



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG  
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

*1026 Budapest, Riadó u. 5.*

*Tel.: 06-1/882-8594*

*Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu*

**Az ügy iktatószáma:**

D.315/10/2023.

**A tanács tagjai:** Dr. Andriská Szilvia közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bonifert Zsolt közbeszerzési biztos, Dr. Szathmári Réka közbeszerzési biztos

**A kérelmező/ajánlatkérő:** MAVIR Magyar Villamosenergia-ipari Átviteli Rendszerirányító Zrt.  
(Budapest, Anikó u. 4.)

**A kérelmező/ajánlatkérő képviselője:** Dr. Bodánszky Nikolett felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

**A kérelmezett:** Karakter Számítástechnikai, Elektronikai Kft.  
(Szolnok, Szapáry utca 6.)

**A kérelmezett képviselője:** Dr. Fancsalszki Erna ügyvéd  
(Szolnok, Kápolna út 17.)

**A közbeszerzés tárgya, értéke:** „Derdack Enterprise Alert szoftver beszerzése”  
(EKR000922922023) – 72.265.000.-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.) 131. § (9) bekezdését.

A Döntőbizottság a kérelmezettel szemben 500.000.-Ft, azaz ötszázezer forint bírságot szab ki. A Döntőbizottság felhívja a kérelmezettet, hogy a bírság összegét a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül a Közbeszerzési Hatóság Magyar Államkinestárnál 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 61.325.-Ft, azaz hatvanegyezer-háromszázhuszonöt 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. Harmadik Része 112. § (1) bekezdés b) pont szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított 2023. június 8-án „Derdack Enterprise Alert szoftver beszerzése” tárgyban. Az ajánlati felhívás 2023. június 12-én került közzétételre a Közbeszerzési Értesítőben.

2. Az ajánlati felhívás jogorvoslat szempontjából releváns részei:

Az ajánlati felhívás II.2.4) pontja szerint a közbeszerzés mennyisége:

„II.2.4) A közbeszerzés mennyisége:

A nyertes vállalkozó feladata az alábbiakban meghatározott Derdack Enterprise Alert licencek leszállítása 5 éves gyártói támogatással.

Enterprise Alert 9 (Bronz Edition) – egyszeri díj

- 1x produktív környezeti server licence (1x Productive Server License)

- Tartalmazzon 100 felhasználót (Kliens hozzáférési lehetőséget) (Incl. 100 User Licenses (CALs))

- Tartalmazzon 1 nap távoli segítségnyújtást telepítésre / konzultációra / oktatásra (a vásárlást követő 4 hétben érvényes)

(Incl. 1x service day (remote) for deployment / consulting / training (expires 4 weeks after purchase if not used))

Enterprise Alert 9 - egyszeri díj Bronze Edition

- 1x Stand-by / Magas rendelkezésre állást biztosító licence (1x Stand-by / HA Server License) - Tartalmazzon 100 felhasználót (Kliens hozzáférési lehetőséget) (Incl. 100 User Licenses (CALs))

- Azonos legyen a produktív környezeti licenccel (Identical to the productive license)

Támogatás (Support)\* - Ezüst szintű gyártói támogatás és termékfrissítési lehetőség megléte 60 hónap időtartamra (Silver Support and Update Assurance for the 60 months)

A feladatokat és követelményeket részletesen a műszaki leírás tartalmazza.

Az ajánlati felhívás II.2.5) pontja szerint az értékelés szempontja a legalacsonyabb ár (összesen nettó ajánlati ár) értékelési szempont.

Az ajánlati felhívás IV.2.2. pontja szerint az ajánlattételi határidő 2023. június 22. 10 óra.

Az ajánlati felhívás IV.2.5. pontja szerint az ajánlati kötöttség minimális időtartama 30 nap.

3. Az ajánlatkérő közbeszerzési dokumentációt is készített, melynek 4.6. pontja az ajánlat elkészítésével, benyújtásával kapcsolatos tudnivalók között az ajánlati kötöttség körében az alábbiakat tartalmazta:

„4.6. Ajánlati kötöttség

A nyílt eljárásban az ajánlatkérő a felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott feltételekhez, az ajánlattevő az ajánlatához az ajánlattételi határidő lejártától számított 30 napig kötve van. Ajánlatkérő az ajánlati felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott feltételeket ajánlattételi határidő lejárta előtt a Kbt. 55. §

(1)-(4), valamint (6) bekezdésében foglaltak szerint módosíthatja. Az ajánlati felhívás visszavonására a Kbt. 53. § (2) bekezdése szerint kerül sor. Ajánlattevő az ajánlatát legkésőbb az ajánlattételi határidő lejártának időpontjáig módosíthatja a Kbt. 55. § (7) bekezdés alapján a 424/2017. (XII.19) Korm. r. 18. §-ban foglaltaknak megfelelően. Ajánlattevő a felhívásban meghatározott ajánlattételi határidő lejártáig az EKR rendszeren keresztül bármikor, jogkövetkezmény nélkül visszavonhatja a már benyújtott ajánlatát.”

A közbeszerzési dokumentáció érvényes ajánlatok értékelésére vonatkozó 5.8. pontja többek között tartalmazta azt is, hogy:

„Mindenféle, a közbeszerzési dokumentumokban foglaltakkal ellentétes, vagy azoknak nem megfelelő értékelési szemponttal vagy a szerződés teljesítésével kapcsolatos Ajánlattevői kikötés (különösen, de nem kizárólagosan az ajánlati ár milyen valuta árfolyam mellett érvényes, vagy az ajánlat a felhívástól eltérően meddig érvényes) az ajánlat érvénytelenségét vonhatja maga után.”

4. Az ajánlattételi határidőre egyetlen ajánlattevő, a kérelmezett nyújtotta be ajánlatát 63.884.900.-Ft-os összesen nettó ajánlati áron.

A kérelmezett 2023. június 21-én benyújtott ajánlatában az alábbi ártáblázatot helyezte el:

Termék	Leírás	Ár (HUF)
Enterprise Alert 9 (Bronz Edition) egyszeri díj	1x produktív környezeti server licence (1x Productive Server License) Tartalmazzon 100 felhasználót (Kliens hozzáférési lehetőséget) (Ind. 100 User Licenses (CALs)) Tartalmazzon 1 nap távoli segítségnyújtást telepítésre / konzultációra / oktatásra (a vásárlást követő 4 hétben érvényes) (Ind. 1x service day (remote) for deployment / consulting / training (expires 4 weeks after purchase if not used	19.751.990
Enterprise Alert 9 - egyszeri díj Bronze Edition	1x Stand-by / Magas rendelkezésre állást biztosító licence (1x Stand-by / HA Server License) Tartalmazzon 100 felhasználót (Kliens hozzáférési lehetőséget) (Ind. 100 User Licenses (CALs)) Azonos legyen a produktív környezeti licenccel (Identical to the productive license	9.594.000
Támogatás (Support)*	Ezüst szintű támogatás és termékrövidítési lehetőség megléte 60 hónap időtartamra (Silver Support and Update Assurance for the 60 months)	34.539.000
Összesen nettó ajánlati ár.		63.884.990

5. A kérelmező 2023. július 4-én küldte meg a közbeszerzési eljárás összegezését, mely szerint a közbeszerzési eljárás eredményes lett, nyertes ajánlattevőként a kérelmezett került megjelölésre. A kérelmező 2023. július 7-én küldte meg a szerződést aláírásra a kérelmezett részére.

6. A kérelmezett 2023. július 27-én a szerződéskötéssel kapcsolatban arról tájékoztatta a kérelmezőt, hogy a szerződés tárgyát képező licenceket a gyártó euró alapon árazza, ami azt jelenti, hogy a vételár (szoftverhasználati díj) az aktuális árfolyam függvénye. Az ajánlat benyújtásakor (2023. június 21.) érvényes euró árfolyam 373,25.-Ft volt, amely az összegezés kiadásakor már 379,23-ra gyengült, jelenleg 382,38.-Ft. Mindezekből teljesen nyilvánvaló, hogy a jelenlegi árfolyamszint nem nyújt fedezetet a teljesítésre. Miután az informatikai tárgyú közbeszerzések esetében rendkívül éles verseny tapasztalható, ezért a szóban forgó nagyságrendnél pár százézes, maximum félmillió haszonnal lehet versenyképes árat adni. Márpedig teljesen nyilvánvaló, hogy nemhogy a jelenlegi árfolyamszint, de még akár a 377.-Ft-os sem nyújt fedezetet a teljesítésre, a nullszaldóhoz is kevés. A kérelmezett véleménye szerint nem vitatható, hogy a jelenlegi instabil körülmények között, amelyek közel másfél éve, az orosz-ukrán háború kitörése óta fennállnak, egyetlen kereskedőtől sem várható el, hogy akárcsak hetekre is előre tudjon tervezni.

A kérelmezettnek szándékában áll a licencek leszállítása, azonban a teljesítés az ajánlatban foglalt feltételekkel a jelenlegi pénzügyi kondíciók alapján nem lehetséges, a szerződést

ebben a formában nem áll módjában aláírni. Álláspontja szerint ugyanakkor fennáll a szerződésmódosítás Kbt. 141. § (2)-(3) bekezdéseiben foglaltak alkalmazhatósága, amely megteremtené a biztonságos és gazdaságos teljesítés megfelelő anyagi kereteit. Kérte a kérelmezőtől a felvetett szerződésmódosítás megfontolását.

7. A kérelmező 2023. augusztus 1-jén kelt válaszlevelében felhívta a kérelmezettet a Kbt. 131. § (9) bekezdésében meghatározott szerződéskötési kötelezettség alóli mentesülés bizonyítására, amely miatt a szerződés megkötésére vagy teljesítésére nem lenne képes. Felhívta a figyelmet arra, hogy a szerződéskötési kötelezettség alóli mentesülés megfelelő igazolása érdekében bizonyítani szükséges, hogy a körülmény(ek), amely(ek)re hivatkoztak, az írásbeli összegezés megküldését követően merültek fel, és azok az ellenőrzési körükön kívül eső körülménynek minősülnek. Ezzel összefüggésben jelezte, hogy önmagában nem mentesít a felelősség alól az a körülmény, hogy a szerződéskötéstől való visszalépés olyan okra vezethető vissza, amelyre a kérelmezett nem képes hatást gyakorolni. A kérelmezett által megküldött tájékoztatás alapján 2023. június 21-én (az ajánlattételi határidőt megelőző nap) az irányadó árfolyam 373,25.-Ft volt, 2023. július 4-én (az összegezés megküldésekor) az irányadó árfolyam 379,23.-Ft volt. Az inflációváltozás mértéke nem érte el a 2%-ot. Mint arra a kérelmezett maga is utalt tájékoztató levelében, az időnként szélsőséges mértékeket elérő árfolyamingadozásokkal már legalább másfél éve számolnia kellett a piaci szereplőknek, ezért a kérelmező álláspontja szerint erre, mint előre nem látható körülményre egy felelős gazdálkodással működő gazdasági társaság megalapozott módon nem hivatkozhat. A kérelmező szerint a kérelmezett által jelzett euró árfolyam növekedés nem nevezhető ugrásszerű növekedésnek, így az összegezés megküldését követően beállott, ellenőrzési körén kívül eső és előre nem látható körülmények részletezése a szerződéskötési kötelezettség alóli mentesüléshez nem elegendő. Kérte a szerződéskötéstől való visszalépés megfelelő indokolásának 2023. augusztus 4-én 14 óráig történő benyújtását. A kérelmező hivatkozott arra, hogy amennyiben nem kerül bizonyításra a szerződéskötéstől való jogszerű visszalépés, úgy a kérelmezettnek számolnia kell a szerződéskötési kötelezettség megszegésének jogkövetkezményeivel.

8. A kérelmezett 2023. augusztus 4-én benyújtott indokolásában arra hivatkozott, hogy nem kíván a szerződéskötéstől elállni, éppen ellenkezőleg, arra vonatkozóan keres megoldást, hogy a szerződést teljesíteni tudja, amit szerinte a Kbt. 141. §-ában szabályozott szerződésmódosítási lehetőségek biztosítanak. Az euró árfolyam folyamatosan változik, a kérelmező által jelzett különbség az összegezés kiadásának napján érvényes árfolyam alapul vételével került megállapításra, az már az értesítés megküldésekor is jóval magasabb volt, a helyzet pedig azóta csak tovább romlott. A forint folyamatosan gyengül, jelenleg 397 fölött jár, és nem látni még a végét, az elemzők semmi jóra nem számítanak. Vagyis a kevesebb, mint 2 % helyett majdnem 6,5 %-os árfolyamváltozásról van szó. Az infláció „hirtelen módon fellépő” és „ugrásszerű” növekedése egyaránt relatív fogalmak, amikkel óvatosan kell bánni, azok nem értelmezhetőek egzakt módon és egységesen, minden egyes szituációt külön-külön meg kell vizsgálni. Egyfelől - ahogyan látható - jelen szerződés vonatkozásában a 2 %-os mérték is teljesíthetetlennek minősül, máskor meg akár a 10-15 % is szelídnek számít. Másfelől a dolog természeténél fogva sosem hirtelen zúdul a gazdaság szereplőire, hanem szépen lassan, alattomosan kúszik felfelé, és az „ugrásszerű” mértéket összességében éri el, mire a teljesítésre sor kerülne. Hivatkozott arra, hogy a disztribútor által részére kialakított, euróban meghatározott speciális tenderár az aktuális árfolyamon jelen pillanatban nettó 67.336.918.-Ft-os beszerzési költséget jelent, azaz a szállítás a tervezett 626.179.-Ft-nyi nettó nyereség helyett 3.451.928.-Ft-nyi nettó veszteséget eredményezne, ami ellehetetleníti a szerződés teljesítését. Fenti indokok megfelelően alátámasztják, hogy a kérelmezett önhibáján kívül képtelenné vált a szerződés teljesítésére az eredeti feltételek mellett. Ezért amennyiben

az ajánlatkérő fenntartja az álláspontját, és nem tanúsít együttműködést a szerződésmódosítás tekintetében, a kérelmezett eláll a szerződéskötéstől.

9. A kérelmező, tekintettel arra, hogy a kérelmezett az ajánlati kötöttség szerinti ajánlati áron nem volt hajlandó szerződést kötni, a szerződés megkötését a szerződésmódosítás feltételéhez kötötte, majd elállt a szerződéskötéstől, jogorvoslati kérelmet nyújtott be a Döntőbizottsághoz a kérelmezettel szemben.

### A jogorvoslati kérelem

10. A kérelmező 2023. augusztus 10-én benyújtott és 2022. augusztus 15-én hiánypótoltt jogorvoslati kérelmében a kérelmezetti jogsértés megállapítását és bírság kiszabását kezdeményezte. A jogsértő esemény megtörténtének és a kérelmező arról való tudomásszerzésének időpontjaként egyaránt 2023. július 27-ét a kérelmezett tájékoztató levele kézhezvételének időpontját jelölte meg.

11. A kérelmező előadta, hogy a kérelmezett az összegezés megküldését követően 2023. július 27-én arról tájékoztatta, hogy az EUR/HUF árfolyamváltozásra tekintettel az ajánlatában adott ajánlati áron nem áll módjában megkötni a szerződést, és kérte a Kbt. 141. § (2)-(3) bekezdései szerinti szerződésmódosítási lehetőségek megfontolását. A kérelmező álláspontja szerint azonban a szerződés azonnali módosítása a Kbt. 131. § (1), (5), illetve (9) bekezdéseibe, valamint a Kbt. 142. § (3) bekezdésébe ütközne.

12. Hivatkozott arra, hogy a Kbt. 2. § (3) bekezdése alapján az ajánlatkérő és a gazdasági szereplők a közbeszerzési eljárásban a jóhiszeműség és a tisztesség követelményeinek megfelelően kötelesek eljárni. A joggal való visszaélés tilos. Ugyanezen jogszabályhely (4) bekezdése értelmében az ajánlatkérőnek a közpénzek felhasználásakor a hatékony és felelős gazdálkodás elvét szem előtt tartva kell eljárnia. A fent leírtak alapján az ajánlatkérő alapvető jogsértést követne el, amennyiben a – még meg sem kötött – szerződést az aláírást követően haladéktalanul módosítaná. Ezen kívül a Kbt. 142. § (3) bekezdése szerint semmis a szerződés módosítása, ha az arra irányul, hogy az ajánlatkérő átvállaljon a szerződés alapján a nyertes ajánlattevőt terhelő kockázatokat.

13. A kérelmező hangsúlyozta, hogy a kérelmezett üzleti kockázata nem hárítható át az ajánlatkérőre, mint ahogy az árképzésére sem lehet ráhatása az ajánlatkérőnek. Hivatkozott arra, hogy a kérelmezett a 2023. augusztus 4-én kelt levelében maga is leírta, hogy az ajánlata minimális nyereséget tartalmazott, és amelynek benyújtásakor a hosszú ideje fennálló árfolyamváltozásokat és az inflációt figyelmen kívül hagyta.

Bemutatta, hogy az ajánlattétel és az összegezés, majd a kérelmezett első tájékoztató levele közötti időszakban az EUR árfolyama az alábbiak szerint alakult:

Dátum	EUR árfolyama
<b>2023. június 21.</b>	<b>371,43</b>
2023. június 22	370,03
2023. június 23.	370,63
2023. június 26.	369,36
2023. június 27	368,93
2023. június 28	370,72
2023. június 29	370,92
2023. június 30.	371,13
2023. július 3.	373,72

<b>2023. július 4.</b>	<b>375,00</b>
2023. július 5.	378,03
2023. július 6.	382,02
2023. július 7.	387,40
2023. július 10.	383,91
2023. július 11.	380,07
2023. július 12.	377,66
2023. július 13.	375,84
2023. július 14.	374,97
2023. július 17.	373,57
2023. július 18.	374,24
2023. július 19.	374,55
2023. július 20.	380,67
2023. július 21.	378,96
2023. július 24.	378,96
2023. július 25.	378,55
2023. július 26.	382,29
<b>2023. július 27.</b>	<b>378,57</b>

14. A fentiek alapján tehát megállapítható, hogy a hivatkozott időszakban (ajánlattételi, ajánlati kötöttség beállításának időpontja és a kérelmezett első levelének dátuma között) összesen 7,14.-Ft árfolyamkülönbséget mutatható ki, míg az összegezés napján aktuális árfolyamhoz képest 3,57.-Ft. A kérelmezett által hivatkozott 391,83.-Ft-os árfolyam a fenti időszakban nem jelent meg. A HUF árfolyama tehát összesen 2%-ot emelkedett. A kérelmező megítélése szerint ez nem tekinthető vállalhatatlan veszteséget eredményező, előre nem látható emelkedésnek. Egyebekben megjegyezte, hogy a kérelmezett által küldött levelek egyike sem tartalmazta azt az összeget, amely ebben az esetben a szerződésmódosítással felmerülne, így a hivatkozott Kbt. szerinti jogalap vizsgálatára sincs lehetőség.

A Kbt. 141. § (2) bekezdése szerinti jogalap alkalmazása esetén is szükséges annak alátámasztása a fent hivatkozott alapelvei előírásokra tekintettel. Az alapanyagárak, energiahordozók árai nem változtak, az árfolyamkockázat pedig a kérelmező megítélése szerint az elmúlt évek tapasztalatai alapján nem tekinthető előre nem látható eseménynek.

15. 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 jelentette.

16. A kérelmező hivatkozott a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács által kiadott, a közbeszerzési eljárások eredményeként megkötött szerződések Kbt. szerinti módosításával, valamint teljesítésével kapcsolatos egyes kérdésekről szóló útmutatóra (a továbbiakban: Útmutató), amely hangsúlyozza, hogy amennyiben áremelkedésre

hivatkozással a Kbt. 141. § (2) bekezdése szerinti olyan szerződésmódosítási igényt jelez a nyertes ajánlattevőként szerződő fél, ami a felelős ajánlattétel körében előrelátható volt, az ajánlatkérőnek a Kbt. 141. § (2) bekezdése alkalmazására vonatkozó döntése előtt a szerződésmódosítások tekintetében releváns, más szabályokat is figyelembe kell vennie. A közpénzekkel való felelős gazdálkodásnak megfelelően úgy kell eljárnia, hogy azzal indokolatlanul nem mentesítheti a nyertes ajánlattevőként szerződő felet az őt terhelő kockázatok alól, különös figyelemmel a Kbt. 142. § (3) bekezdésében írottakra.

Ezen kívül az Útmutató kimondja, hogy a feleknek olyan mértékű módosításban kell megegyezniük, ami csak a rendes üzleti kockázat mértékét meghaladó változás kezeléséről szól, vagyis ezáltal az ajánlatkérő nem indokolatlanul vállal át kockázatot az ajánlattevőtől, hanem az előre nem látható mértékű kockázatok viselését a felek ilyen esetben megosztják.

17. A kérelmező kifejtette, hogy a Kbt. 142. § (3) bekezdése semmisnek minősíti az olyan szerződésmódosítást, amely kockázatok indokolatlan átvállalását eredményezi az ajánlatkérő részéről.

Az Útmutató is felhívja a figyelmet arra, hogy semmis a fentiek alapján a Kbt. 142. § (3) bekezdése értelmében a közpénzekkel való felelős gazdálkodás elvének érvényesítése érdekében minden olyan többletköltség és -kockázat átvállalása miatti szerződésmódosítás, ahol az ajánlatkérő indokolatlanul vállalja át azon kockázatokot vagy költségeket, melynek viselése a nyertes ajánlattevő kötelezettsége lenne az eredeti szerződés teljesítése során. Az ajánlattevő kockázati körébe tartozik minden olyan tényező figyelembe vétele, amely az ajánlati árát befolyásolhatja. Így az általa megajánlott ár kialakítása során figyelemmel kell lennie a szerződéses időszak alatt várható áremelkedésekre és esetleges minimálbér emelésre is, különös tekintettel egy hosszabb távra kötött szerződés esetén.

18. Az Útmutató szerint az ajánlatkérő különösen az alábbi szempontok alapján mérlegelheti a szerződésmódosítást a kockázat tekintetében:

- a körülmények ilyen mértékű változása a szerződés megkötésének időpontjában nem volt előrelátható;
- a körülmények megváltozását nem az ajánlattevő magatartása idézte elő;
- a körülmények változása nem tartozik az ajánlattevő rendes üzleti kockázata körébe.

Az Útmutató szerint ajánlatkérőnek az arányosság elvének megfelelően kell e szakaszt értelmeznie, és nem tartja indokoltnak átvállalni azokat a költségeket, amelyek, illetve amilyen mértékű változása e költségeknek egy gondos gazdasági szereplő számára előre láthatóak lehettek. Tehát a feleknek olyan mértékű módosításban kell megegyezniük, ami csak a rendes üzleti kockázat mértékét meghaladó változás kezeléséről szól.

19. A kérelmező hivatkozott a Döntőbizottság D.473/17/2022. számú határozatára is, amelyben a Döntőbizottság szintén a Kbt. 131. § (9) bekezdésében szabályozott mentesülési körülményeket vizsgálta, és megállapította, hogy az ajánlattevő által az indokolásában megjelölt körülmények nem az írásbeli összegezés megküldését követően beállott körülmények voltak, hanem a kérelmezett nyilatkozataival egyezően e tényezők hosszabb gazdasági, történelmi folyamat eredményeként keletkeztek, mely tendenciával a kérelmezett nem az írásbeli összegezés megküldését követően szembesült, ezért a kérelmezett által előadott mentesülési körülményeket, figyelemmel a Kbt. 131. § (1) bekezdésének kógens rendelkezésére a Döntőbizottság nem fogadta el.

A fentiekén kívül ugyanezen álláspontot erősítették meg a Döntőbizottság D.433/18/2022., D.148/19/2022., D.152/12/2022. számú határozatai, és a Fővárosi Törvényszék 106.K.700.040/2023/21. számú ítélete is.

## A kérelmezett észrevétele

20. A kérelmezett 2023. augusztus 21-én benyújtott észrevételében kérte az alaptalan jogorvoslati kérelem elutasítását, figyelemmel arra, hogy a Kbt. 131. § (9) bekezdésében taxatív felsorolt a szerződéskötési kötelezettség alóli mentesüléshez szükséges indokok jelen esetben hiánytalanul fennálltak, amely indokokról a kérelmezőt határidőben, az ajánlati kötöttség időtartama alatt tájékoztatta, mindezekre tekintettel jogszerűen került sor részéről a szerződéskötés megtagadására.

21. A kérelmezett észrevételében kérte a 2023. július 27-én és a 2023. augusztus 4-én ajánlatkérőhöz benyújtott tájékoztató levelekben kifejtett álláspontjának a figyelembevételét is.

Előadta, hogy magától értetődő, hogy a szerződésmódosítás kizárólag egy már aláírt, hatályba lépett szerződés esetében értelmezhető, azonban annak nincsen akadálya, hogy a szerződést a megkötését követően, akár már ugyanazon a napon módosítsák a felek. Természetesen minden esetben meg kell vizsgálni, hogy jogszerű-e a módosítás a Kbt. alapján. Hivatkozott arra, hogy az elmúlt időszakban, az abszolút kiszámíthatatlan gazdasági körülmények közepette nyertes ajánlattevőként több alkalommal is rákényszerült arra, hogy tárgyalásokat kezdeményezzen a teljesíthetőség biztosítása érdekében. Az ajánlatkérők minden esetben úgy tettek, mintha hajlandók lennének az együttműködésre, majd miután sor került a szerződés aláírására, egyetlen kivételtől eltekintve azonnal visszatáncoltak, és követelték az eredeti feltételek szerinti teljesítést. Az ezekből a helyzetekből fakadó veszteségek és a kialakult működési nehézségek arra ösztönözték a kérelmezettet, hogy hasonló helyzeteket a jövőben ne vállaljon fel.

Az ajánlatkérőt kifejezetten és egyértelműen a megoldás keresése és megtalálása céljából szólította meg, azonban ettől az ajánlatkérő határozottan elzárkózott, hivatkozva arra, hogy amíg a szerződéskötés nem történik meg, addig nincs miről beszélni. Miután a kialakult helyzetben semmi sem garantálta, hogy a kérelmezettnek nem kell akár 4-5 millió forintos veszteséget elszenvednie, vagy nemteljesítés esetén akár 20-25 millió forintnyi kötbért fizetnie, nem maradt más választása, mint elállni a szerződéskötéstől.

22. A kérelmezett kifejtette, hogy téves a kérelmező által számított 2%-os árfolyamváltozás. Egyrészt azért, mert az árfolyam alakulásának vizsgálatakor az MNB közép árfolyamot vette alapul, holott a gazdaságban a kereskedelmi ügyletek elszámolása során az importőr / disztribútor / nagykereskedő bankjának (jelen esetben OTP Bank Nyrt.) az adásvételkor érvényes deviza eladási árfolyamát kell alkalmazni. Márpedig ez átlagosan 3-4 forinttal magasabb szintet jelent. Másrészt azért, mert a 391,83.-Ft-os árfolyam a kérelmező állításával szemben igenis megjelent, méghozzá július 7-én 10 óra 54 perckor; sőt a második tájékoztató levelének fogalmazásakor egészen 398,13.-Ft-ig emelkedett (augusztus 3., 17 óra 43 perc), jelenleg 386-390.-Ft között ingadozik. Mindez a számok nyelvére lefordítva azt jelenti, hogy 2 % helyett 6,67 %-nyi maximális, aktuálisan pedig 4 - 4,5 %-nyi emelkedésről kell beszélni, ami 4.552.000.-Ft maximális, aktuálisan 2.152.000.-Ft veszteséget eredményezne a kérelmezett számára. A fentiek alátámasztására mellékelte az OTP Bank Nyrt. euro deviza eladási árfolyamainak változását szemléltető grafikont, továbbá a konkrét árfolyamokat bemutató táblázatot.

23. A kérelmezett hivatkozott arra, hogy az ajánlata benyújtását megelőző másfél hónapban az árfolyamok alakulásában viszonylagos stabilitás mutatkozott, a két szélsőérték közötti ingadozás bőven 10 forint alatt maradt, amire az orosz-ukrán háború kitörése óta nem volt példa. Semmilyen jel nem utalt arra, hogy a teljesítés és a számlázás megtörténtéig bármilyen jelentős változás is bekövetkezhetne. Globális elemzői konszenzus alakult ki a



tekintetben, hogy a világgazdaság végre-valahára nyugalmi állapotba került, visszatért a normális kerékvágásba, a továbbiakban nem kell tartani az elmúlt másfél évben tapasztalt extrém kilengésektől. És mégis megtörtént, hiszen a 20-25 forintos gyengülés vitán felül extrémnek tekintendő. (Ezt támasztja alá az is, hogy június 27-ig még tovább csökkent, majd megfordult a trend: éppen az összegezés kiadását követő napon lépte át a 380 forintos határt, végül dinamikus növekedést követően ironikus módon éppen az ajánlati kötöttség utolsó napján érte el a csúcspontját.)

24. A kérelmezett hangsúlyozta, hogy egyetlen jogszabályhelyet sem lehet és szabad fűnyíróelv-szerűen alkalmazni, mindig „testre szabottan” és az eset összes körülményét figyelembe véve kell eljárni, mérlegelni és döntést hozni. Jelen esetben sem a konkrét számok az irányadók (akár százalékokról, akár összezszerűségről van szó), hanem a kiváltott hatások és következmények a perdöntőek. Csakis ezen szempontrendszer mentén lehet az elvárhatóság szintjét meghatározni, csakis ily módon lehet megállapítani, hogy a kérelmezett mire és meddig kötelezhető. Könnyű belátni, hogy nagyon nem mindegy az adott gazdasági szereplő mérete, üzleti modellje, teherbíró képessége: az informatikai szektor több tíz- vagy százmilliárdos árbevétellel és ehhez mért profittal bíró zászlóshajóinak egy-egy ilyen mértékű veszteség aprópénznek számít, meg sem kottyán, ezzel szemben a kérelmezett egyszemélyes kft. formájában működő, 2019. óta folyamatosan csökkenő árbevétellel bíró, teljesen önerőből fenntartott, 100 %-ban hazai tulajdonú, 21 fős vidéki kisvállalkozás, akinél ez a veszteség egészen másként csapódik le. Amennyiben a kérelmezett a szerződést az eredeti feltételekkel teljesítette volna, az minimum a napi szintű normál működését veszélyeztette volna, komoly likviditási zavarokat, ezáltal a beszállítóinál kivívott státuszának elvesztését jelentette volna, rosszabb esetben (pláne a korábban említett, több hasonló eset után) akár pozíciók, munkahelyek megszűnését, létszámleépítést, elbocsátásokat, veszélybe kerülő egzisztenciákat vont volna maga után.

25. Fentiek alapján a kérelmezett álláspontja szerint a Kbt. 131. § (9) bekezdésében taxatív felsorolt felmentő okok hiánytalanul fennálltak, a megváltozott körülményekről határidőben, az ajánlati kötöttség időtartama alatt tájékoztatta a kérelmezőt, és a fentiekben előadott indokok egyértelműen bizonyították, hogy a kérelmezett nem lenne képes a szerződés teljesítésére az eredeti feltételekkel, mert az olyan aránytalan nehézséggel járna számára, amelynek vállalására a kérelmezett nem kötelezhető. Mindezekre tekintettel jogszerűen került sor részéről a szerződéskötés megtagadására.

### **A Döntőbizottság döntése és annak indokai**

26. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a kérelmező a jelen jogorvoslati eljárás tárgya szerinti közbeszerzési eljárását 2023. június 8-án indította meg, így a jogorvoslati eljárásra a Kbt. ezen időpontban hatályos rendelkezéseit kell alkalmazni.

27. A Döntőbizottságnak abban a kérdésben kellett döntést hoznia, hogy a kérelmezett jogszerűen járt-e el, amikor elállt a szerződéskötéstől, fennálltak-e a szerződéskötési kötelezettség alóli mentesülés Kbt. 131. § (9) bekezdés szerinti feltételei.

28. 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 beálltáig 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 kööttség 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 közölt végleges feltételek, szerződéstervezet és ajánlat tartalmának megfelelően.

(5) A nyertes ajánlattevő és - a (4) bekezdés szerinti esetben - a második legkedvezőbb ajánlatot tett ajánlattevő ajánlati kööttsége 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 kööttség (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 kööttségétől), 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. 131. §-ának jogalkotói indokolása rögzíti, hogy „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 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 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.”

29. 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.

30. A Kbt. 131. § (9) bekezdése rögzíti a szerződéskötés alóli mentesülés konjunktív feltételeit, amelyek a következők:

- 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.

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

32. Az első feltétel, hogy az összegezés megküldését követően beállott akadályozó körülményről legyen szó. 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 sem láthatta előre. További feltétel, hogy ezen körülmények miatt az érintett fél a szerződés megkötésére és/vagy teljesítésére ne legyen képes, vagy a szerződéstől való elállásnak/felmondásnak legyen helye.

33. 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 határidőig 2023. június 22-ig ajánlatot nyújtott be 63.884.900.-Ft-os összesen nettó ajánlati áron. A kérelmező az ajánlatok bírálatát követően 2023. július 4-én küldte meg az összegezést a kérelmezett részére, amelyben 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 2023. augusztus 3-ig meghosszabbodott, amely időszak alatt a Kbt. 131. § (1) bekezdése szerint szerződéskötési kötelezettség terhelt. A kérelmezett ezen időszakban 2023. július 27-én, majd 2023. augusztus 4-én arról tájékoztatta a kérelmezőt, hogy a forint/euró árfolyam változása miatt a szerződés teljesítése az ajánlati

áron már nem lehetséges, ezért kérte a Kbt. 141. § (2)-(3) bekezdés szerinti szerződésmódosítás alkalmazását az ajánlati ár vonatkozásában. Kifejtette, hogy az aktuális árfolyamon a szerződés teljesítése nettó 67.336.918.-Ft-os beszerzési költséget jelentene, azaz a szállítás a tervezett 626.179.-Ft-nyi nettó nyereség helyett 3.451.928.-Ft-nyi nettó veszteséget eredményezne, ami ellehetetleníti a szerződés teljesítését. Arra az esetre, amennyiben a kérelmező nem tanúsít együttműködést a szerződésmódosítás tekintetében, kilátásba helyezte a szerződéskötéstől való elállását. A szerződés megkötésére az ajánlati kötöttség időtartama alatt nem került sor.

34. A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem alapján azt vizsgálta, hogy a kérelmezett jogsértően járt-e el akkor, amikor a Kbt. 131. § (9) bekezdésére hivatkozással nem kötötte meg a szerződést.

35. A kérelmezett a 2023. július 27-én és a 2023. augusztus 4-én a kérelmezőhöz intézett tájékoztató levelében, illetőleg a jogorvoslati eljárás során beterjesztett észrevételében is arra hivatkozott, hogy az ajánlattételi határidőt követően a forint/euró árfolyamban bekövetkezett jelentős változás olyan negatív hatással van a termékek beszerzési árára, hogy a jelenlegi árfolyam mellett az ajánlati ár nem nyújt fedezetet a szerződés teljesítésére, ezért az ajánlatban foglalt feltételekkel a szerződés aláírása nem áll módjában. Kérte az ajánlati ár vonatkozásában a Kbt. 141. § (2)-(3) bekezdéseiben foglalt szerződésmódosítás alkalmazását, tekintettel arra, hogy az ajánlattételt követően bekövetkezett mintegy 6,67%-os maximális és aktuálisan mintegy 4-4,5%-os árfolyam emelkedés számára 4.552.000.-Ft maximális, illetőleg 2.152.000.-Ft aktuális veszteséget eredményezne. Kilátásba helyezte, hogy amennyiben a kérelmező nem tanúsít együttműködést a szerződésmódosítás tekintetében, akkor eláll a szerződéskötéstől.

36. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a Kbt. 131. § (9) bekezdésében a szerződéskötés alóli mentesülés konjunktív feltételei megkívánják, hogy a hivatkozott akadályozó körülményeknek az írásbeli összegezés megküldését követően bekövetkező, az adott fél ellenőrzési körén kívül eső, előre nem látható körülményeknek kell lenniük.

A Döntőbizottság rámutat arra, hogy a forint/euró árfolyamváltozás köztudomású körülmény. Különösen az elmúlt másfél évben az orosz-ukrán háború kitörése óta fennálló energiaválság és gazdasági visszaesés következtében fellépő jelentős infláció miatt egyre kiszámíthatatlanabbá vált, éves szinten akár 30-40 Ft-os árfolyam ingadozás is megfigyelhető volt. A történelmi mélypontját 2022. október közepére érte el, amikor a forint/euró árfolyam 432.-Ft-ra gyengült. Ezt követően a forint erősödésnek indult, 2023. január elejére már 400.-Ft körül stabilizálódott, majd további erősödés következtében 2023. május elejére már 370.-Ft körül mozgott.

Így a fentiek alapján fontos kiemelni, hogy a forint/euró árfolyamváltozás és az ebből adódó esetleges árváltozás nem az összegezés megküldését követően beállott körülmény volt, hanem egy folyamatosan fennálló, köztudomású tény.

37. A Döntőbizottság áttekintette a hivatkozott időszak forint/euró árfolyamait, mind a kérelmező által csatolt MNB közép árfolyamon, mind pedig a kérelmezett által hivatkozott OTP deviza eladási árfolyamon és megállapította, hogy az ajánlattételi időszakot megelőzően valóban a forint 370.-Ft (373.-Ft) körüli értéken való erősödése és stagnálása volt megfigyelhető, ugyanakkor továbbra is előfordult az egyes hónapokon belül akár 4-8.-Ft-os (1-2%-os) árfolyam ingadozás is. A kérelmezettnek, mivel a szerződés tárgyát képező licenceket a gyártó euró alapon árazta, a nettó ajánlati ára kalkulálásánál az árfolyam ingadozásból származó kockázatokkal számolnia kellett. Továbbá az ajánlati ára kalkulálásánál arra is figyelemmel kellett lennie, hogy az ajánlati ára vonatkozásában 30 napos ajánlati

kötöttség terheli, ami nyertes ajánlattétel esetén az összegezést követően további 30 nappal meghosszabbodik.

38. 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 szempontra a legkedvezőbb megajánlást teszik. Erre tekintettel kell az ajánlati árakat kialakítani. 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 kockázata körében kell kezelnie azt a kérdést, hogy a termék euróban meghatározott vételárára az ajánlatában megjelölt ajánlati ára fedezetet nyújtson.

39. A Döntőbizottság nem tudta elfogadni a kérelmezett azon érvelését, miszerint az informatikai közbeszerzések területén kialakult éles versenyben legfeljebb félmillió (1%-os) haszonnal lehet versenyképes árat adni, ezért a 63.884.900.-Ft-os összesen nettó ajánlati árban mindössze 626.179.-Ft-nyi nettó nyereséget tervezett, alapozva mindezt az ajánlat benyújtását megelőző másfél hónapos viszonylagos árfolyam stabilitásra. Hiszen ő maga is hivatkozott arra, hogy a jelenlegi kiszámíthatatlan gazdasági körülmények között számos esetben kényszerült már nyertes ajánlattevőként arra, hogy a szerződéses árat szerződésmódosítás keretében más ajánlatkérőkkel újra tárgyalja. Nem jár el a kérelmezett körülmények és kellő gondossággal az ajánlati ára meghatározásakor, ha figyelmen kívül hagyja a hosszú ideje fennálló, kiszámíthatatlan árfolyamváltozásokat, és még azzal a 2%-os árfolyamváltozással sem számol, ami még a viszonylag stabil időszakokban is előfordult. A kérelmezett kockázati körébe tartozik minden olyan tényező figyelembe vétele, amely az ajánlati árát befolyásolja. Nem vezethet a szerződéskötési kötelezettség alóli mentesüléshez az, ha a kérelmezett az árfolyam ingadozásból származó kockázatokat rosszul mérte fel, és semmiképpen sem lehet követendő gyakorlat az, hogy az árfolyam ingadozásból származó veszteséget az ajánlattevő automatikusan az ajánlatkérőre hárítsa. Ez teljesen ellentmondana a Kbt. 81. § (11) bekezdésében előírt ajánlati kötöttségnek.

A fentiek alapján a Döntőbizottság a kérelmezett által az árfolyamingadozásból származó vételár különbségből adódó veszteséget nem tudta elfogadni olyan előre nem látható körülménynek, amelynek bekövetkezésére az adott fél kellő gondosság tanúsítása mellett sem számíthatott.

40. A Döntőbizottság mindezekre tekintettel megállapította, hogy a kérelmezett által hivatkozott forint/euró árfolyamingadozásból származó körülmények az összegezés megküldését megelőzően, már az ajánlattétel idején is közismerten fennálló körülmények voltak. Az ebből fakadó negatív változások ajánlati árra való potenciális kihatása - kellő gondosság mellett eljárva - az üzleti kockázat részét kell, hogy képezze, ezért azok hatásaival az ajánlattevőnek kalkulálnia kell az ajánlati árban. A Döntőbizottság egyetértett a kérelmezővel abban, hogy a jelenlegi gazdasági helyzet kiszámíthatatlan, de köztudomásúan kiszámíthatatlan, ezért ezt a kiszámíthatatlanságot az ajánlattevőknek az ajánlattétel során figyelembe kell venniük.

A fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmezett jogsértően járt el akkor, amikor nem kötötte meg a közbeszerzési szerződést, mert az általa hivatkozott körülmények esetében nem sikerült igazolnia a Kbt. 131. § (9) bekezdésében előírt azon konjunktív feltételeket, hogy azok az összegezés megküldését követően beállott olyan általa előre nem látható körülmények voltak, amelyek miatt a szerződés teljesítésére nem lenne képes. Erre tekintettel a kérelmezett megsértette a Kbt. 131. § (9) bekezdését.

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

42. 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. 165. § (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.

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

44. 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 (72.265.000.-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.

45. 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 háromezer forintot meghaladó része a kérelmezőnek a Közbeszerzési Döntőbizottság érdemi határozatának megküldését követő 8 napon belül visszajár. Az igazgatási szolgáltatási díj összegéből háromezer 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.

46. A kérelmező a jogorvoslati kérelem vonatkozásában 361.325.-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 61.325.-Ft-ot utaljon vissza.

47. Figyelemmel arra, hogy a Döntőbizottság a jogorvoslati kérelemnek 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 bevételeit képezi, és amit az alapos kérelemre tekintettel nem a kérelmező visel.

48. A Döntőbizottság az egyéb eljárási költségekről az Ákr. 125. § (1) bekezdése alapján rendelkezett.

49. 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, 2023. szeptember 15.

***Dr. Andriska Szilvia sk.***  
***közbeszerzési biztos***  
***a tanács elnöke***

***Bonifert Zsolt sk.***  
***közbeszerzési biztos***

***Dr. Szathmári Réka sk.***  
***közbeszerzési biztos***

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné  
titkárságvezető

**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