



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8594

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: D.204/14/2021.

A tanács tagjai: Dr. Hodnik Ákos közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bonifert Zsolt közbeszerzési biztos, Dr. Virágh Norbert közbeszerzési biztos

A kérelmező/ajánlatkérő: Siófoki Szakképzési Centrum
(Kálmán Imre sétány 3.)
A kérelmező/ajánlatkérő képviselője: Dr. Schablauer Péter
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

Az I. rendű egyéb érdekelt: ENGIE Magyarország Kft.
(Budapest, Üllői út 206.)

Az I. rendű egyéb érdekelt képviselője: Dr. Bakos Ágnes Anna
ügyvéd

A II. rendű egyéb érdekelt: VEOLIA Energia Magyarország Zrt.
(Budaörs, Szabadság út 301.)

A II. rendű egyéb érdekelt képviselője: Dr. Rauf Csaba
ügyvéd

A közbeszerzés tárgya, értéke: „Hőenergia és üzemeltetési szolgáltatás beszerzése”
(EKR000888972020), 149.611.180.-Ft

A Közbeszerzési Döntőbizottság (a továbbiakban: Döntőbizottság) a Közbeszerzési Hatóság nevében meghozta az alábbi

H A T Á R O Z A T – o t.

A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelemnek helyt ad és megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 72. § (3) bekezdés utolsó mondatát, ezért az ajánlatkérő összegezését és az azt követő valamennyi döntését megsemmisíti.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozat ellen a Fővárosi Törvényszék előtt közigazgatási per indítható, 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. A jogi képviselővel eljáró fél, illetve a belföldi székhellyel rendelkező gazdálkodó szervezet kizárólag elektronikus úton nyújthatja be a keresetet.

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő a bevezető részben megjelölt szolgáltatás megrendelése tárgyában a Kbt. Második része (uniós eljárásrend) szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított a 2020. november 10. napján feladott eljárást megindító hirdetményvel. Az ajánlati felhívás (a továbbiakban: Felhívás) az Európai Unió Hivatalos Lapjának közbeszerzési hirdetményei között (TED) 2020. november 13. napján 2020/S 222-545166. számon, a Közbeszerzési Értesítő (KÉ) 2020/222. számában 2020. november 16. napján 20515/2020 iktatószámon került közzétételre. Az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerben (továbbiakban: EKR) az eljárás rendszerbéli azonosító száma EKR000888972020. A közbeszerzés saját pénzügyi forrásból valósul meg.

2. A közzétett Felhívás jelen ügy szempontjából releváns részei:

„II.1.4) A közbeszerzés rövid ismertetése:

A Siófoki SzC Marcali Szakképző Iskolájának hőenergia ellátása (fűtés, használati-melegvíz [HMV]), valamint a hőenergia termelő és ellátó rendszer üzemszerű működtetése, karbantartása, hibaelhárítása, üzembiztonságot növelő felújítása, javítási feladatok elvégzése.”

„II.2.4) A közbeszerzés ismertetése:

A jelzett tagintézményben komplex hőenergia szolgáltatás (fűtés, HMV).

A hőenergia előállításához felhasznált, elmúlt 3 év átlaga alapján számolt gáz felhasználás: 2 455 GJ/év. A szolgáltatott hőenergia (fűtés, HMV) hőmennyiség mérőkön kerül elszámolásra, a Szerződéstervezetben rögzítettek szerint.

Ajánlattevő feladata az alábbi üzemeltetési szolgáltatások elvégzése:

- Üzemszerű működtetés,
- Karbantartás,
- Hibaelhárítás.

A hőenergia-termelő és ellátó rendszer (primer) valamint elosztó rendszer (szekunder) üzemeltetési határai:

Primer rendszer meghatározása: a gázfogadó belépőcsomák elzáró szerelvényétől a hőtermelő berendezéseken keresztül, a hőközpontok kilépő csomákig terjed.

Szekunder rendszer meghatározása: a hőközpontok kilépő csomákjától az elosztó és keringtető rendszeren keresztül, a fűtés esetében a radiátorokkal bezárólag, HMV esetében a berendezések előtti utolsó elzáró szerelvényig terjed.

Gázhálózat: a gázfogadó belépőcsomák elzáró szerelvényétől a hőtermelő berendezésig.

Fűtési hálózat: a kazánoktól a hőközpontokig, valamint a hőközpontoktól a radiátorokkal bezárólag.

Melegvíz hálózat: a hőközponti HMV termelés rendszere és a hőközpontoktól előremenő és keringtető hálózat kazánház és hőközpont teljes berendezései.

Ajánlattevő energetikai rekonstrukció keretében köteles üzembiztonságot megteremtő, a meglévő rendszer (hőenergia termelő és ellátó berendezések) optimális működését elősegítő beruházást elvégezni. Tekintettel, hogy oktatási intézményről van szó, ezért a szükséges munkákat még a tanítás megkezdése, illetve a fűtesszezon előtt kell elvégezni.

Ajánlattevő teljes mértékben felelős a hőenergia rendszerek biztonságos és jogszabályi előírásoknak megfelelő üzemeltetésért, az üzemeltetéséhez szükséges hatósági feladatoknak történő megfelelés biztosításáért.

Az Ajánlattevő energiahatékonysági szolgáltatásokat nyújt az Ajánlatkérő részére az alábbiak szerint:

- Hatásfok garancia
- Hőmérésékelt garancia
- Garantált költséghatékony energiaszolgáltatás nyújtása.

A fentiekben előírt hatásfok garancia, hőmérséklet garancia és garantált költséghatékony energiaszolgáltatás nyújtásának pontos követelményeit az EKR karakterkorlátozása miatt a közbeszerzési dokumentáció Szerződés tervezetének 7. fejezete tartalmazza részletesen.

Aktuális állapot a Jelenlegi hőtermelő rendszer ismertetése dokumentumban.

Energetikai rekonstrukció:

Kazánházi átalakítás:

- 2 db kondenzációs kazán beépítése, névleges teljesítménye: 311 kW/db (A kazánházi átalakításhoz tartozó bontási, tervezési, kivitelezési, üzembehelyezési, mérési, feladatok.)

Kazánházi víz-szennyvíz szerelés (használati melegvíz ellátás)

- 1 db 950 L melegvíz tároló beépítése a használati melegvíz termeléshez, a HMV tároló beépítéséhez szükséges kivitelezési, tervezési üzembehelyezési, mérési feladatok.

Távvezeték építése a kazánház főépület között

- meglévő aszfalt bontása, csővezeték elbontása, elszállítása, veszélyes anyag elszállítása,
- elektromos vezetékek fektetése a szabályzás kiépítéséhez

Főépület tornaterem

- 2 db VTS típusú hőlégbefúvó felszerelése (fűtési vezeték kiépítése, a szükséges szabályozás kiépítésével)

Főépület – Számítógépes rendszer tanterme

- (hőközpontból új vezeték kiépítése, fűtési rendszer kialakítás, szabályozás kiépítése)

Főépület hőközpont

- meglévő fűtési rendszer elbontás, új szabályozás kialakítása.”

„II.2.5) Értékelési szempontok

Minőségi kritérium - Név: Hibaelhárítás megkezdése, a hibaelhárítást végző által igazoltan vett bejelentéstől számítva (perc) / Súlyszám: 20

Költség kritérium - Név: Éves nettó hőenergia költsége (HUF/év) / Súlyszám: 40

Költség kritérium - Név: Éves nettó szolgáltatási alapidj (HUF/év) / Súlyszám: 40”

„VI.3) További információk:

8. A II.2.5) pont kiegészítése:

- Kiosztható pontszám: 0-100 pont

- Értékelési szempontokhoz kapcsolódó pontszámítás ismertetése:

- 1. Éves nettó hőenergia költsége (HUF/év) - fordított arányosítás
- 2. Éves nettó szolgáltatási alapidj (HUF/év) - fordított arányosítás
- 3. Hibaelhárítás megkezdése, a hibaelhárítást végző által igazoltan vett bejelentéstől számítva (perc) - egyenes arányosítás

A pontszámításhoz kapcsolódó képletet az EKR karakterkorlátozása miatt a dokumentáció III. fejezet 8. pontja tartalmazza.”

3. Az ajánlatkérő által a felhívás mellé rendelkezésre bocsátott Ajánlati dokumentáció részét képező – később javított – szerződéstervezet szerint:

„6. Fejezet: A DÍJAZÁSSAL KAPCSOLATOS RENDELKEZÉSEK

6.1. Energiadíj

6.1.1. A Felek rögzítik, hogy az Energiaszolgáltatás (2. Fejezet) fogyasztástól függő havi díjának (a továbbiakban: Energiadíj) kiinduló egységárai (a továbbiakban: Egységárak) az alábbiak:

- a) A hő egységára ...- (azaz:) Ft/GJ, ami felszorozandó a tárgyhavi mért hőmennyiséggel.
- b) A HMV egységára ...- (azaz: ...) Ft/ GJ, ami felszorozandó a tárgyhavi mért HMV mennyiséggel.

6.1.2. Az Egységárak oly módon kerültek megállapításra, hogy azok tartalmazzák a 2020. napján érvényes alábbi díjlelemeket (a továbbiakban együtt: Díjlelemek):

- a földgáz molekuladíja (..... Ft/GJ);

[...]

6.1.4. A Felek rögzítik, hogy az Egységárak a jelen Szerződés aláírásakor fennálló gazdasági körülmények és hatályos jogszabályok alapján kerültek megállapításra, ezért ezen gazdasági körülmények és / vagy jogszabályok megváltozása az Egységárak rendkívüli felülvizsgálatát eredményezi.

[...]

6.3. Szolgáltatási Alapdíj

[...]

6.3.1. A havonta fizetendő Energiadíjon felül a Megrendelő összesen évi,- (azaz:.....) forint díjat (a továbbiakban: Szolgáltatási Alapdíj) 1/12 részét köteles havonta megfizetni a Szolgáltató felé.

6.3.2. A Felek rögzítik, hogy a Szolgáltatási Alapdíj egy komplex átalánydíj, ami magában foglalja az üzemeltetési szolgáltatások (3. Fejezet) díjazását és az energiaszolgáltatáshoz felhasznált földgáz rendszerhasználati díjának teljesítmény-arányos részét.

[...]

6.4. A Szolgáltatási Alapdíj felülvizsgálata

[...]

6.4.2. A Szolgáltatási Alapdíj részösszegei az alábbiak:

- a Szolgáltatási Alapdíj „A” része (a továbbiakban: Alapdíj-A),- (azaz:) forint;
- a Szolgáltatási Alapdíj „B” része (a továbbiakban: Alapdíj-B),- (azaz:) forint;
- a Szolgáltatási Alapdíj „C” része (a továbbiakban: Alapdíj-C),- (azaz:) forint;

[...]

6.4.4. A Felek rögzítik, hogy az Alapdíj-B felülvizsgálata a földgáz rendszerhasználati díjára vonatkozó jogszabályok esetleges változása szerint történik. Az árváltozás időpontját a Szolgáltató a szabadpiaci gázkereskedő által kiállított nyilatkozattal köteles a Megrendelő felé igazolni.

Alapdíj - B tartalmazza:

- RHD fix
- RHD változó
- MSZSKSZ Díj”

4. Az ajánlatkérő által a felhívás mellé rendelkezésre bocsátott Ajánlati dokumentációban az alábbiakat is előírta:

„8. AZ AJÁNLATOK ÉRTÉKELÉSE

[...]

„Az 1. részszempont értékelése

Értékelési szempont: Éves nettó hőenergia költség (HUF/év) Az éves hőenergia költségét 2.455 GJ értékre kell megadni. A megajánlott díjnak tartalmaznia kell a gáz molekula díját,

továbbá figyelembe kell venni benne az előírt korszerűsítést követő hatásfokot. Ajánlatkérő kötelező ártartást ír elő a 2020-2021.gázévre, amely záró időpontja 2021.10.01. 6.00 óra.”

[...]

„A 2. részszerzőpont értékelése

Értékelési szempont: Éves nettó szolgáltatási alapidj (HUF/év)

Az éves szolgáltatási díj az a), b) és c) alponban jelzett alapadatok együttes összege.

a) Üzemeltetési díj nettó éves összege (HUF/év)

A korszerűsítést követően a rendszer üzemeltetésével kapcsolatos díj. Nem tartalmazza az energia költségét, sem az átalakítás költségét, kizárólagosan csak az üzemeltetési költséget.

b) Rendszerhasználati díj nettó éves összege (HUF/év) A gáz beszerzésével kapcsolatos fix és változó költségek együttesen, tartalmazza az MSZKSZ díjat, valamint az energia adót. A szerződéses időszak alatt kizárólagosan csak a jogszabályban előírtak alapján került módosításra.

c) Beruházás nettó éves törlesztő díja (HUF/év) Az előírt korszerűsítés ellenértékének éves törlesztő részlete. A szerződéses időszak alatti korrekciójára a mindenkori jegybanki alapkamat változásakor, annak mértékéig nyílik lehetőség.

Tekintettel arra, hogy az éves szolgáltatási díj a jelzett alapadatokból tevődik össze, így amennyiben ajánlattevő bármelyik alapadatot nem adja meg a Felolvasólapon, az ilyen módon benyújtott ajánlata érvénytelennek minősül.”

5. Az ajánlatkérő 2020. december 17. napján végezte el az ajánlatok bontását, amely alapján az ajánlattételi határidőig a közbeszerzési eljárásban két ajánlattevő tett ajánlatot:

ENGIE Magyarország Kft. (továbbiakban: I.r.e. érdekelt) ajánlata

1.) Éves nettó hőenergia költsége (HUF/év): 3 477 917

2.) Éves nettó szolgáltatási alapidj (HUF/év): 9 814 776

a) Üzemeltetési díj nettó éves összege (HUF/év): 4 492 147

b) Rendszerhasználati díj nettó éves összege (HUF/év): 1 067 776

c) Beruházás nettó éves törlesztő díja (HUF/év): 4 254 853

3.) Hibaelhárítás megkezdése, a hibaelhárítást végző által igazoltan vett bejelentéstől számítva (perc): 30

Veolia Energia Magyarország Zrt. (továbbiakban: II.r.e. érdekelt) ajánlata

1.) Éves nettó hőenergia költsége (HUF/év): 4 708 401

2.) Éves nettó szolgáltatási alapidj (HUF/év): 8 464 331

a) Üzemeltetési díj nettó éves összege (HUF/év): 1 200 000

b) Rendszerhasználati díj nettó éves összege (HUF/év): 2 024 430

c) Beruházás nettó éves törlesztő díja (HUF/év): 5 239 901

3.) Hibaelhárítás megkezdése, a hibaelhárítást végző által igazoltan vett bejelentéstől számítva (perc): 30

6. Az ajánlatkérő 2020. december 22. napján árindokolásra szólította fel az I.r.e. érdekeltet, amelyben – többek között – az alábbiakra hívta fel:

„Ajánlattevő nyújtson be objektív alapú részletes indokolást, cégszerűen aláírt nyilatkozat formájában ajánlati árának megalapozottságára és a műszaki leírásban előírt szolgáltatás reális teljesíthetőségére vonatkozóan.

[...]

b) Ezen túl ajánlattevő támassza alá a rendszerhasználati díj (65 m³/h kapacitás lekötés) nettó éves összegét (HUF/év) a szabadpiaci gázkereskedője által kiállított kötelező érvényű

(cégszerű aláírással ellátva), gázkereskedői nyilatkozattal, amely 2021. október 01. 6.00 óráig érvényes. A gázkereskedői nyilatkozat tartalmazza legalább az alábbiakat:

- RHD fix díj (65 m³/h kapacitás lekötésre)
- RHD változó
- MSZKSZ díj
- a lekötött gázmennyiség, amely a rendszerhasználati díjak, MSZKSZ díj megállapítására szolgál”

7. Az I.r.e. érdekelt 2021. január 13. napján benyújtotta (2021. január 12. napján kelt) árandoklását, amelyben az alábbiakat csatolta:

„Az árandoklás kérelemben megadott pontok szerinti válaszaink a következők (amely az éves hőenergia költségre, illetve a rendszerhasználati díjra vonatkozhat. Ezek voltak alacsonyabbak, mint versenytárs ajánlata):

[...]

b) A rendszerhasználati díj nettó éves összegének kiszámítása gázkereskedői nyilatkozat alapján.

Rendszerhasználati díjak + MSZKSZ + Energiaadó/jövedéki adó				Ft/év	Ft/év
RHD fix díj	12	44 302	Ft/hó	531 624	
RHD változó/forg. arányos díj	2 455	45,7845	Ft/GJ	112 401	
MSZKSZ díj	2 455	79,113	Ft/GJ	194 223	
energiaadó/jövedéki adó	2 455	93,494	Ft/GJ	229 528	1 067 776

Az RHD fix díj havi díja: 44.302,-Ft/hó (gázkereskedői nyilatkozat alapján).

Az RHD változó díja: 148,772 HUF/MWh / 3,2494 = 45,7845 Ft/GJ (gázkereskedői nyilatkozat alapján). Illetve a rendelet alapján az MSZKSZ díj egységár 79,113 (257,07 Ft/MWh, 3,2494 osztóval).

A Magyar Szénhidrogén Készletező Szövetség (MSZKSZ) Közgyűlése a 3/2019. (XII.13.) számú határozatával döntött a földgáz tagi hozzájárulás egységnyi mértékének 292,13 Ft/MWh-ról 257,07 Ft/MWh-ra történő csökkentéséről 2020. január 1-jei hatállyal. Az MSZKSZ díj független a gázkereskedőtől, a gázkereskedő jogszabály alapján ezt a díjat kiszámlázza.

257,07 Ft/MWh / 3,2494 (MER) = 79,113 Ft/GJ

Illetve a 2016. évi LXVIII. törvény a jövedéki adóról (a kiírásban energiaadó) 110.§ (1) f) pontja (0,3038 Ft/kWh) alapján a jövedéki adó/energiaadó egységár 93,494 Ft/GJ (303,8-Ft/MWh/3,2494 osztóval). Mivel a felolvasó lapon az energiaadót is bele kellett számolni a rendszerhasználati díjba a dokumentációban megadott 2.455 GJ/év éves hőmennyiséggel, ezt is hozzászámoltuk.

c) A 2.455 GJ éves értékre adtuk meg árainkat, ami a felolvasó lapon szerepel. A gázszerződés a 2020-2021. gáz év maradék időszakára vonatkozik, mivel a szerződés várhatóan 2021. április 1-től tud indulni”

8. Árandoklása mellé az I.r.e. érdekelt csatolta a „Kötelező érvényű Földgázszállítási Ajánlat” elnevezésű dokumentumot (a továbbiakban: Gázkereskedői nyilatkozat) is, amelyet az OMV Gas Marketing & Trading Hungária Kft. (a továbbiakban: Gázkereskedő) állított ki és – többek között – alábbiakat tartalmazta:

„[...]

2.2.2. Rendszerhasználati díj (RHD)

Az adott számlázási időszakra vonatkozó RHD értéke a lekötött kapacitások, a szerződött mennyiségek, valamint a rendeletekben meghatározott, az adott időszakra érvényes egységárak alapján kerül meghatározásra.

A számlázási időszakra fizetendő rendszerhasználat díja (RHD) az 1. számú mellékletben szereplő adatok alapján meghatározott, az adott fogyasztási helyre vonatkozó RHD Fix havi díjnak és az adott fogyasztási helyre vonatkozó RHD Egységár és a számlázási időszak (hónap) során leszállított földgázmennyiség szorzatának összegéből áll.

	RHD Fix	RHD Változó
Siófoki Szakképző Iskola 8700 Marcali, Hősök tere 3.	44.302 HUF/hónap	148,772 HUF/MWh

Amennyiben a földgázfelhasználás az 1. számú mellékletben szereplő adatoktól lényegesen eltér, illetve a szabályozott árak változnak, úgy a fenti fajlagos értékek is változnak. Amennyiben a kereskedő váltáskor eltérő éves DSO és TSO kapacitásokat kell átvenni az RHD fix újraszámításra kerül.

A rendszerhasználati díj (RHD) tartalmazza a tárolást a szállítást, az elosztást és a gázszagosítást díjait, viszont nem tartalmazza a Magyar Szénhidrogén Készletező Szövetség (MSzKSz) részére fizetendő stratégiai tárolási díjat, és a rendszerhasználattal kapcsolatos esetleges pótdíjakat vagy kötbérek.

[...]

„8. Ajánlat elfogadása

Jelen ajánlatot kifejezetten csak az ajánlatban szereplő feltételekkel lehet elfogadni, az ajánlattól eltérő elfogadás lehetőségét az ajánlattevő a Ptk. 6:67 § (2) bek. a) pontja alapján kizárja.

Amennyiben az ajánlat elfogadásra kerül, a Vevő és az Eladó minden tőlük telhetőt megtesznek azért, hogy késedelem nélkül még a földgáz szállítás megkezdése előtt a földgáz szállítással kapcsolatban adásvételi szerződést írjanak alá. Mindezek ellenére amennyiben a földgáz szállítás megkezdése előtt a Vevő és az Eladó közötti földgáz szállítással kapcsolatos adásvételi szerződés bármely okból nem kerül aláírásra, a Magyar Energetikai és Közmű-Szabályozási Hivatal által jóváhagyott hatályos Üzletszabályzat rendelkezései, mint általános szerződési feltételek alkalmazandók a jelen Ajánlat rendelkezései mellett.

Az OMV Gas Marketing & Trading Hungária Kft. jelen ajánlatát 2021 március 1. CET16:00 (kivéve 2.1.1) óráig vagy az ajánlat időközbeni, írásban történő visszavonásáig tekinti kötelező érvényűnek, azaz ezen időpontig áll fenn az ajánlati kötöttsége.”

A dokumentum záradéka szerint a földgázszállítási ajánlatot és annak feltételeit az I.r.e. érdekelt, mint vevő (cégszerű aláírásával) elfogadja. A dokumentumot az OMV Gas Marketing & Trading Hungária Kft. 2020. december 14-én kelt cégszerű aláírással ellátta. A dokumentum azonban az I.r.e. érdekelt, mint vevő cégszerű aláírását, azaz az ajánlat tényszerű elfogadását nem tartalmazta.

9. A dokumentum 1.számú melléklete tartalmazta még:

„Éves szerződéses gázmennyiségek és teljesítmények, fogyasztási helyenként, havi bontásban

Fogyasztási hely:	8700 Marcali, Hősök tere 3. 39N040065703000T		Éves súlyozott átlag fűtőérték:			
POD:	KÖGÁZ		11,342609		kWh/m ³ GCV 0°C	
Földgázelosztó:	Marcali		34,93		MJ/m ³ NCV 15°C	
Gázátadó:						
	Éves Szerződött Mennyiség (AACQ)		Maximális napi kapacitás		Maximális órai kapacitás	
	kWh GCV 25/0°C	MJ NCV 15/15°C	kWh GCV 25/0°C	MJ NCV 15/15°C	kWh GCV 25/0°C	MJ NCV 15/15°C
2021- ápr...	35.316	114.766	16.691	54.240	695	2.259
2021- máj...	19.678	63.947	16.691	54.240	695	2.259
2021- jún...	0	0	0	0	0	0
2021- júl...	0	0	0	0	0	0
2021- aug...	0	0	0	0	0	0
2021- szept...	0	0	0	0	0	0
Éves szerződött mennyiség (ACQ)	54.994	178.713	-	-	-	-

10. Az ajánlatkérő 2021. január 27-én felvilágosítás-kéréssel fordult az ajánlattevőkhöz, amelyben az I.r.e. érdekelte az alábbiakra is felhívta:

[...]

„2. Cégszerűen aláírt nyilatkozat formájában erősítse meg, hogy a FELOLVASÓLAPON az RHD fix éves összege a 12 havi (1 évi) időszakra vonatkozó kapacitásdíjat tartalmaz a 65 m³/h gázmérő figyelembevételével.”

11. Az I.r.e. érdekelte a (2021. január 29. napján kelt) 2021. február 1. napján benyújtott felvilágosításában az alábbiakat is közölte:

„[...]

2. RHD fix éves összege

Alulírott dr. Czipf Csongor, mint az ENGIE Magyarország Kft. (1191 Budapest, Üllői út 206.) Ajánlattevő cégjegyzésre jogosultja megerősítem, hogy a Felolvasólapon az RHD fix éves összege a 12 havi (1 évi) időszakra vonatkozó kapacitásdíjat tartalmazza a 65 m³/h gázmérő figyelembevételével.”

12. Az ajánlatkérő a Gázkereskedői nyilatkozat tartalma kapcsán megkereste a Gázkereskedőt egyes kérdések tisztázására. Kérdései – többek között – arra irányultak, hogy

- a Gázkereskedő ajánlatát a közbeszerzésben meghatározott éves hőenergia szükségletre (2.455 GJ) kalkulálva adta-e meg, figyelemmel az árajánlat 1. számú mellékletében foglalt mennyiségekre;

- tekinthető-e a dokumentum kötelező érvényű gázkereskedői nyilatkozatnak;

- tekinthető-e olyan árajánlatnak, amelyben ártartást vállal az I.r.e. érdekelt irányába 2021. október 1. nap 6.00 óráig;
- továbbá elfogadta-e az I.r.e. érdekelt az ajánlatot.

A Gázkereskedő válasza szerint,

- ajánlata fél éves időtávot fed le (2021. április 1. - 2021. október 1.), nem éves hőenergia szükségletet alapul véve készült;
- nem minősül kötelező érvényű gázkereskedői nyilatkozatnak, hanem egy árajánlat;
- ajánlati kötöttsége 2021. március 1. nap 16.00-ig áll fenn, azon belül a földgáz díjára vonatkozó ár (ajánlat 2.2.1. pont) 2021. január 7. 15:55-ig történő elfogadása esetére volt érvényes, ennek eltelte után indikatív érvényűvé vált. A rendszerhasználati díj (2.2.2) kapcsán is megjegyezte, hogy az ár bizonyos körülmények (pl. szabályozott árak változása, földgázfelhasználás mértéke, stb.) esetén változhat;
- az I.r.e. érdekelt nem fogadta el írásban az ajánlatot (a válaszadáskor).

13. A Gázkereskedő válasza alapján az ajánlatkérő 2021. február 22. napján további felvilágosítás-kéréssel fordult az I.r.e. érdekeltnek, amelyben kérte:

„[...]

1. Az árindokolása mellékleteként becsatolt, az OMV Gas Marketing & Trading Hungária Kft. által kiállított dokumentum kötelező érvényű szabadpiaci gázkereskedői nyilatkozatnak minősül-e, azaz az abban szereplő kereskedői árak 2021. október 1. 6.00 óráig érvényesek, ezáltal kötelezettséget jelentenek ezek alkalmazására a kereskedő részéről.

2. Az árindokolása mellékleteként becsatolt, az OMV Gas Marketing & Trading Hungária Kft. által kiállított dokumentumban a kereskedő által kiajánlott egységárakat ajánlattevő írásos nyilatkozatával elfogadta-e, amely által az abban foglalt árak alkalmazása kötelezettséget jelentene-e a kereskedő részére 2021. október 1. 6.00 óráig.”

14. Az I.r.e. érdekelt 2021. február 24. napján adott felvilágosításában az alábbiakat is közölte:

„[...]

1. Amint számunkra az, az Ajánlatkérő felé megküldött OMV GAS Marketing & Trading Hungária Kft. válaszaiból kiderült, az árindoklásunk mellékleteként becsatolt ajánlatuk a molekula díj tekintetében 2021. január 7-től nem kötelező érvényű. Az OMV vállalta, hogy március 1-ig a szerződést megköthetjük. Az esetleges molekuladíj változásból adódó különbségeket vállaljuk. Így a molekula díjból eredő hatás a nem fogja érinteni 2020. október 1-ig. Ennek értelmében az ajánlatunkban rögzített vállalásokat továbbra is fenntartjuk.

2. Írásos nyilatkozatunkkal nem fogadtuk el az OMV GAS Marketing & Trading Hungária Kft. által kiállított, az árindoklásunk mellékleteként becsatolt dokumentumot. Ennek elfogadására még 2021.03.01-ig van határidőnk, melyet további 60 nappal szándékunkban áll meghosszabbítani, várva az eljárást lezáró döntést”

15. Az ajánlatkérő ezt követően 2021. március 16. napján megküldte az eljárás összegezését az ajánlattevők részére, amelyben mindkét benyújtott ajánlatot érvényesként jelölte meg, a közbeszerzési eljárás nyertesének pedig az I.r.e. érdekeltet nyilvánította.

16. A II.r.e. érdekelt a 2021. március 23-án napján eszközölt iratbetekintés után 2021. március 25. napján előzetes vitarendezési kérelmet terjesztett elő. Ebben – többek között – jogsértő elemként jelölte meg a 2. bírálati részszerzőpont értékelésénél a nyertes ajánlat szerinti Éves nettó szolgáltatási alapidj 9.814.776 Ft/év összegét, amelynek része a 2. b) Rendszerhasználati díj nettó éves összege: 1.067.776 Ft/év, mint aránytalanul alacsony ár és egyéb aránytalan vállalást.

17. Hivatkozott a 2021. január 12. napján kelt „Árindoklás_Válasz” tárgyú, a mellékleteként csatolt Gázkereskedői nyilatkozat, és a 2021. január 29. napján kelt „2. számú felvilágosítás_Válasz” tárgyú dokumentumokban foglaltakra (Határozat 7-9., 11. pontok). Álláspontja szerint a Gázkereskedői nyilatkozatban a 44.302 HUF/hónap RHD fix díj nem éves gázmennyiség alapján képzett havi fajlagos díj. Csak 2 hónap (április, május) gázmennyiséget tartalmaz (178.713 MJ) és nem az előírt 2.455 GJ éves mennyiséget, miközben az I.r.e. érdekelt árindoklásában (a c) bekezdésben) erre vonatkozóan nyilatkozott (Határozat 7. pont). A 2 hónap mennyiségből adódóan a fajlagos RHD fix havi díjnak változni kell, tekintettel, hogy a Gázkereskedő nyilatkozata szerint, ha a „földgázfelhasználás az 1. számú mellékletben szereplő adatoktól lényegesen eltér, illetve a szabályozott árak változnak, úgy a fenti fajlagos értékek is változnak.”

A Gázkereskedői nyilatkozatában nem szerepel az RHD fix éves összege és nem 12 havi (1 évi) időszakra vonatkozó kapacitás díjat tartalmaz. A kapacitás díj fajlagos értékek közötti eltérések is alátámasztják, hogy ugyanazon 65 m³/h gázmérő esetén a törvény által szabályozott hatósági árakon felül, a szerződött mennyiségeknek is van hatása. Az ajánlatkérő a Rendszerhasználati díj nettó éves összegének meghatározásánál a szerződéstervezet 6.3.2 pontja alapján, az energiaszolgáltatáshoz felhasznált földgáz (azaz éves mennyiség) rendszerhasználati díjának teljesítmény-arányos részét, és nem 2 hónap földgázmennyiség alapján számított díjat kívánja megfizetni. Ajánlattevő a Rendszerhasználati díj nettó éves összegét a szerződéstervezet 6.4.4. pontja alapján, az Alapdíj-B felülvizsgálata szerinti rendben, a földgáz rendszerhasználati díjára vonatkozó jogszabályok esetleges változása szerint változtathatja, és nem a földgáz mennyiségének változása alapján.

18. Fentiekre tekintettel javasolta, hogy az ajánlatkérő tisztázza az I.r.e. érdekelt ajánlati árát az aránytalanul alacsony ár és egyéb aránytalan vállalás szempontjából. Az RHD fix díj alapjául szolgáló gázmennyiség tisztázása érdekében ezért az I.r.e. érdekelttől további felvilágosítás keretében kérjen becsatolni – megfelelő tartalommal – új kötelező érvényű (cégszerű aláírt) gázkereskedői nyilatkozatot, amely nyilatkozat 12 hónap (teljes év) lekötött gázmennyiséget tartalmaz.

19. Az ajánlatkérő 2021. március 29. napján hiánypótlási felhívással, illetve felvilágosításkéréssel élt az I.r.e. érdekelt felé. Hivatkozott a közbeszerzési dokumentációban, a Gázkereskedő felé intézett megkeresésére és a kapott válaszban, továbbá az I.r.e. érdekelt 2021. január 29. napján tett nyilatkozatában foglaltakra. Ezek alapján arra a megállapításra jutott, hogy az árajánlat nem a közbeszerzési dokumentumokban a Felolvasólapon megadandó egy éves (12 hónapos) időszakra, hanem ennek részidőszakára, és tényleges két fogyasztási hónapra meghatározott mennyiség figyelembevételével került megadásra. Így nem egyértelmű, hogy az árajánlatban a Gázkereskedő által megadott 44.302 Ft/hónap RHD fix díj értelmezhető-e a teljes egy éves időszakra, és az egy éves gázmennyiségre vonatkozó havidíjként.

Az ajánlatkérő a fenti ellentmondás feloldására kérte az I.r.e. érdekeltet alábbiak szerint:

„a) Cégszerűen aláírt nyilatkozat formájában adja meg egyösszegű árként (Ft/év) az RHD fix díj éves összegét, figyelemmel arra, hogy annak egy évre (egymást követő 12 hónapra) és az egy éves (egymást követő 12 hónapos) hatékony üzemeltetéshez szükséges gázmennyiségre kell irányulnia, az előírt 65 m³/h kapacitás lekötés mellett.

b) Az a) pontban előírtak igazolására csatolja be szabadpiaci gázkereskedője által kiállított, kötelező érvényű - az érvénye vonatkozásában 2021.10.01-ig fennálló - cégszerű aláírással ellátott nyilatkozatát, amely Ajánlattevő ENGIE Magyarország Kft. által dokumentálható

módon elfogadott, és amely tartalmazza legalább az alábbi adatokat:

- Ajánlattevő ajánlatában kalkulált gáz éves (egymást követő 12 havi) mennyisége;
- az éves gázmennyiség figyelembevételével kalkulált RHD fix díj (65 m³/h kapacitás lekötésre) éves összege Ft/év módon kifejezve;
- az éves gázmennyiség figyelembevételével megadott RHD változó összege Ft/MWh-ban kifejezve.”

20. Az I.r.e. érdekelt 2021. április 1. napján adta meg a kért hiánypótlást és felvilágosítást, egyúttal ugyanezen napon előzetes vitarendezési kérelmet is előterjesztett.

A hiánypótlási felhívásra – többek közt – alábbi választ adta:

„A hiánypótlás 1. a) kérdésében kért RHD fix díj éves összege a gázkereskedői Kötelező érvényű földgázszállítási ajánlat havi díjának 12 szerese. A pályázati feltételnek megfelelően 2021.10.01-jei kötelező ártartással.

Az 1. b) kérdésben kért kalkulált gáz éves (egymást követő 12 havi) mennyiséget nem lehetett beletenni a gázkereskedői nyilatkozatba/ajánlatba, mivel a pályázatban kért 2021.10.01-ig tartó ártartási időtartam nem 12 hónap. Az ajánlati árunkat az ajánlati dokumentációban megadott éves gázmennyiséggel kellett számolni a gázkereskedői ajánlatban megadott egységárakkal (gázmolekuladíj, RHD forgalom arányos része).”

Hiánypótlásához csatolta egyúttal az általa cégszerű aláírással elfogadott – korábban aláírása nélkül benyújtott – Gázkereskedői nyilatkozatot.

21. Az előzetes vitarendezési kérelmében I.r.e. érdekelt az ajánlatkérő hiánypótlási felhívását és felvilágosítás kérését önmagában jogsértőnek tekintette. Hivatkozott arra, hogy a pályázati dokumentáció feltételei nem 12 havi időszakot tartalmaztak. Véleménye szerint a hiánypótlási felhívásban az ajánlatkérő olyan dolgot kért alátámasztani, amit a pályázati feltételekben még nem így kértek. Ajánlatukat (a részeként megadott RHD fix díjat) a pályázati dokumentáció, így különösen: az ajánlati dokumentáció HKT-054-2020.pdf 14. oldala (azaz a 2020/2021. gázévre előírt ártartásra – 2020.04.01-2021.10.01. 6.00 óra); a 2. sz. kiegészítő tájékoztatás 9. és 15. pontja; a pályázati felhívás III.1.3 pontja, illetve a szerződés tervezet 2.2 és 7.3 pontjai alapján tették meg. Ezen felül ismételten levezette a 2020/2021. gázév vonatkozásában kalkulált mennyiségeket, hivatkozta, hogy a szerződéstervezet alapján újra versenyeztetni kell a 2021/2022. gázévre irányuló beszerzés vonatkozásában a kereskedőt.

Mindezekre tekintettel 2019. április 1-től, a megadott 2019-es évi megfelelő havi földgázmennyiségekkel, a maradék 2020/2021 gáz év időtartamra vonatkozóan készült az ajánlat és került beszerzésre a Gázkereskedői nyilatkozat, így biztosítva, hogy a következő gázévben (2021/2022, 2021-10-01-től) akár más gázkereskedőtől szerezzék be a földgázt (az általa megadott gáz molekuladíj – RHD változó díj és RHD fix díjakon).

Fentiek alapján a hiánypótlás visszavonását és a II.r.e. érdekelt vitarendezési kérelmének elutasítását kérte, mivel ajánlatát a közbeszerzési dokumentumoknak megfelelően tette meg. A hiányok pótlása pedig csak arra irányulhat, hogy az ajánlat megfelelően a közbeszerzési dokumentumok előírásainak.

22. Az ajánlatkérő az I.r.e. érdekelt vitarendezési kérelmét 2021. április 7. napján elutasította. Indokul előadta, hogy a II.r.e. érdekelt előzetes vitarendezési kérelme alapján több megállapítást is tett. Egyrészt az I.r.e. érdekelt árindokolása mellékleteként csatolt Gázkereskedői ajánlat, a 2.2.2 pontjában megadott RHD fix díj mellett, azt is rögzítette, hogy az árajánlat annak 1. számú mellékletében megadott mennyiségek és időszak alapján történt. Továbbá olyan kikötést is tartalmaz miszerint, ha a földgázfelhasználás (mennyiség) ezektől lényegesen eltér, abban az esetben az árajánlatban megadott árak változnak. A kereskedő

áránlatának hivatkozott 1. számú mellékletében nem teljes éves időszak (12 hónap), illetve nem az éves időszakhoz kapcsolódó éves mennyiségi adatok szerepeltek.

Az ajánlattevőknek azonban az eljárás során a Felolvasólapon éves időszakra vetítve kellett megadniuk a szolgáltatási alapdíjat - amely b) alpontja a rendszerhasználati díj éves összege volt. Ajánlatkérő ezért a I.r.e. érdekelt árándokolásának megítélése során nem tudta egyértelműen megállapítani, hogy a becsatolt kereskedői áránlatban havi időszakban megadott RHD fix díj mértéke akkor is változatlan marad, amennyiben a kereskedő az áránlatát egy éves időszakra, illetve az egy éves időszakra vonatkozó éves mennyiségre adta volna meg. Figyelemmel főként arra, hogy a felhasználási mennyiség változása vonatkozásában fenntartotta magának az árváltozás lehetőségét. Ha pedig a Gázkereskedői áránlat fenti okból változik, akkor az I.r.e. érdekelt árándokolásában matematikailag levezett igazolás az alapadat változása miatt nem elfogadható.

Figyelemmel az eljárás adott szakaszára, az ajánlatkérő az esetleges jogsértést csak a Kbt. 80.§ (4) bekezdésében részére biztosított hiánypótlási felhívás és felvilágosításkérés lehetőségével tudta elkerülni.

23. Az ajánlatkérő 2021. április 8. napján válaszolta meg a II.r.e. érdekelt előzetes vitarendezési kérelmét, azt szintén elutasítva. Válasza összegzésében hivatkozott arra, hogy a Kbt. 72.§ (1) bekezdése alapján az árándokolás kizárólagosan csak az értékelési szempontként figyelembe vett ár vagy költség, vagy azoknak valamely önállóan értékelésre kerülő eleme tekintetében kérhető. Az árándokolásban megbontásra kerülő RHD fix díja azonban nem volt önálló értékelési szempont, azaz az RHD fix díj vonatkozásában önálló árándokolás előírását a Kbt. nem teszi lehetővé. Az I.r.e. érdekelt árándokolásában (Határozat 18. pont) bemutatta ajánlati árának megalapozottságát. Azt az ajánlatkérő által kötelezően előírt ártartási időszakra (2021. október 1.) hitelt érdemlően alátámasztotta a cégszerű aláírással elfogadott kereskedői nyilatkozattal. Az éves nettó szolgáltatási alapdíja pedig azért sem tekinthető aránytalanul alacsonynak, mivel az magasabb is, mint az I.r.e. érdekelt ajánlatában szereplő ezen részszerpontra megadott éves díj.

24. A II.r.e. érdekelt 2021. április 13. napján újabb iratbetekintéssel élt, amelynek során megtekintette a hiánypótlási felhívásra benyújtott dokumentumokat, majd ugyanezen napon ismét előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be. A jogsértőnek tartott elemként továbbra is ugyanazt jelölte meg, mint korábbi kérelmében: a 2. bírálati részszerpont értékelésénél a nyertes ajánlat szerinti Éves nettó szolgáltatási alapdíj 9.814.776 Ft/év összegét, amelynek része a 2. b) Rendszerhasználati díj nettó éves összege: 1.067.776 Ft/év, mint aránytalanul alacsony ár és egyéb aránytalan vállalást. Indoklásul előadta, hogy:

- az I.r.e. érdekelt által a hiánypótlás keretében benyújtott nyilatkozat nem tartalmazza egyösszegű árként (Ft/év) az RHD fix díj éves összegét, figyelemmel arra, hogy annak egy évre (egymást követő 12 hónapra) és az egy éves (egymást követő 12 hónapos) gázmennyiségre kell irányulnia,

- a közbeszerzési dokumentáció mellékletét képező szerződés tervezet 6.4.4 pontja alapján a szerződéses időszak alatt a rendszerhasználati díj csak a jogszabályok esetleges változása szerint változhat, a gázmennyiségi változások miatt nem. Amennyiben nem változnak az ezzel kapcsolatos jogszabályok, úgy a megadott rendszerhasználati díj módosítására sincs lehetőség;

- a Gázkereskedő áránlata nem tartalmazza: az I.r.e. érdekelt ajánlatában kalkulált gáz éves (egymást követő 12 havi) mennyiségét (1); Az éves gázmennyiség figyelembevételével kalkulált RHD fix díj (65 m³/h kapacitás lekötésre) éves összege Ft/év módon kifejezve (2); Az éves gázmennyiség figyelembevételével megadott RHD változó összege Ft/MWh-ban kifejezve (3).

25. Az előadottak alapján a II.r.e. érdekelt álláspontja szerint az ajánlatkérőnek, mint érvénytelen ajánlatot, ki kellett volna zárnia az I.r.e. érdekeltet, mivel az nem teljesítette megfelelően az ajánlatkérő hiánypótlási felhívását, így ajánlata az értékelés szempontjából lényeges ajánlati elem – a Rendszerhasználati díj nettó éves összege – vonatkozásában továbbra is aránytalanul alacsony ellenszolgáltatást, illetve teljesíthetetlen feltételt tartalmaz.

26. Az ajánlatkérő 2021. április 16. napján küldte meg válaszát a II.r.e. érdekelt előzetes vitarendezési kérelmére, amelyben azzal lényegében egyezően rögzítette, hogy az I.r.e. érdekelt nyilatkozatában – az RHD fix éves díja vonatkozásában – csak azt az információt adta meg, hogy az 12-szerese a gázkereskedői nyilatkozatban megadottaknak, de a hiánypótlásban előírt éves összegben, azaz Ft/év kifejezésben azt nem adta meg. Továbbá nem csatolta be a megfelelő tartalommal (gáz mennyisége/RHD-fix/RHD-változó díját éves, egymást követő 12 hónapra kalkulálva) a Gázkereskedői nyilatkozatot. Ezek alapján az I.r.e. érdekelt nem támasztotta alá az árendokolásában megadott, és éves időszakra számított RHD díját, különös figyelemmel arra, hogy a Gázkereskedői nyilatkozatában a kereskedő jelezte, hogy ha az árajánlat mellékletében szereplő mennyiségek (amelyek nem 1 éves mennyiségre vonatkoznak) változnak, abban az esetben az árajánlatban megadott árak (így az RHD díja) is változnak.

Figyelemmel arra, hogy a Kbt. további hiánypótlást nem tesz lehetővé, az I.r.e. érdekelt a megfelelő nyilatkozatot hiánypótlás keretében nem pótolhatja, így az ajánlatkérő azonban nem tud meggyőződni az árendokolás megalapozottsága felől, az abban megadott RHD díjak teljesíthetősége nem egyértelmű.

A jogorvoslati kérelem és a kérelmező azt kiegészítő észrevétele

27. Az ajánlatkérő a fent előadottak és annak okán, hogy az összegezését a jogsértés kiküszöbölése érdekében – a Kbt. 79. §. (4) bekezdése szerinti határidő eltelte miatt – módosítani már nem tudta, 2021. április 19. napján saját jogsértő magatartása ellen jogorvoslati kérelmet terjesztett elő a Döntőbizottságnál.

27. Az ajánlatkérő, mint kérelmező jogorvoslati kérelmében mindenekelőtt röviden ismertette a kérelme alapjául szolgáló körülményeket. E szerint a közbeszerzési eljárás folyamán árendokolást kért az I.r.e. érdekelttől az ajánlatában foglaltak kapcsán. Ebben előírta az I.r.e. érdekelt energiakereskedőjének kötelező érvényű nyilatkozatának benyújtását is, amely tartalmazza a beszerzendő földgáz RHD díjait is, RHD fix és RHD változó megbontásban. A megadott árendokolást elfogadva ezt követően az I.r.e. érdekelt ajánlatát minősített nyertesnek. A II.r.e. érdekelt ezt követő előzetes vitarendezési kérelmére – a Kbt. 80. § (4) bekezdése alapján – hiánypótlásra hívta fel a nyertes ajánlattevőt. A kapott válaszok alapján fenntartotta az I.r.e. érdekelt nyertességét, a másik ajánlattevő előzetes vitarendezési kérelmét elutasította. Utóbbi újabb vitarendezési kérelemmel élt, hivatkozva arra, hogy az I.r.e. érdekelt a hiánypótlásnak nem megfelelően tett eleget. A vitarendezési kérelemben foglalt álláspontot – miszerint az I.r.e. érdekelt nem támasztotta alá megfelelően ajánlati ára teljesíthetőségét – az ajánlatkérő osztotta, de összegzése módosítására már nem volt további jogszabályi lehetősége, ezért nyújtotta be jogorvoslati kérelmét.

28. Kérelmében a megsértett Kbt. rendelkezésekként a 73.§ (1) bekezdés e) pontját és a Kbt. 73.§ (2) bekezdését jelölte meg. Erre tekintettel a Döntőbizottság döntésére irányuló indítványában a jogsértés tárgyát képező – 2021. március 16. napján közzétett – összegezés megsemmisítését kérte. A jogsértésről való tudomásszerzés időpontjaként pedig a II.r.e.

érdekelt benyújtott előzetes vitarendezési kérelmének benyújtását, 2021. április 14. napját jelölte meg.

29. A kérelmező kérte továbbá, hogy a Döntőbizottság mellőze bírság kiszabását vele szemben, figyelemmel arra, hogy a jogsértés kiküszöbölése érdekében maga ellen kezdeményezte a jogorvoslati eljárást, és aktív részt vállal a jogsértés megszüntetésében.

30. A kérelmező jogorvoslati kérelmét 2021. április 23. napján tett észrevételében kiegészítette. Miután lényegében megismételte a jogorvoslati kérelmében foglaltakat, az I.r.e. érdekelt ajánlatának érvénytelenségi okát formai és tartalmi szempontból is levezette.

Formai érvénytelenségi okként jelölte meg, hogy az I.r.e. érdekelt nem nyújtotta be a részére a Kbt. 80.§ (4) bekezdés alapján előírt hiánypótlási felhívásban előírtak szerint a szabadpiaci gázkereskedője által cégszerű aláírással ellátott megfelelő tartalmú (Határozat 19. pont) nyilatkozatot.

Tartalmi érvénytelenségi okként hivatkozott arra, hogy:

- az ajánlatkérő árindokolás kérésében előírtakkal (éves szolgáltatás díj részét képező RHD fix és változó díjak külön-külön legyenek bemutatva, és ennek megfelelő bontásban készült gázkereskedői nyilatkozattal kerüljenek alátámasztásra) ellentétben az I.r.e. érdekelt által benyújtott Gázkereskedői nyilatkozat (árajánlat) alapján, illetve annak 1. számú mellékletéből megállapítható volt, hogy az ajánlat megadása nem egy teljes évi gázmennyiség alapján történt, hanem egy mindössze 2 fűtési hónapot tartalmazó időszakra;
- az ajánlatkérő a Felolvasólapon azonban egy éves időszakra vonatkozó szolgáltatási díjat kért megadni, így kétséges, hogy a megadott árajánlat teljesül-e akkor is, ha annak alapjául egy teljes éves időszak gázfogyasztása szolgál, különösen arra tekintettel, hogy az ajánlat kikötötte, ha az 1. számú mellékletben megadott mennyiségek esetében változás áll fenn, abban az esetben az árajánlatban megadott árak is változnak;
- ebből következik, hogy nagyobb gázmennyiség esetében az RHD fix díja is magasabb lesz, ezért egy törtidőszakra kalkulált gázmennyiség vonatkozásában a kereskedő által Ft/hónap kifejezésben megadott RHD fix díjnak a 12 hónapra felszorozott összege nem egyértelműen egyezik meg az egy éves, teljes mennyiségre kalkulált RHD fix díjának összegével, tekintettel arra, hogy nem azonos éves alapmennyiségből történik a kiindulás.

31. Fentiek tisztázása miatt kérte az I.r.e. érdekeltet olyan gázkereskedői nyilatkozat benyújtására a hiánypótlás keretében, amely – az összehasonlíthatóság érdekében – egy összegben tartalmazza az RHD fix és változó díját egy éves (azaz egy gázév: október 1-től következő év október 1-ig terjedő) gázmennyiségre (amely 2.455 GJ/év, szemben az 1. számú melléklet szerinti mennyiséggel). Ezt az is indokolta, hogy az ajánlatkérő (egyben kérelmező) jelenlegi gázkereskedője, továbbá a II.r.e. érdekelt ajánlata szerinti évesből havi díjra visszaosztott összege többszöröse az I.r.e. érdekelt árindoklásában szereplő összegnek. Az RHD fix díj mértéke az ajánlati ár egésze szempontjából lényeges tényező. Ugyan az RHD fix díja a közbeszerzési eljárásban nem szerepel külön értékelési szempontként, azonban, ha – a teljes ajánlati ár egyik árkomponensét képező – RHD fix éves díja nem fenntartható (éves díja adott esetben négyszeres lesz), az az árajánlat teljesíthetőségét eredményezheti. Az RHD díjak mértékére az ajánlattevőnek ugyanis nincs ráhatása, viszont a RHD fix díjon túl bemutatott egyéb árkomponensek már nem módosíthatóak.

Az I.r.e. érdekelt a hiánypótlásban fentiek szerint kért, egyösszegű éves díjként kifejezett RHD díjakat tartalmazó független gázkereskedői nyilatkozatot nem nyújtotta be, ezért az

ajánlatkérőnek (kérelmezőnek) az I.r.e. érdekelt ajánlatát érvénytelennek kellett volna nyilvánítania.

Az I.r.e. érdekelt észrevétele

32. Az I.r.e. érdekelt 2021. április 22. napján jelezte részvételi szándékát az eljárásban, majd a jogorvoslati kérelemben foglaltakra 2021. április 23. napján tette meg érdemi észrevételét.

33. Észrevételében mindenekelőtt a kérelmező jogorvoslati kérelmének elkésettségére hivatkozott. Alapvető kérdés ugyanis, hogy a kérelmező pontosan miben jelöli meg a kérelme alapjául szolgáló jogsértést és az általa vélelmezett jogsértésről mikor szerzett tudomást. Álláspontja szerint a jogorvoslati kérelemben foglaltak alapján ez az esemény a Gázkereskedői nyilatkozat, azon belül pedig az 1. számú mellékletben megadott mennyiségek, valamint az RHD díjak. Erről a kérelmező az EKR adatai alapján 2021. január 13. napján szerzett tudomást. Ehhez képest 96 nappal később nyújtotta be jogorvoslati kérelmét.

Megjegyzni, hogy az elkésettség abban az esetben is fennáll, ha – elfogadva a kérelmező által állított tudomásszerzés időpontját, 2021. április 14. napját – az I.r.e. érdekelt által cégszerű aláírással elfogadott, tartalmilag egyébként változatlan, Gázkereskedői nyilatkozat benyújtását vesszük alapul. Ennek időpontja 2021. április 1. napja volt, amelyhez képest 15 nap állna a Kbt. 148.§ (3) bekezdés alapján rendelkezésre, ehhez képest is 18 nappal később lett a jogorvoslati kérelem benyújtva.

34. A továbbiakban a kérelemre kifejtette érdemi észrevételeit. A kérelmező által hiányolt, megfelelő tartalmú Gázkereskedői nyilatkozattal szemben (amely egyösszegű éves díj formájában tartalmazza az RHD fix és változó díját) álláspontja szerint a közbeszerzési dokumentumoknak megfelelő ajánlatot adott.

35. Hivatkozott egyrészt az 1. sz. értékelési részszerzőpontban előírt kötelező ártartási időszakra, a 2. számú kiegészítő tájékoztatás 2. kérdésére adott válasza, az ajánlati dokumentáció részét képező, később javított szerződés-tervezet 7.3.1 és 7.3.2. pontjaira. Ezek alapján a rendszerhasználati díjnak a gázbeszerzési időszakra kellett vonatkoznia, amelynek végdátuma 2021.10.01. 6.00 óra. Másrészt az időszak lehetséges legkorábbi kezdő dátumát, figyelemmel a 2. számú kiegészítő tájékoztatás 15. kérdésére adott válasza, és az ágazati jogszabály kereskedő váltásra vonatkozó szabálya alapján 2021. április 1. napjára tette.

A Gázkereskedői nyilatkozatban kalkulált gázmennyiség tekintetében hivatkozott a 2. számú kiegészítő tájékoztatás 9. kérdésére adott válaszában megadott mennyiségi adatokra, valamint a szerződés-tervezet 2.2.4. pontban előírt 65. m³/óra kapacitás-lekötés szükségességére.

A becsatolt Gázkereskedői ajánlat fenti érvényességi időszakra és – az ajánlatkérő által megadott fogyasztási adatok alapján – ezen időszak fogyasztott gázmennyiségére került megadásra.

36. Előadta azt is, hogy – figyelemmel a Gázkereskedői ajánlat 2.2.2. és 2.4. pontjaira, továbbá a 13/2016. (XII. 20.) MEKH rendelet 23. § (2) bek. a) pontjára – az ajánlatban szereplő RHD fix díj a gázkereskedő részére egy havonta fizetendő díj. A szerződés-tervezet 6.4.4. pontjában, és az ajánlati dokumentáció 15. oldala egyaránt rögzíti, hogy az RHD fix

díja csak jogszabályváltozás esetén változhat. Az általa benyújtott kötelező érvényű gázkereskedői ajánlat 2021 október 1. napjáig érvényes, így amíg nincs változás az ajánlatban szereplő havi rendszerhasználati díj érvényes, amelyet havonta kell a hivatkozott rendelet alapján megfizetni, így az éves díj a havi díj 12-szerese. Utalt arra is, hogy a szerződés-tervezet a szabadpiaci földgázbeszerzés kapcsán kötelezi az ajánlattevőt a lehető legkedvezőbb áron történő beszerzésre, a 7.3.3. pontja pedig biztosítja az ajánlatkérőt arról, hogy az ajánlattevő legfeljebb a központi gázbeszerzés árának 98 %-át jogosult alkalmazni, ha az általa elért beszerzési ár azt egyébként meghaladná.

37. Kiemelte továbbá, hogy az utolsó, 4. számú kiegészítő tájékoztatás 42. kérdésére adott válaszában az ajánlatkérő az esetlegesen szükséges gázkereskedői nyilatkozatot ekként határozta meg: „Ajánlatkérő nem írja elő a jelzett nyilatkozat benyújtását az ajánlat részeként, ugyanakkor amennyiben a benyújtott ajánlat ellenszolgáltatási értékét megalapozatlannak vagy aránytalan alacsony összegűnek ítéli, abban az esetben az erre vonatkozó ajánlattevői igazolás részeként elő fogja írni a szabadpiaci gázkereskedő által kiállított nyilatkozat benyújtását, amelynek tartalmaznia kell az ár megállapításhoz használt egységárakat (gáz molekuladíj - RHD változó díj - RHD fix).”

A kiegészítő tájékoztatás tehát nem rögzíti, hogy az RHD fix díjnak, amit szabadpiaci gázkereskedő által kiállított nyilatkozattal kell igazolnia, mi a mértékegysége. Itt nem jelenik meg a HUF/év előírás.

38. A I.r.e. érdekelt észrevételében a továbbiakban kitért az eljárás során kért – a tényállásban már ismertetett (Határozat 6-11, 13-14, 16, 19-21. pontok) – árindoklások, hiánypótlások, benyújtott előzetes vitarendezési kérelmek és ezekre adott válaszok tartalmára. Ezek kapcsán több ponton kiemelte, hogy az ajánlatkérő által ezek során kért adatok mennyiben tértek el a közbeszerzési dokumentációban foglaltaktól:

- a 2020. december 22. napján kért árindoklásban (Határozat 6. pont) az ajánlatkérő olyan gázkereskedői nyilatkozatot kért, aminek tartalmaznia kellett a rendszerhasználati díj (65 m³/h kapacitás lekötés) nettó éves összegét (HUF/év). Ugyanakkor ilyen nyilatkozatot sem az ajánlati felhívásban, sem az ajánlati dokumentációban, sem a kiegészítő tájékoztatásban nem igényelt, így kérésével a kiírás kereteit meghaladta;
- a 2021. március 29. napján (Határozat 19. pont) kért, II.r.e. érdekelt előzetes vitarendezési kérelmet követő hiánypótlási felhívásban az ajánlatkérő az RHD fix díj éves összegét, illetve a földgáz éves, egymást követő 12 havi mennyiségét kérte megadni. Ezzel szemben a pályázati dokumentáció feltételei nem 12 havi időszakot tartalmaztak, tehát a hiánypótlási felhívásban olyan dolgot kértek alátámasztani, ami a pályázati feltételekben még nem így szerepelt.

39. Hivatkozott rá, hogy fentiek ellenére válaszait minden esetben az ajánlatkérő kívánsága szerint adta meg, elfogadva, ha az adott esetben a pályázati feltételektől eltért:

- a 2020. december 22. napján kért árindoklás kérésre adott válaszában – a módosított szerződés tervezet és a 2.sz. kiegészítő tájékoztatás alapján – adta meg a Gázkereskedői ajánlatot, amely tartalmazta a vitatott RHD fix díjat;
- az ajánlatkérő a 2.sz. felvilágosítás kérésében (2021. január 27. napja) újra megkérdezte a kapacitás díj fajlagos értékét (forint/MJ/óra/év illetve forint/m³/év egységgel), illetve hogy az RHD fix éves összege 12 havi időszakra vonatkozik-e. Az I.r.e. érdekelt válaszában (2021. február 1. napja) kifejtette, hogy 12-vel megszorozta a gázkereskedő által adott 2021. október 1. napjáig érvényes havi RHD fix díjat;
- az ajánlatkérő 3.sz. felvilágosítás kérésében (2021. február. 22. napja) újra megkérdezte, hogy a csatolt Gázkereskedői ajánlat kötelező érvényű ajánlatnak minősül-e, azaz az abban

szereplő kereskedői árak 2021. október 1. 6.00 óráig érvényesek, ezáltal kötelezettséget jelentenek ezek alkalmazására a kereskedő részéről. I.r.e. érdekelt válaszában (2021. február. 24. napja) az ajánlatkérőt arról tájékoztatta, hogy a Gázkereskedő 2021. március 1. napjáig fenntartja ajánlatát az RHD fix díj, RHD forgalom arányos díjében. A molekula díj tekintetében az I.r.e. érdekelt pedig vállalta, hogy ajánlatának esetleges elfogadása esetén, árváltozást az ajánlatkérő felé nem érvényesít;

- a II.r.e. érdekelt előzetes vitarendezési kérelme miatt elrendelt hiánypótlásra (2021.március 29. napja), amelyben az ajánlatkérő újra kérte igazolni az RHD fix díj éves összegét, az I.r.e. érdekelt azt válaszolta, hogy az ajánlati felhívásnak megfelelően állította össze ajánlatát és kérte be a gázkereskedői ajánlatot (amelyet már általa is cégszerűen aláírtan becsatolt). A hiánypótlás – 1.a. pontban – kért RHD fix díj éves összege, a Gázkereskedői ajánlat havi díjának 12-szerese. A pályázati feltételnek megfelelően 2021.10.01-jei kötelező ártartással. A hiánypótlás – 1.b. pontban – kért kalkulált gáz éves (egymást követő 12 havi) mennyiséget nem lehetett beletenni a gázkereskedői nyilatkozatba/ajánlatba, mivel a pályázatban kért 2021.október 1. napjáig tartó ártartási időtartam nem 12 hónap.

40. Kiemelte, hogy az ajánlatkérő az eljárást lezáró összegezésében már elfogadta az árandokolását. Majd az ezt követő – II.r.e. érdekelt által előterjesztett – előzetes vitarendezési kérelem miatt kért hiánypótlás (2021. március 29.) után, a II.r.e. érdekelt vitarendezési kérelmének elutasításában (2020. április 8. napja) is fenntartotta az I.r.e. érdekelt nyertességét. Ebben az ajánlatkérő maga hivatkozott rá, hogy mivel az RHD fix díj nem volt önálló értékelési szempont, így arra árandokolás nem kérhető, egyebekben pedig az ajánlati árat megalapozottnak látta. (Határozat 22. pont).

41. Végül észrevételében reagált a kérelmező (ajánlatkérő) saját jogorvoslati kérelmére tett kiegészítéseire (Határozat 31-32. pont.). Fenntartva az észrevételében ezzel kapcsolatban már kifejtetteket, megjegyezte, hogy a 2021. március 29. napján kért hiánypótlás olyan tartalmú Gázkereskedői nyilatkozatra irányult, amelyet a felhívásban, a dokumentációban és a kiegészítő tájékoztatásban az ajánlatkérő korábban nem kért. Azaz, hogy az éves, egymás követő 12 hónapra és nem a 2020/2021-es gázévre, mint 2021. október 1. nap 6.00-ig tartó időszakra vonatkozzon. A hiánypótlási felhívásban előírt tartalmi követelmények ellentmondanak mind az ajánlattételi, mind a bírálati szakaszban az ajánlatkérő által bekért igazolásoknak

42. A hiánypótlás szerint ugyanis az elvárt gázkereskedői nyilatkozat a gáz éves (egymást követő 12 havi) mennyiségével kell kalkuláljon, és ezen kalkulált éves gázmennyiség alapján határozza meg az RHD fix díj éves összegét és az RHD változó díjat. Ezzel szemben a bírálati szakaszban 2020. december 12. napján kért árandokolásban az „Ajánlatkérő kötelező ártartást ír elő a 2020-2021. gázévre, amely záró időpontja 2021.10.01. 6.00 óra.” A kérelmező tehát az eljárás során gázévről kért nyilatkozatot. A kérelmező idézett nyilatkozata bizonyítja, hogy tisztában volt vele, a gázév nem azonos a naptári évvel.

A felolvasólapon, ennek következtében a bontási jegyzőkönyvben (az éves nettó hőenergia költség értékelési szempontnál) is ugyanezt rögzíti: „Az éves hőenergia költségét 2.455 GJ értékre kell megadni. A megajánlott díjnak tartalmaznia kell a gáz molekula díját, továbbá figyelembe kell venni benne az előírt korszerűsítést követő hatásfokot. Ajánlatkérő kötelező ártartást ír elő a 2020-2021.gázévre, amely záró időpontja 2021.10.01. 6.00 óra.”

Megjegyzi, hogy a „naptári év” fogalma csak a II.r.e. érdekelt előzetes vitarendezési kérelmében (2021. március 25. napja) jelenik meg, és ettől kezdve használja az ajánlatkérő is, többek között a hiánypótlásban.

43. Vitatta a kérelmező észrevételében, hogy az ajánlatkérő gázkereskedője és a II.r.e. érdekelt ajánlata szerinti évesből havi díjra visszaosztott összeg többszöröse, akár négyszerese lenne az I.r.e. érdekelt árindoklásában szereplő összegnek. Kiindulva a saját ajánlata 531.624,-Ft fix rendszerhasználati díjból túlzónak tartja a fent említett 4-szeres 2.126.496.-Ft-nyi RHD fixdíj összeget. A bontási jegyzőkönyvből kiindulva, ahol a rendszerhasználati teljes árra vonatkozó ajánlata 1.067.776.-Ft volt szemben a másik ajánlattevő 2.024.430.-Ft-os ajánlatával, a két díj különbsége 1.594.872.-Ft. Az ajánlatkérő által megadott becsült összeg éves díja 14.961.118.-Ft/év, ezzel szemben saját ajánlata évi 13.282.865.-Ft, amely két szám különbsége 1.678.253.-Ft. Ez még fedezet nyújt az ajánlatkérő által feltételezett 1.594.872.-Ft-os különbségre, amely nem teszi lehetővé a szerződés teljesítését az ajánlatkérő oldaláról.

A fenti megállapítást alappal lehet vitatni azért is, mert a 11/2016. (XI. 14.) MEKH rendelet az éves kapacitáslekötésen túl megengedi a rövid időtávú (negyedéves, havi, napi, órai) kapacitáslekötéseket is. Ennek alkalmazásával lehetősége lesz a szerződés aláírását követően a felhasználási hely hőfelhasználási görbéjét lekövetve a kapacitáslekötés optimalizációjára. A hőtermelő rendszer korszerűsítése után pedig a jövőben nem lesz szükség 65 m³/h kapacitás lekötésére sem, így a két hatás egymást erősítve lehetővé teszi az ajánlatban megadottak fenntartását.

A II.r.e. érdekelt észrevétele

44. A II.r.e. érdekelt 2021. április 22. napján jelezte részvételi szándékát az eljárásban, majd 2021. április 23. napján tette meg észrevételét.

45. Mindenekelőtt előre bocsátotta, hogy a 2021. március 25. napján benyújtott előzetes vitarendezési kérelmében foglaltakat (Határozat 16-18. pont) továbbra is fenntartja. Álláspontja szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 73. §. (1) bekezdés e) pontját, mivel az ajánlatkérő 2021. március 29. napján kiadott hiánypótlási felhívásában előírtakat az I.r.e. érdekelt nem teljesítette. Továbbá megsértette a Kbt. 73. §. (2) bekezdését is, amiért nem zárta ki az I.r.e. érdekeltet az eljárásból, arra tekintettel, hogy ajánlati ára nem megalapozott. Az ajánlati felhívás 2. bírálati részszerzőpont („Éves nettó szolgáltatási alapidő”) b) összetevője – „Rendszerhasználati díj nettó éves összege” – az értékelés szempontjából az ajánlat lényeges tartalmi eleme, amely aránytalanul alacsony ellenszolgáltatást, illetve teljesíthetetlen feltételt tartalmaz.

46. Fentiekén túlmenően kifejtette, hogy az RHD fix díj éves összegének alapjául egy éves (egymást követő 12 hónapos) hatékony üzemeltetéshez szükséges gázmennyiséget kellett alapul venni, mivel az ajánlatkérő a felhívásban, a dokumentációban és a szerződéstervezetben éves gázmennyiségre (gázévre) vonatkozóan határozta meg a beszerzendő teljes mennyiséget alábbiak szerint:

- az ajánlati felhívás II.2.4) pont, A közbeszerzés ismertetése: „A hőenergia előállításához felhasznált, elmúlt 3 év átlaga alapján számolt gázfelhasználás: 2.455 GJ/év.”
- a 2. számú kiegészítő tájékoztatás: „Az ajánlati felhívás és az ajánlati dokumentáció az irányadó ezért megerősítésre kerül, hogy: a rendszerhasználati díj nettó éves összege (HUF/év) tartalmazza a gáz beszerzési időszak fix és változó költségeket, az MSZKSZ díjat, valamint az energia adót.”
- a szerződés-tervezet szerint: „2.2.3. A szabadpiacról történő földgáz-beszerzés úgy történik, hogy a Szolgáltató az általa elért szabadpiaci földgáz-ajánlat legfontosabb paramétereit (ár, indexálási képlet, kötbérek) közli a Megrendelővel az adott beszerzési időszakot (gázévet) legalább 45 nappal megelőzően. A Megrendelő jogosult arra, hogy az

ajánlati paraméterek kézhezvételét követő 30 napon belül ajánlatot szerezzen be más gázkereskedőtől/. Amennyiben a Megrendelő által beszerzett ajánlat összességében kedvezőbb, mint a Szolgáltató által beszerzett ajánlat, a Szolgáltató az ezen ajánlatot adó gázkereskedővel köteles szerződést kötni a Telephely vonatkozásában az adott beszerzési időszakra (gázévre).”

- a szerződés-tervezet szerint: „7.3.2. A Szolgáltató a hőenergia szolgáltatáshoz szükséges földgázt évente, többfordulós beszerzési pályázat lefolytatásával szerzi be, a jelenlegi szabályok szerint gázévekre vonatkozóan.”

47. Mindezek alapján megállapítható, hogy az „Éves nettó szolgáltatási alapdíj” összegének a gáz beszerzési időszakra (gázévre) vonatkozó gázmennyiség alapján kellett tartalmaznia az RHD fix díj éves összegét. A gázév fogalmát a földgázellátásról szóló 2008. évi XL. törvény 3. §. 36. pontja határozza meg, amely szerint ez „a tárgyév október 1-jei gáznap kezdetétől a tárgyévet követő év szeptember 30-ai gáznap végéig terjedő időszak”. Következésképpen a gázév 12 havi gázmennyiséget tartalmaz.

48. Az I.r.e. érdekelt ajánlatában szereplő Éves nettó szolgáltatási alapdíjat a 2021. január 12. napján kelt árindoklásában úgy vezette le, hogy a számításban a RHD változó/forgalomarányos díj, az MSZKSZ díj és az energiaadó/jövedéki adó esetében feltüntette az ajánlati felhívásban megadott 2.455 GJ/év éves gázmennyiséget. Ugyanakkor az RHD fix díj esetében csak havi fajlagos díjat adott meg a Gázkereskedői nyilatkozat alapján, amit 12 hónappal felszorozott. Árindoklásában maga is nyilatkozta, hogy „A 2.455 GJ éves értékre adtuk meg árainkat, ami a felolvasó lapon szerepel.” illetve „Az RHD fix díj havi díja: 44.302.-Ft/hó (gázkereskedői nyilatkozat alapján)” került megajánlásra.

Mindezt az I.r.e. érdekelt által becsatolt Gázkereskedői nyilatkozat is alátámasztja. Az RHD fix díj (44.302 HUF/hónap) nem éves gázmennyiség alapján képzett havi fajlagos díj, mivel csak 2 hónap (április, május) gázmennyiséget tartalmaz. Figyelemmel pedig a Gázkereskedői nyilatkozat 2.2.2. pontjában tett kikötésre (Határozat 8. pont), ettől a mennyiségtől történő eltérés esetén az RHD fix díj jelentősen változni (növekedni) fog, mivel egy gázév (12 hónap) alatt elfogyasztott mennyiség jóval több, mint a 2 hónap gázmennyisége.

49. Ezzel szemben a saját ajánlatához benyújtott gázkereskedői nyilatkozat fentivel lekötött éves gázmennyiséget tartalmaz, ezért magasabb lényegesen az RHD fix éves díja, amely vélhetően ajánlatkérő becsült érték számításának alapjául szolgáló aktuális RHD fix éves díjához közelebb áll, mint az I.r.e. érdekelt által megajánlott RHD fix éves díj.

A rendszerhasználati díjak csak jogszabályi változások alapján változhatnak, erre az ajánlati dokumentáció – szerződés-tervezet 6.4.4 pontja – is hivatkozik: „a szerződéses időszak alatt a rendszerhasználati díjának változása a jogszabályok esetleges változása szerint történik”. Tehát gázmennyiségi változások miatt nem változhat a rendszerhasználati díj, tehát ha nem változnak a vonatkozó jogszabályok, úgy a megadott rendszerhasználati díj módosítására sincs lehetőség.

50. Végül nem tartotta helytállónak, hogy a gázkereskedői nyilatkozatba/ajánlatba azért nem lehetett a gáz éves (egymást követő 12 havi) mennyiségét beletenni, mivel a pályázatban kért – 2021. október 1-ig tartó – ártartási időtartam nem 12 hónap. Az ártartás nem azonos a gáz beszerzési időszakkal (12 hónap), azaz a gázévvél. Az ártartás a közbeszerzésben használt ajánlati kötöttséghez hasonlít. Kötelező érvényű gázkereskedői ajánlatot pedig az év bármely időszakában lehet kérni, akár a következő (jogszabály szerint október 1-vel kezdődő) 2021/2022 gázéves időszakra is.

51. Szintén tévesként értékelte az I.r.e. érdekelt azon kijelentését, hogy – a 2.sz. kiegészítő tájékoztatás 15. kérdésre adott válasza alapján – az ajánlatkérő 2021. április 1. napjától kezdődően írta volna elő a gázkereskedői ajánlatot. A hivatkozott kérdés a korszerűsítési munkák megkezdésére irányult, amely nincs összefüggésben a hőenergia szolgáltatáshoz szükséges gáz beszerzési időszakával (12 hónap), azaz gázévvvel.

52. Cáfolta azt is, hogy a garantált költséghatékony energiaszolgáltatás nyújtását (szerződés-tervezet: 2.2 és 7.3 pontjai) 2021. október 1. napjáig érvényes földgázszállítói szerződéssel lehet biztosítani. Az ajánlatkérő nem írta elő a 2020. szeptember 30. napjáig a garantált költséghatékony energiaszolgáltatás nyújtását. Feltehetően azért, mert az aktuális 2020/2021-es gázévre (2020. október 1. – 2021. szeptember 30.), az ajánlatkérőnek már van megkötött gázszerződése. A garantált költséghatékony energiaszolgáltatás nyújtás lényege, hogy a szerződő felek (Megrendelő és Szolgáltató) mindig a soron következő beszerzési időszakra (gázév) választják ki az összességében kedvezőbb gázkereskedőt, amellyel a Szolgáltató köteles szerződést kötni. Jelen esetben a leghamarabb a Szolgáltató 2021. október 1-től kezdődően 2022. szeptember 30. nappal bezárólag köteles szerződni, ami 12 hónap és a szerződésnek 12 hónapra szükséges gázmennyiséget kell tartalmaznia.

53. Álláspontját észrevétele végén a II.r.e. érdekelt akként összegezte, hogy:

- mivel az I.r.e. érdekelt ajánlata nem tartalmazza egyösszegű árként (Ft/év) az RHD fix díj éves összegét egy évre (gázévre, ami egymást követő 12 hónap) és az egy éves (egymást követő 12 hónapos) hatékony üzemeltetéshez szükséges gázmennyiségre irányulóan,
- az ugyanazon tartalommal ismét becsatolt Gázkereskedői nyilatkozat nem tartalmazza az ajánlatban kalkulált gáz éves (gázév, egymást követő 12 havi) mennyiségét,
- továbbá nem tartalmazza az éves gázmennyiség figyelembevételével kalkulált RHD fix díj (65 m³/h kapacitás lekötésre) éves összegét Ft/év módon kifejezve,
- ezért az I.r.e. érdekelt a 2. bírálati részszerzőpont „Éves nettó szolgáltatási alapidj” 2. b) (az értékelés szempontjából lényeges ajánlati elem tartalmának részét), azaz a Rendszerhasználati díj nettó éves összegét nem támasztotta alá, így az nem megalapozott.

A felek további észrevételei

54. A Döntőbizottság 10. sz. végzésével a bizonyítási eljárást 2021. május 3. napja 12.00-kor lezárta, egyben felhívta a feleket esetleges további észrevételeik megtételére. A felhívást követően az I.r.e. érdekelt tett további észrevételt 2021. május 2. napján.

55. Az I.r.e. érdekelt észrevételében – fenntartva minden korábbi észrevételét – a II.r.e. érdekelt 2021. április 23. napján tett észrevétele egyes pontjait (Határozat: 51-53. pont) vitatta.

56. Továbbra sem értett egyet azzal a megállapítással, hogy az ajánlatkérő 12 hónapra kérte az érvényes gázkereskedői ajánlatot. A közbeszerzési dokumentumokból egyértelműen megállapítható, hogy az ajánlatkérő a Gázkereskedői ajánlatot a 2020/2021 gázév maradék időszakára kérte a (2. sz. kiegészítő tájékoztatás (2020.11.30-án) 15. a.) és b.) kérdésre adott válasz alapján). A szerződés tervezet 7.3.3. pontja – előzetesen feltételezett 2021. januárban megkötött hőszolgáltatási szerződés esetén - a 2021. október 1.-től kezdődő új gáz évre vonatkozik, vagyis arra, hogy lehetőség van új árakat alkalmazni.

57. Tévesnek tartja a II.r.e. érdekelt észrevételében, hogy 2. sz. kiegészítő tájékoztatás 15. kérdés nem foglalkozik a hőszolgáltatás kezdetével, mivel ennek b.) jelű alkérdése vonatkozik erre. A Gázkereskedői ajánlatot – a már hivatkozott közbeszerzési dokumentumokon túl – a 15. b.) választ is figyelembevéve adta meg a kérdéses időszakra. A Megrendelő (ajánlatkérő) kijelentette, a gázszerződés felmondásával indul a „*a létesítményi Hőenergia és üzemeltetési szolgáltatás*”. Tehát a régi rendszer átvételével, a földgázbeszerzéssel együtt meg kellett volna kezdeni a hőszolgáltatást. Ezt alátámasztja a 3. sz. kiegészítő tájékoztatás 35. kérdésre (2020. december 8. napján) adott válasz, amelyben leírja az ajánlatkérő, hogy a jelenlegi gázszolgáltató 60 napos felmondása után kezdődhet el az energia szolgáltatás. Tehát biztosítani kell a földgázt már ettől az időponttól is 2021.10.01-ig, így a szerződés további pontjai ezen időponttól érvényesek.

58. Előzőket támasztja alá az ajánlati dokumentáció 14. oldala, „Az 1. részzempont értékelése” rész, amely szerint az éves hőenergia költségét 2.455 GJ értékre kellett megadni, ahol a megajánlott díjnak tartalmaznia kellett a gáz molekula díját, és amelyek tekintetében az ajánlatkérő kötelező ártartást ír elő a 2020-2021. gázévre, amely záróidőpontja 2021.10.01. 6.00 óra. Értelemszerűen a 2020-2021-es gázév maradék időszakára érvényes gáz molekula díjat kellett megadni, amellyel együttesen adja meg a gázkereskedő erre az időszakra érvényes további díjelemeket, mint a RHD fix díj, illetve RHD változó (forgalom arányos díjat). Az általa becsatolt Gázkereskedői ajánlat tartalmazta a gáz molekula díját, ami egy egységár. Ezzel az egységárral az éves 2.455 GJ-t beszorozva éves költséget kapunk. Ennek levezetését az eljárás során beadott árindoklása részletesen tartalmazza. A II.r.e. érdekelt azon feltevése, hogy nem éves mennyiségre kalkulálta az ajánlatot, nem helytálló.

59. Végül ellenmondást vélt felfedezni a II.r.e. érdekelt észrevételében annak kapcsán, hogy egyrészt azt állította a rendszerhasználati fix díj egy fajlagos díj, ami változhat, növekedhet (holott a változhat szó jelenthet változatlanul maradást és csökkenést is), majd leszögezi, hogy a díj a gázmennyiség változások miatt nem változik, ha nem történnek jogszabály változások akkor a díjak módosítására nincs lehetőség. Ajánlatkérő a közbeszerzési kiírásban, a dokumentációban és a kiegészítő tájékoztatásokban nem kérte, hogy az RHD fix díjnak milyen mértékegységben kell szerepelnie a gázkereskedői ajánlatban. Egy havi díjat – ami nem változhat csak jogszabályváltozás esetén – pedig 12-vel felszorozva éves költséget kapunk.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

60. Az ajánlatkérő 2020. november 10. napján adta fel a tárgyi közbeszerzési eljárást megindító hirdetményt, ezért a Döntőbizottság az e napon hatályos jogszabályi rendelkezések alapján vizsgálta meg a jogorvoslati kérelmet, míg a jogorvoslati eljárásra a jogorvoslati kérelem előterjesztésének (2021. április 19.) napján hatályos rendelkezéseket kellett alkalmaznia.

61. A Döntőbizottságnak az I.r.e. érdekelt észrevételében előterjesztett elkésztési kifogásra (Határozat 34. pont) tekintettel elsődlegesen meg kellett vizsgálnia, hogy a kérelmező a jogorvoslati kérelmét az arra nyitva álló törvényi határidőben terjesztette-e elő.

62. A Döntőbizottság ennek eldöntése során az alábbi jogszabályi rendelkezésekre, illetve abból levont következtetésekre volt figyelemmel:

A Kbt. 148. § (1)-(3) bekezdései:

„(1) A Közbeszerzési Döntőbizottság eljárása kérelemre vagy hivatalból indul. Az eljárás megindítására irányuló kérelem és a hivatalbóli eljárást kezdeményező irat kizárólag írásban - a 145. § (1a) bekezdés a) pontjában foglaltak szerint -, a Közbeszerzési Döntőbizottság előtt terjeszthető elő.

(2) Kérelmet nyújthat be az ajánlatkérő, az ajánlattevő, közös ajánlattétel esetén bármelyik ajánlattevő, a részvételre jelentkező, közös részvételi jelentkezés esetén bármelyik részvételre jelentkező vagy az egyéb érdekelt, akinek jogát vagy jogos érdekét az e törvénybe ütköző tevékenység vagy mulasztás sérti vagy veszélyezteti. Az ajánlati, ajánlattételi vagy részvételi felhívás, a közbeszerzési dokumentumok, illetve ezek módosításának jogsértő volta miatt kérelmet nyújthat be a közbeszerzés tárgyával összefüggő tevékenységű kamara vagy érdek-képviselői szervezet is. (E bekezdésben foglaltak a továbbiakban együtt: kérelmező.)

(3) A kérelem - a (4)-(5) bekezdés szerinti eltéréssel - a jogsértésnek a kérelmező tudomására jutásától számított tizenöt napon belül, a közbeszerzési eljárást lezáró jogsértő döntés esetében pedig a jogsértésnek a kérelmező tudomására jutásától számított tíz napon belül nyújtható be. A jogsértés megtörténtétől számított kilencven napon túl kérelmet előterjeszteni nem lehet.”

A Kbt. 148. § (7) bekezdése:

„(7) A (3)-(4) bekezdés szerinti határidő számításakor a jogsértés tudomásra jutása időpontjának kell tekinteni

[...]

c) a közbeszerzési eljárást lezáró döntésben szereplő, a megtekintett iratokat érintő jogsértéssel kapcsolatban a 45. § (1) bekezdésében foglalt határidőben jelzett, és annak eredményeként megtett iratbetekintés befejezésének napját;

d) ha a kérelemmel érintett jogsértéssel összefüggésben előzetes vitarendezést kérelmeztek és da) ha az ajánlatkérő a jogsértéssel kapcsolatban álláspontját határidőben megküldte, de egyéb intézkedést nem tett, ezen jogsértés tekintetében az ajánlatkérői álláspont megküldésének időpontját;

db) ha az ajánlatkérő a jogsértéssel kapcsolatban álláspontját határidőben nem küldte meg, ezen jogsértés tekintetében az ajánlatkérői álláspont megküldésére vonatkozó határidő lejártának napját;”

A Kbt. 148. § (7a) bekezdése:

„(7a) Ha egy adott jogsértés kapcsán a (7) bekezdés c) pontja szerinti iratbetekintést követően a (7) bekezdés d) pontja szerinti előzetes vitarendezés kezdeményezésére is sor került, a tudomásra jutás időpontjának meghatározására a (7) bekezdés d) pontja alkalmazandó.”

A Kbt. 45. § (1) bekezdése:

„(1) Az adott eljárásban részt vett ajánlattevő vagy részvételre jelentkező az ajánlatok vagy részvételi jelentkezések elbírálásáról készített összegezés megküldését követően legfeljebb tíz napon belül kérheti, hogy más gazdasági szereplő ajánlatának vagy részvételi jelentkezésének - ideértve a hiánypótlást, felvilágosítást, valamint a 72. § szerinti indokolást is - üzleti titkot nem tartalmazó részébe betekinthessen. [...]”

A Kbt. 80. § (1) és (4) bekezdése:

„(1) Előzetes vitarendezés kezdeményezésére jogosult

a) a jogsértő eseményről való tudomásszerzést követő három munkanapon belül az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező, ha álláspontja szerint egészben vagy részben jogsértő az írásbeli összegezés, illetve az ajánlatkérő bármely eljárási cselekménye vagy a közbeszerzési eljárásban keletkezett bármely - a b) pont szerintieken kívüli - dokumentum;”

[...]

„(4) Az ajánlatkérő az előzetes vitarendezési kérelem megérkezésétől számított három munkanapon belül akkor is jogosult egy alkalommal az ajánlattevőket vagy a részvételre jelentkezőket három munkanapos határidővel hiánypótlás [71. §], felvilágosítás [71. §] vagy indokolás [72. §] benyújtására felhívni, ha az eljárás szabályai szerint erre már nem lenne lehetőség, ha az eljárásban történt törvénysértés ezen eljárási cselekmények útján orvosolható. Ebben az esetben az ajánlatkérő az előzetes vitarendezési kérelem benyújtásáról a hiánypótlási felhívás, a felvilágosítás vagy indokolás kérésének megküldésével egyidejűleg, míg a kérelemre adott válaszáról a kérelem megérkezésétől számított hét munkanapon belül tájékoztatja a kérelmezőt és az ajánlattevőket vagy a részvételre jelentkezőket.”

63. A Döntőbizottság a rendelkezésére álló adatok és dokumentumok alapján a következőket állapította meg:

64. A kérelmező jogsértésként – kérelmének tartalma alapján – a közbeszerzési eljárás összegezését jelölte meg, amelyben állítása szerint érvénytelen ajánlatot minősített érvényesnek. Az összegezés közzétételére 2021. március 16. napján került sor. A Döntőbizottság előre bocsátja, hogy a jogorvoslati határidő megtartottságát, mint legkorábbi tudomásszerzési időponttól, e naptól vizsgálta.

65. A Kbt. 148. § (3) bekezdése alapján az összegezéssel szemben 10 nap állt rendelkezésre a jogorvoslati kérelem előterjesztésére, amely 2021. március 26. napján járt volna le. Azonban a II.r.e. érdekelt a törvényi határidőn belül iratbetekintési kérelemmel (2021. március 19.), majd az iratbetekintést (2021. március 23.) követően, szintén határidőben, előzetes vitarendezési kérelemmel élt (2021. március 25.). Az előzetes vitarendezési kérelmet az ajánlatkérőnek – tekintettel a Kbt. 80. § (4) bekezdésére – 2021. április 7. napján kellett volna megválaszolnia. Az ajánlatkérő a kérelmet 2021. április 8. napján válaszolta meg, amelyben intézkedést nem tett. A Kbt. 148. § (7) bekezdés d) pont db) alpont szerint, ha az ajánlatkérő a jogsértéssel kapcsolatban álláspontját határidőben nem küldte meg, ezen jogsértés tekintetében az ajánlatkérői álláspont megküldésére vonatkozó határidő lejártának napját kell a tudomásszerzés időpontjának tekinteni. Ez a nap 2021. április 7. napja volt. Ettől a naptól kellett tehát számítani a jogorvoslati kérelem benyújtására nyitva álló határidőt (10 nap). E határidő – tekintettel arra, hogy lejárata munkaszüneti napra (2021. április 17.) esett, a következő munkanapon – 2021. április 19. napján járt le, amely napon terjesztette elő jogorvoslati kérelmét az ajánlatkérő, egyben kérelmező.

66. A Döntőbizottság fentiek alapján megállapította, hogy a jogorvoslati kérelem határidőben előterjesztettnek minősül, ezért a továbbiakban érdemben bírálta el.

67. A Döntőbizottságnak a jogorvoslati kérelem keretei között abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy a kérelmező által kért és I.r.e. érdekelt által árindokolás keretében közölt információk megfelelően indokolták-e, hogy a megkötendő szerződés – az RHD fix díj, mint az ajánlat 2. részszerpont egyik áreleme tekintetében – az adott áron vagy költséggel teljesíthető.

68. A Döntőbizottság a döntése során az alábbi jogszabályi rendelkezésekre, illetve abból levont következtetésekre volt figyelemmel.

A Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdései:

„69. § (1) Az ajánlatok és részvételi jelentkezések elbírálása során az ajánlatkérőnek meg kell vizsgálnia, hogy az ajánlatok, illetve részvételi jelentkezések megfelelnek-e a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek.

(2) Az ajánlatkérő köteles megállapítani, hogy mely ajánlat vagy részvételi jelentkezés érvénytelen, és hogy van-e olyan gazdasági szereplő, akit az eljárásból ki kell zárni. Az ajánlatkérő a bírálat során az alkalmassági követelmények, a kizáró okok és a 82. § (5) bekezdése szerinti kritériumok előzetes ellenőrzésére köteles az egységes európai közbeszerzési dokumentumba foglalt nyilatkozatot elfogadni, valamint minden egyéb tekintetben a részvételi jelentkezés és az ajánlat megfelelőségét ellenőrizni, szükség szerint a 71-72. § szerinti bírálati cselekményeket elvégezni. Az ajánlatkérő az egységes európai közbeszerzési dokumentum szerinti nyilatkozattal egyidejűleg - több szakaszból álló eljárásban a részvételi szakaszban - ellenőrzi a nyilatkozatban feltüntetett, a (11) bekezdés szerint elérhető adatbázisok adatait is.

A Kbt. 72. § (1)-(7) bekezdései:

„72. § (1) Az ajánlatkérő az értékelés szempontjából lényeges ajánlati elemek tartalmát megalapozó adatokat, valamint indokolást köteles írásban kérni és erről a kérésről a többi ajánlattevőt egyidejűleg, írásban értesíteni, ha az ajánlat a megkötni tervezett szerződés tárgyára figyelemmel aránytalanul alacsony összeget tartalmaz az értékelési szempontként figyelembe vett ár vagy költség, vagy azoknak valamely önállóan értékelésre kerülő eleme tekintetében.

(2) Az ajánlatkérő figyelembe veheti az olyan objektív alapú indokolást, amely különösen

- a) a gyártási folyamat, az építési beruházás vagy a szolgáltatásnyújtás módszerének gazdaságosságára,
- b) a választott műszaki megoldásra,
- c) a teljesítésnek az ajánlattevő számára kivételesen előnyös körülményeire,
- d) az ajánlattevő által ajánlott áru, építési beruházás vagy szolgáltatás eredetiségére,
- e) a 73. § (4) bekezdése szerinti környezetvédelmi, szociális és munkajogi követelményeknek való megfelelésre, vagy
- f) az ajánlattevőnek állami támogatások megszerzésére való lehetőségére vonatkozik.

(3) Az ajánlatkérő az indokolás elfogadhatóságának megítéléséhez - ha az elfogadhatóság kétséges - további kiegészítő indokolást kérhet az ajánlattevőtől, a többi ajánlattevő egyidejű értesítése mellett. Az ajánlattevő kötelessége az ajánlati ára megalapozottságára vonatkozó minden tény, adatot, kalkulációt az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátani ahhoz, hogy megfelelő mérlegelés eredményeként az ajánlatkérő döntést hozhasson az ajánlati ár megalapozottságáról. Az ajánlatkérő köteles érvénytelennek nyilvánítani az ajánlatot, ha a közölt információk nem indokolják megfelelően, hogy a szerződés az adott áron vagy költséggel teljesíthető.

(4) Nem megfelelő az indokolás különösen, ha megállapítható, hogy az ajánlat azért tartalmaz aránytalanul alacsony árat vagy költséget, mert nem felel meg a 73. § (4) bekezdése szerinti környezetvédelmi, szociális és munkajogi követelményeknek. Az ajánlatkérő az ajánlat megalapozottságának vizsgálata során ennek megítéléséhez az adott ágazatban kötelezően alkalmazandó irányadó munkabérekről is tájékoztatást kérhet az ajánlattevőtől.

(5) Ha az ajánlati ár megalapozottságáról a döntés meghozatalához az szükséges, az ajánlatkérő összehasonlítás céljából a többi ajánlattevőtől is kérhet be meghatározott ajánlati elemeket megalapozó adatokat.

(6) Az ajánlatkérő az állami támogatás miatt kirívóan alacsonynak értékelt ellenszolgáltatást tartalmazó ajánlatot csak abban az esetben nyilváníthatja érvénytelennek, ha ezzel

kapcsolatban előzetesen írásban tájékoztatást kért az ajánlattevőtől, és ha az ajánlattevő nem tudta igazolni, hogy a kérdéses állami támogatást jogszerűen szerezte. Az ezen okból érvénytelen ajánlatokról az ajánlatkérő köteles tájékoztatni - a Közbeszerzési Hatóságon keresztül - az Európai Bizottságot.

(7) Az (1)-(6) bekezdésben foglalt eljárásrendet megfelelően alkalmazni kell arra az esetre is, ha az ajánlatnak valamely egyéb eleme tartalmaz teljesíthetetlennek ítélt kötelezettségvállalást. Ebben az esetben az ajánlatkérő érvénytelennek nyilvánítja az ajánlatot, ha a közölt információk nem indokolják megfelelően, hogy az adott kötelezettségvállalás teljesíthető.”

A Kbt. 73. § (2) bekezdése:

„(2) Az (1) bekezdésben foglaltakon túl az ajánlat érvénytelen, ha aránytalanul alacsony ellenszolgáltatást vagy más teljesíthetetlen feltételt tartalmaz [72. §].”

A Kbt. 80. § (4) bekezdés 1. mondata:

„(4) Az ajánlatkérő az előzetes vitarendezési kérelem megérkezésétől számított három munkanapon belül akkor is jogosult egy alkalommal az ajánlattevőket vagy a részvételre jelentkezőket három munkanapos határidővel hiánypótlás [71. §], felvilágosítás [71. §] vagy indokolás [72. §] benyújtására felhívni, ha az eljárás szabályai szerint erre már nem lenne lehetőség, ha az eljárásban történt törvénysértés ezen eljárási cselekmények útján orvosolható. [...]”

69. Az ajánlat érvényességéről, illetve érvénytelenségéről való ajánlatkérői meggyőződés egyik alapvető jogintézménye az aránytalanul alacsony ár vizsgálata. A szabályozás célja egyrészt a szerződés konkrét vállalási áron való teljesítésének biztosítása, másrészt a gazdasági észszerűséggel össze nem egyeztethető ellenszolgáltatással versenyelőnyt szerezni kívánó ajánlattevők kizárása az ajánlatok értékeléséből. A Kbt. szabályozása meghatározza azt a feltételrendszert és eljárásrendet, amely mellett kötelező az ajánlatkérőnek az ajánlati árat aránytalanul alacsonynak minősíteni, valamint lefolytatni az aránytalanul alacsony árat tartalmazó ajánlatok vizsgálatát, amelynek eredményeként döntenie kell az ajánlatok érvényességéről vagy érvénytelenné nyilvánításáról.

70. A Kbt. 72. § (1) bekezdése alapján az ajánlatkérő köteles árindokolást kérni attól az ajánlattevőtől, akinek ajánlata aránytalanul alacsony ellenszolgáltatást tartalmaz. A Kbt. rendelkezései nem határozzák meg konkrétan az aránytalanul alacsony ellenszolgáltatás fogalmát, egy ajánlati ár irreálisan alacsony voltának megállapításához a jelenlegi szabályozás szerint a szerződés tárgyát kell kiindulópontnak tekinteni. Annak megítéléséhez, hogy a szerződés tárgya milyen ajánlati ár – így az adott ajánlattevő rendelkezésére álló fedezet – esetén valósítható meg, az ajánlatkérő a korábbi tapasztalataira, a becsült érték meghatározásakor figyelembe vett adatokra, valamint a piaci viszonyokra tud támaszkodni. Amennyiben a fenti szempontok, mint viszonyítási alapok bármelyike alapján az adott ellenszolgáltatás irreálisan alacsonynak minősül, beáll az ajánlatkérő indokoláskérési kötelezettsége. Az ajánlatkérőnek az indokoláskérésben konkrétan meg kell adnia azokat az általa lényegesnek tartott ajánlati elemeket, amelyekre vonatkozóan kéri az adatok és az indokolás benyújtását. Az indokolás elfogadhatóságának kérdését elsődlegesen a konkrét beszerzés egyedi tárgyának specifikumaira, az adott beszerzési piacon érvényesülő árviszonyokra, a teljesítés releváns feltételeire tekintettel kell vizsgálni. Az irreális ár vizsgálatát az ajánlatkérőnek az indokoláskérése alapján elsősorban az ajánlattevő által biztosított adatokra kell alapítania.

71. Az ajánlattevő Kbt. 72. § (3) bekezdésében előírt kötelezettsége, hogy az indokoláskérési eljárás keretében az ajánlati ára megalapozottságára vonatkozó minden tény, adatot, kalkulációt az ajánlatkérő rendelkezésére bocsásson annak érdekében, hogy megfelelő mérlegelés eredményeként az ajánlatkérő döntést hozhasson az ajánlati ára megalapozottságáról, hogy az ajánlatkérőnek az ajánlati ár teljesíthetőségével kapcsolatos kétségét cáfolja. Az indoklásra, illetve kiegészítő indoklásra felhívott ajánlattevőnek akként kell benyújtania – objektív alapú, az ár megalapozottságát tényekkel, adatokkal alátámasztó – indoklását, kiegészítő indoklását, hogy az megfeleljen az ajánlatkérő által az indoklás-, illetve kiegészítő indokoláskérésben foglalt követelményeknek. Tehát az ajánlattevőnek olyan objektív alapú indokolást kell adnia, amely független, tárgyilagos választ tartalmaz, egyértelműen alátámasztja a tényleges helyzetet és nem hagy kétséget az ajánlatkérőben afelől, hogy a szerződés a megajánlott áron ténylegesen teljesíthető lesz. Az ajánlatkérőnek pedig a részére benyújtott indoklásban és kiegészítő indoklás(ok)ban foglaltak alapján kell megítélnie az ajánlat érvényességét.

Az ajánlatkérőnek a bírálat során nem feladata, hogy az érintett ajánlattevő helyett a számításokat elvégezze, az ajánlatkérő a döntését feltételezésekre nem alapíthatja, az ajánlatkérő döntésének alapját az ajánlattevőtől a Kbt. 72. § (3) bekezdésében előírt kötelezettsége alapján beérkezett adatok, információk képezik.

72. A Kbt. 72. § (2)-(7) bekezdésében foglaltaknak megfelelően kell az ajánlatkérőnek az indokolás tartalma alapján vizsgálnia a beszerzés tárgyának a megajánlott áron való teljesíthetőségét, a vállalás gazdasági észszerűséggel való összeegyeztethetőségét, amelynek alapján kerül az ajánlatkérő abba a helyzetbe, hogy döntsön az érintett ajánlat érvényességéről vagy érvénytelenségéről.

73. Az ajánlatkérő kötelessége az árajánlat megalapozottságáról való meggyőződés, és ha ehhez az indoklás nem elégséges, annak elfogadhatósága kétséges, kiegészítő indokolást kérhet. A kiegészítő indoklás kérés szükség esetén több ízben is alkalmazható, illetve – a Kbt. 69. § (2) bekezdésében foglalt törvényi kiváncsalom alapján – kötelezően alkalmazandó is mindaddig, míg az ajánlatkérő megalapozott döntést nem tud hozni. Vonatkozik ez arra az esetre is, ha az ajánlati ár megalapozottsága felől a bírálat, illetve az összegezés megküldése után merül fel olyan tény vagy körülmény, amely azt kétségessé teszi. Ilyen esetben a Kbt. 80. § (4) bekezdése, a jogsértő helyzet kiküszöbölése érdekében ismét megnyitja a további hiánypótlás, felvilágosítás, árindoklás kérés lehetőségét azzal a korláttal, hogy arra egy alkalommal kerülhet sor.

74. A kérelmező jogorvoslati kérelmében az ajánlati ár egyik összetevőjének, jelesül a 2. számú részszerzőpont (üzemeltetési szolgáltatás díja) részét képező Rendszerhasználati díj nettó éves összegében, az RHD fix díjat jelölte meg akként, amely tekintetében az I.r.e. érdekelt nem tudta megalapozottan alátámasztani a benyújtott árindoklásában megadott éves mennyiségre vonatkozó RHD fix díjat, így árindoklása nem volt elfogadható, ezért ajánlata érvénytelen.

75. Az ajánlati felhívásban, a közbeszerzés rövid ismertetésében (II.2.4. pont) az ajánlatkérő a közbeszerzés tárgyaként hőenergia és üzemeltetési szolgáltatást jelölt meg. Az értékelési szempontokat egyrészt a hőenergia szolgáltatás költségeként, másrészt az üzemeltetési szolgáltatás díjaként jelölte meg. (II.2.5. pont). E két összetevő alkotta tehát a teljes ajánlati árat.

Az ajánlatkérő az ajánlati dokumentációban (8. pont, Az ajánlatok értékelése) tovább részletezte a közbeszerzés tárgyát képező szolgáltatásokat. Az üzemeltetési szolgáltatás díját –

mint 2. értékelési részszerzőpont – három további részre bontotta, úgymint a) – Üzemeltetési díj nettó éves összege (HUF/év); b) Rendszerhasználati díj nettó éves összege (HUF/év); c) – Beruházás nettó éves törlesztő díja (HUF/év). Amelyből a b) rész: a gáz beszerzésével kapcsolatos (RHD) fix és változó költségek együttesen, amely tartalmazza az MSZKSZ díjat, valamint az energia adót is.

Az ajánlati dokumentáció részét képező szerződés-tervezetben (Javított szerződés tervezet II. HKT-054-220, 6. Fejezet: A díjazással kapcsolatos rendelkezésekben) is rögzítésre került, hogy a hőenergia-szolgáltatás (azaz a fűtés és használati melegvíz) díja – Energiadíj – egy fogyasztás alapú díj, amelyet a földgáz molekula díja és az adott szolgáltatáshoz szükséges fogyasztásmennyiség határoz meg. Az üzemeltetési szolgáltatás díja – Szolgáltatási Alapdíj – az Energia díjon felül fizetendő éves, komplex átalánydíj, amelynek 1/12-es részét kell havonta fizetni. E díj magában foglalja a szerződés-tervezet 3. fejezete szerinti üzemeltetési szolgáltatások díjazását és az energiaszolgáltatáshoz felhasznált földgáz rendszerhasználati díjának teljesítmény-arányos részét. A Szolgáltatási Alapdíj három Alapdíj-A/B/C részből tevődik össze, ahol az Alapdíj-B rész az RHD fix, az RHD változó és az MSZKSZ díjat tartalmazza, továbbá a vonatkozó jövedéki adót.

Fentiek alapján tehát az RHD fix díjának összege (annak esetleges változása), mint az ajánlati ár egyik összetevője, kihatással van a teljes ajánlati ár egészére.

76. Az ajánlatkérő az összegezést megelőzően árendoklás kérés keretében mindkét ajánlattevőtől egyező tartalommal kérte, hogy csatoljon be független szabadpiaci gázkereskedői nyilatkozatot az ajánlatukban szereplő éves nettó rendszerhasználati fix és változó díjak, illetve a földgáz éves nettó molekula díjának alátámasztására. Ezzel kapcsolatban a Döntőbizottság megjegyzi, hogy az ajánlatkérő ennek lehetőségét a 4. kiegészítő tájékoztatás 42. pontban adott válaszában előre jelezte, miszerint nem írja elő független szabadpiaci gázkereskedő által kiállított nyilatkozat benyújtását az ajánlat részeként, ugyanakkor amennyiben a benyújtott ajánlat ellenszolgáltatási értékét megalapozatlannak vagy aránytalan alacsony összegűnek ítéli, abban az esetben az erre vonatkozó ajánlattevői igazolás részeként elő fogja írni a szabadpiaci gázkereskedő által kiállított nyilatkozat benyújtását, amelynek tartalmaznia kell az ár megállapításához használt egységárakat (gáz molekuladíj - RHD változó díj - RHD fix).

77. Az árendoklás kérések és kapcsolódó felvilágosítás kéréseket követően az ajánlatkérő az I.r.e. érdekelt ajánlati árát megalapozottnak látta és nyertesnek minősítette. Az ajánlatkérőnek az összegezés megküldését követően azonban – a II.r.e. érdekelt előzetes vitarendezési kérelmében előadottak alapján – kétsége merült fel a nyertes ajánlatban szereplő ár, konkrétan az annak összetevőjeként meghatározott RHD fix díj éves nettó összegének megalapozottsága és teljesíthetősége felől. Az I.r.e. érdekelt ajánlatában ugyanis az RHD fix díj havi összegét – a Gázkereskedői nyilatkozat alapján – 44.302.-Ft/hó összegben jelölte meg (éves díjként: 531.624.-Ft-ot). A II.r.e. érdekelt ajánlatában ugyanakkor – ugyanezen árelem tekintetében – 1.629.425.-Ft nettó éves díjat adott meg, amelynek havi (1/12-ed) összege 135.785.-Ft/hó. A nyertes ajánlathoz képest tehát a II.r.e. érdekelt ajánlatában szereplő ezen árelem különbsége többszörös mértékű volt.

78. Az ajánlatkérő az eltérés miatt 2021. március 29. napján felhívással élt az I.r.e. érdekelthez (Határozat 19. pont). Ebben – többek között – a fenti ellentmondás feloldására is felhívta az I.r.e. érdekelteket. Lényegét tekintve arra hivatkozott, hogy – a Gázkereskedőt előzetesen megkeresve, annak válaszai alapján – a Gázkereskedői nyilatkozat, illetve az I.r.e. érdekelt kalkulációjának alapját az 1. sz. melléklet szerinti (Határozat 9. pont), ténylegesen két fűtési hónap (április, május) gázfogyasztása képezte, és az így megállapított havi összeget

12-vel megszorozva került megállapításra az éves díj. Az I.r.e. érdekelt korábbi nyilatkozatában (Határozat 11. pont) tett kijelentés miatt így számára nem egyértelmű, hogy az ajánlatban a Gázkereskedő által megadott 44.302.-Ft/hónap RHD fix díj értelmezhető-e a teljes egy éves időszakra, és az egy éves gázmennyiségre vonatkozó havidíjként. Majd mindezek tisztázása végett kérte – a felhívásban meghatározott tartalommal (Határozat 19. pont) – benyújtani a Gázkereskedői nyilatkozatot.

79. Tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő I.r.e. érdekelthez intézett fenti felhívása az ajánlati ár, azon belül az RHD fix díjra vonatkozó összeg megalapozottságára és teljesíthetőségére vonatkozott, így tartalma szerint árindokolás kérésére irányult, tekintettel az ajánlatkérő azon korábbi kikötésére is, hogy gázkereskedői nyilatkozatot az ajánlat részeként nem, de adott esetben az ajánlati ár megalapozottságának alátámasztására fog kérni az ajánlattevőktől.

80. A Kbt. 72. § (1) bekezdése alapján az ajánlatkérő kötelessége az ajánlati ár megalapozottságának vizsgálata, és árindokolás kérése, ha azzal kapcsolatban kétsége merül fel. A Kbt. 69. § (2) bekezdése alapján ezt addig kell alkalmaznia ameddig megalapozott döntést nem tud hozni. E kötelezettség akkor is fennáll, ha az ajánlati ár megalapozottsága felől az összegezés után merül fel kétsége. Ez esetben azonban – a Kbt. 80.§ (4) bekezdése alapján – csak egyszer élhet további árindokolás kérés lehetőségével. Egyben szükséges is élnie vele, ha a megalapozott döntéshozatalhoz szükséges és ezzel a jogsértő helyzet kiküszöbölhető. A Kbt. 72. § (3) bekezdése szerint az ajánlattevő kötelezettsége, hogy az árindoklás kérésnek eleget tegyen, azaz az ajánlati ára megalapozottságára vonatkozó minden tény, adatot, kalkulációt az ajánlatkérő rendelkezésére bocsásson ahhoz, hogy megfelelő mérlegelés eredményeként az ajánlatkérő döntést hozhasson az ajánlati ár megalapozottságáról.

A Kbt. 72. § (3) bekezdés utolsó mondata szerinti – mérlegelést nem tűrő, kógens – rendelkezése, hogy az ajánlatkérő köteles érvénytelennek nyilvánítani az ajánlatot, ha a közölt információk nem indokolják megfelelően, hogy a szerződés az adott áron vagy költséggel teljesíthető.

81. A Döntőbizottság a felek nyilatkozatai és az eljárás iratai alapján megállapította, hogy az I.r.e. érdekelt az ajánlatkérő 2021. március 29. napján kelt felhívására a 2021. április 1. napján megadott válaszában nem csatolt be az ajánlatkérő által a fenti felhívás szerinti tartalommal kért – azaz az ajánlati árat, pontosabban az RHD fix díj éves nettó összegét a gázfogyasztás éves mennyiségével és nem csak egy törtidőszak adataival kalkuláló – gázkereskedői nyilatkozatot, ehelyett a korábban már rendelkezésre bocsátott (Határozat 8. pont) Gázkereskedői nyilatkozatot küldte meg változatlan tartalommal, de cégszerű aláírásával ellátva. (Ennek tényét a szintén 2021. április 1. napján előterjesztett előzetes vitarendezési kérelmében maga is elismerte, tekintve, hogy álláspontja szerint a korábban becsatolt Gázkereskedői nyilatkozat megfelelt a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott elvárásoknak, ezért annak ismételt bekérése jogsértő.)

82. Ahhoz, hogy az ajánlati árak egymással összevethetőek legyenek, szükséges, hogy azonos kiindulási adatok alapján kalkulált összegeket tartalmazzanak. Ennek érdekében kérte az ajánlatkérő az I.r.e. érdekelttől, hogy nyújtsa be a megfelelő tartalommal kért gázkereskedői nyilatkozatot. Az I.r.e. érdekelt azonban nem bocsátotta az ajánlatkérő rendelkezésére a kért dokumentumot, amely alapján az ajánlati ár, illetve annak RHD fix díj összege megalapozottságát tisztázhatta volna, így az ajánlatkérő nem győződhetett meg kétséget kizáróan arról, hogy a szerződés az adott áron vagy költséggel teljesíthető. Az

ajánlatkérő ezért a Kbt. 72. § (3) bekezdés utolsó mondata alapján köteles lett volna az ajánlatot érvénytelennek nyilvánítani, és az összegezést módosítani. Erre azonban – a törvényi határidő eltelte miatt – nem került sor.

83. A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő eljárásával megsértette a Kbt. 72. § (3) bekezdés utolsó mondatát.

84. A Döntőbizottság mindezekre figyelemmel a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján az ajánlatkérő, mint kérelmező jogorvoslati kérelme tekintetében megállapította a jogsértés megtörténtét, és alkalmazta a Kbt. 165. § (3) bekezdés b) pontja szerinti jogkövetkezményt, azaz megsemmisítette az ajánlatkérő összezését, és azt követően hozott valamennyi döntését.

85. A Döntőbizottság az eset összes körülményét mérlegelve további jogkövetkezményként bírság kiszabását nem tartotta indokoltnak, figyelemmel arra, hogy az ajánlatkérő a jogsértést maga tárta fel, továbbá a jogsértés az ajánlatkérő eljárást lezáró döntésének megsemmisítésével reparálható volt.

86. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint alkalmazandó, az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény 125. § (1) bekezdése alapján rendelkezett az eljárási költségekről.

87. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (2)-(5) bekezdésein alapul.

88. 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) alpont szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselő a Kp. 27. § (1) bekezdés b) pont alapján kötelező. A kereseti kérelem elektronikus úton történő benyújtása az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény 9. § (1) bekezdése és a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 608. § (1) bekezdése alapján kötelező.

B u d a p e s t, 2021. május 18.

Dr. Hodnik Ákos sk.
közbeszerzési biztos
a tanács elnöke

Bonifert Zsolt sk.
közbeszerzési biztos

Dr. Virágh Norbert sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Kérelmező/ajánlatkérő (képviselője), kizárólag elektronikus úton
2. I.r.e. érdekelt (képviselője), kizárólag elektronikus úton

3. II.r.e. érdekelt (képviselője), kizárólag elektronikus úton
4. Miniszterelnökség (kizárólag elektronikus úton)