



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

Iktatószám: D.269/5/2023.

A tanács tagjai: Dr. Petró Szilvia közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Berekméri Ágnes közbeszerzési biztos, Dr. Puskás Sándor közbeszerzési biztos

A hivatalbóli kezdeményező: Miniszterelnökség, mint a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program Irányító Hatóság jogutódja
(Budapest, Kossuth Lajos tér 2.)

Az ajánlatkérő: Kajdacs Község Önkormányzata
(Kajdacs, Petőfi utca 1.)

A kérelmezett neve: Dream Way Global Kft.
(Budapest, Szondi u. 23.)

A beszerzés tárgya, értéke: Önkorm.hiv. Ép.gépészeti és energetikai korszerűsítés, nettó 81.315.668.-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 megismételt jogorvoslati eljárásban a kérelmezettel szemben 1.000.000.-Ft, azaz egymillió 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 jogorvoslati eljárás során felmerült költségeit a kérelmezett viseli.

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

INDOKOLÁS

A releváns tényállási elemek

1. A kezdeményező, mint támogató a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program keretén belül „Önkormányzati épületek energetikai korszerűsítése” tárgyú felhívást tett közzé, amelyre az ajánlatkérő, mint későbbi kedvezményezett TOP-3.2.1-15-TL1-2016-00008 azonosító számon támogatási kérelmet nyújtott be, melyet a kezdeményező, mint támogató 2017. szeptember 7. napján kelt támogatói döntésével támogatásban részesített.

2. Az ajánlatkérő a támogatott projekt megvalósításával összefüggésben 2019. március 7. napján a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 115. § szerinti, nyílt közbeszerzési eljárást indított a bevezető részben meghatározott építési beruházás beszerzése tárgyában, az ajánlattételi felhívás általa kiválasztott öt gazdasági szereplőnek való egyidejű és közvetlen megküldésével. A közbeszerzési eljárás lefolytatására az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerben került sor, EKR 000233002019 azonosító szám alatt. A 2019. április 5. napján kelt összegezés szerint az ajánlattételi határidőre két gazdasági szereplő nyújtott be ajánlatot. Az eljárás nyertese a kérelmezett lett.

3. Az eredményes közbeszerzési eljárást követően az ajánlatkérő és a kérelmezett 2019. június 28. napján kötötték meg a vállalkozási szerződést, amelyet 3 alkalommal módosítottak az alábbiak szerint.

A 2019. június 28-án kelt 1. számú szerződésmódosítás keretében a felek a kivitelezés teljesítésének véghatáridejét 2019. június 30. napjáról 2019. október 31. napjára módosították, a módosítás jogszabályi alapjaként a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját jelölték meg.

A 2019. október 25. napján kelt 2. számú szerződésmódosítás keretében a felek 2020. április 30. napjáig meghosszabbították a teljesítési véghatáridőt, a módosítás jogszabályi alapjaként a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját jelölték meg.

A 3. számú szerződésmódosítás 2020. április 20. napján került aláírásra, amellyel a teljesítési határidő 2020. augusztus 28. napjára változott. A felek módosítás jogszabályi alapjaként a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját jelölték meg.

4. A kezdeményező 2022. április 28. napján nyújtotta be a Döntőbizottság hivatalból indított eljárását kezdeményező iratot, melyben két kezdeményezési elemet jelölt meg. A kezdeményező álláspontja szerint a vállalkozási szerződés 2. és 3. számú módosítása nem felelt meg a Kbt. vonatkozó rendelkezéseinek.

A Döntőbizottság D.151/2022. szám alatt folytatott jogorvoslati eljárásban hozott döntése, valamint a Fővárosi Törvényszék Döntőbizottságot új eljárásra kötelező ítélete

5. A Döntőbizottság 2022. április 29. napján D.151/2022. szám alatt megindította a jogorvoslati eljárást, majd a 2022. július 22-én kelt D.151/9/2022. szám alatt hozott határozatában megállapította, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett mind a 2. számú, mind

a 3. számú szerződésmódosítást érintően megsértette Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontját. A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 1.000.000.-Ft, azaz egymillió forint, a kérelmezettel szemben további 1.000.000.-Ft, azaz egymillió forint bírságot szabott ki.

A D.151/9/2020. számú határozat 96. pontja az alábbiakat tartalmazta:

96. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (11) bekezdése szerinti mérlegelési jogkörében eljárva a bírság indokoltága és összegének meghatározásakor tekintettel volt arra, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett súlyos jogsértést valósított meg azzal, hogy a köztük fennálló vállalkozási szerződést – a 2. és 3. számú szerződésmódosítást érintően is – úgy módosították, hogy annak Kbt.-ben meghatározott feltétele – a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpont szerinti – nem állt fenn. A Döntőbizottság figyelembe vette, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett részéről elkövetett jogsértés nem reparálható. A Döntőbizottság tekintettel volt a közbeszerzési eljárás tárgyára és a nemzeti közbeszerzési értékhatárt elérő becsült értékére (81.152.400.-Ft). A Döntőbizottság a bírság kiszabása során értékelte, hogy az adott közbeszerzési eljárás vonatkozásában jogsértés megállapítására már sor került (D.98/2021. ügyben) az ajánlatkérővel és a kérelmezettel szemben. A Döntőbizottság megállapította továbbá, hogy a kérelmezettek közrehatása és felelőssége a kezdeményezés szerinti jogsértés megvalósulásában azonos volt. A Döntőbizottság mindezen tényezőket együttesen mérlegelve a bírság összegét a rendelkező részben meghatározott mértékben állapította meg.

6. A kérelmezett (I. rendű felperes) keresete folytán eljáró Fővárosi Törvényszék a 2023. május 10. napján hozott 103.K.703.088/2022/13. számú ítéletével a Döntőbizottság D.151/9/2022. számú határozatának a kérelmezettel szemben 1.000.000.-Ft, azaz egymillió forint bírságot kiszabó rendelkezését megsemmisítette és a Döntőbizottságot új eljárásra utasította.

7. Az ítélet indokolásában az alábbi előírások is szerepeltek:

„[48] Az alperes az I. rendű felperes terhére a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pont szerinti közigazgatási bírságot szabott ki, miszerint amennyiben a Közbeszerzési Döntőbizottság határozatában jogsértést állapít meg, bírságot szabhat ki a jogsértő szervezettel vagy személlyel, valamint a jogsértésért felelős személlyel vagy a szervezettel jogviszonyban álló, a jogsértésért felelős személlyel és szervezettel szemben. A bíróság megállapította, hogy az I. rendű felperes alappal kifogásolta, hogy a határozat rá vonatkozóan egyedi indokolást nem tartalmazott. Az alperes általános jelleggel hivatkozott saját joggyakorlatára, és az EUB C- 263/19. számú ítéletére, miszerint a szerződés Kbt.-be ütköző módosítása esetén a szerződő felek mindegyike tekintetében bírságot szab ki, holott a Kbt. 165. §-a több különböző jogcímen is rendelkezik bírság kiszabásról, melyek közül az alperes által jelen ügyben alkalmazott Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja a bírság kiszabását nem kötelezően alkalmazandóként írja elő, hanem a „bírságot szabhat ki” kifejezés értelmében a hatóság mérlegelésre bízta, hogy a konkrét ügyben indokolt-e annak kiszabása. Figyelemmel erre, az alperesnek a 165. § (3) bekezdés d) pontja alkalmazásakor egyediesítenie kellett volna indokolását az I. rendű felperesre vonatkozóan.

[49] Az I. rendű felperes helytállóan mutatott rá, hogy annak megállapítása, hogy közrehatása és felelőssége a jogsértés megvalósulásában azonos volt, egyedi indokolással nem került alátámasztásra, ezért nem megállapítható, hogy az alperes milyen tényekből és körülményekből jutott erre a következtetésre.

[50] A bíróság kiemeli, hogy a Kúria Kfv.IV.37.130/2021/4. számú ítéletének [25] pontja szerint „az Európai Bíróság C-263/19. számú ügyben hozott ítélete nem hagy kétséget afelől, hogy a közbeszerzési szerződés módosításakor a Kbt. 141. §-ában rögzített szabályok jogellenes mellőzésért a közbeszerzési szerződés nyertes ajánlattevője is felelősséggel tartozik és a felügyelő hatóság által indított jogorvoslati eljárásban szankcióval is sújtható.”, ugyanakkor a Kúria Kf.I.40.725/2021/18. számú ítéletének [47] pontjában kimondta, hogy „az EUB ítélet (itt: C-263/19. számú ítélet) nem a jogsértés megállapításánál, hanem a bíróság kiszabásánál teszi kötelezővé az egyediesítést, a mérlegelést. Arra viszont helytelenül következtet az I. rendű alperes, hogy az EUB ítélet alátámasztaná az objektív felelősségi alakzat fennállását, ugyanis az EUB ítélet magát a felelősségi alakzatot nem vizsgálta, hanem arról rendelkezett, hogy a releváns uniós normákkal nem ellentétes, ha a nemzeti jogi szabályozás az ajánlattevő jogsértésért való felelősségét is megállapítja.” A Kúria egyértelművé tette, hogy a Kbt. 103.K.703.088/2022/13. 10 szabályaiba ütköző szerződésmódosítás megkötésével mindkét fél jogsértő magatartása megállapítható, a bíróság kiszabás indokolásakor ugyanakkor kötelező elvégezni a mérlegelést és egyediesítést.

[51] Az alperes a bíróság kiszabása során mérlegelési jogkörben köteles döntést hozni, amely esetben a Kp. 85. § (5) bekezdése alkalmazandó. Ezen jogszabályi előírás alapján a bíróság a mérlegelési jogkörben hozott döntés jogszabálysértő jellegét csak a Kbt. 165. §-ában meghatározott mérlegelési jogkör jogszabályi kereteinek kirívó megsértése esetén állapíthatja meg; ha a közigazgatási szerv hatáskörét nem a mérlegelésre való felhatalmazásának keretei között gyakorolta, vagy a mérlegelés szempontjai és azok okszerűsége a közigazgatási cselekményt tartalmazó iratból nem állapíthatóak meg, vagy azok nem okszerűek. A bíróság a határozatban foglalt, az I. rendű felperesre vonatkozó indokolást megvizsgálva megállapította, hogy a határozat nem tartalmazza a bíróságszabás során az I. rendű felperes tekintetében figyelembe vett mérlegelési szempontokat, és annak okszerű indokolását, hogy miből következett az alperes az I. rendű felperes azonos közrehatására, amely sértette az Ákr. 81. § (1) bekezdésében rögzített indokolási kötelezettséget. A felperes alappal hivatkozott arra, hogy az alperes indokolásának hiányossága korlátozta az érdemi védekezéshez való jogát.

[52] Mindezekre tekintettel a bíróság megállapította, hogy az I. rendű felperes keresete alapos volt, az alperes indokolásának súlyos hiányossága a perben nem orvosolható jogszabálysértés, ezért határozatot részben, a Kp. 89. § (1) bekezdés b) pontja és 92. § (1) bekezdés b) pontjai alapján megsemmisítette és az alperest ebben a körben új eljárásra kötelezte. A megismételt eljárásban az alperes az I. rendű felperesre vonatkozóan köteles elvégezni a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja és Kbt. 165. § (11) bekezdése szerinti mérlegelést és indokolásában egyediesítve számot adni a bíróság kiszabás során a mérlegelt tények és körülmények köréről és okszerűen indokolni döntését.”

A megismételt jogorvoslati eljárás

8. A Döntőbizottság a megismételt jogorvoslati eljárást D.269/2023. szám alatt indította meg.

9. Az ajánlatkérő a jogorvoslati eljárás során benyújtott észrevételében nyilatkozott, hogy a TOP-3.2.1-15-TL1-2016-0008 „Önkormányzati épületek energetikai korszerűsítése Kajdacs községben” című projekt vonatkozásában lefolytatott közbeszerzési eljárásban, a D. 151/2022. ügyszámon indított jogorvoslati eljárásban

minden dokumentumot benyújtott a Döntőbizottság részére. A kérelmezett érdemi észrevételt nem tett.

A Döntőbizottság megismételt jogorvoslati eljárásban hozott döntése

10. A közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 97. § (4) bekezdése szerint a bíróság határozatának rendelkező része és indokolása a megismételt eljárásban és a cselekménynek a bíróság határozatával elrendelt megvalósítása során köti az eljáró közigazgatási szerveket.

11. A Fővárosi Törvényszék 103.K.703.088/2022/13. számú ítélete a Döntőbizottságot a kérelmezettel szemben kiszabott bírság tekintetében utasította új eljárásra, a Döntőbizottság jogorvoslati eljárását tehát kizárólag e körben ismételte meg. Az ítélet [48] pontjában az alperes számára irányadó rendelkezésként szerepel, hogy „A bíróság megállapította, hogy az I. rendű felperes alappal kifogásolta, hogy a határozat rá vonatkozóan egyedi indokolást nem tartalmazott.”, továbbá a [49] pont szerint „Az I. rendű felperes helytállóan mutatott rá, hogy annak megállapítása, hogy közrehatása és felelőssége a jogsértés megvalósulásában azonos volt, egyedi indokolással nem került alátámasztásra, ezért nem megállapítható, hogy az alperes milyen tényekből és körülményekből jutott erre a következtetésre.” Az ítélet [51] pontjában a Fővárosi Törvényszék kimondta, hogy „A bíróság a határozatban foglalt, az I. rendű felperesre vonatkozó indokolást megvizsgálva megállapította, hogy a határozat nem tartalmazza a bírságkiszabás során az I. rendű felperes tekintetében figyelembe vett mérlegelési szempontokat, és annak okszerű indokolását, hogy miből következett az alperes az I. rendű felperes azonos közrehatására, amely sértette az Ákr. 81. § (1) bekezdésében rögzített indokolási kötelezettséget.” A Fővárosi Törvényszék az ítélet [52] pontjában a következő iránymutatást adta a megismételt eljárásra: „A megismételt eljárásban az alperes az I. rendű felperesre vonatkozóan köteles elvégezni a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja és Kbt. 165. § (11) bekezdése szerinti mérlegelést és indokolásában egyediesítve számot adni a bírság kiszabás során a mérlegelt tények és körülmények köréről és okszerűen indokolni döntését.”

12. Figyelemmel az ítélet fent hivatkozott pontjaiban a megismételt eljárásra adott utasításaira, valamint a fentiekben hivatkozott ítéleti rendelkezésekre, a jelen megismételt eljárás tárgyát kizárólag a bírságösszeg újraértékelése képezte, mégpedig úgy, hogy a Döntőbizottságnak egyediesítve kell számot adni a bírság kiszabása során a mérlegelt tények és körülmények köréről és okszerűen indokolni kell döntését.

13. Fentiek előre bocsátását követően a Döntőbizottság a bírságösszeg újraértékelését a Kbt.-nek a megismételt eljárás megindulásakor hatályos alábbi rendelkezési alapján végezte el.

14. A Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pont alapján a Közbeszerzési Hatóság elnöke kezdeményezi a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását, ha a Közbeszerzési Hatóság a 187. § (2) bekezdés j) pontja szerinti hatósági ellenőrzésének eredménye alapján vagy ha a hatósági ellenőrzés megkezdése nélkül is valószínűsíthető, hogy a szerződés módosítására vagy teljesítésére e törvénybe ütköző módon került sor, különösen ha a 142. § (2) bekezdése szerinti jogsértés történt.

A Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontja szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság a jogsértés megállapítása mellett bírságot szab ki, ha a Közbeszerzési Hatóság elnöke kezdeményezte a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását [153. §] és a Döntőbizottság megállapítja a jogsértés megtörténtét.

A Kbt. 165. § (7) bekezdése szerint 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 jogtalan mellőzése esetén a szerződés 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.

15. A Döntőbizottság a megismételt eljárásban a Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontja alapján a rendelkező részben közölt összegű bírságot szabta ki. A Döntőbizottság a megállapított jogsértéssel összefüggésben a Kúria Kfv.II.37.434/2017/12. számú, valamint a Kf.I.40.725/2021/18. számú ítéleteiben foglaltakra tekintettel – amelyekben a Kúria elvi éllel mondta ki, hogy a közbeszerzési jogsértésért való felelősség objektív, a Döntőbizottságnak nem kell vizsgálnia, hogy mely okból, vagy milyen vélekedés alapján nem kerültek betartásra a közbeszerzési szabályok. A Döntőbizottság szerződésmódosítást jogsértő módon megvalósító kérelmezettel szemben bírságot szabott ki, e döntésénél a Kbt. 141. § (1) bekezdése és a Kbt. 165. § (6) bekezdésében foglaltakra is tekintettel volt, vagyis hogy tárgyi esetben a bírságkiszabás kötelező, mivel a Közbeszerzési Hatóság elnöke kezdeményezte a jogorvoslati eljárást. A bírság összegének megállapítása során a Kbt. 165. § (4) bekezdésében foglaltakkal összefüggésben rögzíti, hogy a közbeszerzési eljárás becsült értéke nettó 81.315.668.-Ft.-Ft volt (Kbt. 165. § (11) bekezdés b) pontja). A Döntőbizottság a bírság mértékének megállapítása során figyelembe vette a jogsértés súlyát (Kbt. 165. § (11) bekezdés a) pontja), és azt súlyosnak ítélte. A közbeszerzési szerződés jogsértő módosítása a mellőzéssel rokon jogsértés, s így az egyik legsúlyosabb közbeszerzési jogsértésnek minősül, hisz a közbeszerzési szabályozás célja, alapelvei érvényesülésének garanciája vész el a szerződéses szakaszban. A közbeszerzés alapelveit (jelen esetben különösen a Kbt. 2. § (4) bekezdését) és célját sérti az ilyen jogsértő magatartás, hisz a közbeszerzési eljárás feltételeinek utólagos módosulásával jár, s annak jelentőségét relativizálja. A Döntőbizottság azt is figyelembe vette, hogy a jogsértés utólag nem reparálható, tekintettel arra, hogy a felek a jogsértő szerződésmódosítást már megkötötték. A bírságösszeg megállapítása körében értékelte továbbá a Kbt. 165. § (11) bekezdés e) pontjában foglalt feltételt, ugyanis a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között hosszú időtartam telt el. A Döntőbizottság a bírság mértékénél

nem vette figyelembe a jelen ügy tényállása szempontjából nem releváns Kbt. 165. § (11) bekezdés c), d) és f) pontjaiban foglaltakat, valamint nem talált arra utaló körülményt, hogy a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt. Mindezen szempontokat összességében is mérlegelve a rendelkező részben megállapított összegű bírságot tartotta indokoltnak.

16. A fentiekre tekintettel a Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2) bekezdése szerinti hatáskörében és illetékességében a rendelkező részben foglalt bírságot szabta ki a kérelmezettel szemben.

17. A Döntőbizottság az Ákr. 125. § (1) bekezdés alapján rendelkezett a költségek viseléséről.

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

19. 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 képviselő 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 12.

Dr. Petró Szilvia sk
közbeszerzési biztos
az eljáró tanács elnöke

Berekméri Ágnes sk
közbeszerzési biztos

Dr. Puskás Sándor sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják:

1. Kezdeményező (kizárólag elektronikus úton)
2. Kérelmezett (kizárólag elektronikus úton)
3. Ajánlatkérő (kizárólag elektronikus úton)
4. Közbeszerzési Hatóság Titkársága (kizárólag elektronikus úton)