiai színvonalon épültek, de határoló szerkezetek és az elavult, helyenként rosszul záródó nyílászárók nem felelnek meg a mai kor hőtechnikai és épületszerkezettani követelményeinek, így az épületek jelentős hőveszteséggel működnek. Az épületenergetikai beruházás a külső határoló fal- és födém szerkezetek utólagos hőszigetelését, nyílászáró szerkezetek, valamint fűtési és hűtési rendszerek korszerűsítését tartalmazza a hatályos 7/2006. (IV.24.) TNM rendelet követelményszintjének való megfeleléssel, törekedve az üzemeltetés energiaköltségeinek minél magasabb megtakarítására.

Az épület energetikai korszerűsítését célzó építészeti felújítási munkáknak az épület külső határoló szerkezeteit kell érinteniük. Hőszigetelésre kell kerülniük az épület homlokzati falainak, a lábazatoknak és a lapostetőknek. A lapostetők hőszigetelése kapcsán mindenütt szükséges felújítani a lapostetőkön található csapadékvíz elleni szigetelést. Cserélni szükséges a mai energetikai követelményeknek nem megfelelő homlokzati nyílászárókat. Beépítésre kell kerülniük hőcserélőknek és korszerű lapradiátoroknak is. Szükséges kialakítani az épület esetében a fűtési hálózat korszerűsítését. Továbbá telepítésre kell kerülnie napkollektoros rendszernek is.

Az épületenergetikai felújítási/korszerűsítési kivitelezési tevékenység főbb tervezett mennyiségei:

I-II-III. épület:

Tető utólagos hőszigetelése kapcsolódó munkáival

Lapostető hő-és vízszigetelése 1.839 m²

Homlokzat utólagos hőszigetelése kapcsolódó munkáival

Homlokzati és lábazati, koszorú hőszigetelési rendszer kialakítása 8.490 m²

Homlokzati nyílászárók cseréje kapcsolódó munkáival

Homlokzati nyílászárók cseréje 3.821 m²

Épületgépészeti rendszer korszerűsítése kapcsolódó munkáival

VRF rendszer 3 db (Változtatható hűtőközeg-áramlással működő központi klímaberendezés vagy ezzel műszakilag egyenértékű)

Lapradiátor beépítése 972 db

A-B-C épület:

Tető utólagos hőszigetelése kapcsolódó munkáival

Lapostető hő-és vízszigetelése 4.401 m²

Homlokzat utólagos hőszigetelése kapcsolódó munkáival

Homlokzati és lábazati, koszorú hőszigetelési rendszer kialakítása 3.781 m²

Homlokzati nyílászárók cseréje kapcsolódó munkáival

Homlokzati nyílászárók cseréje 2.302 m²

Épületgépészeti rendszer korszerűsítése kapcsolódó munkáival

VRF rendszer 2 db (Változtatható hűtőközeg-áramlással működő központi klímaberendezés vagy ezzel műszakilag egyenértékű)

Lapradiátor beépítése 292 db

Egységes Központosított Energetikai Felügyeleti Rendszer 1 db

Légkezelő rendszer kiépítése 1 db

A kiadott tervek, és ezekhez kapcsolódó műszaki leírások, egyéb dokumentumok, valamint a megküldött költségvetések együttesen értelmezendők.

Nyertes ajánlattevő feladata a tervek felülvizsgálata, aktualizálása, szolgáltatói, szakhatósági engedélyek beszerzése, megújítása. (Távhőszolgáltatói hozzájárulás megszerzése)

A közbeszerzés ismertetése csak a főbb mennyiségeket tartalmazza, tájékoztató jelleggel. A részleteket a műszaki dokumentáció tartalmazza.

Homlokzati szigetelés összesen: 11.525 m²”

4. A kérelmező az eljárást megindító felhívás II.2.13) pontjában közölte, hogy a szerződés a következő hivatkozási számú Európai Unió alapokból finanszírozott programmal kapcsolatos: KEHOP-5.2.2/16-2016-00001.

5. A kérelmező 2021. október 12-én felkérte az ajánlattevőket a Kbt. 70. § (2) bekezdésére hivatkozva, hogy tartsák fenn az ajánlatukat 2021. december 14-ig.

6. A kérelmezett 2021. október 13-án nyilatkozott, hogy az ajánlatát 2021. december 14-éig fenntartja.

7. A kérelmező 2021. december 2-án megküldte az ajánlattevők részére az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezést, amelynek V. szakasza szerint az eljárást eredményesnek nyilvánította a közbeszerzés tárgyának 1. része esetében.

Az összegezés V.2.7) pontja szerint a nyertes ajánlatot tevő a kérelmezett lett a közbeszerzés tárgyának 1. része esetében.

8. A kérelmezett 2021. december 5-én a következő kéréssel fordult a kérelmezőhöz elektronikus levélben:

„A projekt megvalósíthatóságával kapcsolatban szeretnék egy személyes találkozót kezdeményezni a projekt kiírása és az eredményhirdetés közt eltelt időszak előre nem látható eseményeinek tükrében.”

9. A kérelmező 2021. december 6-án megküldte elektronikus levélben a kérelmezettnek a vállalkozási szerződéstervezetet és egyéb kitöltendő dokumentumokat adategyeztetésre, és kérte a nyilatkozatát az előleg igénylésével kapcsolatban.

10. A kérelmező 2021. december 13-án elektronikus levélben kitűzte a kérelmezett 2021. december 5-ei kérésére a személyes találkozó időpontját 2021. december 20-ára, továbbá jelezte, hogy a 2021. december 6-ai kérése ellenére a kérelmezett nem küldte vissza a kitöltött vállalkezési szerződéstervezetet.

11. A kérelmezett 2021. december 20-án elektronikus levélben megküldte a kérelmezőnek a szerződéses adategyeztetés dokumentumait, továbbá jelezte, hogy igényt tart az előlegre.

12. A kérelmező jelezte 2021. december 23-án elektronikus levélben, hogy megkapta a szerződéses adategyeztetés dokumentumait, de a kérelmezett a biztosítót nem nevezte meg, továbbá a kérelmezett az előleg mértékével kapcsolatban sem nyilatkozott.

13. A kérelmezett nyilatkozott 2021. december 23-án elektronikus levélben, hogy a biztosítók januárra ígérik a válaszukat, addig a kérelmező türelmét kérte.

14. A kérelmező 2021. december 27-én elektronikus levélben jelezte a kérelmezettnek, hogy az összegezés kiküldésétől számítva 60 nap áll a rendelkezésükre a szerződés aláírására, továbbá megküldte a véglegesített vállalkezési szerződést elfogadás céljából.

15. A kérelmező 2022. január 10-én elektronikus levélben érdeklődött a kérelmezettnél a kérelmezett 2021. december 23-ai elektronikus levelére válaszolva, hogy van-e előrelépés az ügyben.

16. A kérelmezett 2022. január 18-án elektronikus levélben jelezte, hogy továbbra is tárgyalásokat folytat a biztosítókkal, és kérte a kérelmező türelmét. A kérelmezett továbbá a következőt kérdezte a kérelmezőtől: „Önöknél esetleg valami előrelépés vagy változás nem történt?”.

17. A kérelmező 2022. január 19-én elektronikus levélben értesítette a kérelmezettet a szerződés aláírásának időpontjáról, amely 2022. január 25-e.

18. A kérelmező 2022. január 27-én jelezte elektronikus levélben a kérelmezettnek az egyeztetési szándékát sikertelen telefonhívást követően, és azt, hogy a szerződés megkötése továbbra is az érdekében áll.

19. A kérelmezett 2022. január 28-án elektronikus levélben jelezte a kérelmezőnek, hogy amiatt nem tudta a szerződést aláírni, mert csak aznap kapott belső tájékoztatást arról, hogy szabadság ideje alatt a kérelmező előzetes egyeztetés nélkül kitűzte a szerződés aláírásának az időpontját. A kérelmezett előadta továbbá, hogy vizsgálja a szerződés megvalósíthatóságát, és az időközben beérkezett beszállítói és alvállalkozói árak alapján 30%-os forráshiányt határozott meg. A kérelmezett kijelentette, hogy továbbra is a megoldást keresi, mint ahogy azt már decemberben írásban, és az azt követő személyes találkozás során is jelezte a kérelmezőnek, bár ezirányú együtt gondolkodás sajnos nem történt. A kérelmezett 2022. január 31-ére egy személyes találkezési lehetőséget kért a kérelmezőtől.

20. A kérelmező 2022. január 31-én elektronikus levélben az egyeztetésre és a szerződés aláírására aznap 13 órára teremtett lehetőséget a kérelmezettnek.

21. A kérelmező 2022. január 31-én felkérte a kérelmezettet a polgári törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény 6:64. §-ára hivatkozva a közbeszerzés tárgyának 1. része esetében, hogy

a 2022. január 31-én 23 óra 59 percig megtehető nyilatkozatában tartsa fenn az ajánlatát 2022. március 1-jéig.

22. A kérelmezett 2022. február 1-jén jelezte elektronikus levélben, hogy az ajánlati kötöttsége lejárt 2022. január 31-én. Azonban ennek ellenére továbbra is megerősítette, hogy nyitott a tárgyalások folytatására az ajánlati kötöttsége további fenntartása nélkül. A kérelmezett közölte, hogy a 2022. január 31-ei megbeszélésen elhangzott megoldási javaslatok megvizsgálására és azokról való egyeztetésre készen áll. Bízott abban, hogy a projekt megvalósulását a kialakult helyzet ellenére közösen el tudják kerülni.

23. A kérelmező 2022. február 1-jén közölte a kérelmezettel elektronikus levélben, hogy arra tekintettel határoz a következő lépésekről, hogy a kérelmezett a szerződés aláírását megtagadta, továbbá az erről szóló nyilatkozatot sem volt hajlandó aláírni.

24. A kérelmezett 2022. február 2-án elektronikus levélben hivatkozott a Kbt. 131. § (9) bekezdésére, továbbá hangsúlyozta, hogy közvetlenül az összegezés megküldését követően egyeztetést kezdeményezett, és jelezte, hogy az időközben kialakult piaci viszonyok között a szerződés megkötésére és teljesítésére nem képes. A kérelmezett kijelentette, hogy azt is kérte korábban, hogy találjanak közösen olyan megoldást, amely mindkét fél számára elfogadható annak érdekében, hogy a projekt ne hiúsuljon meg, de a kérelmező ettől a személyes egyeztetés során elzárkózott.

25. A kérelmező 2022. február 2-án elektronikus levélben hangsúlyozta, hogy a kérelmezett eddig nem nyújtott be olyan konkrét, ténybeli indokolást, ami alátámasztaná, hogy az összegezés kiküldését követően valamilyen általa előre nem látható körülmény következett be, ami alapján nem lenne képes a szerződés megkötésére és teljesítésre. Kizárólag annyit jelzett, hogy több pénzt szeretne.

A jogorvoslati kérelem

26. A kérelmező jogorvoslati kérelme 2021. február 15-én érkezett meg a Döntőbizottsághoz. A kérelmező kérte a jogsértés megállapítását, valamint a kérelmezett kötelezését bírság megfizetésére, továbbá a kérelmezett kizárását a közbeszerzési eljárásokból.

27. A kérelmező kifejtette, hogy a kérelmezett megsértette a Kbt. 2. § (1) és (3) bekezdéseit, valamint a Kbt. 131. § (5) és (9) bekezdéseit, mert a szerződéskötést jogsértően megtagadta, tekintettel arra, hogy egy számadaton kívül (30%) semmilyen alátámasztó dokumentumot nem bocsátott a kérelmező rendelkezésére, ami alapján a Kbt. 131. § (9) bekezdésben foglalt feltételrendszer szerint meg lehetett volna állapítani, hogy a szerződéskötés megtagadására jogszerűen kerül sor.

28. A kérelmező véleménye szerint a kérelmezett csupán egy sorban utalt az építőanyagok árainak a változásaira, és a 30%-os többletforrásra vonatkozó igény említése nem minősül olyan részletesen alátámasztott indokolásnak, amely alapján a szerződéskötést jogszerűen megtagadhatta volna. A kérelmezett a kérelmező többszöri felszólítása ellenére nem csatolta be a szerződés aláírásának feltételeként előírt mértékű felelősségbiztosítás igazolását sem.

29. A kérelmező megítélése szerint a kérelmezettnek az összegezés megküldését követően tanúsított magatartása nem feleltethető meg a Kbt. 2. § (3) bekezdésében szabályozott jóhiszeműség és tisztesség alapelveinek, mert a kérelmezett tisztában volt azzal az összegezés

megküldését követően, hogy a kérelmező a közbeszerzés tárgyának 1. része esetében nem nevezett meg második helyezettet, ezért a szerződéskötéstől történő visszalépése esetén a kérelmezőnek nincs lehetősége más ajánlattevővel megkötnie a szerződést.

30. A kérelmező az összegezés megküldését követő húsz napon belül sem kapott semmilyen formában írásbeli dokumentumot arra vonatkozóan, hogy a kérelmezett a szerződést az ajánlati kötöttség lejártáig nem kívánja megkötni. A kérelmezőnek ezáltal nem volt lehetősége visszalépni a bírálati szakaszba és módosítani az összegezést, hogy kihirdethessen második helyezettet a közbeszerzés tárgyának 1. részében.

31. A kérelmező hangsúlyozta, hogy a kérelmezett 2021. december 20-án a szerződés aláírásához szükséges dokumentumokat (a felelősségbiztosítás megkötését igazoló dokumentum kivételével) megküldte a kérelmezőnek, továbbá jelezte azt is, hogy az előlegre igényt tart. Ezért a kérelmező 2021. december 20-án is joggal számolhatott azzal, hogy a kérelmezettnek a szerződés megkötésére vonatkozó szándéka fennáll. A kérelmező kifogásolta, hogy a kérelmezett kizárólag a jogorvoslati észrevételében adta elő a szerződéskötés megtagadásának az indokait. A kérelmező arról is nyilatkozott, hogy nem készült mindkét fél által aláírt, hivatalos jegyzőkönyv a 2021. december 20-ára és a 2022. január 31-ére kitűzött egyeztetésekről.

32. A kérelmező 11.749.884.-Ft, azaz tizenegymillió-hétszáznegyvenkilencezer-nyolcszáznyolcvannégy forint igazgatási szolgáltatási díj megfizetését igazolta.

A kérelmezett észrevétele

33. A kérelmezett kérte az alaptalan jogorvoslati kérelem elutasítását.

34. A kérelmezett véleménye szerint nem követett el jogsértést, mert az egyetlen gazdaságilag és jogilag is indokolható döntést hozta, amikor megnyugtató garanciák hiányában akként döntött, hogy bár a közbeszerzési eljárás nyertese lett, de nem írja alá a vállalkozási szerződést. A kérelmezett több alkalommal is jelezte a kérelmezőnek, hogy időközben az eredetileg vállalt ajánlati áron a szerződés nem teljesíthető. A kérelmezett az ajánlati kötöttség fenntartására vonatkozó 2021. októberi 12-ei felhívás kapcsán akként nyilatkozott, hogy az ajánlatát fenntartja, azonban a 2021. év utolsó negyedében olyan gazdasági változások merültek fel, amelyek ezen ajánlati ár fenntartását ellehetetlenítik. Ráadásul a kérelmező feltételes közbeszerzési eljárást folytatott le, ezért adott esetben a szerződés hatályba lépése és a teljesítés megkezdése bizonytalan időpontban lenne.

35. A kérelmezett előadta, hogy mivel a szerződés megkötésére a Kbt. 131. § (5) bekezdése szerinti hatvan napos határidőben nem került sor, a kérelmezett ajánlati kötöttsége megszűnt, a szerződés aláírására nem köteles. Ennek ellenére február első hetében egy telefonos egyeztetés során, és 2022. február 22-én ismételten írásban is jelezte, hogy kész megfelelő garanciák mellett a szerződés aláírására, viszont szóban elutasítást, írásban pedig választ sem kapott.

36. A kérelmezett bemutatta azon körülmények változását, amelyek a 2021. év utolsó negyedében következtek be, és azt eredményezik, hogy a kivitelezés nagyságrendjét és a 14 hónapos átfutási idejét tekintve ezen az áron a kivitelezést veszteséggel lehetne csak megvalósítani.

	2021. év vége	2022. január
Építőipari alapanyagárak	<p>Az építőipari alapanyagárak robbanása köztudott, mint ahogy az is, hogy nagyon sok alapanyag esetén a kereskedők napi árat alkalmaznak.</p> <p>Az általános áremelkedésre tekintettel – az ÉVOSZ megkeresésére – a Közbeszerzési Hatóság is foglalkozott az árdrágulás témájával, erre tekintettel adták ki <i>T-03107/02/2021/ számú állásfoglalásukat</i>. December végén több gyártó jelezte, hogy 2022-ben több lépcsős áremelés várható, és további alapanyag-hiányokra lehet számítani. 2022. januári ÉVOSZ elemzés szerint, az energiaárak megugrása miatt már március végére újabb 10-15 százalékkal nő az építőanyagok ára. Ez is túlmutat a korábbi inflációs mértéken.</p> <p>Az eredményhirdetés elhúzódása miatt a kivitelezés tervezett 14 hónapos átfutása már 2023-at is érinteni fogja, így még további árdrágulásra is számítani kell most már, mert a feltételes szerződés hatálybalépésének időpontja sem ismert jelenleg.</p>	
Minimálbér	167.400.- Ft / hó	200.000.- Ft / hó
Bérminimum	219.000.- Ft / hó	260.000.- Ft / hó
Minimális építőipari rezsióradíj	4.530.- Ft / óra (56/2021. (XI. 19.) ITM rendelet szerint)	5.070.- Ft / óra (ÉVOSZ számításai szerint https://evosz.hu/sajto/sajtokozlemenyek/692)
Jegybanki alapkamat	2021. október 20.: 1,8% (https://www.mnb.hu/Jegybanki_alapkamat_alakulasa)	2022. február 23.: 3,4 % Az alapkamat emelkedése minden kamatmértéket értelemszerűen megemel, ami a finanszírozási lehetőségek drágulását eredményezi.
Infláció	6,5% (MNB 2021. október havi elemzés)	7,9% (MNB 2022. január havi elemzés)
Üzemanyag	<p>A Kormány által 2021. november 15. napján bevezetett árstop jelenleg 480.- Ft-on hagyta az üzemanyagok literenkénti árát, de tudvalevő, hogy ez az ár tarthatatlan és a választások után az ársapka vélhetően törlésre is kerül, utat engedve a piaci árszabásnak.</p> <p>Hatósági ár nélkül az alábbi átlagárak lennének a hazai kutakon: 95-ös benzín: 520 Ft/liter Gázolaj: 535 Ft/liter (Forrás: https://www.portfolio.hu/uzlet/20220218/most-jott-el-a-durva-pillanat-a-benzinkutak-szamara-527451) Az üzemanyag árának emelkedése minden áru és szolgáltatás díját azonnal emeli.</p>	
Politikai kockázat	Ukrajnai konfliktussal még nem kellett számolni.	Ukrajna megtámadásának lehetősége valós közelségbe került. 2022. február 24. napján Oroszország megtámadta Ukrainát, már aznap a Forint 10.- Ft-ot gyengült az EURO-hoz

		képest. Az energiaárak további elszabadulása várható.
--	--	---

37. A kérelmezett hangsúlyozta, hogy számolt az év végi és évközbenei áremelkedéssel, de a 2021. év vége és a 2022. év eleje speciális az előző évekhez képest, mert bizonyos áremelkedések mértéke jóval meghaladta a szokásosat (ld. pl. minimálbér, alapkamat stb.), és olyan bizonytalansági tényezők is felmerültek (ld. üzemanyag ársapka, építőanyag-gyártók kontingens alapú kiszolgálása), amelyekkel korábban nem kellett számolni. E körben különösen a minimálbér emelkedését kell kiemelni, aminek mértéke évekre lebontva az alábbiak szerint alakult.

2019-es emelés mértéke: +8%

2020-as emelés mértéke: +8%

2021-es emelés mértéke: +4%

2022-es emelés mértéke: +19,5%

(Forrás: <https://www.penzcentrum.hu/gazdasag/20220220/itt-a-minimalber-2022-kormanyrendelet-enyi-a-brutto-es-a-netto-minimalber-2022-evetol-1119947>)

38. A kérelmezett közölte, hogy a minimálbér emelkedése a 2019-2020. évi mérték két és félszerese, a korábbi évi mértéknek pedig majdnem ötszöröse. Hasonló tendenciát mutat az alapkamat emelkedése is. 2015-2021. között folyamatosan 2% alatt maradt, 2021. novemberétől 2% feletti, 2022. februárjától pedig 3% feletti. Ilyen mérvű emelés nem volt előre látható, ezért az előre nem láthatóság alapján joggal alapozna meg egy szerződésmódosítást vagy egy elállást. Korábban soha sem volt példa arra, hogy az építőanyag-gyártó cégek korlátozott kiszolgálást biztosítottak volna (csak egy bizonyos csökkentett mennyiséggel szolgálják ki a kereskedőiket), amelynek folyományaként további árfelhajtó hatás keletkezett.

39. A kérelmezett előadta, hogy nem tartotta indokoltnak, hogy benyújtsa a kérelmezőnek az összegezés megküldését követően beállott, ellenőrzési körén kívül eső és általa előre nem látható azon körülmény konkrét adatait és bizonyítékait, amik miatt a szerződés teljesítésére nem lenne képes, mivel a kérelmező is tudta azt, hogy az ajánlat benyújtása óta folyamatosan jelentős áremelkedés zajlott, aminek nem hogy a lassulására lehetett már ekkor számítani, hanem kaotikussá és kiszámíthatatlanná válására, amelyet a nemzetközi gazdasági helyzet tovább rombolt (nyersanyag, energiaárak) az építőipari piacon is. A kérelmező e tudomása ellenére sem adott arra vonatkozó tájékoztatást, hogy a kérelmezettől milyen bizonyítékok benyújtását várja el annak érdekében, hogy a díjemelés a közbeszerzési és az uniós támogatási elszámolási szabályoknak is megfeleljen. A kérelmezett a Kbt. 131. § (9) bekezdését megalapozó iratokat a jogorvoslati észrevétele mellékleteként bocsátotta a kérelmező rendelkezésére.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

40. A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmező 2020. július 23-án indította meg a közbeszerzési eljárását, ezért a Kbt. ezen időpontban hatályos anyagi jogi szabályai alapján vizsgálta a jogorvoslati kérelmet. A kérelmező 2021. február 15-én nyújtotta be a Döntőbizottsághoz a jogorvoslati kérelmét, ezért a Döntőbizottság az e napon hatályos eljárásjogi rendelkezések alapján járt el.

41. A Döntőbizottságnak a jogorvoslati kérelem alapján azt kellett eldöntenie, hogy a kérelmezett jogsértően járt-e el azzal, hogy nem kötötte meg a szerződést.

42. A Kbt. 131. § (5) bekezdése szerint a nyertes ajánlattevő és – a (4) bekezdés szerinti esetben – a második legkedvezőbb ajánlatot tett ajánlattevő ajánlati kötöttsége az ajánlatok elbírálásáról szóló írásbeli összegezésnek az ajánlattevők részére történt megküldése napjától számított harminc – építési beruházás esetén hatvan – nappal meghosszabbodik.

43. A Kbt. 131. § (6) bekezdése szerint az ajánlatkérő a szerződést az ajánlati kötöttség (5) bekezdés szerinti időtartama alatt köteles megkötni. Ha e törvény másként nem rendelkezik, nem köthető meg azonban a szerződés az írásbeli összegezés – ha az összegezés javítására kerül sor és az eljárás eredményességére, az ajánlat érvényességére vagy az értékelés eredményére vonatkozó adat módosul, a módosított összegezés – megküldése napját követő tíz napos időtartam lejártáig, a Kbt. 115. § szerinti eljárás esetén az írásbeli összegezés megküldése napját követő öt napos időtartam lejártáig.

44. A Kbt. 131. § (9) bekezdése szerint az ajánlatkérő a nyertes ajánlattevővel szemben csak abban az esetben mentesül a szerződés megkötésének kötelezettsége alól, valamint a nyertes ajánlattevő az (5) bekezdésben meghatározott időtartam alatt akkor mentesül szerződéskötési kötelezettsége alól (szabadul ajánlati kötöttségétől), ha az ajánlatok elbírálásáról szóló írásbeli összegezés megküldését követően beállott, ellenőrzési körén kívül eső és általa előre nem látható körülmény miatt a szerződés megkötésére vagy teljesítésére nem lenne képes, vagy ilyen körülmény miatt a szerződéstől való elállásnak vagy felmondásnak lenne helye.

45. A Döntőbizottság megállapította a Kbt. 131. § (5) bekezdése alapján, hogy a kérelmezett ajánlati kötöttsége az összegezés 2021. december 2-ai megküldési napjától számított hatvan napig állt fenn, ezért – a Kbt. 131. § (6) bekezdésének első mondatát figyelembe véve – 2022. január 31-éig a szerződést meg kellett volna kötni, eddig állt fenn a kérelmezett ajánlati kötöttsége.

46. A Döntőbizottság megállapította, hogy mind a kérelmezőnek, mind a kérelmezettnek szerződéskötési kötelezettsége állt fenn a Kbt. 131. § (9) bekezdése alapján 2022. január 31-éig. A jogalkotó a kérelmezőt továbbá a Kbt. 131. § (6) bekezdésének első mondatában is a szerződés megkötésére kötelezte az ajánlati kötöttség időtartama alatt.

47. A Döntőbizottság megállapította, hogy e jogszabályi rendelkezésekben foglalt kötelezettségek alapján joggal várta el a kérelmező azt, hogy a kérelmezett vele a szerződést megkösse, mivel a saját kötelezettségének is kizárólag ekként tehetett volna eleget. Azonban a Döntőbizottság megállapította a Kbt. 131. § (9) bekezdése alapján, hogy a kérelmezett 2022. január 31-éig mentesülhetett volna jogszerűen a szerződéskötési kötelezettsége alól, ha az összegezés megküldését követően beállott, ellenőrzési körén kívül eső és általa előre nem látható körülmény miatt a szerződés megkötésére vagy teljesítésére nem lett volna képes, vagy ilyen körülmény miatt a szerződéstől való elállásnak vagy felmondásnak lett volna helye. Viszont a Döntőbizottság azt is megállapította, hogy a kérelmezettnek e körülmény konkrét adatait a kérelmező tudomására kellett hoznia, a fennálltát alátámasztó bizonyítékokkal együtt, mert ellenkező esetben a szerződéskötési kötelezettsége alól nem tudott volna jogszerűen mentesülni. Ezen adatok és bizonyítékok hiányában egyik fél sem mentesülhet a törvényi kötelezettsége alól.

48. Ebből következően a Döntőbizottság azt vizsgálta meg, hogy milyen módon kellett a kérelmezettnek a kérelmezővel közölnie a szerződéskötési kötelezettség alóli mentesülést kiváltó körülmény konkrét adatait és bizonyítékait.

49. A Kbt. 41. § (1) bekezdése szerint az ajánlatkérő és a gazdasági szereplők között a közbeszerzési eljárással kapcsolatos, e törvényben vagy végrehajtási rendeletében szabályozott minden nyilatkozat vagy más információ közzétele – ha e törvényből más nem következik – írásban, elektronikus úton történik.

50. A Döntőbizottság megállapította a Kbt. 41. § (1) bekezdése alapján, hogy a kérelmezettnek írásban kellett volna a szerződéskötési kötelezettség alóli mentesülést kiváltó körülmény konkrét adatait és bizonyítékait közölnie a kérelmezővel.

51. Ezért a Döntőbizottság azt vizsgálta meg, hogy a kérelmezett eleget tett-e ezen írásbeli tájékoztatási kötelezettségének a mentesülése érdekében.

52. A Döntőbizottság kizárólag a kérelmezett által a kérelmezőnek küldött elektronikus leveleket tudta átvizsgálni a Kbt. 41. § (1) bekezdésében foglalt kérelmezetti kötelezettség teljesítésének megállapítása érdekében, mivel a 2021. december 20-ára és a 2022. január 31-ére kitűzött egyeztetésekről nem készült írásbeli jegyzőkönyv.

53. A Döntőbizottság ezen elektronikus levelek elemzése alapján megállapította, hogy a kérelmezett először csak 2022. február 2-án, az ajánlati kötöttsége lejártá után közölte írásban a kérelmezővel, hogy a szerződés megkötésére és teljesítésére nem képes, ezt megelőzően nem fejezte ki írásban, hogy mentesülni kíván a szerződéskötési kötelezettség alól, hanem a szerződéskötési szándékát rögzítette írásban. A Döntőbizottság álláspontja szerint a kérelmezett kizárólag két esetben jelezte a kérelmezőnek írásban, hogy egyeztetni szeretne a szerződéskötéssel kapcsolatban, de egyik alkalommal sem fejezte ki, hogy a szerződést nem kívánná megkötni. A kérelmezett 2021. december 5-én kizárólag a közbeszerzési eljárás megindítása és az összegezés megküldése közt eltelt időszak előre nem látható eseményei céljából kért írásban egyeztetési lehetőséget, de e cél jellemzéséből nem állapítható meg a szerződéskötési kötelezettség alóli mentesülés szándéka. A kérelmezett a 2022. január 28-ai levélben szintén nem zárkózott el a szerződés megkötése előtt, kizárólag jelezte, hogy forráshiányt észlelt, amely miatt szükséges egy személyes találkozó. A Döntőbizottság megállapította, hogy maga a kérelmezett is akként nyilatkozott, hogy nem nyújtotta be írásban a kérelmezőnek az ajánlati kötöttsége lejártáig a szerződéskötési kötelezettség alóli mentesülést kiváltó körülmény konkrét adatait és bizonyítékait, mivel nem tartotta indokoltnak azért, mert a megítélés szerint a kérelmező is tudatában volt e körülményeknek.

54. A fentiek alapján Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmezett nem közölte írásban a kérelmezővel a szerződéskötési kötelezettség alóli mentesülést kiváltó körülmény konkrét adatait és bizonyítékait, vagyis nem igazolta azt, hogy az összegezés megküldését követően beállott, ellenőrzési körön kívül eső és általa előre nem látható körülmény miatt a szerződés megkötésére vagy teljesítésére nem lenne képes, vagy ilyen körülmény miatt a szerződéstől való elállásnak vagy felmondásnak lenne helye. Ebből következően a Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmezett megsértette a Kbt. 41. § (1) bekezdésére tekintettel a Kbt. 131. § (9) bekezdését.

55. A Döntőbizottság abból adódóan, hogy a kérelmezett nem tett eleget e tájékoztatási kötelezettségének, nem vizsgálta, hogy a jogorvoslati eljárás során előadott körülmények helytállóak-e, mivel e vizsgálatnak előfeltétele az, hogy a körülmény adatait és bizonyítékait a kérelmezett jogszerű határidőben és módon terjessze elő.

56. A Döntőbizottság nem állapította meg a kérelmező által megjelölt alapelvi jogszabályi rendelkezések megsértését, mivel a kérelmező nem határozott meg olyan konkrét kérelmezetti magatartást, cselekedetet vagy mulasztást, amely a tételes jogszabályi rendelkezések mellett kizárólag az alapelvi jogszabályi rendelkezéseket sértette meg.

57. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján állapította meg a jogsértés megtörténtét, és alkalmazta a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja szerinti jogkövetkezményt, bírságot szabott ki.

58. A Kbt. 165. § (3) bekezdésének d) pontja szerint amennyiben a Közbeszerzési Döntőbizottság határozatában jogsértést állapít meg bírságot szabhat ki a jogsértő szervezettel vagy személlyel, valamint a jogsértésért felelős személlyel vagy a szervezettel jogviszonyban álló, a jogsértésért felelős személlyel és szervezettel szemben.

59. A Kbt. 165. § (4) bekezdése szerint, a (3) bekezdés d) pontja szerinti bírság összege – a (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével – a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetében a jogorvoslattal érintett rész értékének legfeljebb 10%-a.

60. A Kbt. 165. § (11) bekezdés értelmében a Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság összegének megállapításában az eset összes körülményét, így különösen

- a) a jogsértés súlyát,
- b) a közbeszerzés tárgyát és értékét,
- c) a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyását,
- d) az e törvénybe ütköző magatartásnak az adott közbeszerzés vonatkozásában történt ismételt tanúsítását,
- e) a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt hosszú időtartamot,
- f) támogatásból megvalósult beszerzés esetén azt a körülményt, ha a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat figyelembe veszi. A bírság összegének és az eltiltás időtartamának megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.

61. A Döntőbizottság jelen esetben további jogkövetkezményként a bírság kiszabását indokoltnak tartotta, mivel jelentős súlyú jogsértésnek minősül, hogy a kérelmezett nem tett eleget szerződéskötési kötelezettségének.

62. A Döntőbizottság a bírságkiszabás indokoltsága és a bírság összegének megállapításában az eset összes körülményét figyelembe vette.

A Döntőbizottság a kérelmezett terhére értékelte, hogy a jogsértés már nem orvosolható.

A Döntőbizottság a kérelmezett javára értékelte, hogy a jogsértés a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre nem gyakorolt befolyást, a kérelmezett magatartása nem volt nyilvánvalóan szándékos, továbbá a Döntőbizottság a kérelmezettel szemben még nem állapított meg jogsértést.

E szempontokat összességében mérlegelve, a közbeszerzés értékének is figyelembevételével, a Döntőbizottság a rendelkező részben megállapított összegű bírságot tartotta indokoltnak, amely összeg nem éri el a Kbt. 165. § (4) bekezdésében meghatározott maximális mértéket.

63. A Kbt. 151. § (9) bekezdése szerint, ha a jogorvoslati ügyet lezáró érdemi határozatban a Közbeszerzési Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés c)-f) pontja szerinti döntést hoz, a

befizetett igazgatási szolgáltatási díj háromszázezer forintot meghaladó része a kérelmezőnek a Közbeszerzési Döntőbizottság érdemi határozatának megküldését követő 8 napon belül visszajár. Az igazgatási szolgáltatási díj összegéből háromszázezer forint ilyenkor is a Közbeszerzési Hatóság saját bevétele, amelynek viseléséről a Közbeszerzési Döntőbizottság az Ákr. szerint az eljárási költségekre vonatkozó általános szabályok szerint rendelkezik. Az alaptalan kérelem esetében a díj nem kerül visszatérítésre, a kérelmező viseli az igazgatási szolgáltatási díj teljes összegét.

64. A Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárására az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) rendelkezéseit kell alkalmazni e törvény, valamint az e törvény felhatalmazása alapján alkotott végrehajtási rendelet kiegészítő vagy eltérő rendelkezéseinek figyelembevételével.

65. Az Ákr. 126. § (2) bekezdésének b) pontja szerint a jogvita eljárásban a hatóság az eljárási költségek viselésére kötelezi a kérelemnek helyt adó döntés esetén az ellenérdekű ügyfelet.

66. A Döntőbizottság a kérelmező jogorvoslati kérelmének helyt adott, ezért a Döntőbizottság kötelezte a kérelmezettet, hogy fizessen meg a kérelmezőnek 300.000.-Ft, azaz háromszázezer forint igazgatási szolgáltatási díjat az Ákr. 126. § (2) bekezdésének b) pontja és a Kbt. 151. § (9) bekezdésének második mondata alapján.

67. A Döntőbizottság a Kbt. 151. § (9) bekezdésének első mondata alapján hívta fel a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát 11.449.884.-Ft, azaz tizenegymilliónégyszáznegyvenkilencezer-nyolcszáznyolcvannégy forint igazgatási szolgáltatási díj visszatérítésére a kérelmező részére.

68. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (2)-(6) bekezdésein alapul.

69. A határozat ellen a Kbt. 170. § alapján indítható közigazgatási per. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdése és a Kp. 13. § (3) bekezdésének a) pont aa) alpontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselő a Kp. 27. § (1) bekezdésének 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, 2022. március 16.

Dr. Jánosi Bálint sk.
közbeszerzési biztos

Mag László sk.
közbeszerzési biztos

Dr. Szathmári Réka sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Barabás Áron felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó
2. Dr. Nedwed Mária ügyvéd
3. Dr. Takács Róbert kamarai jogtanácsos a Dél-Konstrukt Építőipari Zrt. képviselőjében
4. Innovációs és Technológiai Minisztérium, mint a Környezeti és Energiahatékonysági Operatív Program Irányító Hatósága
5. Miniszterelnökség
6. Közbeszerzési Hatóság Titkársága