

JOGORVOSLATI AKTUALITÁSOK

Dr. Horváth Éva, közbeszerzési biztos, Közbeszerzési Hatóság

DOI: 10.37371/KEP.2021.7.3

A Közbeszerzési Értesítő Plusz jelen számában az ajánlati kötöttség jogintézményével kapcsolatos eseti döntések kerülnek ismertetésre.

A jogesetek egyrészt az ajánlatkérő, másrészt az ajánlattevő oldaláról vizsgálják az ajánlati kötöttség megsértését.

D.71/14/2021. számú határozat

A jogorvoslati ügyvel érintett tárgyak: A Kbt. jelen ügyben irányadó rendelkezései értelmében az ajánlatkérő a bírálatot főszabályként az ajánlati kötöttség időtartama alatt végzi el, az ajánlati kötöttség kiterjesztése pedig nem haladhatja meg az ajánlati kötöttség lejártának eredeti időpontjától számított hatvan napot.

Tényállás

Az ajánlatkérő a Kbt. Második Része szerinti nyílt eljárást indított műhelygépek, szerszámok árubeszerzése tárgyában. A közbeszerzési eljárást megindító felhívás feladására 2019. június 20. napján került sor, amely az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2019. június 24. napján jelent meg. Az eljárás jogalapjaként a 2014/25/EU irányelvet jelölte meg.

A felhívás tartalmazta a kötelező tartalmi elemeket, a szerződés típusát, rövid meghatározását, az 1-7. részekre vonatkozó információkat, melyben ismertette a közbeszerzés tárgyát, az értékelési szempontokat, a teljesítés helyét, a változatok nem elfogadhatóságát.

A felhívás szerint a szerződés időtartama: 1. rész: 5 hónap, a 2. részben: 1 hónap, a 3. részben: 4 hónap, a 4. részben: 4 hónap, az 5. részben: 4 hónap, a 6. részben: 4 hónap, a 7. részben: 12 hónap.

A felhívás szerint a beszerzés nem európai uniós alapkódból finanszírozott.

Az ajánlatkérő a felhívásban rögzítette a kizáró okokat, az alkalmassági feltételeket, a szerződést biztosító mellékkötelezettségeket, a fő finanszírozási és fizetési feltételeket.

A felhívás szerint az ajánlatok benyújtásának határideje 2019. július 22. 10:00 óra.

A felhívás értelmében az ajánlati kötöttség minimális időtartama 1 hónap.

A további információk között az ajánlatkérő jelezte, hogy valamennyi órában megadott határidő helyi idő szerint értendő. Jelen felhívásban feltüntetett 1 hónap alatt 30 naptári nap értendő.

A közbeszerzési dokumentumokban az ajánlatkérő útmutatót, nyilatkozatmintákat, árazatlan költségvetéseket, szerződéstervezetet, műszaki leírást bocsátott az ajánlattevők rendelkezésére.

Az adásvételi szerződéstervezet többek között rögzítette:

„5. SZÁLLÍTÁSI HATÁRIDŐ

5.1. Eladó a jelen Szerződés mindkét Fél általi aláírását követően - jelen Szerződés 3.1. és 3.2. pontjában írtakra figyelemmel is - kiadott Megrendelés Eladó általi kézhezvétele dátumától számított naptári napon belül köteles az Árukat a Vevő 7.1. pontban meghatározott áruátvételi helyére leszállítani.

5.2. Az előszállítás- és részszállítás csak a Vevő előzetes írásbeli engedélyével lehetséges.

6. SZÁLLÍTÁS

6.1. A Szállítás az Eladó költségére és felelőségére történik, e jogcímen külön számlát a Vevő nem fogad el. A Szállítást megelőzően az Eladó köteles megadni a fuvarozást végző jármű forgalmi rendszámát, valamint a járművezető nevét, hogy Vevő a jelen Szerződés 7.1. pontban meghatározott áruátvételi helyére történő beléptetésről gondoskodni tudjon.

8. A SZERZŐDÉS IDŐTARTAMA, MEGSZŰNÉSE/MEGSZŰNTETÉSE

8.1. A jelen Szerződés a mindkét Fél általi aláírással jön létre és ezzel egyidejűleg lép hatályba és a Szerződés szabályszerű teljesítésével szűnik meg.

8.2. A Felek megállapodnak abban, hogy a jelen Szerződést – a másik Fél súlyos szerződésszegése esetén – írásban, indokolással ellátva azonnali hatállyal felmondhatják. A Felek megállapodnak abban, hogy súlyos szerződésszegésnek tekintik, ha bármelyik Fél a jelen Szerződésből vagy valamelyik Megrendelésből fakadó lényeges kötelezettségét súlyosan és/vagy ismételten megszegi, kötelezettségei teljesítésével ismételten késedelembe esik vagy egyébként olyan magatartást tanúsít, amely a további együttműködést kizárja.(...)

8.5. Fentieken túl a Szerződés megszűnésére irányadó a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) 6:249. §-ában foglalt általános elállási jog is. Vevő az elállásra ebben az esetben a teljesítés megkezdése előtt jogosult.

8.6. Jelen Szerződést a Felek jogosultak – 90 napos felmondási idő betartásával – rendes felmondás útján megszüntetni. Felek rögzítik, hogy a jelen Szerződés rendes felmondása esetén Eladó köteles a felmondási idő alatt kiadott Megrendelések teljesítésére is. Eladó tudomásul veszi, hogy Vevő kizárja a felelősségét a rendes felmondása folytán felmerülő valamennyi kár vagy vagyoni hátrány tekintetében.”

Az ajánlattételi határidőre az 1. részben 0, a 2. részben 1, a 3. részben 1, a 4. részben 3, az 5. részben 1, a 6. részben 0, a 7. részben 1 ajánlat érkezett.

Az ajánlatkérő 2019. szeptember 12-én a Kbt. 69. § (4) bekezdése szerint igazolásokat benyújtására hívta fel az ajánlattevőket.

Az ajánlatkérő 2019. október 9-én hiánypótlási felhívást adott ki a 7. részben.

Az ajánlatkérő 2020. szeptember 16-án az ajánlati kötöttség fenntartására hívta fel az ajánlattevőket.

A jelen ismertetés szerint M Kft. 2020. szeptember 21-én nyilatkozott, hogy a 3. és 7. részre vonatkozó ajánlatát 2020. december 31. napjáig fenntartja.

A jelen ismertetés szerint R Kft. 2020. szeptember 28-án nyilatkozott, hogy a 2. részre vonatkozó ajánlatát nem tartja fenn.

Az R Kft. 2020. szeptember 28-án nyilatkozott, hogy a 4. részre vonatkozó ajánlatát további 1 hónapra fenntartja.

Az ajánlatkérő 2020. december 2-án ismét az ajánlati kötöttség fenntartására hívta fel az ajánlattevőket azzal, hogy „az ajánlatok értékelése a tervezettnél hosszabb időt vesz igénybe, így azok elbírálására az ajánlati felhívásban meghatározott ajánlati kötöttség lejártáig nem kerül sor.” A Kbt. 70. § (2) bekezdése alapján felkérte az ajánlattevőket, hogy ajánlatuk további 30 nappal - azaz 2020. december hó 15. napjáig - történő fenntartásáról nyilatkozzanak, a mellékelt, cégszerűen aláírt nyilatkozat EKR-en keresztül történő benyújtásával legkésőbb 2020. december hó 4. napján 16:00 óráig. Tájékoztatást adott, hogy amint a közbeszerzési eljárást lezáró döntés ismertté válik, a Kbt. 79. § (1) bekezdésének megfelelően az eljárás eredményéről haladéktalanul, írásban tájékoztatja az ajánlattevőket. Tájékoztatta az ajánlattevőket, hogy az ajánlatkérő minden olyan egyéb, cégszerűen aláírt nyilatkozatot is elfogad, melyből egyértelműen megállapítható, hogy az ajánlattevő az ajánlatát a mellékelt nyilatkozatban megjelölt határidőig fenntartja. Amennyiben az ajánlattevő az ajánlatkérő által megadott határidőig nem nyilatkozik – figyelemmel a Kbt. 70. § (2) bekezdésére –, az ajánlatkérő úgy tekinti, hogy az ajánlattevő az ajánlatát továbbra is fenntartja.

A Bírálóbizottság a 2020. október 1. napján készült jegyzőkönyv szerint javasolta az 1., 2., 3., 5., 6. részek eredménytelenné nyilvánítását, és a 4. részben az R Kft., a 7. részben az M Kft. nyertesként történő kihirdetését.

Az R Kft. 2020. december 4-én nyilatkozott, hogy a 4. részre vonatkozó ajánlatát nem tartja fenn.

Az ajánlatkérő az írásbeli összegezést 2020. december 10-én elkészítette, és 2020. december 11. napján tette közzé az EKR rendszerben.

Az írásbeli összegezés szerint a közbeszerzési eljárás az 1., 2., 3., 5., 6. részekben eredménytelen lett, a nyertes ajánlattevő a 4. részben az R Kft., a 7. rész vonatkozásában az M Kft. lett.

Az írásbeli összegezés VI.1.10) További információk pontja szerint:

Az eljárás 1. és 6. részében nem nyújtottak be ajánlatot. Az eljárás 2. részében ajánlatot nyújtott be az R Kft., de ajánlatát az ajánlati kötöttség lejártát követően nem tartotta fenn. Az eljárás 4. részében ajánlatot nyújtott be a nyertes ajánlattevőn kívül további 2 ajánlattevő, de

ajánlatukat az ajánlati kötöttség lejártát követően nem tartották fenn. Az eljárás 5. részében ajánlatát az ajánlati kötöttség lejártát követően nem tartotta fenn.

Az ajánlatkérő és az M Kft. között a 7. részre vonatkozó adásvételi szerződés 2021. január 18-án került megkötésre, nettó 37.570.000.-Ft vételáron.

A szerződés szerint: „Eladó a jelen Szerződés mindkét Fél általi aláírását követően - jelen Szerződés 3.1. és 3.2. pontjában írtakra figyelemmel is - kiadott Megrendelés Eladó általi kézhezvétele dátumától számított 365 naptári napon belül köteles az Árukat a Vevő 7.1. pontban meghatározott áruátvételi helyére leszállítani.”

A közbeszerzési eljárás eredményéről szóló tájékoztató szerint a 7. részben a szerződés odaítélésre került, a nyertes ajánlattevő neve M Kft.

A hirdetmény az alábbiakat is tartalmazta.

„1. rész

Eredménytelenség indoka: Kbt. 75. § (1) a) alapján nem nyújtottak be ajánlatot.

2. rész

Eredménytelenség indoka: Kbt. 75. § (1) c) az eljárásban benyújtott minden ajánlat tekintetében lejárt az ajánlati kötöttség és egyetlen ajánlattevő sem tartja fenn ajánlatát.

3. rész

Eredménytelenség indoka: Kbt. 75. § (2) b) rendelkezésére álló anyagi fedezet összege nem elegendő a szerződés megkötéséhez az értékelés alapján legkedvezőbb ajánlatot tett ajánlattevővel.

4. rész

Eredménytelenség indoka: Kbt. 75. § (2) a) alapján.

5. rész

Eredménytelenség indoka: Kbt. 75. § (1) c) az eljárásban benyújtott minden ajánlat tekintetében lejárt az ajánlati kötöttség és egyetlen ajánlattevő sem tartja fenn ajánlatát.

6. rész

Eredménytelenség indoka: Kbt. 75. § (1) a) alapján nem nyújtottak be ajánlatot.”

A hivatalbóli kezdeményezés

A Közbeszerzési Hatóság Elnöke nyújtott be hivatalbóli kezdeményezést a Kbt. 152. § (1) bekezdés a) pontja alapján az ajánlatkérő tárgyi közbeszerzési eljárása ellen.

A Kbt. 149. § (1) bekezdés e) pontjára figyelemmel kérte a Közbeszerzési Döntőbizottságot, hogy vizsgálja meg, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 70. § (1) bekezdés első mondatának megfelelően járt-e el a jelen kezdeményezéssel érintett eljárásában, és – amennyiben annak feltételei fennállnak – a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján állapítsa meg a Kbt. 70. § (2) bekezdésére tekintettel a Kbt. 70. § (1) bekezdésének a megsértését, és alkalmazza a Kbt. 165. § (3) bekezdés szerinti jogkövetkezményt.

Az ajánlatkérő észrevétele

Az ajánlatkérő kérte a jogsértés hiányának a megállapítását.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

A Döntőbizottság a határozatában megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a közszolgáltatók közbeszerzéseire vonatkozó sajátos közbeszerzési szabályokról szóló 307/2015. (X.27.) Korm. rendelet (a továbbiakban: 307/2015. (X.27.) Korm. rendelet) 1. § (2) bekezdése szerint alkalmazandó, a Kbt. 70. § (2) bekezdésére tekintettel a Kbt. 70. § (1) bekezdésének első mondatát.

A Döntőbizottság az ajánlatkérőt 1.400.000.-Ft bírság megfizetésére kötelezte.

A határozat indokolása az alábbiakat tartalmazta:

Az ajánlatkérő a 307/2015. (X.27.) Korm. rendelet 1. § (2) bekezdése alapján a Kbt. Második Része szerinti nyílt eljárását 2019. június 20. napján indította meg, melyre tekintettel a Döntőbizottság az e napon hatályos jogszabályi rendelkezések alapján folytatta le a vizsgálatot.

A Döntőbizottság a kezdeményezés vizsgálata alapján a jogsértést az alábbi indokokra tekintettel megállapította az ajánlatkérővel szemben.

A jelen közbeszerzés vonatkozásában irányadó kógens Kbt. és a 2014/25/EU irányelv rendelkezései alapján, a közszolgáltató ajánlatkérők esetében a cél az eljárások gyorsítása és hatékonyabbá tétele, a verseny mesterségesen nem korlátozható. Ennek megfelelően a Kbt.

előírja, hogy az ajánlatkérő az ajánlatokat a lehető legrövidebb időn belül köteles elbírálni. A bírálat időtartama tekintetében a Kbt. 70. § (2) bekezdése szolgál támpontul. E szerint az ajánlatkérő a bírálatot főszebályként az ajánlati kötöttség időtartama alatt végzi el, ha az elbírálat nem tudja olyan időtartam alatt elvégezni, hogy az ajánlattevőknek az eljárást lezáró döntésről való értesítésére az ajánlati kötöttség fennállása alatt sor kerüljön, felkérheti az ajánlattevőket ajánlataiknak meghatározott időpontig történő további fenntartására, az ajánlati kötöttség kiterjesztése azonban *nem haladhatja meg az ajánlati kötöttség lejártának eredeti időpontjától számított hatvan napot.*

A nyílt eljárás tekintetében az ajánlati kötöttségről a Kbt. 81. § (11) bekezdése rendelkezik.

A szerződés megkötésének szabályait a Kbt. 131. §-a rögzíti, amelynek során az ajánlatkérőnek figyelemmel kell lennie a szerződéskötési tilalmi időszakra, e rendelkezések azonban nem érintik az ajánlatkérőnek a Kbt. 70. § (1) bekezdésében rögzített azon kötelezettségét, hogy az ajánlatokat a lehető legrövidebb időn belül köteles elbírálni.

Az ajánlatkérő az ajánlattevőket nem hagyhatja bizonytalanságban, az ajánlattevők a kapacitásaiokról, azok lekötéséről a közbeszerzési eljárás kiszámítható feltételei alapján dönthetnek, az ajánlatkérő a bírálatot a Kbt. szabályozásának megfelelően köteles elvégezni.

A közbeszerzési szerződésmódosításokkal kapcsolatos tényállás tekintetében, azonban a közbeszerzési eljárásban a versenyfeltételek biztosítása, a lényeges feltétel-módosítás körében a Kúria a Kfv.VI.38.008/2018/6. számú ítéletében kimondta:

„(47) A módosítással a felek az eredeti szerződéses feltételtől lényegesen eltérő érdemi feltételt határoztak meg, hiszen ha a módosítás szerinti teljesítési véghatáridőt határozta volna meg a felperes közbeszerzési eljárás megindításakor, akkor az eredetileg részt vett ajánlattevőkön kívül más ajánlattevő is részt vehetett volna, illetve a nyertes ajánlat helyett másik ajánlat is nyerhetett volna.

(48) Az eljárás megnevezésében megjelölt dátum nem tekinthető csupán technikai információnak. Abban nem véletlenül szerepel, a 2016. év éppen azt jelzi, hogy a beszerzési igény 2016-ban merült fel, azt még abban az évben, és nem 2017-ben kell teljesíteni.”

A konkrét esetben az ajánlatkérő az ajánlati kötöttség minimális időtartamáról a felhívásban rendelkezett, amely a Kbt. 81. § (11) bekezdése szerint az ajánlattételi határidő lejártától számított 1 hónapban (30 naptári napban) került meghatározásra.

Az ajánlatkérőnek főszebály szerint tehát ezen időtartam alatt – 2019. július 22. napjától számítottan 1 hónapban belül – a Kbt. 70. § (2) bekezdésére tekintettel a Kbt. 70. § (1) bekezdése alapján a bírálatot el kellett végezni.

Az ajánlatkérő az ajánlati kötöttséget ugyan meghosszabbíthatta, ennek időtartama azonban az irányadó Kbt. 70. § (2) bekezdése értelmében a bírálat szempontjából az eredeti ajánlati kötöttség lejártának napjától számított hatvan napot nem haladhatta meg.

Az ajánlatkérő a közbeszerzési igényét 2019. évre tervezte, amely azt jelzi, hogy a beszerzési igénye 2019. évben merült fel, melyet ebben az évben, illetve a 7. részben 2020. év első félévében kellett teljesíteni, és nem 2020., valamint 2021. évre kellett az ajánlattevők számára valamennyi rész tekintetében a kapacitásait lekötöni.

Az ajánlatkérő a jelen közbeszerzési eljárás vonatkozásában tartozik igazolni a kivételes körülmények fennállását. A kógens Kbt. alapján az ajánlatkérőnek a szubjektív kategóriára, a Döntőbizottság eltérő tényállás alapján hozott joggyakorlatára vonatkozó érvelése nem elfogadható.

Az ajánlatkérő az észrevételében általánosságban hivatkozott más ajánlatkérők gyakorlatára, erre vonatkozóan azonban bizonyítékokat nem nyújtott be, továbbá az ajánlatkérőnek a jogorvoslat tárgyát képező közbeszerzési eljárásban kell igazolnia a jogszerű eljárását.

Az ajánlatkérő támogatási szerződésre, a támogatási szerződés módosításának elhúzóására is hivatkozott.

Az ajánlatkérő azonban a támogatási szerződést fél évvel a jelen közbeszerzési eljárás megkezdése előtt, 2018. december 28-án megkötötte, az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás feltételrendszerének meghatározása során a támogatási szerződésből adódó feladatokkal számolhatott.

Ugyancsak a közbeszerzési szerződések módosításának jogszerűségével kapcsolatban, azonban a közbeszerzési eljárás feltételeinek meghatározása kapcsán az ajánlatkérő kockázatával foglalkozik a Kúria a következő ítéletében:

Kúria Kfv.VI.37.948/2019/5. számú ítélete:

„[28] Az ajánlati kötöttség beálltanak időpontja és a szerződéskötés időpontja valóban két egymástól eltérő időpont, amelyek között jelentős időbeli eltérés lehet. Ez azonban nem változtat azon, hogy az ajánlatkérő kockázata körébe tartozik a teljesítési határidő meghatározása. *Az ajánlatkérőt terhelő kellő gondosság a szerződéskötési időpontra is vonatkozik. Közömbös, hogy ezt az ajánlatkérő mely okoknál fogva mérte fel tévesen.*”

Szerződésmódosításra ugyanis csak akkor kerülhet sor jogszerűen, ha azt olyan körülmények indokolják, amelyet kellő gondossággal sem lehetett előre látni. Túl azon, hogy a felperes a szerződés későbbi időpontban való megkötésére a szerződésmódosítást indokoló körülmények körében ugyancsak nem hivatkozott, az egyébként sem alapozhatta volna meg a szerződésmódosítás jogszerűségét, mert a szerződéskötés időpontjának kalkulálása is az ajánlatkérő felelőssége. Az ajánlati kötöttség valóban beáll az ajánlatételi határidő lejártával, de ez nem mentesíti a felperest a Kbt. rendelkezéseinek megtartása alól. Ha a felhívásban – a kellő gondosságot nélkülözve – hibásan méri fel a szerződéskötés időpontját, és erre figyelemmel a teljesítési határidőt, akkor annak következményeit viselnie kell, tévedését nem korrigálhatja szerződésmódosítással.”

Az ajánlatkérő a konkrét esetben tévesen mérte fel a szerződéskötés időpontját, amelynek kimentése az ajánlatkérő által nem történt meg, az ajánlatkérő az irányadó Kbt. sérelmével járt el.

A Kbt. jelen közbeszerzési eljárásban irányadó rendelkezéseire tekintettel a Döntőbizottság nem fogadta el az ajánlatkérőnek a Kbt. 2021. február 1-étől hatályos 70. §

(2a) bekezdésére történt hivatkozását sem. Mindazonáltal az ajánlatkérő ajánlati kötöttségének sérelme a Kbt. 2021. február 1-étől hatályos 70. § (2a) bekezdése alapján is fennállna, a száznyolcvan napot meghaladná. A Kbt. 46. § (1) bekezdése alapján az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárását – annak előkészítésétől az eljárás alapján kötött szerződés teljesítéséig – írásban köteles dokumentálni, a kommunikációnak a Kbt. 40. § (1) bekezdése szerint az EKR rendszerben meg kell jelennie.

Az előkészítés vonatkozásában a becsült értéken kívüli adatok az EKR rendszerben nem fellelhetők, továbbá az EKR rendszer szerint 2019. október 9. napja és 2020. szeptember 9. napja közötti időszakban semmilyen eljárási cselekmény nem történt, az írásbeli összegezés megküldésére 2020. december 11-én került sor, ezáltal az ajánlati kötöttség kiterjesztése több mint egy évvel meghaladta a Kbt. 70. § (2) bekezdése alapján irányadó időtartamot.

A fentiek alapján a Döntőbizottság a jelen közbeszerzésre irányadó Kbt. kógens szabályozására tekintettel nem fogadta el az ajánlatkérőnek a jogorvoslati eljárásban benyújtott utólagos jogi és ténybeli érvelését, az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 70. § (2) bekezdésére tekintettel a Kbt. 70. § (1) bekezdésének első mondatát.

A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva – a fenti indokokra tekintettel – a hivatalbóli kezdeményezés körében a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján állapította meg a jogsértés megtörténtét, és a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja alapján bírságot szabott ki az ajánlatkérővel szemben.

A Döntőbizottság határozata ellen az ajánlatkérő keresetét nyújtott be.