



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

Az ügy iktatószáma: D.293/13/2022

A tanács tagjai: Dr. Andriska Szilvia közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Simon Szabolcs közbeszerzési biztos, Dr. Fáy Zoltán közbeszerzési biztos

A kérelmező/ajánlatkérő: Budapest Környéki Törvényszék
(Budapest, Hungária krt. 179-187.)
A kérelmező/ajánlatkérő képviselője: Dr. Kardkovács és Társai Ügyvédi Iroda
Eljáró ügyvéd: Dr. Fónagy Tímea
(Budapest, Muskotály köz.3. I. em.)

A kérelmezett: KI-TAKARÍT Szolgáltató Kft.
(Nyíregyháza, Ungvár stny. 2. 5. em. 31.)
A kérelmezett képviselője: Dr. Kardos Norbert felelős akkreditált
közbeszerzési szaktanácsadó

A közbeszerzés tárgya, értéke: Takarítási szolgáltatások beszerzése 1-3. és 5-9.
részek – 203.975.127.-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 a jogorvoslati kérelem első kérelmi eleme tekintetében megállapítja, hogy a kérelmezett megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLIII. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 53. § (8) bekezdésére és a Kbt. 131. § (5) bekezdésére tekintettel a Kbt. 81. § (11) bekezdését.

A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem második kérelmi eleme tekintetében megállapítja, hogy a kérelmezett megsértette a Kbt. 131. § (9) bekezdését.

A Döntőbizottság a kérelmezettel szemben 4.000.000.-Ft, azaz négymillió 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 8 napon belül fizessen meg a kérelmező részére 300.000.-Ft, azaz háromszázezer forint igazgatási szolgáltatási díjat.

A Döntőbizottság felhívja a Közbeszerzési Hatóság Titkárságát, hogy a kérelmező számlájára a jelen határozat megküldésétől számított 8 napon belül utaljon vissza 1.300.000.-Ft, azaz egymillió-háromszázezer forint igazgatási szolgáltatási díjat.

Ezt meghaladóan költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozat ellen a Fővárosi Törvényszék előtt közigazgatási per indítható annak 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, mint ajánlatkérő (a továbbiakban: kérelmező) a Kbt. Második Része szerinti gyorsított nyílt közbeszerzési eljárást indított „Takarítási szolgáltatások beszerzése” tárgyban. Az ajánlati felhívást 2022. május 18-án adta fel az EU hivatalos lapjában.

2. Az ajánlati felhívás jogorvoslat szempontjából releváns részei:

Az ajánlati felhívás II.1.4) pontja szerint a közbeszerzés rövid meghatározása:

„II.1.4) Rövid meghatározás: Takarítási szolgáltatás beszerzése tíz ajánlati részben, az egyes ajánlati részeknél meghatározottak szerint.

1. rész: Takarítási szolgáltatás - BKT Thököly úti épület
2. rész: Takarítási szolgáltatás - Budaörsi Járásbíróság
3. rész: Takarítási szolgáltatás - Érdi Járásbíróság
4. rész: Takarítási szolgáltatás - Ceglédi Járásbíróság
5. rész: Takarítási szolgáltatás - Szigetszentmiklósi JB
6. rész: Takarítási szolgáltatás - Gödöllői JB
7. rész: Takarítási szolgáltatás - Monori JB
8. rész: Takarítási szolgáltatás - Váci JB
9. rész: Takarítási szolgáltatás - Dunakeszi JB
10. rész: Takarítási szolgáltatás keretszerződés keretében.

Az ajánlati felhívás II.2.5) pontja szerint az értékelés szempontjai az 1. rész vonatkozásában az alábbiak voltak:

Megnevezés:	Súlyszám:
Minőségi kritérium	
1. A felhívás III.1.3) M2) 2. alpont szerinti szakember alkalmassági minimumkövetelményen felüli többlet szakmai tapasztalata (hónap, min. 0, max. 24)	10
Árkritérium	
2. Nettó ajánlati ár:	90
Alszemponatok:	
1. Takarítási szolgáltatás ajánlati ára nettó HUF/hó	85
2. Opcionális takarítás ajánlati ára 24 órán belüli rendelkezésre állással nettó HUF/óra/fő	5

Az ajánlati felhívás II.2.5) pontja szerint az értékelés szempontjai a 2-9. részek vonatkozásában az alábbiak voltak:

Megnevezés:	Súlyszám:
Minőségi kritérium	
1. A szolgáltatás teljesítéséért és minőség-ellenőrzéséért felelős	10

tisztítás-technológiai szolgáltatás vezető szakember alkalmassági minimumkövetelményen felüli többlet szakmai tapasztalata (hónap, min. 0, max. 24)

Árkritérium

2. Nettó ajánlati ár:	90
Alszemponatok:	
1. Takarítási szolgáltatás ajánlati ára nettó HUF/hó	75
2. Nagytakarítás ajánlati ára nettó HUF/alkalom	10
3. Opcionális takarítás ajánlati ára 24 órán belüli rendelkezésre állással nettó HUF/óra/fő	5

Az ajánlati felhívás III.1.3) pontja a műszaki, illetve szakmai alkalmassági minimumkövetelmények körében az alábbiakat írta elő:

„Alkalmatlan az ajánlattevő, ha nem rendelkezik:

M2)

1. 1-10. RÉSZ esetén egyaránt nem rendelkezik legalább 1 fő tisztítás-technológiai szakmunkás (OKJ 32 853 03) vagy azzal egyenértékű képzettséggel és a képzettség megszerzésétől számított legalább 12 hónap épülettakarítási szakmai tapasztalattal rendelkező szakemberrel;

2. 1-9. RÉSZ esetén egyaránt nem rendelkezik legalább 1 fő tisztítás-technológiai szolgáltatásvezető (OKJ 52 853 02) vagy azzal egyenértékű képzettséggel és a képzettség megszerzésétől számított legalább 12 hónap szolgáltatásvezetői szakmai tapasztalattal rendelkező szakemberrel. Az alkalmassági követelménynek való megfelelés több részre történő ajánlattétel esetében az M2) 1. alpont szerinti minimumkövetelmény esetében ugyanazon szakemberrel NEM igazolható, az M2) 2. alpont szerinti minimumkövetelmény esetében a szakemberek között az átfedés megengedett, azaz ugyanaz a szakember több ajánlati részben is megjelölhető. A Kbt. 65. § (6) bekezdésének megfelelően az előírt alkalmassági követelményeknek a közös ajánlattevők együttesen is megfelehetnek. A Kbt. 65. § (10) bekezdésében foglalt jogszabályi előírások figyelembevételével az Ajánlatkérő az M2) 2. alpont szerinti szakember tevékenységét az 1-9. RÉSZ-ben alapvető fontosságú feladatnak tekinti, ezért előírja, hogy azokat maga az ajánlattevő vagy - közös ajánlattétel esetén - a közös ajánlattevők egyike végezze el, ennek megfelelően az alkalmassági feltételként előírt szakember vonatkozásában az ajánlattevő nem támaszkodhat más szervezet kapacitására és a teljesítés során e feladatokat nem végezheti alvállalkozó.”

Az ajánlati felhívás VI.3) További információk 9.) pontja az alábbiakat tartalmazta:

„Az Ajánlatkérő szakmai ajánlatnak az 1-9. részben a felhívás III.1.3.) M2) 2. alpont, a 10. részben a felhívás III.1.3. M2) 1. alpont szerinti alkalmassági minimumkövetelményként meghatározott szakember többlet szakmai tapasztalata részszerpontra tett megajánlást és a szakember megnevezését tekinti. A megajánlás igazolására csatolni kell a szakemberek képzettségét igazoló dokumentumot, továbbá már az ajánlatban teljes körűen (mind az alkalmasság szempontjából releváns tapasztalat, mind az értékelés szempontjából releváns többlettapasztalat bemutatásával) be kell nyújtani a szakemberek által saját kezűleg aláírt részletes szakmai önéletrajzot és a rendelkezésre állási nyilatkozatot. A részszerpontra tett megajánlás és a szakemberek megnevezésének elmulasztása hiánypótlási tilalomba ütközik!”

3. Az ajánlattételi határidőre 43 ajánlat érkezett. A kérelmező 2022. július 8-án küldte meg az összegezést, mely szerint a közbeszerzési eljárást az 1-9. részek vonatkozásában eredményessé nyilvánította. A kérelmező az 1-3. és 5-9. részek tekintetében a Ki-takarít Kft.-t (a továbbiakban: kérelmezett) jelölte meg nyertes ajánlattevőként.

4. A kérelmezett az 1-3. és 5-9. részek tekintetében az M2) 2. pontjában előírt tisztítástechnológiai szolgáltatásvezető szakemberként SZ.S. szakembert jelölte meg, a felolvasólapon többlet szakmai tapasztalatként 62 hónapot jelölt meg vonatkozásában és csatolta a szakember szakmai önéletrajzát és rendelkezésre állási nyilatkozatát.

5. A szerződéskötési moratórium írásbeli összegezésben megjelölt időtartamának lejártát követően a kérelmező és a kérelmezett 2022. július 21-én a szerződéskötés és a takarítási szolgáltatás előkészítése érdekében egyeztetést folytatott, amelynek eredményeként a felek 2022. augusztus 5-i szerződéskötési időpontban állapodtak meg.

6. A kérelmezett 2022. július 25-én az 1-3. és 5-9. részek vonatkozásában az EKR-ben visszavonta az ajánlatát a következő indokolással:

„Tisztelt Ajánlatkérő! Ajánlatomat kénytelen vagyok visszavonni, mert az ajánlatomban bemutatott szakember a teljesítésben való részvételét visszavonta, emiatt a szerződéses feltételeket valamint a szerződés teljesítést sem fogom tudni véghez vinni. A szakember pótlását nem tudom véghezvinni rajtam kívül álló okok miatt.”

A jogorvoslati kérelem

7. A kérelmező 2022. augusztus 5-én benyújtott és 2022. augusztus 12-én hiánypótolta jogorvoslati kérelmében kettő kérelmi elemet terjesztett elő. Kérte az előterjesztett kérelmi elemek tekintetében a jogsértés megállapítását, a kérelmezettel szemben bírság kiszabását, és a jogorvoslati eljárással kapcsolatban felmerült költségek megtérítésére való kötelezését. A jogsértő esemény megtörténtének és a kérelmező arról való tudomásszerzésének időpontjaként mindkét kérelmi elem tekintetében 2022. július 25-ét az ajánlat visszavonásának időpontját jelölte meg.

A kérelmező jogorvoslati jogosultsága körében előadta, hogy a kérelmezett eljárási cselekménye miatt – az ajánlati kötöttség és a kérelmezett szerződéskötési kötelezettsége ellenére – a nyertes ajánlattevő megnevezését és kihirdetését követően került abba a helyzetbe, hogy az eredményes eljárást szerződéskötéssel nem tudja lezárni, ezáltal az eljárást meg kell ismételnie, amely beszerzési igénye kielégítésének teljesítési késedelmét, valamint az eljárással felmerült költségek tekintetében anyagi kárt, ezáltal közvetlen jogos érdeksérelmet okozott számára.

8. A kérelmező az **első kérelmi elem** körében azt kifogásolta, hogy a kérelmezett a közbeszerzési eljárás 1-3. és 5-9. részében az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezés kiküldését követően, az ajánlattevői ajánlat visszavonásáról rendelkező eljárási cselekményével és a közbeszerzési eljárástól való visszalépésére vonatkozó nyilatkozatával megsértette a Kbt. 53. § (8) bekezdésére és a Kbt. 131. § (5) bekezdésére tekintettel a Kbt. 81. § (11) bekezdését.

9. Hivatkozott arra, hogy az ajánlatok bírálatának eredményeként az 1-3. és az 5-9. részek vonatkozásában nyertes ajánlattevőként a kérelmezettet hirdette ki. Az ajánlatok elbírálásáról szóló írásbeli összegezést 2022. július 8-án küldte meg az ajánlattevők részére, mely alapján - a Kbt. 131. § (5) bekezdése szerint - kérelmezett ajánlati kötöttsége a kérelemmel érintett közbeszerzési eljárásban az ajánlattételi határidő lejártának időpontjától 2022. augusztus 8-ig meghosszabbodott. A kérelmezett az ajánlatát 2022. július 25-én az 1-3. és 5-9. részek vonatkozásában az EKR-ben az ajánlati kötöttsége fennállásának időtartama alatt visszavonta, és ezzel az eljárási cselekményével a Kbt. 53. § (8) bekezdésére és a Kbt. 131. § (5) bekezdésére tekintettel megsértette a Kbt. 81. § (11) bekezdését.

10. A kérelmező a **második kérelmi elemben** hivatkozott arra, hogy a kérelmezett a közbeszerzési eljárás 1-3. és 5-9. részében az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezés kiküldését követően, az ajánlattevői ajánlat visszavonásáról rendelkező eljárási cselekményével és a közbeszerzési eljárástól való visszalépésére vonatkozó nyilatkozatával megsértette a Kbt. 131. § (9) bekezdését.

11. A kérelmező előadta, hogy a Kbt. 131. § (9) bekezdése alapján a nyertes ajánlattevő az ajánlati kötöttség időtartama 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.

A kérelmező álláspontja szerint a kérelmezett az ajánlatok elbírálásáról szóló írásbeli összegezés megküldését követően olyan, az ellenőrzési körén kívül eső és általa előre nem látható körülményre, amely miatt a szerződés megkötésére vagy teljesítésére nem lenne képes, vagy ilyen körülmény miatt a szerződéstől való elállásnak vagy felmondásnak lenne helye nem hivatkozott, a Kbt. 131. § (9) bekezdésében foglalt konjunktív feltételek fennállását nem igazolta, így a közbeszerzéstől való visszalépése egyidejűleg a szerződéskötési kötelezettségének jogsértő elmulasztása a Kbt. 131. § (9) bekezdésében előírt jogszabályi rendelkezések megsértését is jelenti.

12. A kérelmező hivatkozott arra is, hogy 2022. július 21-én a kérelmezettel a szerződéskötés és a takarítási szolgáltatás előkészítése érdekében egyeztetést folytatott, amelynek eredményeként a 2022. augusztus 5-i szerződéskötési időpontban állapotok meg. Ezen az egyeztetésen a kérelmezett a szerződéskötés akadályát képező körülményről nem nyilatkozott, ajánlatát az ajánlatok elbírálásáról szóló írásbeli összegezés megküldését követően vonta vissza, amely a kérelmezett jóhiszeműségét és a tisztességes eljárás követelményeinek megfelelő eljárását, ezáltal a Kbt. 2. § (3) bekezdése szerinti alapelveinek érvényesülését is megkérdőjelezi.

A kérelmezett észrevétele

13. A kérelmezett 2022. szeptember 8-án benyújtott észrevételében kérte a jogorvoslati kérelem mindkét kérelmi elemének elutasítását, figyelemmel arra, hogy a kérelmezett semmilyen jogsértést nem követett el, így mindkét kérelmi elem megalapozatlan.

A kérelmezett álláspontja szerint a Döntőbizottságnak abban a kérdésben kell állást foglalnia a jogvita eldöntése során, hogy a kérelmezetti cselekmény a Kbt. 131. § (9) bekezdésébe ütköző-e vagy sem. Véleménye szerint az első kérelmi elemnél felsorolt jogszabályhelyek megsértése vagy annak hiánya a 131. § (9) bekezdés megsértésének vagy annak hiányának a függvénye. A Kbt. 131. § (9) bekezdésére való jogszerű kérelmezetti hivatkozás esetén azok megsértése sem állapítható meg.

14. A kérelmezett szerint a Kbt. 131. § (9) bekezdésének alkalmazása szempontjából az alábbi három körülmény releváns és vizsgálendő:

- a) az arra hivatkozó ellenőrzésén kívül eső,
- b) elháríthatatlan körülmény,
- c) amely a szerződés teljesítését lehetetlenné teszi.

A kérelmezett EKR-ben megtett, 2022. július 25-i nyilatkozatában közölte, hogy a szerződés megkötésére azért nem képes, mert az ajánlatban szereplő, értékelési szempontot képező szakember (tisztítás-technológiai szolgáltatásvezető) a szerződés teljesítésében való

részvételtől a korábbi kötelezettségvállalása ellenére elállt. Ezen körülmény indította a Kbt. 131. § (9) bekezdés szerinti nyilatkozat megtételére, így ezt kell álláspontja szerint a fenti három feltétellel egybevetni a döntés során.

a) A kérelmezett ellenőrzésén kívül eső körülmény fennállta

A kérelmezett a tisztítás-technológiai szolgáltatásvezető szakembert, az alkalmassági követelménynek való megfelelés érdekében vele munkaviszonyban álló személy útján biztosította. Az adott szakember a kérelmezettől különböző természetes személy. Ebből adódóan a kérelmezettnek nem volt és nem is lehetett közvetlen ráhatása a szakember semmilyen döntésére, beleértve az eljárás tárgyát képező feladatok teljesítésére vonatkozóakat is. A kérelmezett igazolta a szakember bevonását az adott rész szerződésének teljesítésébe, tehát a szakember és a kérelmezett között erre vonatkozó kötelelem, kötelezettségvállalás jött létre. A kötelelem alapvető jellegéből adódóan a szerződést a feleknek annak tartalma szerint teljesíteniük kell, mindegyik fél alappal bízhat a másik teljesítésében. Arra a másik félnek nincs ráhatása, hogy a partnere a kötelemet valóban teljesíti-e. Amennyiben erre nem kerül sor, úgy ennek jogkövetkezményeit érvényesítheti ugyan vele szemben, azonban ez nem azonos azzal, hogy a másik félnek a teljesítésre vonatkozó szándékát ellenőrzése alá vonhatná. Jelen esetben tehát a kérelmezett objektíve nem volt abban a helyzetben, hogy a bevinni kívánt szakembert rákényszerítse arra, hogy a teljesítésben közreműködjön, vagy arra, hogy álljon el a nem teljesítésére irányuló szándékától. A bevinni kívánt szakember döntése tehát egy olyan körülmény, amely felett a kérelmezett semmilyen ellenőrzést vagy befolyást nem gyakorolhatott.

Ennek alapján álláspontja szerint az a) pont szerinti feltétel fennállta megállapítható.

b) Elháríthatatlan körülmény fennállta

Ezzel összefüggésben a kérelmezett hivatkozott az a) pontban kifejtettekre, mivel a szerződés megkötését akadályozó körülmény (a szakember visszalépése) elháríthatatlan volta közvetlenül összefügg azzal, hogy a kérelmezettnek egy tőle független harmadik személy teljesítési akaratára nincs ráhatása, közvetlenül, rövid úton azt kikényszeríteni nem tudja. Más lenne a helyzet, ha saját üzleti döntésével összefüggő okra hivatkozna pl. az ajánlati ára a bírálat ideje alatt aktualitását veszítette, mert az emelkedő költségek miatt azon az áron teljesíteni már nem nyereséges. Jelen esetben azonban teljesen ellentétes helyzet állt fent, az a) pontban részletezettek alapján.

Emellett figyelemmel kell lenni arra is, hogy a szakember a visszalépését a mellékelt nyilatkozata alapján 2022. július 23-án, azaz az összegezés 2022. július 8-i megküldését és az ajánlatkérővel történt 2022. július 21-i egyeztetést követően küldte meg a kérelmezett részére, akinek addig semmilyen tudomása nem lehetett arról, hogy a teljesítésbe bevinni kívánt kulcsszakember a vele kötött szerződést megsértve annak teljesítésétől visszalép, lehetlenné téve a kérelmezett teljesítését is az ajánlatkérő felé. Ennek bekövetkeztét követően a kérelmezett a jóhiszeműség követelménye szerint eljárva azonnal intézkedést tett a kiesett szakember pótlására. Hirdetést adott fel, a hirdetés útján kívánta a megfelelő végzettséggel rendelkező másik szakembert biztosítani a saját teljesítése céljából. A kérelmezett tehát azért kényszerült a szerződések megkötésétől visszalépni, mert a kiesett szakembert az előbbieket ellenére sem sikerült pótolnia, a hirdetésre jelentkező nem volt. Ennek oka pedig, hogy a kérdéses „tisztítás-technológiai szolgáltatás vezető”, OKJ-s képesítésre országos viszonylatban is rendkívül kevesen jelentkeznek, illetve szereznek ilyet, ezért az ilyen képesítéssel rendelkező szakemberek száma csekély, a piacon lévők pedig mind lekötöttek.

A kérelmezettet tehát az a) pont szerint előre nem látható mellett, a jelen pont szerinti elháríthatatlannak is minősülő körülmény akadályozta meg a szerződések megkötésében. Hangsúlyozta, hogy a kérelmezettnek azzal reálisan számolnia nem kellett, hogy a vele

kötelemben lévő szakember a teljesítéstől visszalép, ráadásul rövid idővel a szerződéskötés előtt, ez kívül esik az ajánlattétellel járó kockázatok körén. Releváns álláspontja szerint az is, hogy a szakember hirtelen bekövetkezett egészségromlása volt az, ami miatt ő a kérelmezettel megkötött szerződés teljesítésére képtelenné vált, ami egy szintén előre nem látható és elháríthatatlan ok mind a kérelmezett, mind pedig a kapacitást nyújtó részéről. Végül ugyanígy elháríthatatlan körülmény a kérelmezett részéről az is, hogy a jelentkezők csekély száma miatt a „tisztítás-technológiai szolgáltatásvezető” képzettséggel rendelkező szakemberek száma országosan rendkívül alacsony, a kérelmezett nem befolyásolhatja a jelentkezők számát.

c) A felmerült körülmény a szerződés teljesítését lehetetlenné teszi

A kérelmezett álláspontja szerint ezen feltétel is teljesült, ugyanis a „tisztítás-technológiai szolgáltatásvezető” szakembert az ajánlatkérő alkalmassági feltételként és értékelési szempontként is előírta, ez utóbbira tekintettel a név szerint megnevezett szakember meglétét és szakmai tapasztalatát szerződéses rendelkezéssé is tette. A konkrét szakember és szaktudása, továbbá szakmai tapasztalatának megléte olyan szerződéses tény, amelyet az ajánlatkérő kétségtelenül lényegesnek minősített, hiszen maga írta elő a felhívásban, hogy ezen szakember olyan kulcsfontosságú, hogy kapacitást nyújtó szervezettel nem is igazolható, sőt a munkáját alvállalkozó sem végezheti. Amennyiben tehát az ilyen szakembernek a teljesítésbe való bevonása megghiúsul, az egy olyan körülmény – különösen a felhívás ilyen tartalma mellett -, amely a szerződés teljesítését lehetetlenné teszi valamennyi rész vonatkozásában.

15. A fentiek alapján tehát megállapítható, hogy a Kbt. 131. § (9) bekezdésében foglalt valamennyi feltétel fennállt, a kérelmezett így okkal és jogszerűen lépett vissza valamennyi rész tekintetében a szerződés megkötésétől. A kérelmezett vitatja a kérelmező azon állítását, hogy ennek nem adta okát az EKR-ben tett eljárási cselekményben, ott egyértelműen megjelölte, hogy a szakember visszalépése miatt kényszerült a szerződéskötéstől való visszalépésre, mert annak teljesítése egy lényeges ajánlatkérői előírás nem teljesülése miatt lehetetlen lett volna.

Részletesebb indokolásra, különösen ezzel kapcsolatos iratok csatolására az EKR felület ezen eljárási cselekmény esetében nem alkalmas, így ez nem róható a kérelmezett terhére. Nincs relevanciája annak sem, hogy a bejelentést a kérelmezett ajánlat visszavonása eljárási cselekményként tette, ugyanis tartalmát tekintve nyilatkozata a Kbt. 131. § (9) bekezdés szerinti, amelynek valamennyi feltétele fennállt. Hangsúlyozta, hogy a kérelmezett nem a saját döntése, hanem harmadik személy miatt került olyan helyzetbe, hogy a szerződések megkötésétől visszalépjen, továbbá ezt megelőzően jóhiszeműen minden lehetséges intézkedést megtett arra, hogy a kiesett szakembert pótolja és teljesíteni tudjon.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

16. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a kérelmező a jelen jogorvoslati eljárás tárgya szerinti közbeszerzési eljárását 2022. május 18-án indította meg, így a jogorvoslati eljárásra a Kbt. ezen időpontban hatályos rendelkezéseit kell alkalmazni.

17. A Döntőbizottságnak az első és második kérelmi elemek kapcsán abban a kérdésben kellett döntést hoznia, hogy a kérelmezett jogszerűen járt-e el, amikor az 1-3. és 5-9. részek tekintetében az ajánlatát visszavonta, fennálltak-e a szerződéskötési kötelezettség alóli mentesülés Kbt. 131. § (9) bekezdés szerinti feltételei.

18. A Döntőbizottság az alábbi jogszabályi rendelkezésekre tekintettel vizsgálta meg a jogorvoslati kérelemben foglaltakat.

A Kbt. 53. § (8) bekezdés értelmében a részvételre jelentkező a részvételi határidő lejártáig visszavonhatja részvételi jelentkezését. Az ajánlattevő ajánlatát az ajánlati kötöttség beálltaig vonhatja vissza.

A Kbt. 81. § (11) bekezdés szerint a nyílt eljárásban nem lehet tárgyalni. A nyílt eljárásban az ajánlatkérő a felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott feltételekhez, az ajánlattevő az ajánlatához az ajánlattételi határidő lejártától kötve van. Az ajánlati kötöttség időtartamát az ajánlatkérő az ajánlati felhívásban nem határozhatja meg annak kezdetétől számított harminc - építési beruházás esetén, valamint ha a közbeszerzési eljárást külön jogszabályban előírt folyamatba épített ellenőrzés mellett folytatják le hatvan – napnál hosszabb időtartamban.

A Kbt. 131. § (1), (5)-(6) és (9) bekezdései értelmében:

(1) Eredményes közbeszerzési eljárás alapján a szerződést a nyertes ajánlattevővel - közös ajánlattétel esetén a nyertes ajánlattevőkkel - kell írásban megkötni a közbeszerzési eljárásban közzétett végleges feltételek, szerződéstervezet és ajánlat tartalmának megfelelően.

(5) 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.

(6) 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 115. § szerinti eljárás esetén az írásbeli összegezés megküldése napját követő öt napos időtartam lejártáig.

(9) 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.

A Kbt. 138. § (2) és (4) bekezdései alapján:

(2) Az ajánlattevőként szerződő fél a teljesítéshez az alkalmasságának igazolásában részt vett szervezetet a 65. § (7) bekezdése szerint az eljárásban bemutatott kötelezettségvállalásnak megfelelően, valamint a 65. § (9) bekezdésében foglalt esetekben és módon köteles igénybe venni, valamint köteles a teljesítésbe bevonni az alkalmasság igazolásához bemutatott szakembereket. E szervezetek vagy szakemberek bevonása akkor maradhat el, vagy helyettük akkor vonható be más (ideértve az átalakulás, egyesülés, szétválás útján történt jogutódlás eseteit is), ha az ajánlattevő e szervezet vagy szakember nélkül vagy a helyette bevont új szervezettel vagy szakemberrel is megfelel - amennyiben a közbeszerzési eljárásban az adott alkalmassági követelmény tekintetében bemutatott adatok alapján az ajánlatkérő szűkítette az eljárásban részt vevő gazdasági szereplők számát, az eredeti szervezetekkel vagy szakemberrel egyenértékű módon megfelel - azoknak az alkalmassági követelményeknek,

amelyeknek az ajánlattevőként szerződő fél a közbeszerzési eljárásban az adott szervezettel vagy szakemberrel együtt felelt meg.

(4) Az eljárás során az ajánlattevő által bemutatott valamely szervezet vagy szakember bevonásától nem lehet eltekinteni olyan esetben, ha az érintett szerződés sajátos tulajdonságait figyelembe véve az adott személy (szervezet) igénybevétele a közbeszerzési eljárásban az ajánlatok értékelésekor meghatározó körülménynek minősült. Ilyen esetben csak a jogutódlás olyan eseteiben változhat a bevont szervezet, ha az új szervezet az értékeléskor figyelembe vett minden releváns körülmény - különös tekintettel a 76. § (3) bekezdés b) pontja szerinti esetben az értékelt személyi állomány - tekintetében az eljárásban bemutatott szervezet jogutódjának tekinthető. Az értékeléskor meghatározó szakember személye csak az ajánlatkérő hozzájárulásával és abban az esetben változhat, ha az értékeléskor figyelembe vett minden releváns körülmény tekintetében az értékelttel legalább egyenértékű szakember kerül bemutatásra.

A Kbt. 131. §-ának jogalkotói indokolása szerint „Továbbra is irányadó, hogy a szerződést a nyertes ajánlattevővel vagy ajánlattevőkkel, a közbeszerzési eljárásban kialakult végleges feltételek szerint kell megkötni, és az értékelés során figyelembe vett ajánlati tartalmi elemeknek mindenképpen a szerződés tartalmává kell válnia, azaz a nyertes ajánlattevő, mint szerződő fél számára szerződéses kötelezettségként is meg kell jelennie. A szerződéskötési kötelezettség szabálya annyiban módosul, hogy az ajánlatkérőnek vagy nyertes ajánlattevőnek a szerződéskötési kötelezettség alóli mentesüléshez azt kell bizonyítania, hogy az ajánlatok elbírálásáról szóló írásbeli 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. A szerződéskötés alóli mentesülés új szabálya továbbra is szigorúbb a Ptk.-nak a fennálló szerződéskötési kötelezettség alóli mentesülésre vonatkozó általános szabályához képest, ugyanakkor közelebb viszi a Kbt. szabályait a Ptk. rendelkezéseihez.”

19. A Kbt. 131. § (1) bekezdés kógens rendelkezése, hogy egy eredményes közbeszerzési eljárás esetén a feleket szerződéskötési kötelezettség terheli. A Kbt. 131. § (6) bekezdése kifejezi, hogy eredményes közbeszerzési eljárás esetén az ajánlatkérőt a nyertes ajánlattevő felé szerződéskötési kötelezettség terheli. A Kbt. 131. § (9) bekezdése pedig egyértelművé teszi, hogy a nyertes ajánlattevő ajánlati kötöttsége szintén magában foglalja a szerződés megkötésére vonatkozó kötelezettséget is. A szerződéskötési kötelezettség mindkét fél várakozását védelemben részesíti arra vonatkozóan, hogy a közbeszerzési eljárásban történő részvétel olyan komoly szerződéskötési szándékot jelent, amely kellő indok nélkül nem vonható vissza. Az ajánlatkérői oldalon pedig egyúttal a közbeszerzési alapelvek érvényesülését is garantálja, hiszen a közbeszerzés célját kérdőjelezné meg és az esélyegyenlőség, az egyenlő bánásmód, a verseny tisztaságának elveit súlyosan sértené, amennyiben az ajánlatkérő a nyertes ajánlattevő ismeretében választása szerint úgy dönthetne, hogy a szerződést inkább mégsem köti meg. Az ajánlatkérő és a nyertes ajánlattevő ezért – főszabályként – a közbeszerzési dokumentumokban rögzített feltételekkel, az ajánlatban foglaltak szerint és az ajánlati kötöttség időtartama alatt kell megkösse a közbeszerzési szerződést. E szigorú rendelkezés alól csak szűk körű kivétel engedett, vagyis csak a törvény szerinti meghatározott esetekben van jogszerű lehetőség arra, hogy az eredményes közbeszerzési eljárás ellenére a felek mentesüljenek a szerződéskötési kötelezettség alól.

20. A Kbt. 131. § (9) bekezdésében foglalt ilyen – különleges – szabály konjunktív, azaz egyidejűleg teljesülendő feltételei az alábbiak:

– az összegezés megküldése után beálló,

- az adott fél ellenőrzési körén kívül eső,
- általa előre nem látható olyan körülmény, amely miatt:
 - a fél a szerződés megkötésére/teljesítésére nem lenne képes, vagy
 - a szerződéstől való elállásnak/felmondásnak lenne helye.

Bármelyik feltétel hiánya esetén nem állnak fenn a Kbt. 131. § (9) bekezdés alkalmazásának feltételei, azaz ha csak egyetlen feltétel nem teljesül, nincs mód a szerződéskötési kötelezettség alóli mentesülésre.

Az első feltétel (összegezés megküldése után beálló körülmény) objektív, különösebb bizonyítást nem igényel. A törvényi feltételrendszerben az „ellenőrzési körén kívül eső” kitétel alatti körülmény csak akkor esik a fél ellenőrzési körén kívül, ha azt nem tudja befolyásolni, arra nem (volt) képes hatást gyakorolni. Előre nem láthatónak olyan körülményt lehet tekinteni, amelynek bekövetkezésére az adott fél nem számíthatott, azt objektíve vagy a kellő gondosság tanúsítása ellenére előre sem látta, láthatta előre.

A szerződéskötési kötelezettség alóli mentesülés feltételét képező körülményeket annak kell tudnia bizonyítani, aki arra hivatkozik. Az adott félnek a mentesülés törvényi feltételei mindegyikének fennállását tudnia kell igazolni.

21. A fentiek alapján vizsgálta meg a Döntőbizottság a tárgyi közbeszerzési eljárás tényállásban rögzített eseményeit és a rendelkezésre álló dokumentumait, és megállapította, hogy a kérelmezett az ajánlattételi határidőre ajánlatot nyújtott be az 1-9. részek vonatkozásában. Az ajánlatkérő az ajánlatok bírálatát követően 2022. július 8-án küldte meg az összegezést az ajánlattevők részére, melyben az 1-3. és 5-9. részek vonatkozásában a kérelmezettet hirdette ki nyertes ajánlattevőnek. Ettől a naptól kezdve – a Kbt. 131. § (5) bekezdése szerint - 30 nap állt a kérelmező és a kérelmezett rendelkezésére, hogy a közbeszerzési szerződést megkössék, a kérelmezett ajánlati kötöttsége 2022. augusztus 8-ig meghosszabbodott, amely időszak alatt a Kbt. 131. § (1) bekezdése szerint szerződéskötési kötelezettség terhelt. A kérelmezett ezen időszak alatt, 2022. július 25-én visszavonta az ajánlatát azzal az indokolással, hogy az ajánlatát kénytelen visszavonni, mert az ajánlatában bemutatott szakember a teljesítésben való részvételét visszavonta, emiatt a szerződéses feltételeket valamint a szerződés teljesítését nem fogja tudni véghezvinni, a szakember pótlását nem tudja véghezvinni rajta kívül álló okok miatt.

22. Az **első kérelmi elem** körében a kérelmező azt kifogásolta, hogy a kérelmezett az ajánlatának visszavonásáról rendelkező eljárási cselekményével és a közbeszerzési eljárástól való visszalépésére vonatkozó nyilatkozatával megsértette a Kbt. 53. § (8) bekezdésére és a Kbt. 131. § (5) bekezdésére tekintettel a Kbt. 81. § (11) bekezdését.

23. A Döntőbizottság rámutat arra, hogy a Kbt. rendelkezései egyértelműek a tekintetben, hogy az ajánlattételi határidő letelte után, mind az ajánlatkérőnek, mind pedig az ajánlattevőknek beáll az ajánlati,- illetve szerződéskötési kötöttsége, tehát a közbeszerzési szerződést az ajánlati felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott feltételek és az ajánlattevő ajánlatában tett megajánlások alapján kell megkötni. Az ajánlattevő ajánlatát csak az ajánlattételi határidő lejártáig, azaz az ajánlati kötöttség beálltaig vonhatja vissza. Ezt követően az ajánlat visszavonására a Kbt. már nem biztosít lehetőséget, az ajánlatkérőt és az összegezésben megjelölt nyertes ajánlattevőt a Kbt. 131. § rendelkezései alapján szerződéskötési kötelezettség terheli. A kérelmezett ajánlati kötöttsége az összegezés 2022. július 8-i megküldését követően további 30 nappal, tehát 2022. augusztus 8-ig meghosszabbodott, tehát eddig az időpontig a kérelmezettet szerződéskötési kötelezettség terhelt.

Erre tekintettel a Döntőbizottság egyetértett a kérelmezővel abban, hogy a kérelmezett jogsértően járt el akkor, amikor az ajánlati kötöttség időtartama alatt 2022. július 25-én az 1-3.

és 5-9. részek vonatkozásában visszavonta az ajánlatát, mert ezzel az eljárási cselekményével a Kbt. 53. § (8) bekezdésére és a Kbt. 131. § (5) bekezdésére tekintettel megsértette a Kbt. 81. § (11) bekezdését.

24. A Döntőbizottság a **második kérelmi elem** körében azt vizsgálta, hogy a kérelmezett jogsértően járt-e azzal, hogy nem kötötte meg a szerződést.

25. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a Kbt. 131. § (9) bekezdése alapján a kérelmezett akkor mentesülhet 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. A Döntőbizottság rögzíti továbbá azt is, hogy nem elégséges csupán hivatkozni ezen körülményekre, hanem a körülmények fennálltát alátámasztó konkrét adatokat és bizonyítékokat is a másik fél tudomására kell hozni, ezen adatok és bizonyítékok hiányában egyik fél sem mentesülhet a szerződéskötési kötelezettsége alól.

26. Ebből következően a Döntőbizottság megvizsgálta, hogy a kérelmezett milyen módon közölte az esetében felmerült szerződéskötési kötelezettség alóli mentesülést kiváltó körülmény konkrét adatait és bizonyítékait, és megállapította, hogy a kérelmezett 2022. július 25-én az EKR-ben az 1-3. és 5-9. részek vonatkozásában az ajánlatát visszavonta. Az ajánlata visszavonása körében a kérelmezett arra hivatkozott, hogy az ajánlatát kénytelen visszavonni, mert az ajánlatában bemutatott szakember a teljesítésben való részvételét visszavonta, emiatt a szerződéses feltételeket valamint a szerződés teljesítését nem fogja tudni véghezvinni, a szakember pótlását nem tudja véghezvinni rajta kívül álló okok miatt.

A kérelmezett indokolásából nem derült ki ugyanakkor egyértelműen, hogy melyik szakember visszalépése hozta őt olyan helyzetbe, hogy a szerződés teljesítésére nem lenne képes, illetve, hogy pontosan mikor történt a szakember visszalépése, vagyis, hogy a szakember visszalépése az ajánlatok elbírálásáról szóló írásbeli összegezés megküldését követően beállott körülmény lett volna. A kérelmezett csak a jogorvoslati eljárásban benyújtott észrevételében jelölte meg azt, hogy SZ.S. tisztítás-technológiai szolgáltatásvezető szakember volt az, aki a szerződés teljesítésében való részvételtől visszalépett, és csatolta a szakember 2022. július 23-i visszalépésre vonatkozó nyilatkozatát.

A kérelmezett benyújtott észrevételében hivatkozott továbbá arra, hogy a tisztítás-technológiai szolgáltatásvezető szakembert az alkalmassági követelménynek való megfelelés érdekében vele munkaviszonyban álló személy útján biztosította. Az ellenőrzési körén kívül esett az a tény, hogy a szakember a megromlott egészségi állapotára hivatkozva a szerződés teljesítésétől visszalépett, és a kérelmezett nem volt abban a helyzetben, hogy a bevonni kívánt szakembert rákényszerítse arra, hogy a teljesítésben közreműködjön. Mindezek mellett a bevonni kívánt kulcsszakember visszalépése elháríthatatlan körülmény is volt, mert a visszalépést követően a kérelmezett hirdetés útján sem tudta a kieső szakembert pótolni, tekintettel a tisztítás-technológiai szolgáltatásvezető OKJ-s képesítéssel rendelkező szakemberek csekély számára. Bizonyítékként csatolta a feladott hirdetéseket. Mivel az ajánlatkérő a tisztítás-technológiai szolgáltatásvezető szakember meglétét alkalmassági feltételként és értékelési szempontként is előírta, és a szakember neve és szakmai tapasztalata a szerződéstervezetben is rögzítésre került, ezen szakember teljesítésbe való bevonásának megghiúsulása egyben olyan körülménynek is minősült, amely a szerződés teljesítését lehetetlenné tette. Erre tekintettel a kérelmezett jogszerűen lépett vissza valamennyi rész tekintetében a szerződés megkötésétől, mert a Kbt. 131. § (9) bekezdésében foglalt feltételek a fentiekben leírtak alapján fennálltak.

27. A Döntőbizottság rámutat arra, hogy a Kbt. 131. § (9) bekezdésében meghatározott szerződéskötési kötelezettség alóli mentesüléshez szükséges feltételek konjunktívak, azaz valamennyi feltételnek egyidejűleg kell teljesülnie ahhoz, hogy az azokra hivatkozó fél jogszerűen mentesülhessen a szerződéskötési kötelezettsége alól. Ezért a továbbiakban a Döntőbizottság azt vizsgálta, hogy a kérelmezett által hivatkozott körülmények megfeleltethetők-e a Kbt. 131. § (9) bekezdésében meghatározott konjunktív feltételeknek.

28. A Döntőbizottság a Kbt. 131. § (9) bekezdésében foglalt feltételek teljesülése körében először azt vizsgálta, hogy a kérelmezett által hivatkozott körülmény az összegezés megküldése után következett-e be. Erre vonatkozóan a Döntőbizottság megállapította, hogy bár a kérelmezett az ajánlatának visszavonása körében 2022. július 25-én adott indokolásában nem jelölte meg konkrétan a teljesítéstől visszalépő szakember személyét, és a visszalépésre vonatkozó bizonyítékot sem terjesztett elő, a jogorvoslati eljárás során benyújtott észrevételében azonban csatolta S.SZ. szakember 2022. július 23-án kelt visszalépésről szóló nyilatkozatát, mely alapján megállapítható volt, hogy a kérelmezett által hivatkozott körülmény az összegezés megküldése után következett be.

29. A Döntőbizottság ezt követően azt vizsgálta meg, hogy a szakember visszalépése olyan feltételnek minősíthető-e, amely a kérelmezett ellenőrzési körén kívül eső körülmény volt, vagyis olyan körülmény, amelyre a kérelmezett befolyással nem rendelkezett, arra nem volt képes hatást gyakorolni.

A Kbt. nem ad eligazítást arra vonatkozóan, hogy mely események minősülnek a kérelmezett ellenőrzési körén kívül eső körülménynek, azt mindig az adott eset összes jellemzőjét figyelembe véve, egyedileg lehet megállapítani.

30. A Döntőbizottság álláspontja alapján valamennyi ajánlatot benyújtó gazdasági szereplőnek az ajánlata összeállításakor tisztában kell lennie az ajánlati felhívás és a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott előírásokkal és követelményekkel, ezek alapján kell kiválasztania azokat a szakembereket, akiket az alkalmassági követelmények igazolása körében be kíván vonni a szerződés teljesítésébe, és amely szakembereknek készen, és képesnek is kell lenniük a szerződés teljesítésében való részvételre.

31. A jogorvoslat tárgyát képező közbeszerzési eljárás ajánlati felhívásának II.1.4) pontja alapján takarítási szolgáltatás nyújtására kellett ajánlatot adni tíz ajánlati részben 24 hónap időtartamra, Pest megyében található járásbírósi épületek takarítására vonatkozóan. Valamennyi rész tekintetében az M2) alkalmassági minimumkövetelmény körében legalább 1 fő tisztítás-technológiai szakmunkás és 1 fő tisztítás-technológiai szolgáltatásvezető szakember teljesítésbe történő bevonását kellett igazolni. Több részre történő ajánlattétel esetében az 1 fő tisztítás-technológiai szakmunkás esetében a szakemberek közötti átfedés nem volt megengedett, de az 1 fő tisztítás-technológiai szolgáltatásvezető szakember esetében az átfedés megengedett volt, azaz ugyanaz a szakember több ajánlati részben is megjelölhető volt. Az ajánlatkérő a Kbt. 65. § (10) bekezdése alapján azt is előírta, hogy az 1 fő tisztítás-technológiai szolgáltatásvezető szakember esetében az ajánlattevő nem támaszkodhat alvállalkozó bevonására, ezt a feladatot magának az ajánlattevőnek kell elvégeznie.

Az ajánlati felhívás II.2.5) pontja minőségi értékelési szempontként az M2) 2. pontban meghatározott tisztítás-technológiai szolgáltatásvezető szakember többlétszakai tapasztalatát határozta meg.

A kérelmezett 2022. június 13-án benyújtott ajánlatában arra tett megajánlást, hogy az 1-3. és 5-9. részek tekintetében az M2) 2. pontban előírt tisztítás-technológiai szolgáltatásvezető szakemberként SZ.S. szakembert kívánja bevonni a teljesítésbe, a felolvasólapon többlet szakmai tapasztalatként 62 hónapot jelölt meg, és csatolta a szakember szakmai önéletrajzát

és rendelkezésre állási nyilatkozatát. Majd alig több, mint egy hónappal később, 2022. július 25-én a szakember visszalépésére hivatkozással a kérelmezett visszavonta az ajánlatát, mert a szakember visszalépése véleménye szerint olyan az ellenőrzési körén kívül eső, elháríthatatlan körülmény volt, amely a szerződés teljesítését lehetetlenné tette számára.

32. A Döntőbizottság rámutat arra, hogy az ajánlattevők célja és szándéka a közbeszerzési eljárásban való részvétellel az, hogy az ajánlatukban tett megajánlásaikkal a közbeszerzési szerződést elnyerjék. Erre akkor lesznek képesek, ha az ajánlatkérő által meghatározott szempontok alapján a legkedvezőbb érvényes ajánlatot nyújtják be, vagyis az értékelési szempontokra a legkedvezőbb megajánlásokat teszik. Erre tekintettel kell az ajánlati árakat kialakítani, és az alkalmassági követelményeknek való megfelelésségüket igazolni. Azonban csak akkor jár el az ajánlattevő felelősen és kellő gondossággal, ha az ajánlatában tett vállalása alapján nyertessége esetén a közbeszerzési szerződés megkötésére és teljesítésére is képessé válik. A Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlattevőnek az ajánlattétellel járó üzleti kockázatok körében kell kezelnie azt a kérdést, hogy az alkalmassági követelmények körében olyan szakembert vonjon be a teljesítésbe, aki esetében meggyőződött arról, hogy valóban kész és képes a szerződés teljesítésében való részvételre.

A Döntőbizottság nem tudta elfogadni a kérelmezett azon érvelését, miszerint a vele munkaviszonyban álló szakember visszalépése vonatkozásában semmilyen ellenőrzést vagy befolyást nem tudott gyakorolni. A munkavállaló a munkáltató irányítása mellett, a munkáltató utasításai alapján köteles a munkáját végezni, a munkáltató határozza meg az általa ellátandó feladatok körét. A tisztítás-technológiai szolgáltatásvezetői feladatok ellátására bevont SZ.S. szakember szakmai önéletrajza alapján már 2016. áprilisa óta a kérelmezett alkalmazásában dolgozott, így a kérelmezett ismerhette a munkavállaló teljesítményét, terhelhetőségét, és amennyiben ez a munkájára is hatással volt, az egészségi állapotára vonatkozóan is rendelkezhetett ismeretekkel. Fentiek ismeretében a 2022. június 13-án benyújtott ajánlatában a kérelmezett mind a kilenc rész vonatkozásában SZ.S. szakember bevonására tett megajánlást és egyúttal csatolta a szakember rendelkezésre állási nyilatkozatát is, majd alig egy hónappal később az ajánlatát a szakember visszalépésére hivatkozással visszavonta, és ennek okaira vonatkozóan a jogorvoslati eljárásban úgy nyilatkozott, hogy azt a szakember egészségi állapotának folyamatos romlása idézte elő. Mivel a szakember visszalépését nem egy hirtelen előállt egészségromlással indokolta, erre vonatkozó bizonyítékot egyáltalán nem csatolt, annak már az ajánlatadás előtt is lehettek olyan előzményei, amelyek a teljesítményére és munkabírására kihatással lehettek, a Döntőbizottság nem tudta elfogadni a kérelmezett azon hivatkozását, hogy a szakember visszalépése az ellenőrzési körén kívül eső olyan körülmény volt, amelyre befolyást nem gyakorolhatott.

33. A Döntőbizottság ezt követően azt vizsgálta meg, hogy a szakember visszalépése olyan feltételnek minősíthető-e, amelyet a kérelmezett előre nem láthatott. A Döntőbizottság az előző pontban kifejtettek alapján megállapította, hogy Sz.S. szakember a kérelmezett munkavállalója volt, aki hosszabb ideje állt már a kérelmezett alkalmazásában, tehát a kérelmezett ismeretekkel rendelkezett a munkavállaló teljesítményéről, terhelhetőségéről és amennyiben ez a munkájára is hatással volt, az egészségi állapotáról is. Mivel a szakember visszalépését nem egy hirtelen előállt egészségromlással, hanem az egészségi állapotának folyamatos romlásával indokolta, a Döntőbizottság nem tudta elfogadni a kérelmezett azon hivatkozását, hogy a szakember visszalépése előre nem látható körülmény volt.

A kérelmezett észrevételében hivatkozott továbbá arra is, hogy a szakember visszalépése elháríthatatlan körülmény is volt, mert a kiesett szakember pótlására tett intézkedések sem vezettek eredményre, mert a feladott álláshirdetésre nem volt jelentkező, amit az is indokolt, hogy a tisztítás-technológiai szolgáltatásvezető képzettséggel rendelkező szakemberek száma

országosan rendkívül alacsony. A szakember pótlása körében tett intézkedéseinek igazolása körében a kérelmezett becsatolta az általa közzétett álláshirdetéseket. Az álláshirdetések alapján megállapítható, hogy a kérelmezett nevében K. E. több nyilvános Facebook csoportban (úgy mint „Budapest állás”, „Állások Budapest és Pest megye”, „Budapest, Pest megye, Munka, Ingatlan, Biznisz”, „Munka, állás – Budapest és Pest megye”, „Állást - Munkát keres - kínál- Budapest és Pest megye”) tett közzé takarítási szolgálatvezetői végzettséggel (OKJ) rendelkező csoportvezetői álláshirdetést Pest megye területére 2022. július 11. és 12-ei dátumokkal, illetőleg a jófogás.hu weboldalon 2022. július 15-ei dátummal OKJ takarítói állás került meghirdetésre Monor, Budaörs, Szigetszentmiklós, Gödöllő, Vác, Dunakeszi, Érd, Budapest, és takarítási szolgálatvezetői állás Pest megye területére. A kérelmezett a hirdetések feladása körében arra hivatkozott, hogy a szakember 2022. július 23-i visszalépését követően a hirdetések feladása útján azonnal intézkedett a kiesett szakember pótlására, de a hirdetések feladási dátumai alapján a hirdetések feladására már a szakember visszalépését megelőzően jóval sor került, amely szintén arra utal, hogy a szakember visszalépése nem volt előre nem látható körülmény. Illetőleg nem következetes a kérelmezett érvelése a tekintetben sem, hogy ha valóban nem láthatta előre a szakember visszalépését, és arról csak 2022. július 23-án értesült, és ekkor intézkedett a szakember pótlására vonatkozó hirdetések feladása tárgyában, akkor az ajánlatának visszavonásáig eltelt 2 nap nagyon rövid idő ahhoz, hogy ténylegesen pótolni tudja a kiesett szakembert.

A Döntőbizottság álláspontja szerint, a felelősen és kellő gondossággal eljáró kérelmezettnek az ajánlattétellel járó üzleti kockázatok között kell kezelnie azt a kérdést is, hogy egy hosszabb távra szóló szolgáltatási szerződés során az alkalmassági követelményeknek való megfelelés érdekében bemutatott szakemberek körében változások következhetnek be. Ezeket a változásokat a Kbt. lehetővé is teszi, a Kbt. 138. § (2) és (4) bekezdései akként rendelkeznek, hogy az alkalmasság körében, illetőleg az értékelés során figyelembe vett szakember bevonása akkor maradhat el, illetve személye úgy változhat, hogy az új szakember személye egyenértékű módon megfelel az alkalmassági, illetve az értékeléskor figyelembe vett követelményeknek.

34. A Döntőbizottság a Kbt. 131. § (9) bekezdésében foglalt konjunktív feltételek teljesülése körében legvégül azt vizsgálta meg, hogy a szakember visszalépése olyan feltételnek minősíthető-e, amely alapján a kérelmezett a szerződés megkötésére és teljesítésére nem volt képes. A kérelmezett ezen feltétel teljesülése körében arra hivatkozott, hogy az alkalmassági követelmény és értékelési szempont körében megjelölt tisztítás-technológiai szolgáltatásvezető szakembert és annak szakmai tapasztalatát a szerződésben is nevesíteni kellett, aki továbbá csak olyan szakember lehetett aki a kérelmezett munkavállalója is egyben. Mivel a szakember teljesítésbe bevonása a korábbiakban részletezettek miatt megghiúsult, ezáltal a szerződés teljesítése lehetetlenné vált számára.

A Döntőbizottság visszaütal az előző pontban kifejtett azon álláspontjára, mely szerint a felelősen és kellő gondossággal eljáró kérelmezettnek az ajánlattétellel járó üzleti kockázatok körében kell kezelnie azt a kérdést is, hogy egy hosszabb távra szóló szolgáltatási szerződés során az alkalmassági követelmények körében bemutatott szakemberek körében változások következhetnek be, ezeknek a változásoknak a kezelésére azonban a Kbt. 138. § (2) és (4) bekezdései lehetőséget biztosítanak. Illetőleg az ajánlat benyújtása előtt teljes körűen meg kell győződnie arról is, hogy az alkalmassági követelmények körében csak olyan szakembert vonjon be a szerződés teljesítésébe, aki valóban kész és képes a szerződés teljesítésében való részvételre. Amennyiben pedig nem így járt el, és a bevonásra került szakember cseréjére kényszerül, legyen képes a részvételét visszavonó saját munkavállalójára olyan befolyással lenni, hogy legalább addig biztosítsa a szerződés teljesítésében való részvételét, amíg a megfelelő szakember pótlásáról gondoskodni tud, hogy ezáltal a szerződés megkötésére és teljesítésére képes legyen.

35. A fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmezett jogsértően járt el akkor, amikor nem kötötte meg a közbeszerzési szerződést, mert az általa hivatkozott körülmény esetében nem sikerült kétséget kizáró módon igazolnia a Kbt. 131. § (9) bekezdésben foglalt mentesítési feltételek fennállását. Erre tekintettel a kérelmezett megsértette a Kbt. 131. § (9) bekezdését.

36. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva a fenti indokok alapján a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján az első és második kérelmi elemek tekintetében a rendelkező részben meghatározott jogsértést állapította meg, ezért a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja alapján az ajánlatkérővel szemben bírságot szabott ki.

37. A Kbt. 165. § (3) bekezdés 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 szervezettel jogviszonyban álló, a jogsértésért felelős személlyel és szervezettel szemben.

A Kbt. 65. § (4) bekezdése alapján 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.

A Kbt. 165. § (5) bekezdése szerint ha a kérelemmel érintett jogsértéssel összefüggésben előzetes vitarendezést kérelmeztek és az ajánlatkérő a jogsértéssel kapcsolatban álláspontját megküldte, de egyéb intézkedést nem tett, ezen jogsértés tekintetében 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 15%-a.

A Kbt. 165. § (11) bekezdése szerint 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 megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.

38. A Döntőbizottság a bírság kiszabását az eredményes közbeszerzési eljárás alapján a kérelmezett szerződéskötési kötelezettségének megsértésére tekintettel indokoltnak tartotta.

39. Döntőbizottság a Kbt. 165. § (11) bekezdése szerinti mérlegelési jogkörében eljárva a bírság indokoltsága és összegének meghatározásakor az eset valamennyi körülményére tekintettel volt. A Döntőbizottság a kérelmezett terhére vette figyelembe azt, hogy a kérelmezett súlyos jogsértést valósított meg azzal, hogy a szerződéskötési kötelezettségét megsértette, amikor a mentesülési körülményeket nem igazolta. Mérlegelte a kérelmezett terhére azt, hogy a jogsértés nem reparálható. A Döntőbizottság tekintettel volt a közbeszerzési eljárás tárgyára és becsült értékére (203.975.127.-Ft). A Döntőbizottság a bírság kiszabása során értékelte, hogy az adott közbeszerzési eljárás vonatkozásában jogsértés

megállapítására a kérelmezettel szemben korábban nem került sor. Figyelembe vette a kérelmezett javára azt is, hogy a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volta nem volt megállapítható. A Döntőbizottság mindezen tényezőket együttesen mérlegelve a bírság összegét a rendelkező részben meghatározott mértékben állapította meg.

40. A Kbt. 151. § (9) bekezdése alapján, ha a jogorvoslati ügyet lezáró érdemi határozatban a Közbeszerzési Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés c)-e) 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 az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: 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.

41. A kérelmező a két kérelmi elemre az 1-3. és 5-9. részek vonatkozásában 1.600.000.-Ft igazgatási szolgáltatási díjat fizetett meg. A Döntőbizottság Kbt. 151. § (9) bekezdés alapján rendelkezett arról, hogy a Közbeszerzési Hatóság Titkársága a kérelmező részére az általa megfizetett igazgatási szolgáltatási díj 300.000.-Ft-on felüli részét, azaz 1.300.000.-Ft-ot utaljon vissza.

42. Figyelemmel arra, hogy a Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem mindkét kérelmi elemének helyt adott, a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Ákr. 126. § (2) bekezdés b) pontjára figyelemmel a kérelmezettnek meg kell fizetnie a kérelmező részére 300.000.-Ft-ot, az igazgatási szolgáltatási díjnak azon részét, amely a Hatóság bevételeként képezi, és amit az alapos kérelemre tekintettel nem a kérelmező visel.

43. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. 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) bekezdés és a 13. § (3) bekezdés a) pont aa) alpontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselőt a Kp. 27. § (1) bekezdése 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.

Budapest, 2022. szeptember 13.

Dr. Andriská Szilvia sk
közbeszerzési biztos
a tanács elnöke

Simon Szabolcs sk
közbeszerzési biztos

Dr. Fáry Zoltán sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják:

1. Kérelmező/ajánlatkérő képviselője, kizárólag elektronikus úton
2. Kérelmezett képviselője, kizárólag elektronikus úton
3. Miniszterelnökség, kizárólag elektronikus úton
4. Közbeszerzési Hatóság Titkársága, kizárólag elektronikus úton