



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

Az ügy iktatószáma: *D.229/8/2023.*

A tanács tagjai: Dr. Szathmári Réka közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Gulyás Richárd közbeszerzési biztos, Dr. Horváth Éva közbeszerzési biztos

A hivatalbóli kezdeményező: Közbeszerzési Hatóság Elnöke
(Budapest, Riadó u. 5.)

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Bakos Balázs felelős akkreditált
közbeszerzési szaktanácsadó

Az ajánlatkérő: Kalocsai Vagyonhasznosítási és Könyvvezető
Nonprofit Kft.
(Kalocsa, Kossuth Lajos u. 14.)

Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Józsi Klára ügyvéd
(Kalocsa, Szt. István kir. út 28. I/6.)

A beszerzés tárgya, értéke: „Földgáz energia beszerzés 2020-2022”, 108.886.910.-Ft
EKR000669762020

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 az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 135. § (1) bekezdésére tekintettel a Kbt. 142. § (1) bekezdését.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 500.000.-Ft, azaz ötszázezer forint bírságot szab ki.

A Döntőbizottság felhívja az ajánlatkérőt, 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 jogorvoslati eljárás során felmerült 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 Fővárosi Törvényszékhez címezve, de kizárólag a Döntőbizottsághoz kell elektronikus úton benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására/közigazgatási cselekmény hatályosulására nincs halasztó hatálya.

INDOKOLÁS

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő a fenti tárgyban a 2020. július 17. napján feladott és az Európai Unió Hivatalos Lapjában (továbbiakban: TED) 2020/S 139-341323 iktatószámom, 2020. július 21. napján közzétett ajánlati felhívással nyílt közbeszerzési eljárást indított.

A közbeszerzési eljárás az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerben (továbbiakban: EKR) EKR000669762020 azonosítószámom került rögzítésre, a Közbeszerzési Értesítő 142. számában KÉ-12485/2020. számom tájékoztató jelleggel szintén megjelent a felhívás.

2. A hirdetmény releváns adatai az alábbiak voltak.

II.2.4) A közbeszerzés ismertetése:

Földgáz energia értékesítése az ajánlatkérő részére 2020.10.1. 06:00 CET – 2022.10.1. 06:00 CET közötti időszakra vonatkozóan, teljes ellátás alapú földgáz energia kereskedelmi szerződés keretében összesen 761 447 m³ mennyiségű földgáz energia beszerzése céljából. Az ajánlatkérő a megadott mennyiségtől pozitív irányba 30 %-kal pótdíjmentesen eltérhet mint opcionális rész. A meghatározott mennyiségeket az MSZ 1648:2016 szabvány szerint 15 °C és 101 325 kPa referencia körülményeken kell értelmezni gáztechnikai normál állapotra számolva kell értelmezni (g^{nm}³). Az ajánlati árat nettó értékben szükséges meghatározni, amely nem tartalmazza a jogszabály szerint fizetett díjakat (jövedéki adót, MSZKSZ díjat) és az áfát. Az ajánlati árnak 3 komponenst kell tartalmaznia: a fix meghatározott molekula díjat, a forgalom független rendszerhasználati díjat, valamint a forgalmi díjat. Ajánlattevők ajánlatuk részeként csatolni kötelesek az ún. Sourcing kalkulációs táblázatot (az ajánlati dokumentáció 5. számú melléklete szerint).

Értékelési szempont: Ajánlatkérő a Kbt. 76. § (2) bek. a) pontja szerinti értékeli az ajánlatokat, illetve választja ki a számára gazdaságilag legelőnyösebb ajánlatot, hivatkozva a Kbt. 76. (5) bekezdésére. Az Ajánlatkérő igényeinek a beszerzés tárgyaként konkrétan meghatározott minőségi és műszaki követelményeknek megfelelő áru felel meg, ezen felül a gazdaságilag legelőnyösebb ajánlat kiválasztását csak a legalacsonyabb ár értékelése szolgálja, tekintve, hogy az áru jogszabályokban meghatározott és körülhatárolható szabványtermék, és minőségi szempontok szerint nem differenciálható.

II.2.5) Értékelési szempont a legalacsonyabb ár volt.

II.2.7) A szerződés időtartama 2020.10.01.- 2022.10.01.

II.2.13) pontja szerint a közbeszerzés nem európai uniós alapokból finanszírozott.

A felhívás III.2.2) pontja szerint: „A nyertes ajánlattevő fogyasztási helyenként állít ki számlát. A havonta, utólag kiállított tételes számlák ellenértékét Felhasználó az érkeztetés után, átutalással, 15 napon belül, forintban (HUF), a Kbt. 135. § (1), (5)-(6) bek., Ptk. 6:130. § (1)-(2) bekezdésében, 6:155. §, 6:186. § előírtaknak megfelelően teljesíti. Ajánlatkérő a Kbt. 27/A.§ alapján elfogad elektronikus számlát. Ajánlatkérő előleget nem fizet. Ajánlati biztosíték nem került előírásra. Projektársaság létrehozása nem követelmény.”

3. Az ajánlatkérő dokumentációt is készítette, mely tartalmazta az általános információkat, az iratmintákat, a műszaki adatlapot, a műszaki leírást, a szerződés tervezetét és a kalkulációs táblát.

4. A szerződéstervezet egyéb mellett az alábbiakat tartalmazta:

A Szerződés 8. pontja szerint A Felek közötti mennyiségi elszámolás alapja a Vevő részére az Átadási Ponton átadott földgázmennyiség, illetve az abból számított hőmennyiség képezi – a két tizedes-jegy pontosságú átlag fűtőérték adatok szorzatával képzett energiamennyiség, MJ-ban és/vagy MWh-ban kifejezve –, melynek meghatározására a területileg illetékes elosztó által szolgáltatott adatok alapján kerül sor.

Számlázás pénzneme:

- Havi teljesítménydíj számla esetében: HUF
- Havi forgalmi díj számla esetében: HUF.

A Kbt. 135. § (1) bekezdésének megfelelően kiállított számla tartalmazza a felhasználási helyek azonosítására, valamint a fogyasztásra vonatkozó adatokat. Minden felhasználási helyről külön-külön számla készül, melyekről Eladó elektronikus úton (excel formátumban) számlaösszesítőt is küld Vevő részére.

A számlák teljesítése a Kbt. 135. § (1), (5)-(6) bek., Ptk. 6:130. § (1)-(2), Ptk. 6:155. §, 6:186. § előirtaknak megfelelően történik.”

Eladó az alábbi számlákat nyújtja be Vevő részére:

8.1. Havi teljesítménydíj számla

Az éves teljesítmény (kapacitás) lekötési díj 1/12 része.

Fizetési határidő a tárgyhónap első napja 15 napos teljesítési határidővel. A számla közvetített szolgáltatást tartalmaz.

8.2. Havi forgalmi díj számla

Eladó a Vevő fogyasztásáról havi rendszerességgel számlát állít ki, mely tartalmazza a RHD forgalmi díj részét is. A számla közvetített szolgáltatást tartalmaz.

8.2.1. 99 m³/h, illetve az alatti névleges teljesítményű felhasználási helyek esetében a földgázfogyasztás mennyiségi díjainak havi elszámolására Eladó a havi számlákat az elosztói allokált adatok vagy az 1. számú mellékletében közölt havi fogyasztási adatok alapján állítja ki.

Ezen felhasználási helyek esetén évente legalább egy alkalommal a mérőóra leolvasása alapján elszámoló számla készül.

8.2.2. 99 m³/h feletti lekötött teljesítményű felhasználási helyek esetében Vevő tényleges fogyasztásáról számla készül.

A rendelkezésre bocsátott földgáz telemechanikai rendszerről távleolvasás útján meghatározott mennyiségi értékét a Felek a helyszíni leolvasással egyenértékűnek tekintik, s elszámolásuk alapjaként elfogadják.

8.2.3. Amennyiben a gázmérő fogyasztást nem, vagy hibásan mér, vagy a gázmérő hitelesítési ideje lejárt, az elszámolás alapjául szolgáló földgázmennyiség meghatározása az Eladó Üzletszabályzatában, illetve az illetékes földgázelosztói engedélyes üzletszabályzatában meghatározott módon történik.

A korrektor meghibásodása esetén az elszámolás a nyers mérő (korrektor nélküli mérő) mérőállása alapján az Eladó elszámolási rendszerében rögzített minőségi adatokból számolt korrekciós tényezővel átszámított gáztechnikai normál állapotnak megfelelő térfogattal történik.

8.2.4. Számla fizetési határideje a számla kézhezvételétől számított 15. nap, Vevő a kiállított számlát átutalással egyenlíti ki.

Vevő a számla kézhezvételétől számított 15. napig számlakifogással élhet az Eladó általános szerződési feltételeit szabályozó Üzletszabályzatában foglaltak szerint.

A kétségek elkerülése végett a Felek rögzítik, hogy a fizetés teljesítésének az Eladó bankszámláján történő jóváírást kell érteni. Minden fél maga viseli a jelen szerződés kapcsán felmerülő összegek kifizetésével vagy fogadásával kapcsolatban az elszámoló vagy számlavezető bankja által kivetett díjakat és költségeket. Késedelmes fizetés esetén Vevő a Kbt. 135. § (11) bekezdésére tekintettel a mindenkori hatályos Polgári Törvénykönyv szerint késedelmi kamat (6:155.§) megfizetésére köteles.

5. Az ajánlattételi határidőre, 2020. augusztus 19-e ajánlatot nyújtott be az NKM Energia Zrt., az ELMŰ-ÉMÁSZ Energiakereskedő Kft. és a JAS Budapest Kereskedelmi és Szolgáltató Zrt.

6. Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárást a 2020. szeptember 15. napján megküldött, az ajánlatok elbírálásáról készített írásbeli összegezésben eredményessé nyilvánította, amely alapján a TED-en 2020. október 9. napján, 2020/S 197-474874 iktatószámon közzétett eljárás eredményéről szóló tájékoztatóban nyertes ajánlattevőként az NKM Energia Zrt. ajánlattevőt jelölte meg.

7. Az ajánlatkérő és a nyertes ajánlattevő között a nettó 107,41 Ft/m³ díjat tartalmazó teljes ellátás alapú földgáz energia kereskedelmi szerződés megkötésére 2020. szeptember 30. napján került sor.

A hivatalbóli kezdeményezés

8. A hivatalbóli kezdeményező 2023. június 13. napján nyújtotta be a Döntőbizottsághoz a hivatalbóli kezdeményezését, amelyben a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja alapján a Közbeszerzési Döntőbizottság előtt hivatalból jogorvoslati eljárást kezdeményezett az ajánlatkérő és az egyéb érdekelt nyertes ajánlattevő által a fenti tárgyú közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés vonatkozásában feltételezhetően megvalósult közbeszerzési jogsértés miatt az ajánlatkérővel szemben.

9. A kezdeményező előadta, hogy a Kbt. 142. § (1) bekezdése előírja, hogy az ajánlatkérő a szerződés teljesítése során figyelemmel kövesse a szerződéses kötelezettségek teljesítését és dokumentálja a teljesítéssel összefüggő adatokat. A Kbt. 142. § (1) bekezdésében előírt dokumentálási kötelezettség összhangban van és megerősíti a Kbt. 46. § (1) – (2) bekezdésében foglalt rendelkezéseket, miszerint az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárását annak előkészítésétől az eljárás alapján kötött szerződés teljesítéséig köteles dokumentálni és az iratokat megőrizni és a jogalkotói cél akkor érvényesül, ha ez az ellenőrzés és dokumentálás a szerződés teljesítésével egyidejűleg történik.

A jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés tárgya szerinti szerződés teljesítésének ellenőrzése és dokumentálása körében az ajánlatkérő – figyelemmel a Kbt. 135. § (1) bekezdésének a közbeszerzési eljárás megindításakor hatályos rendelkezésében foglaltakra - legkésőbb a nyertes ajánlattevő teljesítésétől vagy az erről szóló írásbeli értesítés kézhezvételétől számított tizenöt napon belül írásban köteles volt nyilatkozni a szerződés teljesítésének elismeréséről vagy az elismerés megtagadásáról. Az ajánlatkérő ezen kötelezettségét mind a felhívás III.2.2) pontja, mind a szerződés 8. pontja rögzítette, így a szerződő felek annak alkalmazását magukra nézve kötelezőként elfogadták.

A kezdeményező felhívására a szerződő felek megküldték a szerződés teljesítése során a nyertes ajánlattevő által kiállított számlákat, amelyek közül kizárólag a 6300 Kalocsa, Szent István király út 35. címen található Kalocsai Közétkeztetési Intézmény számára teljesített földgázszolgáltatásról kiállított számlákon került feltüntetésre azon keltezéssel és aláírással ellátott nyilatkozat, miszerint „A számlán lévő munka/szolgáltatás mennyiségi és minőségi elvégzését, nyilvántartásba vételét igazolom. A teljesítés a kötelezettségvállalás szerint történt.”.

10. A kezdeményező szerint a rendelkezésre álló dokumentumok alapján az ajánlatkérő feltételezhetően kizárólag ezen teljesítési hely tekintetében tett eleget a Kbt. 135. § (1) bekezdésében foglalt teljesítésigazolás kiállítására vonatkozó, ekként a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti dokumentálási kötelezettségének.

11. Az ajánlatkérő a szerződésellenőrzési eljárás során tett nyilatkozatában előadta, hogy a „teljesítés igazolása a kiállított számla befogadásával és annak kifizetésével történt.”

A nyertes ajánlattevő a szerződés-ellenőrzési eljárás során előadta, hogy „tekintettel arra, hogy a szerződésben a számlakifogásolás rendje szabályozott, ezért az ajánlatkérő által befogadott és teljesített számlák teljesítésigazolásnak tekintendők.”

A nyertes ajánlattevő továbbá arról tájékoztatta a kezdeményezőt, hogy „A tárgyi közbeszerzési eljárás alapján kötött szerződés teljesítése során a szerződéses felek között a teljesítés kapcsán vita nem alakult ki, az MVM Next a szerződéses földgázmennyiséget szerződésszerűen biztosította, a Kalocsai Vagyonhasznosítási és Könyvvezető Nonprofit Kft. (a továbbiakban: Ajánlatkérő) az MVM Next által benyújtott számlákat nem kifogásolta, azokat határidőben megfizette. Az ajánlatkérő részéről külön okiraton fogalmazott cégszerűen aláírt teljesítésigazolás kiállítására nem került sor.”

12. A kezdeményező szerint a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti ellenőrzési és dokumentálási kötelezettség a szerződés ellenőrzése és a teljesítés dokumentálása során aktív, tevőleges magatartást követel meg az ajánlatkérőtől, ekként a szerződés tekintetében nem felelhet meg a Kbt. szerinti ellenőrzési és dokumentálási kötelezettség teljesítésének az, hogy az ajánlatkérő nem kifogásolta a nyertes ajánlattevő által kiállított számlákat, valamint megfizette azok ellenértékét. Figyelemmel arra, hogy a szerződő felek által megkötött Szerződés 8. pontja a számla kiállításának „előfeltételeként” rögzítette a Kbt. 135. § (1) bekezdése szerinti teljesítésigazolás kiállítását, vagy annak megtagadását az ajánlatkérő a szerződés teljesítése során a teljesítésigazolás kiállításától nem tekinthetett volna el.

A kezdeményező álláspontját támasztja alá a Kbt. 135. § (10) bekezdése is, mely szerint a teljesítés elismerésére vagy az elismerés megtagadására vonatkozó rendelkezések/feltételek a szerződésnek akkor is részei, ha a felek ezen feltételekről nem, vagy a Kbt. kógens szabályaitól eltérően állapodtak meg.

13. Az ajánlatkérői dokumentálási kötelezettség célja többek között, hogy a szerződés teljesítése, annak szerződésszerű mivolta utólagosan – akár egy esetleges ellenőrzési eljárás során – külső, harmadik fél részére is dokumentumokkal igazolható legyen. A szerződés-ellenőrzési eljárás során becsatolt dokumentumok alapján – tekintettel arra, hogy a szerződésszerű teljesítést igazoló dokumentum csak a teljesítési helyszínek egy része tekintetében keletkezett – kétséget kizáróan nem állapítható meg, hogy a nyertes ajánlattevő számláit valamennyi teljesítési hely tekintetében az ajánlatkérő tényleges teljesítéselismerését/teljesítésigazolás kiállítását követően állította ki, melyre figyelemmel valószínűsíthető, hogy a nyertes ajánlattevői számlák ellenértékét az ajánlatkérő tényleges teljesítésigazolás/teljesítés elismerés nélkül elégítette ki.

14. A fentiekben foglaltakra tekintettel a kezdeményező szerint az ajánlatkérő a Kbt. 135. § (1) bekezdésére tekintettel feltételezhetően megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti dokumentálási kötelezettségét azzal, hogy a felhívásban, valamint a szerződésben meghatározottaktól eltérően nem nyilatkozott írásban valamennyi teljesítési hely vonatkozásában a szerződés teljesítésének elismeréséről vagy az elismerés megtagadásáról.

15. A feltételezett jogsértés megtörténtének lehetséges legkorábbi időpontja 2020. november 6., a legkorábbi számlák keltének napja.

A jogsértés tudomásra jutásának időpontja 2023. április 27., mely időpontban a nyertes ajánlattevő a teljesítésigazolásokkal kapcsolatban nyilatkozatot tett a szerződésellenőrzési eljárás során.

16. Mindezekre tekintettel a kezdeményező kérte a Döntőbizottságot, hogy állapítsa meg a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján az ajánlatkérővel szemben a jogszabálysértést, valamint a jogsértés megállapítására tekintettel a Kbt. 165. § (6) bekezdésének e) pontjára tekintettel szabjon ki bírságot.

Az ajánlatkérő észrevétele

17. Az ajánlatkérő a szerződés-ellenőrzési eljárás során tett nyilatkozatát tartotta fenn a jogorvoslati eljárás során.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

18. Az ajánlatkérő 2020. július 17. napján indította meg azt a közbeszerzési eljárást, amelynek eredményeként 2020. szeptember 130. napján kötött vállalkozási szerződést az egyéb érdekelttel, ezért a Döntőbizottság az ezen a napon hatályos jogszabályok alapján járt el a jogorvoslati eljárás során.

19. A Döntőbizottság az alábbi jogszabályi rendelkezésekre tekintettel járt el a hivatalbóli kezdeményezés vizsgálata során.

A Kbt. 2. § (7) bekezdés első mondata szerint e törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi.

A Kbt. 46. § (1) Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárását – annak előkészítésétől az eljárás alapján kötött szerződés teljesítéséig – írásban köteles dokumentálni.

(2) A közbeszerzési eljárás előkészítésével, lefolytatásával kapcsolatban keletkezett összes iratot a közbeszerzési eljárás lezárulásától [37. § (2) bekezdés], a szerződés teljesítésével kapcsolatos összes iratot a szerződés teljesítésétől számított legalább öt évig meg kell őrizni. Ha a közbeszerzéssel kapcsolatban jogorvoslati eljárás indult, az iratokat a Közbeszerzési Döntőbizottság határozatának megtámadására nyitva álló határidő elteltéig, közigazgatási per esetén a közigazgatási per jogerős befejezéséig, de legalább öt évig kell megőrizni. Az ajánlatkérő az EKR-ben szereplő adatokat legalább ezen időtartam alatt – amennyiben jogszabály hosszabb iratmegőrzési időt ír elő, az előírt hosszabb időtartam alatt – megőrzi.

A Kbt. 135. § (1) Az ajánlatkérőként szerződő fél a szerződés teljesítésének elismeréséről (teljesítésigazolás) vagy az elismerés megtagadásáról legkésőbb az ajánlattevőként szerződő

fél teljesítésétől vagy az erről szóló írásbeli értesítés kézhezvételétől számított tizenöt napon belül írásban köteles nyilatkozni.

(10) Az (1)–(3) és (6)–(7) bekezdésben, illetve a (9) bekezdésben meghatározott feltételek a szerződésnek akkor is részei, ha a felek ezekről nem vagy – ide nem értve a (8) bekezdés szerinti esetet – ezektől eltérően állapodtak meg.

A Kbt. 142. § (1) Az ajánlatkérő köteles dokumentálni a szerződés teljesítésére vonatkozó adatokat, ennek keretében köteles ellenőrizni és dokumentálni azon szerződéses kötelezettségek teljesítését, amelyeket a közbeszerzési eljárásban az értékelés során figyelembe vett, valamint minden, a szerződésben foglaltaktól eltérő teljesítést, annak okait és - adott esetben - a szerződésszegéssel kapcsolatos igények érvényesítését.

20. A Kbt. a közpénzekkel való felelős gazdálkodás elvének érvényesítése a szerződés teljesítése során cím alatt a Kbt. 142. § (1) bekezdésében elsődlegesen az ajánlatkérő dokumentálási kötelezettségét írja elő. A Kbt. preambulumban rögzített, a közpénzek hatékony felhasználásának átláthatósága és nyilvános ellenőrizhetőségének biztosítása, mint jogalkotói cél a szerződés teljesítése során is kiemelt jelentőséggel bír. A közbeszerzési eljárás eredményeként kötött szerződést a közbeszerzési eljárás dokumentumainak, az eljárás során megtett ajánlatnak és a vonatkozó jogszabályokban foglaltaknak megfelelően kell teljesíteni. A szerződésszegés elkerülését és a szerződésszerű teljesítés utólagos ellenőrzésének lehetőségét is hivatott garantálni a Kbt. alapelvei között rögzített átláthatóság biztosításának követelménye.

21. Az átláthatóság követelményének teljesülését biztosítja a Kbt. 46. § azzal, hogy kógens rendelkezésként írja elő az ajánlatkérő számára a közbeszerzési eljárás dokumentálásának kötelezettségét a közbeszerzési eljárás előkészítésétől egészen az eljárás alapján kötött közbeszerzési szerződés teljesítéséig. A dokumentumok megőrzésének kötelezettségét a szerződés teljesítésének befejezésétől számított legalább öt éves időintervallumban rögzíti a Kbt. rendelkezése.

22. Az átláthatóság alapvető követelményét biztosító dokumentálási kötelezettség érvényesülése esetén a szerződésszerű teljesítés kétséget kizáróan bizonyítható, akár a szerződés teljesítését követő hosszabb idő elteltével is.

23. A Kbt. 142. § (1) bekezdése azt is előírja az ajánlatkérő számára, hogy a dokumentálás körében konkrétan milyen cselekményeket kell elvégeznie. Ellenőrizni és dokumentálni köteles az ajánlatkérő a szerződéses kötelezettségek teljesítését. Az ajánlatkérő ellenőrzési és dokumentálási kötelezettsége kiterjed valamennyi szerződéses kötelezettség teljesítésére.

24. A Kbt. ugyanakkor nem írja elő formakényszerét a dokumentálásnak, tehát bármilyen írásos dokumentum alkalmas lehet annak tanúsítására, hogy az ajánlatkérő eleget tett az ellenőrzési kötelezettségének.

25. A Kbt. által szabályozott ellenőrzési és dokumentálási kötelezettség az ajánlatkérői minőségből fakad, az ajánlatkérők számára már a közbeszerzési eljárás megindításakor ismert, a Kbt. kógens rendelkezéseinek nem ismeretére egyetlen ajánlatkérő sem hivatkozhat eredményesen.

26. A Fővárosi Törvényszék 103.K.705.977/2021/21. számú ítéletében kimondta: [21] Helyesen mutatott rá az alperes, hogy az ajánlatkérő dokumentálási kötelezettsége a Kbt. rendszerében értelmezendő, egyfelől egy általános dokumentálási kötelezettséget ró rá a Kbt. 46. §-a, továbbá az egyes közbeszerzési cselekményeknél külön szabályokat tartalmaz, vagy éppen dokumentált közbeszerzési cselekményekről rendelkezik. Ilyen tételes előírás a szerződés teljesítése körében szabályozott dokumentálási kötelezettség, amely nem csak az ellenőrzésre hivatott, hanem az ajánlatkérő védelmét is biztosítja, lehetővé téve a közbeszerzési eljárás lezárultával a szerződéses időszakba átlépő ajánlatkérő és nyertes ajánlattevő között továbbra is a közbeszerzési jog kógens rendelkezései által ellenőrzött szerződéses kapcsolat átláthatóvá tételét. Egyet értett a bíróság az alperessel abban is, hogy a dokumentálási kötelezettség alapelvi célok teljesülését szolgálja, így annak sérelme súlyosnak tekintendő.

27. A jogszabály a Kbt. 135. § (1) bekezdésében valamennyi ajánlatkérőre, valamennyi közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződésre előírja, hogy az ajánlatkérő a teljesítésről szóló értesítés (teljesítésigazolás) kézhezvételétől számított 15 napon belül köteles írásban nyilatkozni a teljesítés elismeréséről vagy annak megtagadásáról.

28. A Kbt. kógenciájából következően a feleknek nem volt mérlegelési, egyéni szabályozási lehetőségük a tárgyi közbeszerzési eljárás eredményeként kötött szerződés teljesítése során. Ennek megfelelően a törvény rendelkezéseire is tekintettel rögzítette az ajánlatkérő a felhívás III.2.2) pontjában és a közbeszerzési szerződés 8. pontjában, hogy a számlák teljesítése a Kbt. 135. § (1) bekezdésének megfelelően történik.

29. A Kbt. 135. § (1) bekezdése vonatkozásában a Döntőbizottságnak azt kellett megítélni, hogy az ajánlatkérő eleget tett-e a 15 napon belüli, írásbeli nyilatkozattételi kötelezettségének a nyertesként szerződő egyéb érdekelt felé a szerződés teljesítése vonatkozásában.

30. A Döntőbizottság megállapította, hogy a rendelkezésére álló adatok alapján 15 különböző teljesítési helyszín vonatkozásában állított ki számlát a nyertesként szerződő egyéb érdekelt a vizsgált szerződéses időszakban a közbeszerzési szerződés teljesítése során. A Döntőbizottság azt állapította meg és ezt az ajánlatkérő sem vitatta a jogorvoslati eljárás során, hogy a szerződés teljesítését követően kiállított számlákon több esetben nem került feltüntetésre a teljesítési igazolás, illetve az, hogy a teljesítésigazolás a teljesítést követő 15 napon belül került kiadásra.

31. A Kbt. 142. § (1) bekezdése előírja, hogy az ajánlatkérőnek dokumentálnia kell a szerződés teljesítésére vonatkozó adatokat, ez alól nem ad felmentést a törvény. Éppen ezért a Döntőbizottság a jogsértés megállapítása tekintetében nem tudta figyelembe venni az ajánlatkérő azon álláspontját, hogy az általa befogadott számlák teljesítettnek tekintendők és a saját elektronikus rendszerének (SAP IS-U) megfelelően fogadta be azokat.

32. A fent már rögzítettek szerint a Kbt. 135. § (1) bekezdése írásbeli nyilatkozattételi kötelezettséget követel meg az ajánlatkérőtől és a Kbt. 142. § (1) bekezdés formakényszert nem határoz meg az írásbeli nyilatkozat megtételéhez, tehát bármilyen írásos dokumentum alkalmas lehet a jogszabályi kötelezettség teljesítésének megállapításához, amelyből kiderül, hogy az ajánlatkérő ellenőrizte a szerződéses kötelezettség teljesülését..

33. A Döntőbizottság rendelkezésére álló adatok alapján nem állapítható meg, hogy a felek

között elszámolási vita merült fel, azonban ez a körülmény nem mentesíti az ajánlatkérőt a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglalt dokumentálási kötelezettsége alól.

34. A fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 135. § (1) bekezdésre figyelemmel a Kbt. 142. § (1) bekezdését.

A Kbt. 165. § (6) bekezdés értelmében a Közbeszerzési Döntőbizottság a jogsértés megállapítása mellett bírságot szab ki, ha

e) a Közbeszerzési Hatóság elnöke kezdeményezte a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását [153. §] és a Döntőbizottság megállapítja a jogsértés megtörténtét.

(7) A (6) bekezdésben meghatározott bírság összege - a (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével - a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetén a jogorvoslattal érintett rész értékének, a közbeszerzési eljárás jogszerűtlen mellőzése esetén a szerződés értékének legfeljebb 15%-a.

A Kbt. 165. § (11) bekezdés értelmében a Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság összegének – továbbá a 62. § (1) bekezdés q) pont szerinti jogsértés megállapítása esetén az eltiltás időtartamának – 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.

35. A Döntőbizottság jelen esetben további jogkövetkezményként a bírság kiszabását nem mérlegelhette.

36. A Döntőbizottság a bírság összegének megállapításában az eset összes körülményét figyelembe vette. A Döntőbizottság figyelembe vette a jogsértés súlyát, a beszerzés tárgyát és értékét (108.886.910.-Ft) és azt is, hogy a beszerzés nem uniós támogatásból valósult meg. A Döntőbizottság a bírság összegére vonatkozó döntése során az ajánlatkérő javára értékelte a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt időtartamot. A Döntőbizottság azt is az ajánlatkérő javára értékelte, hogy a jogsértés a közbeszerzési eljárás eredményére, a nyertes ajánlattevőként szerződő fél személyére nem volt kihatással, továbbá azt, hogy a megvalósult jogsértés adminisztratív jellegű és tényleges joghátrányt nem következett be. Szintén az ajánlatkérő javára értékelte a Döntőbizottság azt a körülményt, hogy az ajánlatkérő együttműködő magatartást tanúsított a jogorvoslati eljárás során és a Döntőbizottság korábban bírság kiszabásával járó jogsértést nem állapított meg az ajánlatkérővel szemben.

A Döntőbizottság a bírság összegére vonatkozó döntése során az ajánlatkérő terhére értékelte azt a körülményt, hogy a jogsértés nem reparálható. E szempontokat összességében mérlegelve a Döntőbizottság a rendelkező részben megállapított összegű bírságot tartotta indokoltnak.

37. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 125. § (1) bekezdése alapján rendelkezett a Döntőbizottság az eljárási költségek viseléséről.

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

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 13. § (3) bekezdés a) pont aa) alpont szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes.

A jogi képviselőt a Kp. 27. § (1) bekezdés b) pontja alapján kötelező. A kereseti kérelem elektronikus úton történő benyújtása az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény 9. § (1) bekezdése és a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 608. § (1) bekezdése alapján kötelező.

B u d a p e s t, 2023. augusztus 10.

Dr. Szathmári Réka sk.
közbeszerzési biztos

Gulyás Richárd sk.
közbeszerzési biztos

Dr. Horváth Éva sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Dr. Bakos Balázs felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó – kezdeményező képviselőként (kizárólag elektronikus úton)
2. Dr. Józsi Klára ügyvéd – ajánlatkérő képviselőként (kizárólag elektronikus úton)
3. Dr. Papp Dániel jogtanácsos – egyéb érdekelt (kizárólag elektronikus úton)
4. Közbeszerzési Hatóság Titkárság (kizárólag elektronikus úton)
5. Miniszterelnökség (kizárólag elektronikus úton)