



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG

1126 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8594

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Iktatószám: D.179/9/2023.

A tanács tagjai: Dr. Kriston Kinga közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Simon Szabolcs közbeszerzési biztos, Dr. Petró Szilvia közbeszerzési biztos

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

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Simon Enikő
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

Az ajánlatkérő: Aggteleki Nemzeti Park Igazgatóság
(Jósvafő, Tengersizem oldal 1.)

Az ajánlatkérő képviselője: PK Ügyvédi Iroda, Dr. Pete Judit ügyvéd
(Budapest, Szabadság tér 7.)

A kérelmezett: Valkon 2007. Kft.
(Kecskemét, Mindszenti krt. 55.)

A kérelmezett képviselője: Neo Mentis Kft., Dr. Baucsek Katalin felelős
akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó
(Nagykovácsi, Szent Flórián utca 16.)

A közbeszerzés tárgya és értéke: Mezőgazdasági és erdészeti eszközök beszerzése,
5. rész: „Erdészeti kivitelű erőgép 2. és komp.
adapterei”, 98.434.487.-Ft

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

H A T Á R O Z A T - ot.

A Döntőbizottság megállapítja a hivatalbóli kezdeményezés első eleme tekintetében, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. (a továbbiakban: Kbt.) 141. § (4) bekezdés c) pontját.

A Döntőbizottság megállapítja a hivatalbóli kezdeményezés második eleme tekintetében, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdését.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 3.000.000.-Ft, azaz hárommillió forint bírságot szab ki.

A Döntőbizottság a kérelmezettel szemben 1.000.000.-Ft, azaz egymillió forint bírságot szab ki.

A Döntőbizottság felhívja az ajánlatkérőt és a kérelmezettet, hogy a bírság összegét a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül a Közbeszerzési Hatóság Magyar

Államkincstárnál vezetett 10032000-01040360-00000000 számú központosított beszedési számlájára átutalással teljesítse.

A jogorvoslati eljárás során felmerült 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 lehet elektronikus úton benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására/közigazgatási cselekmény hatályosulására nincs halasztó hatálya.

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő a 2019. július 5-én feladott, az Európai Unió Hivatalos Lapja kiegészítésében (Tenders Electronic Daily, a továbbiakban: TED) 2019/S 130-318346 szám alatt 2019. július 9-én közzétett ajánlati felhívásával (a továbbiakban: felhívás) a Kbt. Második Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított (EKR000721082019).

2. A felhívás II.1.4) A beszerzés rövid meghatározása pontjában az alábbiak szerepeltek:
 „Mezőgazdasági és erdészeti eszközök (erőgépek és kompatibilis adapterek)
 – leszállítása, összeszerelése és üzembe és forgalomba helyezése, valamint
 – a gépekkel dolgozó személyzet telephelyenként legalább 1 nap (8 óra) időtartamban történő (max. 5 fő telephelyenként) betanítása (használati/karbantartási/üzemeltetési), valamint
 – az eszközökhöz szükséges védőfelszerelések szállítása, illetve a szükséges figyelmeztető feliratok elhelyezése, valamint
 – a jótállási időszak alatt a gépek garanciális javításának és karbantartásának az adott gyártmány és típus javítására auditált szakszerviz általi biztosítása.”

3. A felhívás II.1.6) pontjában az ajánlatkérő rögzítette, hogy a beszerzés részekből áll, ajánlatok valamennyi részre benyújthatók.

4. A beszerzés 5. részének elnevezése az alábbi volt: „Erdészeti kivitelű erőgép 2. és komp. adapterei”.

5. A felhívás II.2.4) A közbeszerzés ismertetése pontjában – a beszerzés 5. része vonatkozásában – az alábbiak szerepeltek:

„Adásvételi szerződés keretében mezőgazdasági és erdészeti eszközök (erőgép és kompatibilis adapterek)
 – leszállítása, összeszerelése és üzembe és forgalomba helyezése, valamint
 – a gépekkel dolgozó személyzet legalább 1 nap (8 óra) időtartamban történő (max. 5 fő telephelyenként) betanítása (használati/karbantartási/üzemeltetési) valamint a
 – az eszközökhöz szükséges védőfelszerelések szállítása, illetve a szükséges figyelmeztető feliratok elhelyezése, valamint
 – a jótállási időszak alatt a gépek garanciális javításának és karbantartásának az adott gyártmány és típus javítására auditált szakszerviz általi biztosítása

5. rész:

– 1 db Erdészeti kivitelű erőgép 2.

Min. 7300 cm³, 6 hengeres, commonrail befecskendezésű turbódízel motorral rendelkező, ISO 14396 szabvány szerinti alap üzemmódban min. 172 kW teljesítményű erőgép.

Adapterek:

– 1 db Erdészeti szárzúzó 2.

Min. 220 cm munkaszélességű, max. 25 cm átmérőjű anyag zúzására alkalmas, min. 54 db késsel ellátott munkagép.

– 1 db Három oldalra billenő pótkocsi (Apríték szállító pótkocsi) 2.

Min. 11000 kg megengedett össztömegű, tandem futóműves, min. 45 cm magas acél oldalfallal rendelkező, 3 oldalra billentő pótkocsi.

– 1 db Erdészeti kihordó pótkocsi daruval 2.

Max. 250 cm szélességű, min. 13 m³ rakodótér térfogatú (kitolva), min. 850 cm kinyúlású hidraulikus daruval, min. 0,3 m³ rönkmarkoló kanállal ellátott, nehéz terepi körülmények között faanyag kiszállítására, fel- és leterhelésére alkalmas pótkocsi.

– 1 db Erdészeti kötélpálya

Min. 1300 kg húzóerővel rendelkező, max. 100 kg súlyú kötélpálya.

– 1 db Aprítékoló gép

Min. 37 kW saját motor teljesítményű, min. 16 m³/óra teljesítményű, min. 60 cm garat magasságú és min. 72 cm garatszélességű munkagép.

– 1 db Hasítógép

Min. 10 kW saját motor teljesítményű, min. 25000 kg hasító erővel rendelkező hasítógép.

A szállítandó eszközökkel kapcsolatos műszaki elvárásokat - annak terjedelmére tekintettel - a közbeszerzési dokumentáció (Műszaki leírás fejezet) tartalmazza, mely térítésmentesen elérhető a felhívás I.3 pont szerinti elérési útvonalon.”

6. A felhívás II.2.5) Értékelési szempontok pontjában – a közbeszerzés 5. része vonatkozásában – az alábbiak szerepeltek:

„Minőségi kritérium - Név: Jótállás vállalt többlet időtartama (min: 0 hónap-értékelt max.: 20 hónap) - Súlyszám: 10

Ár - Súlyszám: 90”

7. A felhívás II.2.7) A szerződés időtartama pontjában – a beszerzés 5. része vonatkozásában – az alábbiak szerepeltek:

„Az időtartam hónapban: 3”

8. A felhívás II.2.13) pontjában az ajánlatkérő közölte, hogy a közbeszerzés európai uniós alapokból finanszírozott projekttel és/vagy programmal kapcsolatos. A projekt száma: „A természetvédelmi erdőkezelést és a becserjésedéssel veszélyeztetett védett gyeppek rehabilitációját elősegítő infrastruktúra fejlesztése az ANPI területén” (KEHOP-4.1.0-15-2016-00051)

9. A felhívás II.2.14) További információ pontjában – a beszerzés 5. része vonatkozásában – egyebek mellett az alábbiak szerepeltek:

„II.2.7) pontban feltüntetett határidő: A gépek leszállításának határideje a szerződés mindkét fél általi aláírásától számított 90 nap. Ajánlatkérő előteljesítést elfogad.”

10. A felhívás III.2.2) A szerződés teljesítésével kapcsolatos feltételek pontja az alábbiakat tartalmazta:

„Fizetésre vonatkozó főbb jogszabályok: Kbt., 2013. évi V. tv. (Ptk.).

Fizetési feltételek mindegyik részre: a) Igazolt telj. követően benyújtott számlák átutalással kerülnek kiegyenlítésre a Kbt. 135. § (1) bek. és a Ptk. 6:130. § (1)-(2) bek. megfelelően szla

kézhezvételét követő 30 napon belül, b) Ak részszámla benyújtására nem bizt. lehetőséget, c) Ak előleget nem fizet, d) Kifizetés, ajánlattétel és az elszámolás pénzneme magyar Ft.

Szerz.bizt.mellékköt.:

a) Kés kötb.: Nettó ajánlati ár 1 %-a. Max. mérték: nettó ajánlati ár 30 %-a,

b) Meghiús kötb.: Nettó ajánlati ár 30 %-a,

c) Hibás telj kötb.: Nettó ajánlati ár 15 %-a.

d) Jótállási biztosíték: nettó ajánlati ár 5 %-a, A jótállás időtartamát AK értékelési szempontként alkalmazza.

Finansz:

a) Módja: 272/2014. (XI. 5.) kormányrendelet szerinti utófinanszírozással kerül sor

b) Tám. int.: 100 %

A részletes leírást a közbeszerzési dokumentumok tartalmazzák.”

11. A felhívás VI.3) További információk 5) pontja – egyebek mellett – tartalmazta, hogy az ajánlatkérő a leszállított gépekkel, eszközökkel kapcsolatosan minimum 18 hónapos jótállási kötelezettséget ír elő, az ajánlatkérő a 18 hónapot meghaladó jótállási időt értékeli, 20 hónapnál magasabb megajánlásokat nem értékeli többletponttal. A felolvasólapon 0-20 hónap közé eső egész hónap többletvállalását kell feltüntetni.

12. Az ajánlattételi határidőig (2019. augusztus 23-ig) három ajánlattevő – köztük a kérelmezett 2019. augusztus 22-én – nyújtott be ajánlatot.

A kérelmezett ajánlatában – a közbeszerzés 5. része esetében – a jótállás tekintetében 6 hónap többlet időtartamot vállalt, az ajánlati árat pedig 118.500.000.-Ft-ban határozta meg.

A szakmai ajánlatában („Nyilatkozat a megajánlott eszközökről”) az 5. rész 4. tételénél („Erdészeti kihordó pótkocsi daruval 2.) az alábbi munkagépet szerepeltette: „STEPA M16AK erdészeti kihordó pótkocsi EPSILON C70Z89 daruval”.

13. Az ajánlatkérő 2019. december 23-án készítette el és küldte meg az ajánlattevők részére az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezt, amely szerint az eljárás – a közbeszerzés 5. része esetében – eredményes volt, az V.2.7) pont szerint a nyertes ajánlattevő a kérelmezett lett.

14. A kérelmezett a 2020. január 28-án küldött e-mailben rendelte meg a KUHN Rakodógép Kft.-től (a továbbiakban: kizárólagos magyarországi forgalmazó) a STEPA típusú gépeket.

15. A kizárólagos magyarországi forgalmazó 2020. február 3-án az alábbi tájékoztatást küldte a kérelmezett részére:

„Tájékoztatjuk Önöket, hogy a 2019. júliusi/augusztusi ajánlatadásban szereplő szállítási határidőhöz képest a jelenleg várható átfutási idő 7 hónapra növekedett. Ennek oka az ajánlat(ok) kiadása, illetve a mostani megrendelés beérkezése között eltelt 5 hónap alatt a gyártóhoz beérkezett rendkívül magas megrendelésszám. Mivel ezen gyártási sorba rendezett megrendelések mindegyike mögött szerződött ügy áll (azaz nincs „raktárra gyártás”), így nincs mód az ANPI számára szállítandó gépek korábbi szállítására. A gépek gyártása, illetve a szükséges részegységek beszállítása előre eltervezetten és ütemezetten történik, ami miatt az esetleges előre és/vagy hátra sorolások nem megvalósíthatók, így a megrendelés beérkezése után illesztik az adott gépet az adott felszereltségével a gyártási sorba. Mindezekon felül a gyár a szokásos piaci értékesítési darabszámoktól eltérő igények kielégítésére extra alapanyag, illetve alkatrész és részegység igényvel jelentkezett a beszállítóinál, amelyek a megnövekedett mennyiségi igényt szintén a szokásos átfutási időhöz képest csak csúszással tudják teljesíteni. Cégünk a leggyorsabb szállítás érdekében mindent megtesz és minden lehetséges eszközt igénybe vesz. A gépeket – műszaki vizsgával, rendszámmal – várhatóan

2020. augusztus 31-ére tudjuk biztosítani. Kérjük Önöket a megváltozott szállítási határidő tudomásul vételére és a szállítási igény ezzel együtt történő megerősítésére.”

16. Az ajánlatkérő és a kérelmezett között az adásvételi szerződés (a továbbiakban: szerződés) 2020. február 4-én jött létre.

17. A szerződés 1.1. pontja szerint a kérelmezett vállalta a szerződésben, illetve az 1. számú mellékletben (a kérelmezett közbeszerzési eljárásban benyújtott szakmai ajánlata) foglaltaknak megfelelő paraméterű

5. rész: Erdészeti kivitelű erőgép 2. és kompatibilis adapterei

gépek és eszközök (a továbbiakban együttesen: gépek) szállítását, az ajánlatkérő pedig vállalta annak megvásárlását és átvételét a szerződésben foglalt feltételek szerint.

A szerződés 1. számú mellékletében az V.4. tételnél (Erdészeti kihordó pótkocsi daruval 2.), a megajánlott munkagép pontos megnevezésénél az alábbiak szerepeltek: „STÉPA M16AK erdészeti kihordó pótkocsi EPSILON C70Z89 daruval”, a megajánlott munkagép származási helyénél pedig: „Ausztria”.

18. A szerződés 1.4. pontja szerint a szállítási határidő a szerződés hatálybalépését követő 90 naptári nap. Ajánlatkérő előteljesítést elfogad.

19. A szerződés 2.1. pontja szerint a felek a szerződés 1. pontjában meghatározott gépek összesített szerződéses árát az alábbiak szerint határozták meg: nettó 118.500.000.- Ft + Áfa, azaz nettó száztizennyolcmillió-ötszázezerforint + Áfa.

A felek a szerződéses ár részletezését, az egyes Gépek egységárait 2. számú mellékletként (Ártáblázat) csatolták jelen szerződéshez.

20. A szerződés 3.1. pontja szerint a kérelmezett a szállítást munkanapokon, hétfőtől csütörtökig 8.00-15.00 óra között, pénteken 8.00-13.00 óra közötti időszakban köteles teljesíteni. Az ajánlatkérő a gépek fogadását ezen időtartamok alatt biztosítja. A kérelmezett köteles a szállítás pontos részleteiről a kiszállítás tervezett időpontja előtt legalább 3 munkanappal írásban értesíteni az ajánlatkérő 9.1.1. pontban megjelölt képviselőjét.

21. A szerződés 3.2. pontja szerint az átadás-átvételi eljárás elengedhetetlen feltétele, hogy az előre egyeztetett időpontban az ajánlatkérő és a kérelmezett személyes képviselői jelen legyenek, a kérelmezett személyes képviselője a leszállított gépeket beüzemelje, hibamentes működését bemutassa, a gépek kezelését végző, az ajánlatkérő alkalmazásában álló személyeket betanítsa (telephelyenként legalább 1 nap (8 óra) időtartamban történő oktatás (max. 5 fő telephelyenként), a szükséges kezelési és karbantartási feladatokat elmondja, és a szükséges dokumentumokat átadja. Az ajánlatkérő személyes képviselője az átadás-átvételi eljárás a 9.1.1. pontban megjelölt személy, vagy az általa megbízott személy.

22. A szerződés 3.3. pontja szerint, amennyiben a kérelmezett személyes képviselője az átadás-átvételi eljárást nem tudja – az előzőek szerint – megfelelő módon lebonyolítani, az ajánlatkérő semmisnek tekinti az átadás-átvételi eljárást, és új átadás-átvételi időpont meghatározására szólítja fel a kérelmezettet. A szerződő felek a gépek és tartozékainak mennyiség szerinti átadás-átvételét szállítólevélen, minőség szerinti, műszaki átadás-átvételét mindkét fél által aláírt átadás-átvételi jegyzőkönyvvel igazolják.

23. A szerződés 3.6. pontja szerint a gépek átadásával egyidejűleg a kérelmezett – egyebek mellett – az alábbi dokumentumokat is köteles átadni az ajánlatkérő részére:
d) minősítési tanúsítványt és garancialevelet.

24. A szerződés 5.1. pontja tartalmazta, hogy a kérelmezett tudomásul veszi és elfogadja, hogy számla benyújtására – a szerződésszerű (hiba- és hiánymentes) teljesítés elismerését követően – kizárólag a jelen 5. pontban rögzítettek szerint jogosult. A kérelmezett 1 db végszámla benyújtására jogosult.

25. A szerződés 5.2. pontja szerint az ajánlatkérő előleget nem fizet.

26. A szerződés 5.3. pontjának első mondata szerint az ajánlatkérő a szerződés teljesítéséről, a mennyiségi és minőségi szempontok szerinti szállítás elismeréséről legkésőbb a kérelmezett teljesítésétől (sikeres átadás-átvételi eljárás) számított 15 napon belül írásban, teljesítés igazolás kiállításával nyilatkozik az ajánlatkérő képviselője által igazolt szállítólevél és átadás-átvételi jegyzőkönyv alapján.

27. A szerződés 5.4. pontja szerint a teljesítésigazolás nélkül a számla nem állítható ki, illetve nem fizethető ki a kérelmezett részére.

28. A szerződés 5.5. pontja szerint a kérelmezett tudomásul veszi és elfogadja, hogy a számlához köteles csatolni a teljesítésigazolást. A kérelmezett tudomásul veszi és elfogadja továbbá, hogy a számla és annak elválaszthatatlan mellékletét képező dokumentumok befogadási helye: Aggteleki Nemzeti Park Igazgatóság 3758 Jósvafő, Tengersizem oldal 1.

29. A szerződés 5.8. pontja szerint a számla értékének kiegyenlítésére közvetlenül az ajánlatkérő részéről átutalással kerül sor a számla kézhezvételétől számított 30 napon belül.

30. A szerződés 6.3. pontja szerint a kérelmezett a leszállított gépekre és tartozékaira 24 hónap teljes körű – mindennemű gyártóművi korlát nélküli – jótállást köteles vállalni. A garanciális időn belül a meghibásodott gépet díjmentesen köteles megjavítani a kérelmezett, illetve a szerződés teljesítésébe bevont, az adott gyártmány és típus javítására auditált szakszervíz.

31. A szerződés 6.4. pontja szerint a jótállási idő a sikeres átadás-átvételi eljárás időpontjától kezdődik.

32. A szerződés 8.1. pontja szerint a kérelmezett a jótállási idő kezdetekor (az átadás-átvétel időpontjában) köteles a teljes nettó ellenszolgáltatás 5%-a erejéig jótállási biztosítékot nyújtani a teljesítést követő 24 hónap időtartamra.

33. A szerződés 8.2. pontja szerint a jótállási biztosítékot legkésőbb a szerződés teljesítésének időpontjában (az átadás-átvétel időpontjában) kell rendelkezésre bocsátani, és a jótállás teljes időtartamának leteltéig kell érvényben lennie. Az okirati formában nyújtott biztosítéknak a jótállási határidő végét követő 15. napig terjedő időtartamra kell érvényben lennie. A kérelmezett a jótállási biztosítékot – választása szerint – teljesítheti az előírt pénzüsszegnek az ajánlatkérő számlájára történő befizetéssel, vagy bankgarancia biztosításával, vagy biztosítási szerződés alapján kiállított – készfizető kezességvállalást tartalmazó – kötelezvényvel.

34. A szerződés 9.1. pontja szerint a szerződés csak a Kbt. szerződésmódosításra irányadó rendelkezései (Kbt. 141. §) szerint módosítható.

35. A kérelmezett a 2020. február 4-én kelt, „Tájékoztatás akadályoztatásról a „Mezőgazdasági és erdészeti gépek beszerzése” gépeinek szállíthatósága tekintetében” tárgyú levelében az ajánlatkérőt az alábbiakról tájékoztatta:

„Az Önök által 2019. évben „Mezőgazdasági és erdészeti gépek beszerzése” tárgyában kiírt közbeszerzés – 1. részben Erdészeti kivitelű erőgép 1. és adapterei KEHOP-4.1.0-15-2016-00028, valamint az 5. részben Erdészeti kivitelű erőgép 2. és kompatibilis adapterei KEHOP-4.1.0-15-2016-00051 – fent említett részeiben az EKR rendszerben 2019.12.23-i dátummal közölt összefoglaló dokumentum értelmében a Valkon 2007 Kft. lett a nyertes beszállító.

A fent említett közbeszerzés ajánlattételi időszakában – 2019.08 hó – az 1. rész 4. tétel „Erdészeti kihordó pótkocsi daruval 1,” megajánlott STEPA M16AK pótkocsi EPSILON C70Z73 daruval illetve az 5. rész 4. tétel „Erdészeti kihordó pótkocsi daruval 2” megajánlott STEPA M16AK pótkocsi EPSILON C70Z89 daruval szállítási határidő tekintetében az akkori ajánlatokban szereplő „10 hét + forgalomba helyezés” szállítási határidőkkel kalkulálva jóhiszeműen és bizalommal pályáztunk a kiírás részleteinek tudatában. A Szerződés tervezet 1.4. pontja szerint a szállítási határidőt a szerződés hatályba lépését követően 90 naptári napon határozza meg. A pályázat benyújtásának időpontjában a szállítási határidő tarthatónak és reálisnak látszott.

A decemberi 23-i összefoglaló alapján a STEPA gépek importőrét felkértük az ajánlataik frissítésére, kifejezetten az ár- és szállíthatóság tekintetében. Sajnos a közbeszerzés elhúzódnak következményeképpen a STEPA M16AK pótkocsi EPSILON daruval esetében a gyártói szállíthatósági idők jelentősen meghosszabbodtak, így már nem tudjuk a szerződés szerinti 90 naptári napos határidőt tartani. Mivel a STEPA Farmkran GmbH gépgyár a téli leállások után az elmúlt évben begyűjtött új megrendelések legyártását már betervezték és elindították, valamint az azok legyártásához szükséges alkatrészeket, illetve részegységeket a beszállítóiktól megrendelték. A fentiek folyamánként a Mi/Önök megrendelése a gyártási sorozat végére kerülnek. Az importőr tájékoztatása szerint, a gépgyár a megnövekedett számú megrendelések kielégítésére a beszállítóktól is nagyobb mennyiségben rendelt alapanyagot, részegységet és alkatrészt, amelyet a beszállítók csak késéssel tudnak teljesíteni, így harmadik fél általi akadályoztatás áll fenn.

A STEPA gépeket forgalomba helyezve kell leszállítanunk vevő részére. Ehhez a gépeket be kell jelentenünk műszaki vizsgáztatásra. Ezt csak akkor tudjuk megtenni, ha számlánk és alvázszámunk van, amit a gépgyár csak a kiszállítás napján ad ki. A kalkulált új szállítási határidő a nyári időszakra esik, amikor is a vizsgabázisok a leterheltségük miatt 3-4 hétre tudnak időpontot biztosítani számunkra.

Azzal a kéréssel fordulok Önhez, hogy a fentiek figyelembevételével – mint harmadik fél általi akadályoztatás miatt – a szerződésben szereplő szállítási határidőre vonatkozó 1.4. pontjában szereplő 90 naptári napot 240 naptári napra módosítani szíveskedjen. A fenti állapot rajtunk és Önökön kívül álló okok következménye, de gyors és rugalmas megoldása mindkettőnk közös érdeke. Természetesen az előteljesítésre vonatkozó lehetőség alapján, ha korábban teljesíthető a STEPA gépek leszállítása, akkor aszerint járunk el, kiszállítva az Önök megadott címére.”

36. A kérelmezett 2020. április 22-én az alábbiakról tájékoztatta az ajánlatkérőt:

„Az Önök által 2019. évben „Mezőgazdasági és erdészeti gépek beszerzése” tárgyában kiírt közbeszerzés – 1. részben Erdészeti kivitelű erőgép 1. és adapterei, 3. részben Mezőgazdasági erőgép 2. és kompatibilis adapterei KEHOP-4.1.0-15-2016-00028, valamint az 5. részben Erdészeti kivitelű erőgép 2. és kompatibilis adapterei KEHOP-4.1.0-15-2016-00051 – fent

említett részeiben az EKR rendszerben 2019.12.23-i dátummal közölt összefoglaló dokumentum értelmében a Valkon 2007 Kft. lett a nyertes beszállító.

A fent említett közbeszerzés ajánlattételi időszakában – 2019.08 hó – a különböző gépek és berendezések gyártói, illetve bizonyos esetekben hazai forgalmazói (hivatalos kizárólagos importőri) ajánlatában szereplő szállítási határidőkkel kalkulálva jóhiszeműen és bizalommal pályáztunk a kiírás részleteinek tudatában. A Szerződés tervezet 1.6. pontja szerint a szállítási határidőt a szerződés hatályba lépését követően 90 naptári napban határozza meg. A pályázat benyújtásának időpontjában a szállítási határidő tarthatónak és reálisnak látszott.

A kialakult COVID-19 vírus pandémia miatt a gépek gyártóit és/vagy importőreit újból nyilatkoztattuk az ajánlatuk fentarthatóságáról, kifejezetten az ár- és szállíthatóság tekintetében. Sajnos a kialakult járványhelyzet nemzetközi terjedésének megállítása/lassítása érdekében hozott, adott nemzet kormányzati döntései és az elhúzódásának következményeképpen a Seppi és FLIEGL gépek esetében a gyártói/importőri szállíthatósági idők egyértelműen a COVID-19 vírus pandémia miatt jelentősen meghosszabbodtak. A STEPA-Epsilon gépek esetében a már korábban ismert gyártói kapacitáshiány következtében fennálló késés miatt nem áll módunkban a szerződés szerinti 90 napos határidőt tartani. A STEPA-Epsilon (KUNH Rakodógép Kft.) forgalmazójához 2020. április 20-án küldött szállíthatóság frissítéséről, így esetleges változásáról érdeklődő levelemre mai napig még nem érkezett hivatalos válasz.

Mivel a közbeszerzésben érintett gépek gyártóinak a gyárai az óvintézkedések miatt leálltak, ezért a gépek gyártása, illetve azokhoz szükséges alkatrészek beszerzése elhúzódik és a mellékelt hivatalos gyártói információink alapján a csúszás mértéke jelenleg nem meghatározható.”

A tájékoztatásban foglalt táblázat szerint a „STEPSA M16AK pótkocsi EPSILON C70Z89 daruval” esetében a várható szállítás 2020. augusztus vége. A táblázat után szerepelt, hogy a fenti tételes táblázatban szereplő szállításra vonatkozó információk tájékoztató jellegűek és a ma rendelkezésre álló információink alapján kerültek meghatározásra. A szállítási határidők az adott országok által előírt korlátozások megváltozása esetén változhatnak.

A kérelmezett azzal a kérelemmel fordult az ajánlatkérőhöz, hogy a szerződésben szereplő szállítási határidőre vonatkozó 1.6. pontjában szereplő 90 naptári nap helyett gépenkénti, egyedi részteljesítést fogadjon el. Rögzítette, hogy a fenti állapot rajta és az ajánlatkérőn kívül álló okok következménye, de gyors és rugalmas megoldása mindkettőjük közös érdeke. Természetesen az előteljesítésre vonatkozó lehetőség alapján, minden ennél korábban teljesíthető gépet leszállítanak a megadott területre.

37. A kérelmezett 2020. április 24-én továbbította az ajánlatkérőnek a kizárólagos magyarországi forgalmazó 2020. április 23-án küldött, alábbi e-mail üzenetét:

„Sajnálattal értesítünk, hogy a STEPSA gyár friss visszaigazolása alapján az ANPI projekthez készülő 2 db darus pótkocsi szállítását, a COVID19 miatt 2020. október elejére (~október 9.) vagyunk kénytelenek módosítani. Figyelemmel kísérjük a gyártás alakulását és bízunk benne, hogy mihamarabb normalizálódik a helyzet.

Amennyiben a határidő tovább módosul, reményeink szerint inkább kedvezőbbre, azt is jelezni fogjuk felétek.”

38. 2020. április 24-én az ajánlatkérő és a kérelmezett jegyzőkönyvet készítettek a szerződés teljesítésének részleges felfüggesztéséről, az alábbi tartalommal:

„Felek rögzítik, hogy Magyarország Kormánya 2020. március 11-én a koronavírus-járványra tekintettel veszélyhelyzetet hirdetett az ország teljes területére, melyet a 40/2020. (III.11.) Korm. rend. szabályoz.

Továbbá Felek rögzítik, hogy a COVID-19 vírus 2020. február végén Ausztriában is megjelent, mely után az osztrák kormány 2020. március 10-től szigorú korlátozásokat vezetett be (egyetemek bezárása, gyermekek otthon maradása, rendezvények törlése, külföldről való beutazások korlátozása). Március 17-től bezártak az iskolák, óvodák. Március 14-től továbbá teljes Tirol tartomány karantén alá került. Március 16-tól az egész országban csak meghatározott indokkal hagyhatóak el az otthonok (sürgős szakmai tevékenység, élelmiszer, gyógyszer bevásárlás, segítség más embernek). 2020. március 30-án további szigorításokat jelentett be az osztrák kancellár. A bejelentések szerint Ausztriában április 21-től kezdik meg a koronavírus-korlátozások lassú feloldását.

Felek kölcsönösen megállapítják, hogy a fenti intézkedések, valamint az ennek nyomán bekövetkező hátráltató és korlátozó tényezők jelentősen akadályozzák az alábbiakban részletezettek szerint a hivatkozott adásvételi szerződés teljeskörű teljesítését:

Az akadályoztatással érintett vállalások:

- V.4. Erdészeti kihordó pótkocsi daruval 2. szállítása: 1 db STEPA M16AK pótkocsi Epsilon C70Z89 daruval

Eladó az 1 db STEPA M16AK erdészeti kihordó Epsilon C70Z89 daruval felszerelt pótkocsit a szerződéskötés időszakában, 2020.01.31-én megrendelte a kizárólagos magyarországi forgalmazótól. A megrendelést csatoljuk. (1. sz. melléklet)

Az 1 db STEPA M16AK típusú, EPSILON C70Z89 daruval felszerelt erdészeti kihordó pótkocsi Ausztriából érkezik. Eladó az eredeti szerződés aláírásával egyidejűleg jelezte, hogy a szerződéskötéskor megrendelt eszköz kizárólagos magyarországi forgalmazója a megrendelést 210 + 30 nap szállítási határidővel igazolta vissza (lásd 1. sz. melléklet). A visszaigazolás alapján az Eladó részére egyértelművé vált, hogy ezen eszköz vonatkozásában a 90 naptári napos szállítási határidő reálisan nem tartható, mert a gyártó cég a megrendelések legyártását betervezte és elindította, a tárgyi megrendelés a gyártási sorozat végére került, mely hosszabb szállítási határidőt eredményez. Eladó az akadályoztatásról haladéktalanul, 2020. február 04-ei levelében tájékoztatta Vevőt, és kérte ezen eszköz vonatkozásában a szállítási határidő módosítását. Az Eladó a 2019. évi ajánlatkérés és a szerződéskötéskori megrendelés visszaigazolásának csatolásával alátámasztotta, hogy minden tőle elvárható megtett a teljesítési határidő szerződésszerű betartása érdekében, azonban a megajánlott eszköz szállítását a forgalmazó 2020-ban már nem vállalta az eredeti 90 napos szállítási határidővel. (2. sz. melléklet)

Eladó egyenértékű eszköz (BINDENBERGER RW16 erdészeti pótkocsi + PENZ 6Z8.6 daruval) biztosítása érdekében másik gyártót is megkeresett annak érdekében, hogy rövidebb szállítási határidőt tudjon biztosítani, de ezen kezdeményezése sem eredményezett rövidebb szállítási határidőt. (3. sz. melléklet)

Eladó az V.4. Erdészeti kihordó pótkocsi daruval 2. leszállításának akadályoztatását – egyéb, a közbeszerzési eljárás I. és III. részét érintő termékekkel együtt – 2020. április 22-én egy összevont akadályközlő levélben is rögzítette, az akadályközlő levél jelen jegyzőkönyv mellékletét képezi. A levélben még jelzett, V.3. FLIEGL TDK-110 típusú három oldalra billenő pótkocsi 2. termék mai napi információk szerint 2020. május 2-ig a Vevő telephelyére forgalomba helyezett állapotban leszállításra kerül. (4. sz. melléklet)

Eladó a STEPA M16AK típusú darus erdészeti kihordó pótkocsi szállítása tárgyában 2020. április 24-én további határidő csúszásról tájékoztatta Vevőt, jelezte, hogy a PALFINGER-STEPA termékek kizárólagos magyarországi forgalmazója arról tájékoztatta, hogy a COVID-19 vírussal miatt kialakult veszélyhelyzet következtében a STEPA gyár friss visszaigazolása alapján az Igazgatóságnak készülő 2 db darus pótkocsi szállítását 2020 október elejére módosítja. (5.sz. melléklet)

Felek rögzítik, hogy a fenti körülmény nem a Felek érdekkörében következett be, előre nem volt látható.

A Ptk. 6:142. értelmében, „Aki a szerződés megszegésével a másik félnek kárt okoz, köteles azt megtéríteni. Mentesül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a szerződésszegést ellenőrzési körén kívül eső, a szerződéskötés időpontjában előre nem látható körülmény okozta, és nem volt elvárható, hogy a körülményt elkerülje vagy a kárt elhárítsa.”

Előbbi előzményekre, és azok következtében a szállítási határidő bizonytalanságára tekintettel Felek közös megállapodással a szerződés teljesítésének részleges felfüggesztésében állapodnak meg, a kialakult külső körülmények rendeződéséig, az alábbiak szerint:

Felek kölcsönösen fenntartják szándékukat a hivatkozott adásvételi szerződésben foglalt, eddig még nem teljesített feladatok végrehajtására, azaz a szerződésben rögzített összes termék leszállítására, továbbá azok pénzügyi teljesítésére is. A pénzügyi fedezet az Aggteleki Nemzeti Park Igazgatóság rendelkezésére áll.

Felek a hatályos adásvételi szerződést módosítani kívánják kizárólag az V.4. termék szállítását érintően, annak módosított teljesítési határidejét a fenti akadályozó körülmények elhárulása után kívánják rögzíteni a későbbiekben kötendő szerződésmódosítás keretében.”

39. Az ajánlatkérő és a kérelmezett 2020. június 19-én módosították a szerződést (1. számú szerződésmódosítás) az alábbi tartalommal:

„I. Előzmények

1. Felek rögzítik, hogy Vevő, mint ajánlatkérő a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) Második Rész 81. §-a szerint indított, uniós értékhatárt elérő nyílt közbeszerzési eljárást folytatott le „Mezőgazdasági és erdészeti eszközök beszerzése” tárgyban. A tárgyi eljárás 5. részében a legjobb ár-érték arány értékelési szempontja alapján a Vevő számára legkedvezőbb ajánlatot az Eladó nyújtotta be. Erre tekintettel a felek 2020. február 4. napján szerződést kötöttek.

2. Az adásvételi szerződést a Felek közös megegyezéssel, a közbeszerzési szerződések módosítására alkalmazandó előírásokban foglaltakra figyelemmel az alábbiak szerint módosítják.

3. Felek rögzítik, hogy az adásvételi szerződés teljesítését 2020. április 24. napján részlegesen, az alábbi eszközök vonatkozásában, felfüggesztették.

3.3. Az akadályoztatással érintett eszköz:

V.4. Erdészeti kihordó pótkocsi daruval 2. szállítása: 1 db STEPA M16AK pótkocsi Epsilon C70Z89 daruval

Felek rögzítik, hogy a teljesítés részleges felfüggesztésének indoka a COVID-19 világjárvány miatt kialakult vis maior helyzet. Az akadályoztatással érintett eszköz nagy értékű, melyet a szokásos gyakorlat szerint nem tartanak készleten, hanem a folyamatos gyártás alapján kerülnek értékesítésre. A gyár csökkentett kapacitással történő üzemeltetése okán ezen eszköz határidőben történő teljesítése ellehetetlenült, így Felek az Eladó akadályközlése alapján, a szerződés részleges felfüggesztése mellett döntöttek.

3.4. Felek rögzítik, hogy az alábbi eszközök szerződésszerű szállítását a felfüggesztés nem érinti:

V.1. Erdészeti kivitelű erőgép 2.

V.2. Erdészeti szárzúzó 2.

V.3. Három oldalra billenő pótkocsi (Apríték szállító pótkocsi) 2.

V.5. Erdészeti kötélpálya

V.6. Aprítékoló gép

V.7. Hasítógép

3.5. Felek rögzítik, hogy Eladó az akadály elhárultának tényét és időpontját haladéktalanul köteles Vevő felé írásban jelezni és igazolni (gyártótól, magyarországi kizárólagos forgalmazótól származó dokumentummal).

II. A módosítás tartalma

1. Az adásvételi szerződés 5. pontjának Fizetési, számlázási feltételek 5.1. alpontja az alábbiak szerint módosul:

Eredeti feltétel:

5.1. Eladó tudomásul veszi és elfogadja, hogy számla benyújtására – a szerződésszerű (hiba- és hiánymentes) teljesítés elismerését követően – kizárólag a jelen 5. pontban rögzítettek szerint jogosult. Eladó 1 db végszámla benyújtására jogosult.

Módosított feltétel:

5.1 Eladó tudomásul veszi és elfogadja, hogy számla benyújtására – a szerződésszerű (hiba- és hiánymentes) teljesítés elismerését követően – kizárólag a jelen 5. pontban rögzítettek szerint jogosult.

Eladó a jelen 1. számú szerződésmódosítás I. pont 3.4. alpontjában rögzített eszközök vonatkozásában – a szerződésszerű (hiba- és hiánymentes) teljesítés elismerését követően – 1 db részszámla, és a jelen szerződésmódosítás I. pont 3.3. alpontja szerinti eszköz vonatkozásában – a szerződésszerű (hiba- és hiánymentes) teljesítés elismerését követően – 1 db végszámla benyújtására jogosult.

Az adásvételi szerződés 8. pontjának Jótállási biztosíték 8.1. alpontja az alábbiak szerint módosul:

Eredeti feltétel:

8.1. Eladó a jótállási idő kezdetekor (az átadás-átvétel időpontjában) köteles a teljes nettó ellenszolgáltatás 5%-a erejéig jótállási biztosítékot nyújtani a teljesítést követő 24 hónap időtartamra.

Módosított feltétel:

8.1 Eladó a jótállási idő kezdetekor (az átadás-átvétel időpontjában) köteles a részteljesítéssel érintett nettó ellenszolgáltatás 5%-a erejéig jótállási biztosítékot nyújtani a teljesítést követő 24 hónap időtartamra.

III. Indokolás

I. A szerződés Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti módosításának alapjául szolgáló tények:

A II.1. pont szerinti módosítás vonatkozásában: Eladó az akadályközléssel nem érintett I. pont 3.4. alpont szerinti eszközöket határidőben leszállítja Vevő részére, míg az I. pont 3.3. alpont szerinti eszköz leszállítására az akadályoztatás elhárultát követően kerül sor.

A szállítási feladatok COVID-19 világjárvány miatti átütemezése tette szükségessé az eredeti szerződés 5.1. pontja szerinti számlázási feltételek módosítását.

A II.2. pont szerinti módosítás vonatkozásában: A módosítást a számlázási feltételek módosítása tette szükségessé, annak okán szükséges az eredeti szerződés 8.1. pontjának módosítása.

2. A szerződés Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti módosítás indoka:

2.1.

...

c) a következő feltételek együttes teljesülése esetén

ca) a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre;

cb) a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét;

cc) az ellenérték növekedése nem haladja meg az eredeti szerződés értékének 50%-át. Ha egymást követően több olyan módosításra kerül sor, amelyek a ca) alpont szerinti több, egymással nem összefüggő körülmény miatt merültek fel, ez a korlátozás az egyes módosítások nettó értékére alkalmazandó. Az egymást követő módosítások nem célozhatják a rendelkezés megkerülését.

142. § (3) Semmis a szerződés módosítása, ha az arra irányul, hogy a nyertes ajánlattevőként szerződő felet mentesítsék az olyan szerződésszegés (illetve szerződésszegésbe esés) és annak

jogkövetkezményei – ide nem értve a felmondás vagy elállás jogának gyakorlását – alkalmazása alól, amelyért felelős (illetve felelős lenne), vagy amely arra irányul, hogy az ajánlatkérő átvállaljon a nyertes ajánlattevőt terhelő többletmunkaköltségeket vagy indokolatlanul egyéb, a szerződés alapján a nyertes ajánlattevőt terhelő kockázatokat.

2.2. A szerződésmódosítás a 141. § (4) bekezdés ca) pontjában foglaltaknak megfelel, mert Vevő (Ajánlatkérő) körültekintően határozta meg a fizetési feltételeket és az ahhoz kapcsolódó biztosíték rendelkezésre bocsátásának módját, idejét,

- Vevő és Eladó sem a közbeszerzési eljárás lefolytatása során, sem a szerződéskötéskor nem számolhattak előre azzal, hogy a COVID-19 világjárvány kitörése, illetve terjedése oly mértékben leállítja az érintett országok kereskedelmét, gazdasági termelését, ami részben ellehetetleníti a határidőben történő teljesítést és így az érintett eszköz vonatkozásában a Felek felfüggesztik a szerződés teljesítését.

- Fentiek okán a szállítás átütemezése vált szükségessé, melynek következménye a számlázási feltételek és a garancia rendelkezésre bocsátására vonatkozó rendelkezések módosítása, tekintettel arra, hogy az eredeti szerződés részteljesítést nem tett lehetővé.

- Ugyanakkor Eladó a szerződés tárgyát képező, a gyártás leállításával nem érintett eszközöket az eredeti határidőben képes szállítani, amely Vevőnek is alapvető érdeke, figyelemmel arra, hogy ezen eszközöket a tavaszi-nyári szezonban elvégzendő munkákhoz kívánja használni az érintett projekt célindikátorának elérése érdekében.

cb) pontjában foglaltaknak megfelel, mert a módosítás nem érinti a szerződés tárgyát, abban módosítás nem történt.

cc) pontjában foglaltaknak megfelel, mert a módosítás az ellenérték összegét nem érinti, az ellenérték nem változik.

A 142. § (3) bekezdésben foglaltakra is tekintettel Felek rögzítik, hogy Eladó jelezte Vevő felé az akadályoztatás tényét és az alátámasztó dokumentumokkal alátámasztotta, hogy valamennyi eszköz vonatkozásában minden tőle elvárható megtehető a teljesítési határidő szerződésszerű betartása érdekében.

Felek rögzítik továbbá, hogy a vis maior helyzettel érintett eszközök szállítási határideje a jelen szerződésmódosítás időpontjában nem állapítható meg, tekintettel arra, hogy a gyártó működésének normál ütemű újraindulása és annak kiszámítható fennmaradása nem ismert.

A fentiekben foglaltak alapján megállapítható, hogy a határidő módosítást olyan körülmények tették szükségessé, melyet a felek kellő gondossággal eljárva nem láthattak előre, Továbbá megállapítható, hogy a szerződésmódosítás nem ütközik a Kbt. 142 § (3) bekezdésében foglaltakba, figyelemmel arra, hogy Eladó kellő gondossággal járt el annak érdekében, hogy a szerződés teljesítésére határidőben sor kerüljön, és hogy a szerződés felfüggesztésére okot adó körülmények felmerülését kellő gondossággal eljárva sem láthatta előre.

Mindezek alapján a jelen szerződésmódosítás keretében megváltoztatott feltételek megfelelnek a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában, valamint a Kbt. 142. § (3) bekezdésében foglalt előírásoknak.

A Szerződés jelen módosítással nem érintett pontjai változatlan tartalommal továbbra is érvényesek és hatályosak.

Jelen módosítás a Szerződés elválaszthatatlan részét képezi, kizárólag azzal együtt érvényes.

Felek jelen Szerződést, mint akaratukkal mindenben megegyezőt 5 db eredeti példányban írják alá.”

40. A gyártók (Epsilon Kran GmbH és STEPA Farmkran GmbH) 2020. július 10-én tájékoztatták a partnereiket, hogy a COVID-19 helyzetre tekintettel jelentős változtatásokat kellett végrehajtaniuk. A Palfinger Epsilon és a Steindl Palfinger 2020.03.10. és 2020.06.26. között 40-50 %-kal tudta termelési szintjét tartani. Ezen időszak után igyekeztek fokozatosan növelni a termelésüket. A beszállítóik ebben a helyzetben nem tudták őket a megszokott

teljesítményszinttel támogatni és nem tudták beindítani a termelést, ami a termelésük színvonalának további csökkenését okozta, 2020.07.13-ig alkatrészhiánnyal küszködtek, ami nem tette lehetővé a megrendelt termékek legyártását. Értesítették a partnereiket, hogy 2020.07.20-tól tudják megkezdeni a rendelések kiszolgálását.

41. A szerződés módosításáról szóló, 2020/S 157-382583 számú tájékoztató hirdetmény VI. szakasz: Kiegészítő információk VI.3) További információk alpontjában az ajánlatkérő megjelölte a szerződésmódosítás időpontjaként 2020. június 19-ét. Ugyanezen alpontban részletezte a szerződés Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti módosításának alapjául szolgáló tényeket az 1. számú szerződésmódosítás III. Indokolás pontjában foglaltakkal szó szerint egyező tartalommal.

42. A szerződés módosításáról szóló, 2020/S 157-382583 számú tájékoztató hirdetmény VII. szakasz: A szerződés/koncesszió módosításai VII.2.1) A módosítások ismertetése alpontjában az ajánlatkérő ugyanazt szerepeltette, mint az 1. számú szerződésmódosítás II. A módosítás tartalma pontjában.

43. A szerződés módosításáról szóló, 2020/S 157-382583 számú tájékoztató hirdetmény VII. szakasz: A szerződés/koncesszió módosításai VII.2.2) A módosítás okai pontjában az ajánlatkérő az alábbiakat rögzítette:

„Módosítási igény olyan körülmények miatt, amelyet a kellő gondossággal eljáró ajánlatkérő nem láthatott előre (a 2014/23/EU irányelv 43. cikke (1) bekezdésének c) pontja, a 2014/24/EU irányelv 72. cikke (1) bekezdésének c) pontja, a 2014/25/EU irányelv 89. cikke (1) bekezdésének c) pontja)

A módosítás szükségességét indokló körülmények ismertetése, és e körülmények előre nem látható jellegének magyarázata:

Lásd a VI.3) pontban írtakat.

Ajánlatkérő ezúton is jelzi, hogy tárgyi közbeszerzési eljárásban az eljárás 1., 2., 3. és 5. részében is szerződésmódosítás került aláírásra. A módosításokról az EKR technikai sajátosságaira figyelemmel Ajánlatkérő csak az egyes részek tekintetében egymás után tud hirdetményt feladni, melyről a megjelenést követően haladéktalanul intézkedik.”

44. A 2020. október 13-án kelt teljesítésigazolás szerint a kérelmezett a 2. rész(vég)teljesítés keretében leszállította a STEPA M16AK pótkocsit Epsilon C70Z89 daruval, a teljesítés időpontja 2020. október 13. volt.

45. A 2020. október 13-án kelt átadás-átvételi jegyzőkönyv – egyebek mellett – az alábbiakat tartalmazta:

„Jelen átadás-átvétel az adásvételi szerződés 1. számú módosítása szerinti 2. rész(vég)teljesítésnek minősül.

Felek rögzítik, hogy a jelen átadás-átvételi jegyzőkönyvben feltüntetett eszközök vonatkozásában a Felek a teljesítést Eladó akadályközlése alapján 2020. április 24-én felfüggesztették, figyelemmel a fenti eszköz gyártása kapcsán 2020. március 10-től felmerült vis maior helyzetre.

Eladó a terméket forgalomba helyezett állapotban 2020. szeptember 4-én szállította le Vevő telephelyére, azonban ekkor nem tudta kimenteni késedelmét, ugyanis nem igazolta a szerződésmódosítás 3.5. pontja alapján a teljesítést akadályozó vis maior helyzet fennállásának időtartamát a termék gyártójától/kizárólagos magyarországi forgalmazójától származó dokumentummal.

A későbbi jogviták elkerülése érdekében Vevő kérte az Eladót a fenti dokumentum benyújtására, mert ez alapján állapítható meg, hogy Eladó késedelembe esett vagy nem, ennek megállapítása hiányában a szerződés szerinti teljesítés nem állapítható meg.

Eladó 2020. október 5. napján nyújtotta be Vevő felé a vis maior helyzet fennálltát és elhárultát, amelynek keretében a termék osztrák gyártójának (STEPA) nyilatkozata bemutatásával igazolta a gyártás normál ütemű elindítását. Az akadályoztatás időtartama mindezek alapján összesen 141 nap volt (csökkentett kapacitással működés és beszállítók akadályoztatása: 2020.03.10-2020.07.20. között), míg a szerződés teljesítési határidejéből a vis maior helyzet beálltakor még 54 nap volt hátra.

Az eredeti szerződés szerinti teljesítési határidő 2020. május 3. napja volt, amelyhez képest a tényleges teljesítés (2020.09.04.) 123 nap késedelmet szenvedett. Ugyanakkor a teljesítést akadályozó vis maior helyzet az Eladó által igazolt módon 141 napig állt fenn, amely a késedelem időtartamát meghaladja, ezáltal megállapítható, hogy Eladót az adásvételi szerződéstől eltérő időpontban történő teljesítésért felelősség nem terheli.

Fenti szállítási időt Eladó 2020. október 5-én tudta kimenteni, melyet Vevő megvizsgált és mai nappal megállapította, hogy Eladó nincs késedelembe, ezért felszólítja Eladót a jótállási biztosítékrész rendelkezésre bocsátására.

E körben Felek hivatkoznak a Miniszterelnökség által „A közbeszerzési szerződések módosítására vonatkozó jogszabályi rendelkezések alkalmazásáról a koronavírus okozta veszélyhelyzettel összefüggésben” 2020. április 29. napján kiadott közleményre, amely szerint:

„A szerződésmódosítások közbeszerzési jogi szempontú vizsgálata kapcsán érdemes rögzíteni, hogy a közbeszerzési jogból nem minden esetben következik a szerződés módosításának kötelezettsége, ha a szerződés szerinti teljesítést akadályozó körülmény merül fel. Amennyiben a szerződést például az eredetileg a szerződésben foglalt időponthoz képest később teljesítik, egy szerződésszegést jelentő állapot jön létre, amelynek következményei a szerződés és a Polgári Törvénykönyv (a továbbiakban: Ptk.) szerint alakulnak. A Ptk. szerint nincs akadálya annak, hogy az ajánlatkérő – feltéve, hogy továbbra is érdekében áll – késedelmes teljesítést is elfogadjon. A Kbt. 142. § (2) bekezdése alapján ilyenkor az ajánlatkérőnek arra kell odafigyelnie, hogy ha a szerződő fél nem tudja kimenteni késedelmét (Ptk. 6:142. §), vele szemben a szerződés szerint késedelmi kötbért vagy adott esetben a késedelemmel összefüggő más kárigényt érvényesítsen.”

46. A teljesítéssel egyidejűleg átadott, 2020. október 13-án kelt jótállási jegy – egyebek mellett – az alábbiakat tartalmazta:

„Átadó jótállási kötelezettsége a mai naptól áll fenn 12 hónapon keresztül.”

A hivatalbóli kezdeményezés

47. A hivatalbóli kezdeményező 2023. május 9-én nyújtotta be kezdeményezését a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja alapján.

48. A hivatalbóli kezdeményező a hivatalbóli kezdeményezése első elemében előadta, hogy álláspontja szerint az ajánlatkérő és a kérelmezett megsértette a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában foglaltakat a vállalkozási szerződés módosítása tekintetében, ugyanis a szerződést úgy módosították, hogy Kbt.-ben meghatározott ca) alpontja szerinti előre nem láthatóság és szükségesség követelménye valószínűsíthetően nem állt fenn.

49. A hivatalbóli kezdeményező előadta, hogy a szerződő felek módosították a fizetési, számlázási feltételeket és a jótállási biztosíték nyújtására vonatkozó rendelkezéseket a szerződés 5.1. és 8.1. pontjai tekintetében, valamint a 4. tétel alatt szereplő eszköz teljesítési határidejének vonatkozásában. A szerződés módosításáról szóló tájékoztató hirdetményben az ajánlatkérő a szerződésmódosítás indokaként a COVID-19 járványhelyzetet jelölte meg, amely körülmény a hivatalbóli kezdeményező által sem vitatottan, sem a közbeszerzési eljárás előkészítésekor, sem a szerződés megkötésének időpontjában nem volt előre látható. A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint azonban a szerződés módosítására – az abban megjelölt indokkal ellentétben – valójában a kérelmezett 2020. február 4-én kelt akadályközlésében foglaltak alapján került sor, mely szerint a STEPA-Epsilon gép tekintetében a szerződéskötéskor már ismert gyártói kapacitáshiány miatt csúszik a teljesítési határidő. A hivatalbóli kezdeményező szerint a hirdetményben megjelölt szerződésmódosítási indok a szerződésmódosítás jogszerűségét nem igazolhatja, tekintettel arra, hogy a szerződésmódosításban és a hirdetményben közölt indok nem a szerződésmódosítás valódi okát tartalmazzák.

Azon körülmény, hogy a kérelmezett 2020. február 4-én kelt akadályközlését a felek a szerződés mellékletévé tették, alátámasztja a hivatalbóli kezdeményező álláspontját, miszerint mind az ajánlatkérő, mind a kérelmezett számára már a szerződés megkötésekor ismert volt, hogy a kérelmezett a szerződéses kötelezettségeinek a vállalt teljesítési határidőben maradéktalanul nem fog tudni eleget tenni.

Erre figyelemmel – az ajánlatkérő 2022. október 12-én kelt, a szerződés-ellenőrzési eljárás során csatolt nyilatkozatában foglaltak alapján – az ajánlatkérő a kérelmezett akadályközlését követően a szerződés módosítását előkészítette, azonban az időközben kialakult COVID-19 járványhelyzet következtében megváltozott feltételekre tekintettel a szerződésmódosítás körülményeit újra vizsgálta. A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint erre tekintettel valószínűsíthető, hogy a szerződő felek szerződésmódosítási szándéka már a szerződéskötéskor fennállt. Ezen körülményekből a hivatalbóli kezdeményező szerint arra nézve vonható le következtetés, hogy a szerződésmódosítás tényleges oka, a gyártó késedelmes szállítása sem tekinthető előre nem látható körülménynek.

Fentiekre tekintettel a hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint a Kbt. 141. § (4) bekezdésének ca) alpontjában megkövetelt konjunktív feltételek közül az előre nem láthatóság nem állt fenn jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezéssel érintett szerződésmódosítás tekintetében.

50. A hivatalbóli kezdeményező hivatkozott arra, hogy a szerződésmódosítás jogszerűsége megállapításának körében a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontjában megjelölt további feltétel, hogy a szerződésmódosításra okot adó körülmény a szerződés teljesítéséhez szükséges legyen. Rögzítette, hogy jelen esetben a szerződés módosítására ténylegesen okot adó körülményt a kérelmezett 2020. február 4-én kelt akadályközlése jelentette.

A hivatalbóli kezdeményező szerint az akadályközléssel a szerződésszegésért felelős fél nem tudja mentesíteni magát a szerződésszegés következményei alól, így az akadályközlés nem teszi meg nem törtéنتté a szerződésszegést, ugyanakkor az akadályközlés elmaradása a szerződésszegés mellett további felelősségkeletkeztető tényállásként jelenik meg. A kérelmezett az akadályközlésében, valamint az annak alátámasztására csatolt dokumentumokban nem igazolt olyan körülményt, amelyre figyelemmel a szerződésszegésért való felelősségét a Polgári törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (továbbiakban: Ptk.) 6:142. §-a alapján ki tudta volna menteni. A Kbt. 2. § (8) bekezdésére is figyelemmel a hivatalbóli kezdeményező utalt a Polgári Jog I-IV. – új Ptk. – Kommentár a gyakorlat számára (frissítve: 2021. január 31.) azon megállapítására, miszerint „a beszerzési nehézségek is csak akkor tekinthetők ellenőrzési körön kívül eső körülménynek, ha az áru a piacról

teljesen eltűnt. Mindaddig, amíg a szerződés tárgya a piacon – még ha veszteségek árán is – beszerezhető, nincs szó ellenőrzési körön kívül eső körülményről.”

A hivatalbóli kezdeményező szerint a kérelmezett akadályközlésének ténye önmagában nem minősülhet olyan objektív körülménynek, amely megalapozza a szerződés módosításának szükségességét, mivel a szerződésmódosítás nem a szerződés teljesítéséhez volt szükséges, azaz a szerződés teljesítésére annak módosítása nélkül is sor kerülhetett volna. A hivatalbóli kezdeményező szerint a szerződés módosítására azért került sor, mert a kérelmezett az eredeti határidőre – az akadályközléssel érintett eszköz tekintetében – nem teljesíthetett volna szerződésszerűen. Az ok-okozati összefüggés a szerződésmódosítás szükségessége és a kérelmezetti akadályközlés között csupán közvetetten áll fenn.

A kérelmezett ellenőrzési körében felmerült, az eszköz kizárólagos magyarországi forgalmazója által jelzett szállítási nehézségek nem minősülnek olyan körülménynek, amelyek megalapozzák a szerződés módosításának szükségességét, tekintettel arra, hogy a szerződésmódosítás nem volt szükséges a szerződés teljesítéséhez. A kérelmezett a szerződésben meghatározott határidőn túl is teljesíthetett volna azzal, hogy a szerződésben meghatározott feltételek fennállása esetén az ajánlatkérő érvényesíthette volna a szerződés 7.4. pontja szerinti késedelmi kötbér megfizetése iránti igényét. Az ajánlatkérő részéről kötbérfizetési igény érvényesítésére – a rendelkezésre álló dokumentumok alapján – nem került sor, a felek a szerződésmódosítás mellett döntöttek, amelynek eredményeként a felek részteljesítést és részszámlázást tettek lehetővé, ugyanakkor nem rendelkeztek a teljesítés felfüggesztésével érintett eszköz szállításának határidejéről.

A hivatalbóli kezdeményező megjegyezte, hogy a Ptk. 6:148. §-ában foglaltak szerint „Aki kötelezettsége teljesítéséhez vagy joga gyakorlásához más személy közreműködését veszi igénybe, az igénybevett személy magatartásáért úgy felel, mintha maga járt volna el.” Ekként a kérelmezett eredményesen nem hivatkozhat az akadályoztatással érintett eszköz kizárólagos magyarországi forgalmazója által jelzett szállítási nehézségekre, ezen körülményekre történő hivatkozás a kérelmezettet a szerződésszegés következményei alól nem mentesíti.

A hivatalbóli kezdeményező továbbá megjegyezte, hogy az ajánlatkérő által a 2. rész(vég)teljesítéshez kapcsolódó átadás-átvételi jegyzőkönyvben feltételezhetően nem megfelelően került megállapításra a vis maior helyzettel érintett napok száma, erre tekintettel a szerződésmódosítás vonatkozásában a szerződő felek által nem került igazolásra az arányosság sem, vagyis, hogy az akadályoztatás indokai annak teljes időszaka alatt fennálltak, ekként az ajánlatkérő nem fogadhatta volna el a kérelmezett teljesítését szerződésszerűnek.

51. A hivatalbóli kezdeményező a hivatalbóli kezdeményezése második elemében előadta, hogy álláspontja szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti ellenőrzési és dokumentálási kötelezettséget. A Kbt. 142. § (1) bekezdése ellenőrzési és dokumentálási kötelezettséget ír elő az ajánlatkérő számára a szerződés teljesítése során. Figyelemmel arra, hogy a Kbt. egyéb előírást az ellenőrzés és a dokumentálás tekintetében nem tesz, ezért mind az ellenőrzési, mind a dokumentálási kötelezettség konkrét tartalmát mindig az adott tényállás specifikumai vonatkozásában szükséges és lehet vizsgálni. Az ajánlatkérő ellenőrzési kötelezettségének azonban mindenképpen ki kell terjednie a közbeszerzési eljárásban értékelési részszempontra tett nyertes ajánlattevői vállalatok teljesülésének ellenőrzésére, és az ezzel összefüggésben felmerült releváns körülményekre. A folyamatos ellenőrzéssel biztosítható, hogy a teljesítés a közbeszerzési dokumentumokban, az ajánlatban és a szerződésben foglaltaknak megfelelően történjen.

A hivatalbóli kezdeményező rögzítette, hogy a szerződés 6.3. pontja értelmében a kérelmezett a leszállított gépekre és tartozékaira 24 hónap teljes körű jótállást vállalt. Azonban a szerződés-ellenőrzési eljárás során, a hivatalbóli kezdeményező felhívására rendelkezésre bocsátott dokumentumokból megállapítást nyert, hogy a nyertes ajánlatban 4. tétel alatt

szereplő STEPA M16AK erdészeti kihordó pótkocsi EPSILON C70Z89 daruval vonatkozásában csatolt jótállási jegyen csak 12 hónap jótállási idő szerepel.

A szerződés-ellenőrzési eljárás során továbbá a hivatalbóli kezdeményező felhívására az ajánlatkérő a 2022. november 24-én kelt nyilatkozata 6. pontjában a jótállási időre vonatkozóan az alábbiakat rögzítette: „A STEPA M16AK erdészeti kihordó pótkocsi vonatkozásában a jótállási jegyen vélhetően adminisztratív hiba történt a jótállási idő vonatkozásában, azonban mind az ajánlatban (felolvasólapon 18 hónap kötelező + 6 hónap további vállalt jótállási idő) mind a megkötött adásvételi szerződésben nyertes ajánlattevő összesen 24 hónap jótállást vállalt.”. A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint nem foghat helyt azon ajánlatkérői hivatkozás, miszerint adminisztratív hiba okán szerepel a nyertes ajánlatban szereplőtől eltérő jótállási idő a kiadott jótállási jegyen.

A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint a jótállási idő, mint értékelési részszerzőpontként meghatározott kritérium tekintetében az ajánlatkérőnek különös gonddal kellett volna eljárnia annak érdekében, hogy a szerződés 3.6. d) pontjában meghatározott, a szerződésszerű teljesítés körében átadásra kerülő dokumentumok (jótállási jegy) az ajánlattevői vállalással azonos tartalommal kerüljenek kiállításra. Az ajánlatkérőnek az átadás-átvételi jegyzőkönyv kiállítása során szükségképpen ellenőriznie kellett volna a szerződés 3.6. d) pontjában meghatározott minősítési tanúsítványt és garancialevelet (jótállási jegyet) és annak tartalmát. A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint, amennyiben az ajánlatkérő a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglalt ellenőrzési kötelezettségének maradéktalanul eleget tett volna, észlelnie kellett volna, hogy a jótállási jegyen a nyertes ajánlattevői vállalásnak megfelelő 24 hónap jótállási idő helyett csupán 12 hónap tekintetében vállalt kötelezettséget a kérelmezett. A Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti kötelezettsége körében az ajánlatkérőnek szükségképpen fel kellett volna hívnia a kérelmezettet a jótállási időre vonatkozóan, megfelelő tartalmú nyilatkozat megtételére.

A fentiekben foglaltakra tekintettel az ajánlatkérő feltételezhetően megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglalt ellenőrzési és intézkedési kötelezettségét.

52. A hivatalbóli kezdeményező előadta továbbá, hogy a Kbt. 37. § (5) bekezdésére, a Kbt. 141. § (7) bekezdésére, valamint a nyilvánosság és a közpénzek hatékony felhasználásának alapelveire figyelemmel a közbeszerzési és tervpályázati hirdetmények feladásának, ellenőrzésének és közzétételének szabályairól, a hirdetmények mintáiról és egyes tartalmi elemeiről, valamint az éves statisztikai összegezésről szóló 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet alapján az ajánlatkérő a 12. melléklet szerinti tájékoztatót köteles feladni a szerződés módosításáról. Tekintettel arra, hogy a szerződésmódosítás tekintetében a szerződés módosításáról szóló tájékoztató valószínűsíthetően nem a valós tartalommal jelent meg, vagyis nem a módosítás tényleges indoka került rögzítésre, az ajánlatkérő a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti dokumentálási kötelezettségének feltételezhetően nem tett eleget.

53. A hivatalbóli kezdeményező az ajánlatkérő észrevételére reagálva előadta, hogy az ajánlatkérő nem adott elő olyan új tény/körülményt, mely alkalmas lenne a feltételezett jogsértések megcáfolására.

A hivatalbóli kezdeményező szerint a szerződésmódosítással – az ajánlatkérői észrevételben foglaltakkal ellentétben – a felek a teljesítési határidő módosításáról/meghosszabbításáról is rendelkeztek anélkül, hogy új teljesítési véghatáridőt/teljesítési időtartamot állapítottak volna meg a 4. tétel alatt szereplő eszköz vonatkozásában. A szerződésmódosítás 2.2. pontjában foglaltakra tekintettel a teljesítési határidőt bizonytalan időre kitolták, ezáltal a véghatáridőt a kérelmezett gyártói igazolással alátámasztott jelzésétől tették függővé (szerződésmódosítás 3.5. pont). A szerződésmódosítás 2.2. pont 8. bekezdése szerint továbbá „A fentiekben foglaltak alapján megállapítható, hogy a határidő módosítást olyan körülmények tették

szükségessé, melyet a felek kellő gondossággal eljárva nem láthattak előre.”

A hivatalbóli kezdeményező szerint a felek által nem került igazolásra az sem, hogy a 4. tétel alatt szereplő eszköz vonatkozásában a teljesítési határidő az akadályoztatással érintett időtartamban került meghosszabbításra, azaz, hogy a határidőhosszabbítás arányos volt a teljesítést ténylegesen akadályozó napok számával.

A 2. rész(vég)teljesítéshez kapcsolódó átadás-átvételi jegyzőkönyvben az ajánlatkérő az akadályoztatás időszakát 141 napban határozta meg, azonban a gyártói igazolás szerinti, 2020. március 10. - 2020. július 20. közötti időszak valójában 132 nap.

A jegyzőkönyv szerint „[...] Az eredeti szerződés szerinti teljesítési határidő 2020. május 3. napja volt, amelyhez képest a tényleges teljesítés (2020. 09. 04.) 123 nap késedelmet szenvedett. [...]”. A hivatalbóli kezdeményező szerint azonban az ajánlatkérő hibásan számította ki a késedelmes napok számát, az alábbiakban foglaltakra tekintettel.

A szerződés 3.6. pontjában foglaltak értelmében a szerződésszerű teljesítés elengedhetetlen feltétele volt a gépek átadásával egyidejűleg a szállítólevelek, a gyár által kiadott magyar nyelvű műszaki dokumentáció és kezelési, karbantartási utasítás, a törzskönyv, forgalmi engedély, és minden olyan dokumentáció, mely az adott gép működéséhez, üzembehelyezéséhez elengedhetetlen, a minősítési tanúsítvány és garancialevél, valamint minden egyéb, a gépek üzemeltetéséhez, és karbantartásához szükséges dokumentum kérelmezett általi átadása is. Figyelemmel arra, hogy ezen dokumentumok átadására és a teljesítésigazolással elismert szerződésszerű teljesítésre – a jegyzőkönyvben foglaltakkal ellentétben – nem 2020. szeptember 4. napján, hanem csupán 2020. október 13. napján került sor, a késedelemmel érintett napok száma a jegyzőkönyv szerinti 123 nappal ellentétben ténylegesen 162 nap volt.

Erre tekintettel a hivatalbóli kezdeményező szerint az ajánlatkérő tévesen állapította meg a „tényleges teljesítés” időpontját, amikor azt a 4. tétel alatt szereplő eszköz kérelmezett általi leszállításának időpontjában határozta meg.

54. A hivatalbóli kezdeményező az ajánlatkérő észrevételére reagálva előadta továbbá, hogy a kérelmezett 2020. február 4-én kelt levelét, melynek tárgya „Tájékoztatás akadályoztatásról a „Mezőgazdasági és erdészeti eszközök beszerzése” gépeinek szállíthatósága tekintetében”, és melyben a gyártói jelzés alapján a kérelmezett arról tájékoztatta az ajánlatkérőt, hogy a 4. tétel alatt szereplő eszköz tekintetében a vállalt teljesítési határidő betartására nem képes, és kérte a teljesítési határidő módosítását, a hivatalbóli kezdeményező tartalma alapján értékelte. Ezen levélben foglaltakra figyelemmel készítette elő az ajánlatkérő a szerződésmódosítást, majd az időközben kialakult COVID-19 járványhelyzet következtében megváltozott feltételekre tekintettel a szerződésmódosítás körülményeit újra vizsgálta. Erre tekintettel – az ajánlatkérői észrevételben foglaltakkal ellentétben – a hivatalbóli kezdeményező szerint a szerződésmódosítással az ajánlatkérő által megfogalmazott „indok-megmásítás” történt azáltal, hogy a módosítás indokait az arra ténylegesen okot adó körülmény ellenére a későbbiekben a felek a COVID-19 járványhelyzet okozta körülményekhez igazították. A kérelmezett már a szerződéskötéskor jelezte, hogy a szerződésben vállalt 90 naptári napos teljesítést nem tudja tartani, az előreláthatóan 240 naptári napot fog igénybe venni. Mindezek következtében a felek számára már a szerződés megkötésekor ismert volt azon körülmény, hogy a kérelmezett a szerződéses kötelezettségeinek határidőben – figyelemmel a 4. tétel alatt szereplő eszköz szállításának késedelmére – nem fog tudni maradéktalanul eleget tenni, ekként a szerződés megkötése és a szerződésmódosítás időpontja között nem állt be olyan, az ajánlatkérő által kellő gondosság mellett előre nem látható körülmény, mely szükségessé tette a szerződés módosítását. A szerződés módosítása az akadályközlésre tekintettel nem volt szükséges, a kérelmezett a gyártói késedelem okán késedelmesen is teljesíthetett volna, a szerződés 7.4. pontja a késedelmes teljesítés következményeit rögzítette. A hivatalbóli

kezdeményező szerint a kérelmezett a szerződésszegésért való felelősségét nem mentette ki, az ajánlatkérő ennek ellenére kötbérfizetési igényét nem érvényesítette.

55. A hivatalbóli kezdeményező szerint az ajánlatkérő érdemi nyilatkozatot a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti feltételezett jogsértések tekintetében nem tett. A 4. tétel alatt szereplő STEPA M16AK erdészeti kihordó pótkocsi EPSILON C70Z89 daruval vonatkozásában csatolt jótállási jegyen a megajánlott 24 hónap helyett csupán 12 hónap jótállási idő szerepel, mely jótállási idő vonatkozásában az ajánlatkérő észrevételében csak a szerződés-ellenőrzési eljárás során tett nyilatkozatát ismételte meg. Az ajánlatkérői észrevétel arra tekintettel azonban nem tartalmaz továbbra sem nyilatkozatot, hogy az eltérő jótállási időt a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti ellenőrzési kötelezettsége körében a jótállási jegy átadásakor észlelte-e, és amennyiben észlelte, tett-e bármilyen intézkedést a tekintetben, hogy a kérelmezett a jótállási időre vonatkozóan megfelelő tartalmú nyilatkozatot tegyen. A hivatalbóli kezdeményező szerint a jogsértés megállapítása tekintetében nem lehet releváns az ajánlatkérő azon indoka, miszerint a jótállási biztosíték 24 hónapig rendelkezésére állt, annak visszautalását sem a kérelmezett, sem az ajánlatkérő nem kezdeményezte.

A hivatalbóli kezdeményező szerint nem foghat helyt továbbá azon ajánlatkérői érvelés sem, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglalt dokumentálási kötelezettségnek eleget tett, mert a „[...] a szerződésmódosításban foglaltakkal összhangban és valós tartalommal közzétette a tájékoztatást a szerződés módosításáról. [...]”, tekintettel arra, hogy a hivatalbóli kezdeményező szerint – utalva, de nem megismételve a jelen észrevételben és a hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezésben foglaltakra – a szerződésmódosítás valódi indoka a gyártó késedelme, és ez alapján a kérelmezett akadályközlésére vezethető vissza.

56. A hivatalbóli kezdeményező továbbra is kérte a Döntőbizottságot, hogy a Kbt. 165. § (2) bekezdés e) pontja alapján a kezdeményezési elemekben megjelölt jogsértéseket állapítsa meg, továbbá a Kbt. 165. § (6) bekezdésének e) pontjára tekintettel az ajánlatkérővel és a kérelmezettel szemben szabjon ki bírságot.

Az ajánlatkérő észrevétele

57. Az ajánlatkérő a hivatalbóli kezdeményezés mindkét eleme esetében kérte a jogsértés hiányának megállapítását.

58. A hivatalbóli kezdeményezés első eleme esetében előadta, hogy a hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint a szerződésmódosítás nem felel meg a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) alpontjának, mert annak tekintetében nem állt fenn az előre nem láthatóság és a szükségesség.

Az ajánlatkérő szerint a hivatalbóli kezdeményező a tényállási elemek helyes feltárása és a Kbt. releváns rendelkezéseinek hivatkozása ellenére téves következtetésre jutott. A szerződésmódosításról szóló tájékoztató hirdetményben az ajánlatkérő a szerződésmódosítás indokaként a COVID-19 járványhelyzetet jelölte meg, amely körülmény a hivatalbóli kezdeményező által sem vitatottan, sem a közbeszerzési eljárás előkészítésekor, sem a szerződés megkötésének időpontjában nem volt előre látható. A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint azonban a szerződés módosítására – az abban megjelölt indokkal ellentétben – valójában a kérelmezett 2020. február 4-én kelt akadályközlésében foglaltak alapján került sor, amely szerint a STEPA-Epsilon gép tekintetében a szerződéskötéskor már ismert gyártói kapacitáshiány miatt csúszik a teljesítési határidő. A hivatalbóli kezdeményező szerint a hirdetményben megjelölt szerződésmódosítási indok a szerződésmódosítás

jogszerűségét nem igazolhatja, tekintettel arra, hogy a szerződésmódosításban és a hirdetményben közölt indok nem a szerződésmódosítás valódi okát tartalmazzák.

Az ajánlatkérő hangsúlyozta, hogy a szerződésmódosítás a fizetési, számlázási feltételeket és a jótállási biztosítékkal kapcsolatos rendelkezést változtatta meg, a szerződésmódosítás a teljesítési határidőt nem érintette, tehát a hivatalbóli kezdeményezésben írt „valamint a 4. tétel alatt szereplő eszköz teljesítési határidejének vonatkozásában” kitétel nem értelmezhető a módosítás kapcsán. A módosítás indokaként a felek rögzítették, hogy a kérelmezett a szerződés tárgyát képező egyik eszköz tekintetében nem képes a szerződés szerinti határidőben történő teljesítésre a COVID-19 világjárvány miatt, de a további gépeket szállítani tudja.

Az ajánlatkérő előadta, hogy a hivatalbóli kezdeményező álláspontját teljes mértékben arra alapozta, hogy az ajánlatkérő a kérelmezett által már a szerződéskötéskor (2020. február 4.) benyújtott „akadályközlésből” értesült az esetleges késedelmes szállításról és ezt az is alátámasztja, hogy a szerződés módosítását e tekintetben előkészítette. Az ajánlatkérő szerint a hivatalbóli kezdeményező következtetése alapvetően téves, tekintettel arra, hogy a kérelmezett által a szerződéskötés napján nyújtott tájékoztatás nem akadályközlés, hanem – ahogy az abból egyértelműen kiolvasható – egy szerződésmódosítási kérelem. A tájékoztatás tényleges akadályt nem tartalmazott, így az abban foglaltakat az ajánlatkérő tudomásul vette, de akadályként nem kezelte. A teljesítés kapcsán ekként a késedelem tényként nem volt kezelhető.

A hivatalbóli kezdeményező ugyanakkor nem fedezett fel semmilyen, a felek által eltitkolni kívánt körülményt, különösen nem olyat, amely a végül megkötött szerződésmódosítás jogalapját befolyásolja. Ahogy saját maga is megállapítja, a felek által megkezdett, a teljesítési határidőre vonatkozó szerződésmódosítási folyamatot az időközben beállt COVID-19 járvány és annak következményei írták felül, amely a hivatalbóli kezdeményező által is elismerten előre nem láthatónak minősül a felek jogviszonyában. Az ajánlatkérő álláspontja szerint a kezdeményezésben „valószínűsített” indok-megmásítás akkor merülne fel, ha a felek a kérelmezett eredeti, 2020. február 4-én benyújtott szerződésmódosítási kérelmét utólag a COVID-19 járvánnyal indokolták volna, illetve támasztották volna alá. Ilyen indok-módosítás azonban nem történt, sőt a felek a szerződés teljesítési határidejét egyáltalán nem módosították. Tehát nem az történt, hogy a felek a teljesítési határidőt 240 napra módosították, csak nem a kérelmezett által megjelölt okok miatt, hanem más okból. A COVID-19 járvány okozta leállás a teljesítés folyamatában olyan objektív akadályként merült fel, amely ténylegesen befolyásolta a teljesítést, így a felek a korábbi szerződésmódosítási szándékuktól elálltak, és a szerződésmódosítást a kialakult körülményekre figyelemmel, a Kbt.-ben, a Ptk.-ban és a Miniszterelnökség 2020. április 29-én kiadott közleményében foglaltakra tekintettel előkészítették, majd a támogathatósági és közbeszerzési jogi ellenőrzést követően, a támogató tanúsítvány birtokában aláírták. A COVID-19 járvány következtében olyan előre nem látható, vis maior helyzet alakult ki, amellyel az ajánlatkérő az eljárás előkészítése során nem számolhatott, ezt a hivatalbóli kezdeményező is elismeri. Ebben a helyzetben értelmetlen és okafogyott lett volna a szállítási határidő 240 napra történő módosítása. Ugyanakkor a kialakult tényhelyzetre tekintettel az eljárást megindító felhívásban rögzített fizetési feltételeket szükséges volt módosítani, tekintettel arra, hogy a szerződés szerinti határidőben leszállított 6 db gép átvételéhez és kifizetéséhez az ajánlatkérőnek alapvető érdeke fűződött, mert csak így tudott a tavaszi-nyári szezonra eső, kötelezően elvégzendő feladatainak eleget tenni.

A Miniszterelnökség hivatkozott közleménye (Közlemény a közbeszerzési szerződések módosítására vonatkozó jogszabályi rendelkezések alkalmazásáról a koronavírus okozta veszélyhelyzettel összefüggésben) az alábbiakat tartalmazza:

„A szerződésmódosítások közbeszerzési jogi szempontú vizsgálata kapcsán érdemes rögzíteni, hogy a közbeszerzési jogból nem minden esetben következik a szerződés módosításának kötelezettsége, ha a szerződés szerinti teljesítést akadályozó körülmény merül fel. Amennyiben a szerződést például az eredetileg a szerződésben foglalt időponthoz képest később teljesítik, egy szerződésszegést jelentő állapot jön létre, amelynek következményei a szerződés és a Polgári Törvénykönyv (a továbbiakban: Ptk.) szerint alakulnak. A Ptk. szerint nincs akadálya annak, hogy az ajánlatkérő – feltéve, hogy továbbra is érdekében áll – késedelmes teljesítést is elfogadjon. A Kbt. 142. § (2) bekezdése alapján ilyenkor az ajánlatkérőnek arra kell odafigyelnie, hogy ha a szerződő fél nem tudja kimenteni késedelmét (Ptk. 6:142. §), vele szemben a szerződés szerint késedelmi kötbért vagy adott esetben a késedelemmel összefüggő más kárigényt érvényesítsen. Ha a késedelem a polgári jog szabályai szerint kimenthető, közbeszerzési szempontból sincs akadálya annak, hogy az ajánlatkérő további jogkövetkezmények érvényesítése nélkül fogadja el a késedelmes teljesítést.”

A Miniszterelnökség közleményében foglaltak szerint annak megítélése, hogy a szerződésben foglalt teljesítési határidő formális módosítása szükséges-e, abban az esetben ítéltető meg, ha megállapítható, hogy a szállítás késedelme nem haladja-e meg az akadályoztatással (felfüggesztéssel) érintett időtartamot. Amennyiben nem haladja meg, az eladó késedelmesen teljesít, de nem olyan okból, amiért felelős, ezért ajánlatkérő a teljesítést jogkövetkezmény alkalmazása nélkül jogosult és köteles elfogadni. Abban az esetben viszont, ha a vis maior helyzet miatt a teljesítés a tényleges felfüggesztés időtartamát meghaladó mértékben csúszik, a feleknek meg kell vizsgálniuk ennek okát, és szükség szerint módosítani a szerződésben foglalt teljesítési határidőt a Kbt. 141. §-ának megfelelően.

Az ajánlatkérő azonban a fentieket a szerződésmódosítás időpontjában még nem tudta megítélni. Az akadályközléssel érintett eszköz átadás-átvételéről szóló jegyzőkönyvben rögzítettek szerint azonban az ajánlatkérő megvizsgálta, hogy a szállítási késedelem meghaladta-e a felfüggesztéssel érintett időtartamot. Az ajánlatkérő álláspontja szerint a vizsgálata, és az abban szereplő számítás helyálló, így a hivatalbóli kezdeményező észrevételét, tekintettel arra is, hogy az tényszerűen nem részletezi a hivatalbóli kezdeményező kifogásait a számítással kapcsolatban, az ajánlatkérő nem tartja megalapozottnak.

Az ajánlatkérő álláspontja szerint nem helytálló az a hivatalbóli kezdeményezői álláspont, hogy a szerződéskötéskor közölt akadályközlésre tekintettel a COVID-19 járvány következtében kialakult vis maior helyzetre nem hivatkozhatott volna az ajánlatkérő. Az ajánlatkérő a teljesítésre befolyással bíró valamennyi körülmény figyelembevételére köteles, nem korlátozhatja önhatalmúlag azok figyelembevételét. Az ajánlatkérő a COVID-19 járvány okozta objektív akadályt nem hagyhatta – a szerződésmódosítás vizsgálata és jogalapja körében – figyelmen kívül, pusztán azért, mert egy feltételezett, de nem bekövetkezett késedelem lehetőségét a kérelmezett korábban jelezte az ajánlatkérőnek.

Összességében tehát megállapítható, hogy a felek a teljesítés részbeni késelmét a Ptk. alapján kezelték, amely a Kbt. előírásainak megfelel. Ugyanakkor, a részleges késedelem tényéből eredő további következményeket – azaz a részszámlázás és a jótállási biztosíték részletekben történő teljesítésének lehetővé tételét – kénytelenek voltak szerződésmódosítással kezelni. A közbeszerzési szerződésnek két technikai rendelkezése módosult, aminek az volt az oka, hogy a kérelmezett a teljesítéssel részben késedelembe esett, mégpedig a COVID-19 járvány miatt. Az, hogy a felek a teljesítési határidő kapcsán egyeztetéseket folytattak, nem releváns e körben, mert a teljesítési határidő módosítására irányuló szerződésmódosítás okafogyottá vált, és – a feleken kívül álló okból – nem valósult meg. Az ajánlatkérő e körben kiemelte, hogy nem a kérelmezett akadályközlésének ténye alapozta meg a szerződésmódosítás szükségességét, hanem az a tény, hogy a szerződés tárgyát képező eszközök egy részét képes

volt leszállítani, más részét pedig nem. A szerződésmódosítás tehát azért volt szükséges a szerződésszerű teljesítéshez, hogy az ajánlatkérő az egyébként részére szükséges eszközöket át tudja venni, és használni tudja, azzal ne kelljen bevárni a későbbi leszállításra kerülő eszközöket. Az ok-okozati összefüggés tehát álláspontunk szerint közvetlen és egyértelmű.

Az ajánlatkérő előadta, hogy a hivatalbóli kezdeményező megjegyezte, hogy „feltételezhetően nem megfelelően került megállapításra a vis maior helyzettel érintett napok száma, erre tekintettel a szerződésmódosítás vonatkozásában a szerződő felek által nem került igazolásra az arányosság sem”. Tekintettel arra, hogy ezen érvelés a hivatalbóli kezdeményezés további részében nem lelhető fel, a hivatalbóli kezdeményező az általa feltételezett számítási hibát nem ismerteti, továbbá a teljesítési határidő nem került módosításra, így az arányosság felvetése nem értelmezhető, az ajánlatkérőnek nincs lehetősége részletes előadást tenni. Mindazonáltal az ajánlatkérő jelezte, hogy a szerződésmódosítást szakmai és közbeszerzési jogi szempontból a KEHOP Irányító Hatóság és a Miniszterelnökség KFF folyamatba építetten vizsgálta, és e körben is megfelelőnek találta.

59. Az ajánlatkérő a hivatalbóli kezdeményezés második elemével kapcsolatban rögzítette, nem vitatja, hogy adminisztrációs hiba történt, amikor nem észlelte, hogy a jótállási jegyet elfogadta, annak ellenére, hogy azon 24 hónap helyett 12 hónap jótállási időtartam szerepelt. Felhívta azonban a hivatalbóli kezdeményező és a Döntőbizottság figyelmét arra, hogy a szerződés 6.3 pontjában foglaltak szerint a jótállási jegyen szereplő adattól függetlenül a nyertes ajánlattevő kötelezettsége 24 hónapra szól. Az ajánlatkérő az előbbieken túl – a fenti hiba ellenére – különös gonddal járt el, amelyet alátámaszt az is, hogy a jótállási biztosíték 24 hónap időtartam alatt az ajánlatkérő rendelkezésére állt, annak visszautalását sem az ajánlatkérő, sem a kérelmezett nem kezdeményezte, tekintettel arra, hogy a jótállási jegyen szereplő adat ellenére mindkét fél tisztában volt azzal, hogy a kérelmezett szerződéses kötelezettsége e tekintetben 24 hónap időtartamra szólt. Megállapítható tehát, hogy a kérelmezett teljesítése megfelelt a közbeszerzési dokumentumok és a szerződés előírásainak, mindössze egy, a felek jogviszonyának szabályozására nem is alkalmas dokumentum került tévesen kiállításra, amely adminisztratív tévedés nem a felek közös szerződéses akaratát tükrözte, és a szerződés tartalmának módosítására nem is alkalmas. Az ajánlatkérő álláspontja szerint az adminisztrációs hiba jogsérelmet nem eredményezett, ezért kérte, hogy a Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés b) pontja alapján állapítsa meg a jogsértés hiányát. Fentiekben túl, az ajánlatkérő álláspontja szerint nem helytálló a hivatalbóli kezdeményező azon észrevétele sem, hogy az ajánlatkérő a szerződésmódosítás kapcsán nem tett eleget a Kbt. 142. § (1) bekezdés szerinti dokumentálási kötelezettségének, tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő határidőben, a szerződésmódosításban foglaltakkal összhangban és valós tartalommal közzétette a tájékoztatást a szerződés módosításáról.

A kérelmezett észrevétele

60. Az ajánlatkérő a hivatalbóli kezdeményezés mindkét eleme esetében kérte a jogsértés hiányának megállapítását.

61. A kérelmezett álláspontja szerint a hivatalbóli kezdeményező helyesen hivatkozott kezdeményezésében a Kúria Kfv.VI.37.948/2019/5. számú ítéletére, azonban abból téves következtetést vont le. A Kúria ítélete szerint csak és kizárólag a hirdetményben közölt okokra lehet hivatkozni a szerződésmódosítás jogszerűségének vizsgálata során, ezzel szemben a hivatalbóli kezdeményező olyan okokra hivatkozik, amelyek nem kerültek megjelölésre a hirdetményben. Figyelembe véve, hogy ezen okok helytállóságát a Kúria ítélete alapján nem vizsgálhatja a Döntőbizottság sem, kérjük, hogy a Döntőbizottság

mellőzze azt a döntése meghozatalakor. A kérelmezett megjegyezte, hogy amint az az ajánlatkérő észrevételében is kifejtésre került, a szerződésmódosítás előkészítése egy hosszabb időszakot ölelt fel, a módosítás előkészítése időigényes folyamat, a feleknek a lehető leggyorsabban kell eljárniuk. A kérelmezett álláspontja szerint a szerződésmódosítás előkészítésének ideje alatt esetlegesen bekövetkező további nem várt módosítási indokok felülírhatják a korábbi indokokat (lásd koronavírus elterjedése), amely indokokat a feleknek figyelembe kell venniük és a módosítás aláírásának időpontjában releváns indokokat szükséges a hirdetményben is feltüntetni.

62. A kérelmezett előadta, hogy a felhívás és az eljárás eredményeként megkötött szerződés is tartalmazta, hogy az ajánlatkérő előteljesítést elfogad. Ezzel kapcsolatban hivatkozott a Döntőbizottság D.80/11/2023. számú határozatára és rögzítette, hogy álláspontja szerint az előteljesítés lehetőségének biztosításával az ajánlatkérő lehetővé tette a kérelmezett számára, hogy több ütemben szállítson. Így az 1. számú szerződésmódosításban rögzített részszámla kibocsátásának lehetővé tételével a felek objektíve nem sérthették meg a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját, figyelembe véve, hogy a hivatkozott döntőbizottsági határozat alapján magatartásuk szerződésmódosításnak nem értelmezhető.

63. A kérelmezett álláspontja szerint megállapítható továbbá, hogy a kezdeményezésben hivatkozott Ptk. Kommentár szerinti eset a szerződésmódosítás idején fennállt, tekintettel arra, hogy a szerződés tárgya a piacon még veszteségek árán sem volt beszerezhető a megadott teljesítési határidővel, a piacról az áru a megadott teljesítési határidővel eltűnt, vagyis a szerződésmódosításban rögzített körülmény olyan, a felek ellenőrzési körén kívül eső körülménynek tekinthető, amelyért egyik fél sem felelős. Az ajánlatkérő és a kérelmezett között 2020. április 24-én készült, a szerződés teljesítésének részleges felfüggesztéséről szóló jegyzőkönyve szerint ugyanis „... egyenértékű eszköz (BINDENBERGER RW16 erdészeti pótkocsi + PENZ 6Z8.6 daruval) biztosítása érdekében másik gyártót is megkeresett annak érdekében, hogy rövidebb szállítási határidőt tudjon biztosítani, de ezen kezdeményezése sem eredményezett rövidebb szállítási határidőt.”

64. A kérelmezett hivatkozott arra, hogy a hivatalbóli kezdeményező szerint az, hogy a termék a koronavírus járvány miatt nem elérhető a piacon, nem teremti meg az ok-okozati összefüggést. Ezzel szemben a Miniszterelnökség által 2020. április 29. napján kiadott „Közlemény a közbeszerzési szerződések módosítására vonatkozó jogszabályi rendelkezések alkalmazásáról a koronavírus okozta veszélyhelyzettel összefüggésben” (a továbbiakban: Közlemény) kifejezetten rögzíti, hogy „a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja csak akkor alkalmazható, ha a szerződésmódosítás és az előre nem látható, a veszélyhelyzettel összefüggő objektív körülmények között ok-okozati összefüggés áll fenn. Ezzel összefüggésben releváns az is, hogy az ajánlattevő szerződéses kötelezettségének teljesítése érdekében meg kell, hogy tegye az elvárható intézkedéseket. Így például a nyertes ajánlattevő valamely beszállítója kiesése esetén egy adott alapanyagot meg kell próbálnia mástól beszerezni, amennyiben azonban az adott termék termelésének leállása miatt a piacon általános hiány van az alapanyagból, vagy hatósági korlátozások miatt az nem szállítható be az országba, úgy ez a körülmény valóban a teljesítés akadályának tekinthető, és alkalmas lehet a ca) pont szerinti feltétel fennállásának alátámasztására.” A Miniszterelnökség a kifejezetten a koronavírus okozta veszélyhelyzetre kiadott közleményében a szerződésmódosítási indokot olyannak nevesíti, amely esetében az ok-okozati összefüggés közvetlenül fennáll, figyelembe véve, hogy az előző pontban kifejtettek szerint a kérelmezett megpróbálta a terméket mástól beszerezni, próbálkozása nem járt sikerrel, mivel az a megadott szállítási határidővel nem volt elérhető a piacon. Kiemelendő, hogy a Miniszterelnökség az ilyen körülményeket akadálynak

tekinti, ami az akadályközlés lehetőségét megteremti a kérelmezett részéről. A Közlemény rögzíti továbbá azt is, hogy „ha a késedelem a polgári jog szabályai szerint kimenthető, közbeszerzési szempontból sincs akadálya annak, hogy az ajánlatkérő további jogkövetkezmények érvényesítése nélkül fogadja el a késedelmes teljesítést.”

A fentiek alapján megállapítható, hogy a felek a Közleménynek megfelelően jártak el az akadályközlés és a szerződésmódosítás során, a szerződésmódosítás szerinti indokok megfeleltek a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjának.

Megjegyzendő, hogy a Ptk. Kommentár szerint „Az akadályközlési kötelezettségnek megvan a saját racionális funkciója, s nem önmagáért való kötelezettségről van szó. Ezért nem áll fenn ilyen kötelezettség azokkal az akadályokkal kapcsolatban, amelyeket a jogosult – a kötelezett értesítésétől függetlenül – ismert. Ha például a teljesítés elmaradását egy közismert természeti katasztrófa – például nagy kiterjedésű árvíz – okozza, akkor ezt a közismert tényt a kötelezett nem köteles külön a jogosult tudomására hozni, feltéve természetesen, hogy a jogosultnak tisztában kellett lennie e közismert ténynek a szerződés teljesítésére gyakorolható hatásával.”

A koronavírus járvány egy olyan, mindenki által közismert, jogi aktusokkal elismert akadálynak tekinthető, amely abban az esetben is a szerződés teljesítésének akadályát képezte volna, ha erre a felek kifejezetten írásban nem hivatkoznak. Ennek ellenére a kérelmezett tájékoztatási kötelezettségének eleget téve tájékoztatta az ajánlatkérőt, hogy a szállításában késedelmet okoz a koronavírus járvány okozta helyzet.

65. A kérelmezett a továbbiakban hivatkozott a D.469/15/2021. számú határozatra, mely szerint a termékek szállítási határidejének megnövekedése lehetővé teszi a szerződés módosítását a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja alapján, különösen abban az esetben, ha a nyertes ajánlattevő a teljesítés gyorsítása érdekében felveszi a kapcsolatot hazai gyártóval, de a határidőre történő szállítás így sem biztosított. Ennek megfelelően, a kérelmezett szerint nem helytálló a hivatalbóli kezdeményező állítása, miszerint a szállítási nehézségek nem minősülnek olyan körülménynek, amelyek megalapozzák a szerződés módosításának szükségességét. Ezzel összefüggésben megjegyzendő, hogy a hivatalbóli kezdeményező is egyetért azzal, hogy „A szerződésmódosításról szóló tájékoztató hirdetményben Ajánlatkérő a szerződésmódosítás indokaként a COVID-19 járványhelyzetet jelölte meg, mely körülmény Hivatalbóli kezdeményező által sem vitatottan sem a közbeszerzési eljárás előkészítésekor, sem a Szerződés megkötésének időpontjában nem volt előrelátható.” Tehát a felek a szerződésmódosításban olyan körülményekre hivatkoztak, amelyek nem voltak előre láthatóak, így a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjának ca) alpontját sem sérthették meg.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

66. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő 2019. július 5-én indította meg a közbeszerzési eljárását, ezért a Kbt. és a vonatkozó jogszabályok ezen időszakban hatályos anyagi jogi szabályai alapján vizsgálta a hivatalbóli kezdeményezést. A hivatalbóli kezdeményező 2023. május 9-én nyújtotta be a Döntőbizottsághoz a hivatalbóli kezdeményezését, ezért a Döntőbizottság az e napon hatályos eljárásjogi rendelkezések alapján járt el.

67. A Döntőbizottságnak a hivatalbóli kezdeményezés első eleme esetében abban kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett megsértette-e a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában foglaltakat a szerződés 1. számú módosítása tekintetében.

68. A Kbt. 141. § (4) bekezdésének c) pontja szerint a (2) bekezdésben szabályozott esetek mellett a szerződés – a (6) bekezdésben foglalt feltételek vizsgálata nélkül – új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül módosítható, illetve módosulhat az alábbiak közül bármely esetben:

c) a következő feltételek együttes teljesülése esetén:

ca) a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre;

cb) a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét;

cc) az ellenérték növekedése nem haladja meg az eredeti szerződés értékének 50%-át. Ha egymást követően több olyan módosításra kerül sor, amelyek a ca) alpont szerinti több, egymással nem összefüggő körülmény miatt merültek fel, ez a korlátozás az egyes módosítások nettó értékére alkalmazandó. Az egymást követő módosítások nem célozhatják e rendelkezés megkerülését.

69. A Döntőbizottság megállapította, hogy a Kbt. 141. § (4) bekezdésének c) pontja alapján akkor lehet jogszerűen módosítani a szerződést, ha a fenti három feltétel együttesen teljesül. Ha a fentiek közül valamelyik feltétel nem áll fenn, akkor a szerződésmódosítás jogsértő.

70. A Döntőbizottság elsőként a hivatalbóli kezdeményezésben is megjelölt, a Kbt. 141. § (4) bekezdésének ca) alpontja szerinti feltételt vizsgálta meg, amely az alábbi: a szerződésmódosítást olyan körülményeknek kell szükségessé tenni, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre.

71. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjának ca) alpontja szerinti feltétel esetében a módosítást szükségessé tevő, előre nem látható körülménynek az ajánlatkérőn kívül állónak és objektívnak kell lennie.

72. A Döntőbizottság a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjának ca) alpontja alapján azt vizsgálta meg, hogy a szerződésmódosítást mely körülmények tették szükségessé a szerződésmódosítás tartalma alapján.

73. A Döntőbizottság a 2020. június 19-én létrejött 1. számú szerződésmódosítás tartalmának vizsgálata alapján megállapította, hogy a szerződés módosítása a fizetési, számlázási feltételeket és a jótállási biztosíték rendelkezésre bocsátásával kapcsolatos rendelkezéseket érintette. A fizetési, számlázási feltételek annyiban módosultak, hogy a kérelmezett 1 db végszámla helyett 1 db részszámla és 1 db végszámla benyújtására vált jogosulttá. A jótállási biztosíték nyújtására vonatkozó rendelkezés annyiban módosult, hogy nem a teljes ellenszolgáltatás, hanem a részteljesítéssel érintett ellenszolgáltatás 5 %-a erejéig kellett jótállási biztosítékot nyújtania a kérelmezettnek.

74. A Döntőbizottság a továbbiakban azt vizsgálta, hogy a fizetési, számlázási feltételek és a jótállási biztosíték rendelkezésre bocsátásával kapcsolatos rendelkezések módosítására miért volt szükség, azt mely körülmények tették szükségessé.

75. A Döntőbizottság megállapította, hogy a szerződés módosítására amiatt volt szükség, hogy a kérelmezett az összes, a szerződés 1. számú mellékletében foglalt gép szállítását nem tudta a szerződés 1.4. pontjában rögzített 90 naptári napos szállítási határidőn belül teljesíteni. Hat gép (erdészeti kivitelű erőgép, erdészeti szárzúzó, három oldalra billenő pótkocsi, erdészeti kötélpálya, aprítékoló gép, hasítógép) esetében a szerződésben foglalt szállítási határidőt a kérelmezett tartani tudta, míg egy gép (erdészeti kihordó pótkocsi daruval - 1 db STEPA M16AK pótkocsi Epsilon C70Z89 daruval) esetében nem. Ezen körülmény miatt a

szerződésben lehetővé kellett tenni a részteljesítést, a részszámlázást és a jótállási biztosíték részletekben történő teljesítését.

76. A Döntőbizottság a továbbiakban azt vizsgálta, azon körülmény, hogy a STEPA M16AK pótkocsi Epsilon C70Z89 daruval esetében a kérelmezett a szerződésben foglalt szállítási határidőt tartani nem tudta, megfelel-e a Kbt. 141. § (4) bekezdésének ca) alpontja szerinti feltételnek, vagyis ezen körülményt az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva előre láthatta-e.

77. A Döntőbizottság ezzel kapcsolatban rámutat, hogy a Kúria Kfv.VI.37.948/2019/5. számú ítéletében rögzítette, hogy a közbeszerzési szerződés módosítása jogszerűségének megítélésénél abból kell kiindulni, hogy a szerződés megkötésekor, kellő gondossággal eljárva, előre láthatóak voltak-e a szerződésmódosítást okozó körülmények.

78. A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmezett a 2019. augusztus 22-én benyújtott ajánlatában vállalta – többek között – a hivatalbóli kezdeményezéssel érintett STEPA M16AK pótkocsi Epsilon C70Z89 daruval szállítását a közbeszerzési dokumentumokban rögzítettek szerint, a szerződés hatálybalépését követő 90 naptári napon belül. Tekintettel arra, hogy a 2019. december 23-án elkészített és megküldött összegezés szerint a kérelmezett lett a közbeszerzés 5. részének (amely tartalmazta a kezdeményezéssel érintett gépet) nyertes ajánlattevője, a közbeszerzési eljárás eredményeként 2020. február 4-én létrejött szerződésben a kérelmezett kötelezettséget vállalt a STEPA M16AK pótkocsi Epsilon C70Z89 daruval szállítására a szerződés 1.4. pontjában rögzített szállítási határidőn (a szerződés hatálybalépését követő 90 naptári nap) belül. Fentiek alapján a kérelmezettnek 2020. május 4-ig teljesítenie kellett volna a szerződés szerint.

79. A Döntőbizottság a rendelkezésére álló iratok alapján megállapította, hogy a kérelmezettnek a szerződéskötést megelőző napon – 2020. február 3-án – már tudomása volt arról, hogy a STEPA M16AK pótkocsi Epsilon C70Z89 daru szállítását a szerződés szerinti szállítási határidőn belül nem tudja teljesíteni, ugyanis a kizárólagos magyarországi forgalmazó e napon tájékoztatta a kérelmezettet a későbbi teljesítésről, a kérelmezett 2020. január 28-ai megrendelésére válaszolva. A szerződéskötés napján – 2020. február 4-én – már az ajánlatkérőnek is tudomása volt arról, hogy a kérelmezett a STEPA M16AK pótkocsi Epsilon C70Z89 daru szállítását csak a szerződés szerinti szállítási határidőn túl tudja teljesíteni. A kérelmezett ugyanis a 2020. február 4-én kelt, „Tájékoztatás akadályoztatásról a „Mezőgazdasági és erdészeti gépek beszerzése” gépeinek szállíthatósága tekintetében” tárgyú levelében arra kérte az ajánlatkérőt, hogy a szerződés 1.4. pontjában szereplő 90 naptári napos szállítási határidőt 240 naptári napra módosítsák. Így az eredeti 2020. május 4-ei határidő 2020. október elejére módosult volna.

A teljesítésigazolás és az átadás-átvételi jegyzőkönyv szerint a kérelmezett ténylegesen 2020. október 13-án teljesítette a STEPA M16AK pótkocsi Epsilon C70Z89 daruval szállítását.

80. Fentiek alapján, a Döntőbizottság álláspontja szerint, a Kúria Kfv.VI.37.948/2019/5. számú ítéletét is figyelembe véve, a szerződéskötés napján mind az ajánlatkérő, mind a kérelmezett előtt ismert volt az a körülmény, hogy a kérelmezett a STEPA M16AK pótkocsi Epsilon C70Z89 daruval szállítását csak 2020. október elején tudja teljesíteni. Ezen körülmény miatt volt szükséges a szerződést módosítani, a szerződésben lehetővé tenni a részteljesítést, részszámlázást, és a jótállási biztosíték részletekben történő teljesítését, ugyanis a közbeszerzés 5. részében szereplő többi gép szállítási határidejét a kérelmezett tartani tudta. A Döntőbizottság szerint a szállítási határidőn túli teljesítés volt az a körülmény, amely a szerződésmódosítást szükségessé tette, az pedig nem értékelhető előre nem látható

körülményként, hiszen a kérelmezett számára már a szerződéskötést megelőzően, az ajánlatkérő számára pedig a szerződéskötés napján ismertté vált, hogy a kérelmezett a szállítást a szerződésben rögzített 2020. május 4-ei szállítási határidő helyett csak 2020. október elején tudja teljesíteni.

81. Az 1. számú szerződésmódosítás indoklásában és a szerződés módosításáról szóló, 2020/S 157-382583 számú tájékoztató hirdetményben a COVID-19 világjárvány kitörése, illetve terjedése szerepel a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) pontja szerinti előre nem látható körülményként, amely a hivatalbóli kezdeményező, az ajánlatkérő és a kérelmezett álláspontja szerint sem volt előre látható, ezért a Döntőbizottság a továbbiakban ezen körülményt is vizsgálta.

82. A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmezett az ajánlatkérő részére készített 2020. február 4-ei, valamint a 2020. április 22-ei tájékoztatásában a STEPA M16AK pótkocsi Epsilon C70Z89 daruval szállítási határidejének (2020. október elejéig történő) meghosszabbítása körében csak gyártói kapacitáshiányra hivatkozott. A COVID-19 világjárványra hivatkozás elsőként a kizárólagos magyarországi forgalmazó 2020. április 23-án küldött e-mail üzenetében jelent meg, ekkor a kizárólagos magyarországi forgalmazó arról tájékoztatta a kérelmezettet, hogy csak 2020. október elején tudják a szállítást teljesíteni. Az ajánlatkérő és a kérelmezett által 2020. április 24-én, a szerződés teljesítésének részleges felfüggesztéséről készített jegyzőkönyvben időrendben rögzítették a szerződés teljesítésével kapcsolatos eseményeket, így abban a gyártói kapacitáshiányra és a COVID-19 világjárványra hivatkozás is megjelent.

83. A Döntőbizottság álláspontja szerint jelen ügyben annak van jelentősége, hogy a kérelmezett először a gyártói kapacitáshiány, majd a COVID-19 világjárvány kitörése és terjedése miatt a szerződésben rögzített 90 naptári napos szállítási határidőn belül a STEPA M16AK pótkocsi Epsilon C70Z89 daru szállítását nem tudta teljesíteni, a 2020. május 4-ei szállítási határidő 2020. október elejéig kitolódott. A 2020. október elejére előirányzott teljesítés már a szerződés megkötésének napján ismert volt mind az ajánlatkérő, mind a kérelmezett számára, ezen körülményen a COVID-19 világjárvány kitörése és terjedése nem változtatott.

84. Tekintettel arra, hogy a szerződés megkötésekor, a szerződés megkötésének napján előre látható volt az a körülmény (egy gép szállításának 5 hónappal későbbi teljesítése), amely miatt a szerződés módosítása szükségessé vált, a Döntőbizottság megállapította, hogy a Kbt. 141. § (4) bekezdésének c) pontja ca) alpontjában rögzített feltétel nem teljesült, ezért a szerződésmódosítás a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerint jogsértő volt.

85. A Döntőbizottság ezt követően áttért a hivatalbóli kezdeményezés második elemében foglaltak vizsgálatára. A Döntőbizottságnak abban kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő megsértette-e a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti ellenőrzési és dokumentálási kötelezettségét.

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

87. A Döntőbizottság rögzíti a Kbt. 142. § (1) bekezdése alapján, hogy az ajánlatkérő köteles ellenőrizni és dokumentálni azon szerződéses kötelezettségek teljesítését, amelyeket a közbeszerzési eljárásban az értékelés során figyelembe vett, valamint minden, a szerződésben foglaltaktól eltérő teljesítést és annak okait.

88. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a felhívás II.2.5) pontjában értékelési szempontként rögzítette a jótállás vállalt többlet időtartamát (min. 0 hónap – max. 20 hónap), a felhívás VI.3) További információk 5) pontja pedig – egyebek mellett – tartalmazta, hogy az ajánlatkérő a leszállított gépekkel, eszközökkel kapcsolatosan minimum 18 hónapos jótállási kötelezettséget ír elő, az ajánlatkérő a 18 hónapot meghaladó jótállási időt értékeli, a 20 hónapnál magasabb megajánlásokat nem értékeli többletponttal.

89. Fentiekből következik, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárásban az értékelés során figyelembe vette a jótállás 18 hónapot meghaladó időtartamát, így ennek teljesítését köteles volt ellenőrizni és dokumentálni.

90. A kérelmezett a 2019. augusztus 22-én benyújtott ajánlatában a jótállás tekintetében 6 hónap többlet időtartamot vállalt, összesen tehát 24 hónapot.

91. A szerződés 6.3. pontja tartalmazta, hogy a kérelmezett a leszállított gépekre és tartozékaira 24 hónap teljes körű – mindennemű gyártóművi korlát nélküli – jótállást köteles vállalni. A garanciális időn belül a meghibásodott gépet díjmentesen köteles megjavítani a kérelmezett, illetve a szerződés teljesítésébe bevont, az adott gyártmány és típus javítására auditált szakszervíz. A szerződés 6.4. pontja szerint a jótállási idő a sikeres átadás-átvételi eljárás időpontjától kezdődik.

92. A kérelmezett a STEPA M16AK pótkocsi Epsilon C70Z89 daruval szállítását 2020. október 13-án teljesítette, e napon adta át az ajánlatkérő részére a 2020. október 13-án kelt jótállási jegyet, amely azt tartalmazta, hogy a kérelmezett jótállási kötelezettsége 2020. október 13-tól áll fenn 12 hónapon keresztül, tehát fele annyi idő szerepelt a jótállási jegyen, mint a kérelmezett ajánlatában és a szerződésben.

93. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a jótállási idő, mint értékelési szempont tekintetében az ajánlatkérőnek különös gonddal kellett volna eljárnia annak érdekében, hogy a szerződés 3.6. d) pontjában meghatározott, a szerződésszerű teljesítés körében átadásra kerülő dokumentum, a jótállási jegy az ajánlattevői vállalással azonos tartalommal kerüljön kiállításra. Az ajánlatkérőnek az átadás-átvételi jegyzőkönyv kiállítása során szükségképpen ellenőriznie kellett volna a szerződés 3.6. d) pontjában meghatározott minősítési tanúsítványt és garancialevelet (jótállási jegyet), valamint annak tartalmát. Amennyiben az ajánlatkérő a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglalt ellenőrzési kötelezettségének maradéktalanul eleget tett volna, észlelnie kellett volna, hogy a jótállási jegyen a kérelmezett ajánlatában és a szerződésben szereplő 24 hónap jótállási idő helyett csak 12 hónap tekintetében vállalt kötelezettséget a kérelmezett. A Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti kötelezettsége körében az ajánlatkérőnek szükségképpen fel kellett volna hívnia a kérelmezettet a jótállási időre vonatkozóan, megfelelő tartalmú nyilatkozat megtételére.

94. Fentiekre tekintettel a Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglalt ellenőrzési és intézkedési kötelezettségét.

95. A Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményezésben foglaltak alapján megvizsgálta azt is, hogy az ajánlatkérő megsértette-e a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti dokumentálási kötelezettségét a szerződés módosításáról szóló, 2020/S 157-382583 számú tájékoztató hirdetménnyel kapcsolatban.

96. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a hirdetményt az 1. számú szerződésmódosítással azonos tartalommal adta fel, a hirdetmény tényszerűen tartalmazta a szerződés módosításának alapjául szolgáló körülményeket, így a hirdetmény esetében az ajánlatkérő nem sértette meg a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti dokumentálási kötelezettségét.

97. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (3) bekezdése szerinti hatáskörében eljárva a Kbt. 165. § (2) bekezdés c) pontja alapján megállapította a jogsértés megtörténtét a hivatalbóli kezdeményezés mindkét elemére vonatkozóan, továbbá a Kbt. 165. § (2) bekezdés e) pontja alapján alkalmazta a Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontja szerinti jogkövetkezményt.

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

99. A Kbt. 165. § (7) bekezdése szerint a Kbt. 165. § (6) bekezdésben meghatározott bírság összege – a Kbt. 165. § (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével – a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetén a jogorvoslattal érintett rész értékének, a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése esetén a szerződés értékének legfeljebb 15%-a.

100. A Kbt. 165. § (11) bekezdése szerint a Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság összegének megállapításában az eset összes körülményét, így különösen

- a) a jogsértés súlyát,
- b) a közbeszerzés tárgyát és értékét,
- c) a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyását,
- d) az e törvénybe ütköző magatartásnak az adott közbeszerzés vonatkozásában történt ismételt tanúsítását,
- e) a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt hosszú időtartamot,
- f) támogatásból megvalósult beszerzés esetén azt a körülményt, ha a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat figyelembe veszi. A bírság összegének megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.

101. A Döntőbizottságnak – tekintettel arra, hogy a Közbeszerzési Hatóság elnöke a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja alapján kezdeményezte a Döntőbizottság hivatalból való eljárását és a Döntőbizottság megállapította a jogsértés megtörténtét – a Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontja alapján további jogkövetkezményként kötelezően bírságot kellett kiszabnia.

102. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (11) bekezdése szerinti mérlegelési jogkörében eljárva a bírság összegének meghatározásakor tekintettel volt arra, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett súlyos jogsértést valósított meg azzal, hogy a szerződést a törvényi feltételek fennállásának hiányában módosították. A Döntőbizottság tekintettel volt a közbeszerzés tárgyára és értékére (98.434.487.-Ft). A Döntőbizottság a bírság kiszabása során értékelte, hogy az adott

közbeszerzés vonatkozásában jogsértés megállapítására korábban nem került sor. A Döntőbizottság figyelembe vette a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt viszonylag hosszabb időtartamot, valamint azt, hogy a közbeszerzés támogatásból valósult meg, így a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat. A Kbt. 165. § (1) bekezdés c) pontja szerinti körülmény jelen esetben nem volt figyelembe vehető. A Döntőbizottság mindezen tényezőket együttesen mérlegelve a bírság összegét a rendelkező részben meghatározott mértékben állapította meg.

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

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

105. A határozat ellen a Kbt. 170. § alapján indítható közigazgatási per. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdése és a Kp. 13. § (3) bekezdésének a) pont aa) alpontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselőt a Kp. 27. § (1) bekezdésének b) pontja alapján kötelező. A kereseti kérelem elektronikus úton történő benyújtása az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény 9. § (1) bekezdése és a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 608. § (1) bekezdése alapján kötelező.

Budapest, 2023. július 13.

Dr. Kriston Kinga sk
a tanács elnöke
közbeszerzési biztos

Simon Szabolcs sk
közbeszerzési biztos

Dr. Petró Szilvia sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelülül:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják:

1. Dr. Simon Enikő felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó (kizárólag elektronikus úton)
2. PK Ügyvédi Iroda, Dr. Pete Judit ügyvéd (kizárólag elektronikus úton)
3. Neo Mentis Kft., Dr. Baucsek Katalin felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó (kizárólag elektronikus úton)
4. Miniszterelnökség (kizárólag elektronikus úton)
5. Közbeszerzési Hatóság Titkársága (kizárólag elektronikus úton)