



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8594

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Iktatószám: D.66/23/2024.

A tanács tagjai: Dr. Kozsuch Edina közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bán János közbeszerzési biztos, Dr. Virágh Norbert közbeszerzési biztos

A kérelmező: ERBO-PLAN Mérnöki Szolgáltató Kft.
(Gyula, Hold u. 10.)

A kérelmező képviselője: Dr. Farkas Edit ügyvéd
Dr. Farkas Edit Ügyvédi Iroda
(Budapest, Lajos u. 51.)

Az ajánlatkérő: KDMFÜ Közép-Duna Menti Fejlesztési Ügynökség
Nonprofit Kft.
(Dunaföldvár, Kossuth Lajos u 2.)

Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Boross Ildikó ügyvéd
Dr. Boross Ügyvédi Iroda HJB Ügyvédi Társulás
(Budapest, Felhévízi u. 31.)

A beszerzés tárgya, értéke: „Tolnai Dunai Holtágak rehabilitációs tervezés” - 52.435.313.-Ft

Az eljárás EKR azonosítószáma: EKR002012182023

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

H A T Á R O Z A T - o t.

A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelmet elutasítja.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

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

INDOKOLÁS

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő a 2023. november 7. napján feladott, és a Közbeszerzési Értesítő 2023/218 számában 22952/2023 iktatószámom 2023. november 10. napján megjelent ajánlati felhívással a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) Harmadik Része, 112. § (1) bekezdés b) pontja szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított szolgáltatásmegrendelés tárgyában. Az eljárás lefolytatására az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerben (a továbbiakban: EKR) került sor EKR002012182023 azonosítószámom.

Az ajánlatkérő az ajánlati felhívását egy alkalommal módosította, amelyről a 2023. november 23. napján feladott korigendum 2023. november 24. napján megjelent meg a Közbeszerzési Értesítő 2023/228 számában 24387/2023 iktatószámom. A módosítás kizárólag az ajánlattételi határidőt érintette.

2. A felhívás II.1.4) pontja tartalmazta a közbeszerzés rövid ismertetését:

A közbeszerzési eljárás tárgya az északi és déli Tolnai Duna Holtágak rehabilitációjához kapcsolódó tervezési feladatokat érintő felmérések, vizsgálatok elvégzése, valamint tervek elkészítése.

3. A felhívás II.2.4) pontja szerint a közbeszerzés mennyisége:

„[...] Jelen közbeszerzési eljárás tárgya az északi és déli Tolnai Duna Holtágak rehabilitációjához kapcsolódó tervezési feladatokat érintő felmérések, vizsgálatok elvégzése, valamint tervek elkészítése az alábbi bontásban:

1. Geodéziai felmérések elvégzése

- mederfelmérés vízről a kijelölt holtágrészen,
- iszapelhelyezési helyszínek (zagyter) felmérése iszapkihelyezéshez)

Teljesítési határidő: a szerződéskötéstől számított 120 naptári nap.

2. Talajmechanikai vizsgálatok elvégzése

- iszapvastagság vizsgálat,
- akkreditált iszapminta vételezés, zagyter felmérése, laboratóriumi vizsgálatok, talajmechanikai szakvélemény mederről és iszapelhelyezési helyszínekről (zagyter).

Teljesítési határidő: a szerződéskötéstől számított 120 naptári nap.

3. Tervezési feladatok elvégzése

- Iszapkotrási/partvédelmi vízjogi engedélyes tervdokumentáció Részletes geodéziai meder- és iszapvastagság, valamint talajmechanikai iszapvastagság és iszapminta felmérés, kiértékelés alapján a Tolnai holtág É-i és D-i ágának iszapkotrási terveinek elkészítése, a szükséges helyeken a vízbe helyezett fa cölöpsoros partvédelem kialakításával, mögé elhelyezendő iszappal.
- Iszapelhelyezési vízjogi engedélyes tervdokumentáció, az alábbiak szerint: iszapelhelyezés tervek az önkormányzattal és a szükséges szakhatóságokkal történő egyeztetés során kijelölésre kerülő iszapelhelyezésre alkalmas helyszíneken (zagyter), melynek része a talajvédelmi terv

Teljesítési határidő: a szerződéskötéstől számított 240 naptári nap.

4. Tervellenőri feladatok ellátása

Teljesítési határidő: a szerződéskötéstől számított 300 naptári nap. [...]”

4. Az ajánlatkérő a felhívás II.2.5) pontjában a következők szerint határozta meg az értékelési szempontokat:

Minőségi szempont

1 2. Az M2.1. jelű alkalmassági feltétel tekintetében bemutatott szakember rendelkezik holtágrendszer vízgazdálkodásához kapcsolódó tervezési szakmai tapasztalattal? (Igen/Nem) / súlyszám: 14

2 3. Az M2.2. jelű alkalmassági feltétel tekintetében bemutatott szakember rendelkezik holtágrendszer vízgazdálkodásához kapcsolódó geodéziai tervezési szakmai tapasztalattal? (Igen/Nem) / súlyszám: 12

3 4. Az M2.3. jelű alkalmassági feltétel tekintetében bemutatott szakember rendelkezik holtágrendszer vízgazdálkodásához kapcsolódó víz- és földtani közeg védelmi szakértői tapasztalattal? / súlyszám: 12

4 5. Az M2.4. jelű alkalmassági feltétel tekintetében bemutatott szakember rendelkezik holtágrendszer vízgazdálkodásához kapcsolódó talajvédelmi szakértői tapasztalattal? (Igen/Nem) / súlyszám: 12

Ár szempont

Ajánlati ár összesen (nettó Ft) / Súlyszám: 50

5. A felhívás II.2.12) pontjában rögzítette az ajánlatkérő, hogy a közbeszerzés európai uniós alapokból finanszírozott projekttel és/vagy programmal nem kapcsolatos.

6. A felhívás II.2.13) további információk pontjában rögzítette az ajánlatkérő, hogy jelen közbeszerzési eljárás tárgyát képező szolgáltatás finanszírozási forrása a PIP Közép-Duna Menti Térségfejlesztési Nonprofit Kft., mint Támogató által megítélt, a „Fadd-Dombori, Tolnai és Bogyzslói Duna holtágak rekonstrukciójának előkészítési tevékenységei” tárgyú támogatási konstrukció, a 2021. november 12-én kelt, 2023. június 6-án módosított, TKI-KEDV/54-8/2021 azonosítószámú Támogatói Okirat alapján.

7. A felhívás VI.3.9) További információk 13) alpontja szerint az ajánlattevők ajánlatuk részeként kötelesek benyújtani a közbeszerzési dokumentumok részeként rendelkezésükre bocsátott árazótáblázatot kitöltve.

8. A közbeszerzési dokumentumok részeként rendelkezésére bocsátott árazótáblázat az ajánlati árat három főbb fejezetre (geodézia, talajmechanika, tervezés) osztotta, amiken belül további 2-12 részben (geodézia: 2, talajmechanika: 12, tervezés: 2) kellett megadni az ajánlati ár részletezését.

9. A 2023. december 1-jei ajánlattételi határidőig 8 ajánlat érkezett, ajánlatot tett a kérelmező is. A következő árak kerültek megajánlásra: 26.627.500.-Ft; 33.851.000.-Ft; 41.046.500.-Ft; 52.224.500.-Ft; 65.917.500.-Ft; 68.720.000.-Ft; 103.168.780.-Ft; 118.780.000.-Ft. A kérelmező ajánlati ára 33.851.000.-Ft, a későbbi nyertes ajánlattevő Meridián Mérnöki Iroda Kft. ajánlati ára 52.224.500.-Ft volt.

10. Az ajánlatkérő 2023. december 4. napján árandokolást kért három ajánlattevőtől, köztük a kérelmezőtől is a következők szerint:

„Az árandokolást kérem, hogy jelen felhívás mellékletét képező sablon táblázat alapulvételével szíveskedjenek elkészíteni, melynek során az alábbi adatokat szükséges minimálisan megadni:

1. Az egyes részfeladatokhoz kapcsolódó munkaidő ráfordítás (mérnöknap) és az ajánlattevő által alkalmazott mérnöki napdíj. Ajánlattevők az alvállalkozóként bevont mérnöki kapacitás esetén is kötelesek megadni az időráfordítás és a napidíj mértékét. A napidíj elsősorban a feladatellátásban résztvevő mérnökök bérköltségeit tartalmazza.

Kitöltési útmutató: ezen költségnemhez kapcsolódóan a táblázat „Önköltségszámítás” munkafüzete K és L oszlopainak szürke háttérrel jelölt celláit szükséges kitölteni (amely tételeknél releváns).

Szükséges továbbá az itt megjelölt mérnöki napidíj(ak), mint egységár(ak) részletezése a „Mérnöki napidíj részletezése” munkalapon. Amennyiben ajánlattevő több, eltérő összegű napidíjat alkalmaz, ezeket kérjük, hogy külön-külön részletezze. Amennyiben a napidíj a szakemberek bérjellegű költségein kívül más költséget is tartalmaz (pl. alvállalkozói komplex napidíj esetén), ezen egyéb költségek összértékét az „Egyéb költségek” soron kérjük megadni.

2. Mérnöki feladatellátáson kívüli, egyéb közvetlen alvállalkozói költségek (pl. laboratóriumi vizsgálatok költségei, amennyiben alvállalkozó végzi)

Kitöltési útmutató: ezen költségnemhez kapcsolódóan a táblázat „Önköltségszámítás” munkafüzete N oszlopának szürke háttérű celláit szükséges kitölteni (amely tételeknél releváns).

3. Közvetlen anyagköltségek, a teljesítéshez szükséges eszközök, berendezések közvetlen költségei (bérleti díj, saját tulajdon esetén amortizáció költségei), utazási költségek

Kitöltési útmutató: ezen költségnemhez kapcsolódóan a táblázat „Önköltségszámítás” munkafüzete O oszlopának szürke háttérű celláit szükséges kitölteni (amely tételeknél releváns).

4. A társaság/szervezet működéséhez kapcsolódó költségek arányos része (pl. adminisztratív munkavállalók bérköltsége, igénybevett szolgáltatások költségei, ingatlan- és gépjárműköltségek, telekommunikációs költségek, stb.).

Kitöltési útmutató: ezen költségnem összértékét az „Árindokolás összesítés” munkafüzet C5. cellájában szükséges megadni.

5. Nyereség

Kitöltési útmutató: ezen költségnem összértékét az „Árindokolás összesítés” munkafüzet C6. cellájában szükséges megadni.

6. Adók és egyéb közterhek

Kitöltési útmutató: ezen költségnem összértékét az „Árindokolás összesítés” munkafüzet C7-C9. celláiban szükséges megadni.”

11. Az ajánlatkérő az árindokolás-kéréshez kiadott egy „Árindokolás sablon” nevű Excel fájlt, amiben három munkafüzet volt: „Önköltségszámítás”, „Mérnöki napidíj részletezése” és „Árindokolás összesítés”. Az „Árindokolás összesítés” munkafüzet 9. sorában a C9 cellában kellett feltüntetni az iparűzési adó összegét.

12. A kérelmező az árindokolásában kitöltötte a kiadott sablont, amelyben az „Önköltségszámítás” munkafüzet N18 és N32 cellájában egyaránt 31.204.-Ft-ot jelenített meg. Az „Árindokolás összesítés” munkafüzetben létrehozott egy új sort „Tartalék” néven és itt 1.549.350.-Ft-ot jelenített meg. Az „Iparűzési adó” sorban 338.510.-Ft-ot jelenített meg.

Csatolt egy „Árindoklás részletező EB” nevű fájlt további részletező számításokkal, aminek 4. oldalán a 4.3. pontban az egyik alvállalkozó egy napra eső tárgyi (közvetlen alvállalkozói) költségeiként napi 11.411.-Ft-ot mutatott ki, amelyből az N18 cella „25 napra eső Tárgyi költség” soron 111.440.-Ft-ot, az N32 cella „7 napra eső Tárgyi költség” soron 31.204.-Ft-ot számított. A 8. oldalon „C6 Tartalék” cím alatt 1.549.350.-Ft tartalékot mutatott ki. A „C9 iparűzési adó” számítását a teljes ajánlati ára 1%-ával, 338.510.-Ft-tal vette számításba.

13. A szöveges árindokolása 4. oldalán a 3. pont szerint: „Ajánlattevő a mérnöki feladatellátáson kívüli, egyéb közvetlen alvállalkozói költségeket az „Önköltségszámítás” munkafüzet N oszlopban tüntette fel valamennyi alvállalkozó vonatkozásában. Ez tartalmazza az alvállalkozók teljesítésének tárgyi költségeit (eszközök, gépjármű (fenntartás, amortizáció,

biztosítások) és üzemanyagköltség). Ajánlattevő a Mérnöki feladatellátáson kívüli közvetlen alvállalkozói költségeket az „Árindokolás összesítés” munkafüzet C3. cellájában összegezte” A 6. pont szerint: „Ajánlattevő ajánlata benyújtásakor tartalékkal is kalkulált, amelynek mértéke nem volt az „Árindokolás összesítés” munkafüzet egyetlen sorába sem beépíthető, így annak külön C6. cellát képzett. A kalkulált tartalék fedezetet nyújt mindazon vállalkozói költségre és kockázatra, amely a teljesítés során, vagy azzal összefüggésben felmerül, és amellyel az ajánlattevő külön, nevesítetten nem kalkulált.”

14. Az ajánlatkérő 2023. december 15. napján kiegészítő árindokolást kért a kérelmezőtől a következők szerint: „Az árindokolást tartalmazó táblázat „Árindokolás-összesítés” munkafüzetének 8. sorában megjelölt iparüzési adó összege nem éri el a helyi adókról szóló 1990. évi C. törvény 40.§ (1) bekezdésében meghatározott általános adómértéket. Kérem szíves indokolásukat arra vonatkozóan, hogy ajánlattevő esetében milyen körülmények indokolják az általános adómértéktől való eltérést (pl. helyi adómentesség, adókedvezmény, stb.).”

15. A kérelmező a kiegészítő árindokolásában rögzítette, hogy esetükben is a helyi adókról szóló 1990. évi C. törvény (a továbbiakban: Helyi adó tv.) 40. § (1) bekezdésében meghatározott általános adómérték az irányadó az iparüzési adó mértékére, nincsen olyan körülmény, amely a 2%-os általános adómértéktől való eltérést (pl. helyi adómentesség, adókedvezmény, stb.) indokolná.

Tehát az iparüzési adó mértéke 2%, jelen szerződésre kalkulált összege 677.020 Ft, amelyből következően módosította a Tartalék sor összegét 1.210.840 Ft-ra.

Rögzítette, hogy éppen azért kalkulált tartalékkal, hogy az fedezetet nyújtson az esetleges költségszámítási hibáira, illetve az általa nem kalkulált, de felmerülő költségekre. A kalkulált tartalékmérték megfelelő fedezetet tud nyújtani azon iparüzési adó összegre, amellyel a Helyi adó tv. 40.§ (1) bekezdésében meghatározott általános adómértékre figyelemmel nem kalkulált. A tartalék képzése a magajánlott ajánlati ár részét képezte, így az iparüzési adó mértékének helyes kalkulációjára, korrekciójára anélkül kerülhetett sor, hogy az ajánlati kööttséggel érintett ajánlati ár, vagy az egyéb költségkalkulációk tekintetében módosítást kellene végrehajtani.

A tartalék kalkulálásának tényével, és arra tekintettel, hogy annak összege fedezi az iparüzési adó nem kalkulált részét, kétséget kizáróan igazolt, hogy az ajánlati ár ténylegesen minden árelemet tartalmaz, így a megajánlott áron a szerződés teljesíthető.

16. A kérelmező az árindokoláshoz benyújtott „Árindokolás excel” fájlban az „Árindokolás összesítés” munkafüzetben az „Iparüzési adó” sort 667.020.-Ft-ra, a „Tartalék” sort 1.210.840.-Ft-ra módosította, amit az „Árindokolás részletező2” fájlban is átvezetett.

17. Az ajánlatkérő 2024. január 3. napján újabb kiegészítő árindokolást kért a kérelmezőtől, amelyben kérte annak az ellentmondásnak a feloldását, hogy az Árindokolás részletező 4.3. pontjában szereplő táblázat alatti összesítő számításban ajánlattevő megadta az alvállalkozó tárgyi költségeit, ugyanakkor az ott megjelölt, „25 napra eső tárgyi költség” értéke nem egyezik meg az Árindokolás sablon „Önköltségszámítás” munkafüzetének N18-as cellájában szereplő összeggel.

18. A kérelmező a kiegészítő indokolásában rögzítette, hogy az Árindokolás részletező 4.3. pontjában szereplő táblázat alatti összesítő számításban alvállalkozó tárgyi költségei vonatkozásában a 7 napra (N18), és a 25 napra (N32) tévedésből azonos összeget szerepeltetett a tárgyi költségek tekintetében az Árindokolás sablon „Önköltségszámítás” munkafüzetének N18-as és N32-es cellájában.

Ezen összegeket az Árandokolás részletező 4.3. pontjában szereplő táblázat alatti összesítő helyes kalkulációja szerint az időráfordításnak megfelelően javította. Az ellentmondás feloldására az Árandokolás részletező 4.3. pontjában szereplő táblázat alatti összesítő számításban az Árandokolás sablon „Önköltségszámítás” munkafüzetének N18-as és N32-es celláiban feltüntetett és összhangban lévő összegek megjelölésével kerített sort.

Tekintettel arra, hogy az Árandokolás részletező 4.3. pontjában szereplő táblázat alatti összesítő számításban feltüntetett összegek az Árandokolás sablon „Önköltségszámítás” munkafüzetének N18-as és N32-es cellájába korábban nem megfelelően kerültek átvezetésre, ezért a megfelelő összegek átvezetésével egyidőben az Árandokolás összesítés fül alatti tartalék összegéből kerül levonásra az átvezetés során lemaradt összeg. Rögzítette, hogy a korábban benyújtott árandokolásában az ajánlatkérő által előírt költségbontásban részletezte a felmerülő költségeit, objektív tényekkel és számításokkal alátámasztotta, hogy minden felmerülő költséggel számolt, és a vállalása alapján a szerződés teljes biztonsággal, és megalapozottan teljesíthető. Ez irányadó a tartalékkal fedezett korrigált összegekre is. Az ajánlati ár ténylegesen minden árelemet tartalmazott, így a megajánlott áron a szerződés teljesíthető.

19. A kérelmező az árandokoláshoz benyújtott „Árandokolás E sz 6.xlsx” fájlban az „Önköltségszámítás” munkafüzetben az N32 cella értékét 111.440.-Ft-ra módosította, amivel az „Árandokolás összesítés” munkafüzet C3 cellájának értéke is módosult, valamint az „Árandokolás összesítés” munkafüzetben a „Tartalék” sort 1.130.604.-Ft-ra módosította.

20. Az ajánlatkérő 2024. január 10. napján készítette el az összegezését és küldte meg az ajánlattevőknek az EKR-en keresztül. Az összegezés szerint az eljárás eredményes volt, a nyertes ajánlattevő a Meridián Mérnöki Iroda Kft, lett. Az összegezés V.2.12) pontja szerint a kérelmező ajánlata érvénytelen lett, érvénytelenítés jogcímeként a Kbt. 73. § (2) bekezdését jelölte meg.

Érvénytelenség indokaként pedig azt rögzítette az ajánlatkérő, hogy az ajánlattevő által benyújtott árandokolás „Árandokolás-összesítés” munkafüzetének 8. sorában megjelölt iparüzési adó összege nem éri el a helyi adókról szóló 1990. évi C. törvény 40. § (1) bekezdésében meghatározott általános adómértéket. Az ajánlattevő az erre vonatkozóan megküldött kiegészítő indokáláskérésre válaszul módosította az árandokolását és a tartalék terhére megemelte az iparüzési adóra allokkált összeget.

A fentiekén túlmenően ajánlattevő a 2024. január 8. napján benyújtott kiegészítő indokolásában szintén megemelte az „Önköltségszámítás” munkafüzet N32-es cellájában és az „Árandokolás-összesítés” C3 cellájában szereplő összeget, amelyet a tartalék összegéből vont le.

A fenti indokolások a Közbeszerzési Döntőbizottság joggyakorlata alapján két okból is jogszerűtlennek minősülnek.

- A D.515/15/2021 sz. határozat az alábbiak szerint rendelkezett: „Az eredményből való béremelés biztosítására való hivatkozás nem elfogadható, a Döntőbizottság és bíróság kialakult álláspontja szerint a tartalékok nem képezhetik előre meghatározott, de rosszul kalkulált költségek forrását. A kerestfinanszírozás tilalmára tekintettel az adott költségeket a felmerülésük helye szerint, felmerülés tárgya szerinti költségelemben szükséges kalkulálni, így egy bérköltséggel kapcsolatos hiány nem orvosolható a tartalékból való feltöltés, átcsoportosítás révén.”

- Az árandokolásban megadott egyes költségtételek kiegészítő indokolás keretében nem módosíthatóak (lsd. pl. a D.539/18 /2019. sz. határozatot).

Az ajánlattevő ajánlata a Kbt. 73.§ (2) bekezdése alapján így érvénytelennek minősül.

21. A kérelmező 2024. január 15. napján előzetes vitarendezési kérelmet terjesztett elő a jogorvoslati kérelmével lényegileg megegyező tartalommal, amit az ajánlatkérő 2024. január 18. napján elutasított, a jogorvoslati észrevételében tett indokokkal lényegében megegyezően.

A jogorvoslati kérelem és a kérelmező észrevételei

22. A kérelmező 2024. január 26. napján jogorvoslati kérelmet nyújtott be, amely szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 2. § (1), (2) és (3) bekezdését, a Kbt. 69. § (1)-(3) bekezdéseit, a Kbt. 72. § (1) és (3) bekezdését, a Kbt. 73. § (2) bekezdését, a Kbt. 77. § (4) bekezdését és a Kbt. 81. § (11) bekezdését azzal, hogy a kérelmező ajánlatát érvénytelenné nyilvánította.

23. A jogsértés megállapítása mellett kérte az eljárást lezáró döntés megsemmisítését, és hogy a Döntőbizottság hívja fel az ajánlatkérőt a törvénynek megfelelő eljárás lefolytatására, ennek keretében kötelezze az ajánlatkérőt a kérelmező ajánlatának az ajánlatok értékelésébe való bevonására, továbbá kötelezze a kérelmezőnél felmerült eljárási költségek így az igazgatási szolgáltatási díj és az eljárásban felmerült és az eljárás során igazolásra kerülő ügyvédi munkadíj viselésére.

24. A kérelmező 262.177.-Ft igazgatási szolgáltatási díj megfizetését igazolta.

25. A kérelmező álláspontja szerint az ajánlatkérő ajánlatát érvénytelenné nyilvánító döntése jogsértő. Az ajánlatkérő a kérelmező ajánlata érvénytelenné nyilvánításának indokát az árandokolás két költségtétele költségösszegének korrekciójában (megemelésében) határozta meg annak ellenére, hogy a kérelmező az esetleges kalkulációs hibák javításának esetére tartalékösszeget képzett, és más költségtételeket nem érintve, az árandokolás struktúráját, valamennyi egyéb költségösszeget megtartva támasztotta alá a szerződés általa megajánlott áron való teljesíthetőségét.

26. A kérelmező nem vitatta, hogy a rosszul figyelembe vett iparüzési adó összegét a tartalék terhére a további árandokolásban korrigálta. Nem vitatta azt sem, hogy az első árandokolásában az Árandokolás részletező 4.3. pontjában szereplő táblázatban egyébként megfelelően kalkulált 25 napra eső tárgyi költséget nem megfelelően vezette át az Árandokolás sablon „Önköltségszámítás” munkafüzetének N32-es cellájába, amit ugyancsak akként korrigált, hogy az „Önköltségszámítás” munkafüzetbe át nem vezetett összeggel a tartalék összegét csökkentette. Az utóbbival kapcsolatban megjegyezte, hogy az kizárólag egy technikai korrekció, hiszen az Árandokolás részletező 4.3. pontjában a kérelmező már az első árandokolásában is a megfelelő összeget szerepeltette, annak csak a táblázat sablonba való átvezetése nem történt meg megfelelően.

27. A kérelmező kiemelte, hogy az árandokolás-kérés során az ajánlatkérő rögzítette, hogy milyen költségekkel való kalkulációt vár el az ajánlattevőktől. A kérelmező valamennyi elvárt költséggel kalkulált. Sőt, azon feladatok költségeit is bemutatta, amelyek vonatkozásában az ajánlatkérő nem bocsátott külön költségort az ajánlattevők rendelkezésére, azonban mivel a teljes ajánlati ár bemutatását kérte, a kérelmezőnek ezekkel is kalkulálnia kellett. Az első árandokolása kiegészítésében kifejezetten utalt ezen további szükséges költségekre, megjelölve, hogy mely további költségekkel milyen – az ajánlatkérő által külön meg nem jelölt – költség soron kalkulált.

28. A kérelmező álláspontja szerint az árandokolásban megadott egyes költségtételek kiegészítő indokolás keretében való módosításának lehetősége kapcsán a bírói gyakorlat az ajánlatkérő által hivatkozott D.539/18/2019. számú döntéssel ellentétes álláspontot képvisel. Következetes a bírói gyakorlat a tekintetben, hogy az árandokolás ajánlati tartalmat nem érintő hibái – különös tekintettel azokra, amelyek az indoklás objektivitását nem kérdőjelezzik meg – korrigálhatók, és ez nem teszi az ajánlatot érvénytelenné.

Az ajánlatkérő általi döntés, az érvénytelenség hivatkozott okból való megállapítása, annak jogszerűsége esetén azt is jelentené, hogy az árandokolás kismértékű, strukturális változást nem érintő módosítására az ajánlattevőknek egyáltalán, és semmilyen esetben nem lenne lehetősége. Ezt azonban sem a vonatkozó jogszabályi rendelkezések, sem pedig az irányadó bírói jogértelmezési gyakorlat nem támasztja alá. E körben idézte a Fővárosi Törvényszék 103.K.701.761/2021/24. és a 103.K.700.536/2019/13. számú ítéleteit.

29. Utalt arra is, hogy a Kbt. rendszere széles körben megengedi még az ajánlatban előforduló hibák javítását is az ajánlatok érvényességének biztosítása érdekében. Különösen igaz ez az ajánlatnak egyébként részét nem képező árandokolásra, amely kizárólag az ajánlatban megtett vállalás alátámasztására szolgál. Az erre vonatkozó szabályokat nem lehet megszorítóan értelmezni, és a Kbt. hatályos rendelkezéseit nem lehet akként értelmezni, hogy a további árandokolásban bármely költségtétel megváltoztatása az ajánlat érvénytelenségét okozza. Ez csak akkor következhet be, ha a változtatás olyan érdemi jelentőségű, amely alapján megszünteti annak objektivitását, és amely egyúttal a megtett árajánlat, a megadott ajánlati ár megalapozatlanságához vezet.

30. Az irányadó joggyakorlat egyértelmű a tekintetben, hogy az árandokolás nem az ajánlat része, ennél fogva ajánlati kötöttség sem terheli. Ajánlati kötöttség hiányában pedig az árandokolásban szereplő adatok (amelyek nem képezik egyébként az értékelés tárgyát) megváltoztathatók, pontosíthatók. Ennek alátámasztásául hivatkozott a Döntőbizottság D.379/21/2018., a D.218/16/2020., a D.323/12/2017., a D.309/18/2019. és a D.139/16/2021. számú határozataira és a Fővárosi Törvényszék K.707/389/2020. számú ítéletére.

31. Mindezek alapján a kérelmező véleménye szerint az árandokolás az ajánlati ár megalapozottságának és a szerződés adott áron való teljesíthetőségének igazolását szolgálja, ebben az értelemben nem része az ajánlatnak és a Kbt. keretei között módosítható. Ezért az ajánlatkérőnek minden esetben lehetővé kell tenni a nyilvánvaló kalkulációs, vagy számítási hiba, elírás, vagy egyéb, a válaszok koherenciáját nem érintő, de a megadott adatok alapján tévesen kiszámított tartalmak korrekcióját. Ez önmagában az árandokolás objektivitását nem érinti. Jelen esetben ezen elvek, és szabályok figyelmen kívül hagyásával került az ajánlat érvénytelenné nyilvánítására sor.

32. A keresztfinanszírozás tilalmára és a tartalékból történő átcsoportosításra vonatkozó ajánlatkérői hivatkozás vonatkozásában a kérelmező kiemelte, hogy az ajánlatkérő által hivatkozott D.515/2021. számú ügyben hozott döntőbizottsági határozat egy egészen más tényállással összefüggésben született, és annak jelen ügytől való különbözőségére kívánt rámutatni.

33. A kérelmező kiemelte, hogy a jelen eljárásban kifejezett tartalékképzést valósított meg. Az ajánlatkérő által kiadott sablontáblázatok egyike árandokolás összesítést is tartalmazott, amely tekintetében az ajánlatkérő rögzítette, hogy összességében milyen költségekkel és tételekkel való kalkuláció bemutatását várja el az ajánlattevőktől. E felsorolás tartalék sort nem tartalmazott. A kérelmező azonban szükségesnek látta a tartalékképzés megvalósítását és

bemutatását is figyelemmel arra, hogy erre az ajánlati árképzése során is sort kerített, és mert ez szolgálhat az esetleges árképzés során megvalósított számítási, vagy kalkulációs hibáinak korrigálására, fedezve a felmerülő esetleges további költségeket. A kérelmező kifejezett álláspontja szerint az árandokolás során a nem megfelelő kalkuláció miatti utólagos korrekció megvalósítása önmagában nem képezi, nem képezheti az ajánlat érvénytelenségét, csak abban az esetben, ha a hibák jelentős száma, a kalkuláció teljes átdolgozása, egyes költségtételek bemutatott költségösszegeinek utóbb történő, és konkrét alátámasztás nélküli csökkentése kétségbe vonja az árandokolás objektivitását, illetve, ha a hiba kijavítására nincsen mód, mert a kalkulált költségek alapján a felmerülő költség többletre már nincs, vagy nem képezhető fedezet. Ezzel szemben minden olyan esetben, amikor az árandokolás külön soron, és nem a haszon, vagy nyereség részeként konkrét tartalékképzést is megvalósít, annak terhére az árandokolás egyes tételeinek korrekciójára lehetőség nyílik, hiszen az árandokolás nem képezi az ajánlat részét, így arra az ajánlati kötöttség szabályai sem irányadók.

34. A kérelmező a tartalékképzésre kifejezetten azon okból kerített sort, hogy az esetleges nem megfelelő kalkulációira megfelelő fedezet álljon rendelkezésre. A kérelmező álláspontja szerint az ajánlati ár mindaddig fedezetet nyújt valamennyi felmerülő költségtételre, és mindaddig igazolja a szerződés adott áron való teljesíthetőségét, amíg az fedezetet nyújt valamennyi felmerülő (akár módosított) költségre, és az esetlegesen nem kalkulált költségrészeket a tartalékkeret – igazolt módon – az árandokolás pontosításában alátámasztottan fedezi. Ez esetben sem az ajánlat 72. § (4) bekezdése, sem 73. § (2) bekezdése szerinti érvénytelenségének a megállapítására nincsen mód.

35. Mivel a Döntőbizottság értelmezési gyakorlata alapján az ajánlatkérőnek azt kell megvizsgálnia, hogy a megadott indokolás alapján a nyertes ajánlattevő ajánlati ára teljesíthető-e, úgy a megadott indokolás teljes egészét kell figyelembe vennie, abból egy tévesen kalkulált adat nem emelhető ki, érvénytelenség arra nem alapozható, különös tekintettel akkor, ha az árandokolás egyébként a saját maga felhatalmazása alapján lehetőséget teremt tartalékképzéssel az adott költségtétel – többi költséget nem érintő – korrekciójára. A tartalékképzésre figyelemmel valamely tétel költségösszegének módosítása az árandokolás objektivitását nem kérdőjelezi meg. Alátámasztásul a kérelmező hivatkozott a Döntőbizottság D.139/16/2021. számú határozatára.

36. Hivatkozva a Fővárosi törvényszék 103.K.700.964/2018/9. számú ítéletére és a Döntőbizottság D.417/2022 számú ügyben hozott határozatára rögzítette, hogy a jogalkalmazási gyakorlat többször kifejtette, hogy a nem megfelelően kalkulált költségek pótlására nem szolgálhat az üzleti eredményként, nyereségként megjelölt tétel. Az ítélezési gyakorlat egyértelművé tette, hogy a nyereség terhére utóbb költségkalkuláció nem tehető, az ajánlattevő ajánlatát ugyanis az általa kalkulált nyereség ismeretében, annak elérése érdekében tette meg. Amennyiben pedig az árandokolás tekintetében – a korábban kifejtett bírósági jogértelmezési gyakorlat által is alátámasztottan – van mód és lehetőség egyes költségtételek kalkulációjának korrekciójára, de az az üzleti eredmény, nyereség terhére nem megvalósítható, úgy arra kizárólag és kifejezetten az erre a célra képzett tartalék felhasználásával adódhat lehetőség.

37. A kérelmező álláspontja szerint az ajánlatkérő által az érvénytelenség alátámasztásául hivatkozott D.515/2021. számú ügyben is azt állapította meg a Döntőbizottság határozata, hogy az ajánlattevő a várható adózás utáni nyereségből mutatta be a béremelést, azonban abban az ügyben tartalékképzés nem történt.

38. Amennyiben tehát már az árindokolás benyújtásakor igazolt a célirányos tartalékképzés, úgy az esetleges kalkulációs hibák a tartalékköszegből fedezhetők mindaddig amíg erre a tartalékköszeg fedezetet jelent. A tartalékkal való előzetes kalkuláció ugyanis éppen azt teszi lehetővé, hogy a tartalék mértékéig és annak terhére a költségkalkuláció más költségtételének érintése nélkül módosítható legyen. Ennek hiányában az árindokolás esetleges kalkulációs hibái nem lennének javíthatók, és mindenfajta kalkulációs hiba az ajánlat érvénytelenségét eredményezné a szerződés adott áron való teljesíthetőségétől függetlenül.

39. Az ajánlatkérő a vitarendezési kérelemre vonatkozó válaszában arra is hivatkozott, hogy a kérelmező a tartalékot nem az ajánlati ár kalkulációja során az általa vétett hibák kezelésére különítette el, mivel első árindokolásához csatolt árindokolás kiegészítésben a tartalékképzése magyarázatként a kérelmező azt rögzítette, hogy „a kalkulált tartalék fedezetet nyújt mindazon vállalkozói költségre és kockázatra, amely a teljesítés során, vagy azzal összefüggésben felmerül, és amellyel az ajánlattevő külön, nevesítetten nem kalkulált.” Téves és indokolatlanul szűkítő értelmezésű az ajánlatkérő azon hivatkozása, hogy a tartalékot kizárólag a teljesítés során felmerülő, külön, nevesítetten nem kalkulált költségekre szánta. Egyrészt azért, mert kifejezetten rögzítésre került, hogy a teljesítéssel összefüggő költségekre is fedezetül szolgál, egyébként pedig minden költség csak és kizárólag a teljesítés során merülhet fel, másrészt pedig azért, mert a külön, nevesítetten nem kalkulált költségbe az is beletartozik, ha valamely költségnem egy részével külön, nevesítetten nem került sor a kalkulációra. A többen a kevesebb mindig beleértendő. Aligha képzelhető el a tartalék felhasználhatóságával összefüggésben olyan értelemezés, hogyha a teljes költségnem kalkulációja kimarad, úgy lehetőség van a tartalék igénybevételére, ha azonban annak csak összegszerűsége nem megfelelő, úgy arra tartalék már nem vehető igénybe.

40. A kérelmező álláspontja szerint az ajánlatkérő tévedésben van az árindokolás lényegét és koncepcióját illetően. Az árindokolás a szerződésnek a megajánlott ajánlati áron való teljesíthetőségének alátámasztására szolgál mindazon esetben, amikor – az ajánlatkérő álláspontja szerint a becsült érték, vagy a többi ajánlati ár alapján – az ár aránytalanul alacsony, és a szerződés megajánlott áron való teljesíthetősége kétséges. Az ajánlatkérő által felvetett „ajánlattevők az indokolások alkalmával megadhatnának egy megfelelően magas összegű tartalékot” hivatkozás pedig ellentmondásos, hiszen az ár aránytalanul alacsony volta miatt magas összegű tartalékképzés lehetőségéről nyilvánvalóan nem beszélhetünk. Ugyanakkor a teljesítés kedvező körülményei miatti kedvező árképzés által lehetővé tett tartalékképzés terhére a kisebb kalkulációs hibák nyilvánvalóan korrigálhatók. Önmagában ettől az árindokolás még nem vezethet az ajánlat érvénytelenségéhez. Ez nem „kiskapu”, hanem szerződés adott áron való teljesíthetőségének igazolására szolgáló lehetséges eszköz, ha a felmerült költségtételek bemutatása alapján a teljesíthetőség igazolható.

41. Önmagában ugyanis a kalkulációs hiba nem teheti érvénytelenné az ajánlatot. Maga a Kbt. is kifejezetten azt kívánja szankcionálni, ha a közölt információk nem indokolják megfelelően (objektív módon), hogy a szerződés az adott áron teljesíthető. Figyelemmel arra, hogy a kialakult bírói gyakorlat alapján az árindokolás egyes költségtételei korrigálhatók és módosíthatók, minden olyan esetben, amikor a módosítással érintett költségtöbbletre a tartalékképzés fedezetet nyújt, és a korrigált árindokolás alapján a teljesíthetőség igazolt, az ajánlat érvénytelenné nyilvánítására – a kérelmező álláspontja szerint – nincsen mód. Ezen értelmezés hiányában – figyelemmel arra is, hogy a haszonból, vagy egyéb költségtételekből az utólagos átcsoportosításra nincs, vagy csak korlátozottan van lehetőség – az árindokolás esetleges korrekciója soha nem lenne megvalósítható, az minden esetben az ajánlat

érvénytelenségét eredményezné. Hivatkozott a Döntőbizottság D.218/16/2020. számú határozatára.

42. Éppen erre figyelemmel építette be a kérelmező a nyereségtől függetlenül képzett tartalék összegét, amely minden olyan költség fedezeteként szolgálhat, amelyet az árandokolás kalkulációs hiba miatt nem tartalmaz. Ebbe pedig beletartozik az érvénytelenné nyilvánítás indokaként megjelölt két tétel is, amelyből az egyik egyébként az Árandokolás részletező dokumentumban már az első árandokolás során is megfelelő összegben került rögzítésre.

43. Az ajánlatkérő jelen esetben úgy állapította meg az ajánlat érvénytelenségét a Kbt. 73. § (2) bekezdés szerinti aránytalanul alacsony árra történő hivatkozással, hogy a kérelmező által adott ajánlati áron való teljesíthetőséget semmilyen szempontból nem vitatta, és nem tett arra vonatkozó megállapítást, hogy a bemutatott és korrigált árandokolás alapján a megajánlott áron a szerződés ne lenne teljesíthető.

A kérelmező két kalkulációs hibát vétett, és korrigált: tényszerű, és objektív adatként, az iparüzési adó mértéke tekintetében tett elírását javította 1%-ról 2%-ra, továbbá, egy az első árandokolása „Árandokolás részletező” elnevezésű dokumentumának 4.3. pontjábanösszagszerűségében helyesen feltüntetett összeg (111.440.-Ft) átvezetésekor az ajánlatkérő által kiadott sablon mezőit felcserélte, és mind az N18, mind az N32 mezőbe 31.204.-Ft-ot vezetett át.

44. A kérelmező álláspontja szerint az utóbbi javítás technikai jellegű, a Zagyteren iszapelhelyezési vízjogi engedélyes tervdokumentáció elkészítésére vonatkozó, 25 napra eső alvállalkozói tárgyi költség meghatározására az Árandokolás részletező elnevezésű dokumentumának 4.3. pontja szerint már a 2023. december 12. napján kelt első kérelmezői árandokolásban megfelelően került sor, és az ajánlatkérő által kiadott sablon táblázatba való hibás átvezetés korrekciója nem érinti az árandokolás objektivitását, vagy a szerződés adott áron való teljesíthetőségét. Az első korrekció pedig az iparüzési adó mértéke elírásából adódó, annak tényszerű és objektív mértékének rögzítésére vonatkozó javítás, amely ugyancsak nem eredményezi az árandokolás objektivitásának kétségbe vonhatóságát különös tekintettel arra, hogy a kérelmező a teljesítéssel összefüggésben felmerülő további költségekre tartalékot képzett, és a tartalék mértéke fedezi a különbözetet.

45. Mivel az árandokolás célja a szerződésnek a megajánlott áron való teljesíthetőségéről való meggyőződés, az ajánlatkérő a Kbt. alapelvei szem előtt tartásával (különös tekintettel a közpénzek felhasználásakor a hatékony és felelős gazdálkodás elvére) nemcsak jogosult, hanem köteles is figyelembe venni minden olyan indokot, amely objektív, és amely az ajánlati ár megalapozottságát alátámasztja. Az ajánlatkérő csak azokat az ajánlatokat nyilváníthatja érvénytelennek, amelyek vonatkozásában a közölt információk nem indokolják megfelelően (objektíven), hogy a szerződés az adott áron vagy költséggel teljesíthető.

46. A Kbt. 2. § (3) bekezdése a jóhiszeműséget és a tisztességes eljárást várja el a közbeszerzés résztvevőitől. Különösen indokolt ezen eljárás tanúsítása a versenyt koordináló, az ajánlatokat bíráló és értékelő és a közpénzek felhasználásakor a hatékony és felelős gazdálkodás elvét szem előtt tartó ajánlatkérőtől, aki kizárólagos döntési jogosultsággal bír az ajánlatok bírálata, értékelése, a bírálat keretében az érvényesség-érvénytelenség meghatározása tekintetében. A jóhiszeműség és tisztesség elve pedig szorosan összefügg a verseny tisztaságának elvével, és az egyenlő elbánás, valamint esélyegyenlőség biztosításának kötelezettségével. Az ajánlatkérő jelen eljárásában a kérelmező álláspontja szerint a Kbt. 2. §

szerinti verseny tisztaságát, az esélyegyenlőség és a jóhiszeműség követelményét is sértő módon járt el, amikor döntésével a kérelmező ajánlatát érvénytelenné nyilvánította.

47. A kérelmező álláspontja szerint az ajánlatkérő a Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdése alapján jogsértő módon állapította meg, hogy az ajánlata a Kbt. 73. § (2) bekezdés alapján érvénytelen, és jogsértő módon mellőzte a Kbt. 69. § (3) bekezdése alapján az ajánlata értékelését, továbbá megsértette a Kbt. 77. § (4) bekezdését, jogsértő módon nem őt nevezte meg nyertes ajánlattevőnek. A kérelmező álláspontja szerint az ajánlatkérői magatartás és jogsértés a Kbt. tételes rendelkezéseiben maradéktalanul nem képezhető le, így a Kbt. 69. §-a, valamint a Kbt. 72. § (3) bekezdése szerinti tételes szabályok mellett a Kbt. 2. § (3) bekezdés szerinti jóhiszeműség és tisztesség alapelvi követelményébe is ütközik.

48. A kérelmező 2024. február 23. napján érkezett észrevételében előadta, hogy az árandokolás során nem történt konkrét célra felhasználandó költségtétel más költségsorra való átcsoportosítása. És az árandokolás struktúrájának, költségképzési rendszerének megváltoztatására sem került sor. Olyan költségtétel hibás kalkulációjára, és annak javítására került sor, mely a szerződés adott áron való teljesíthetőségének, és az árandokolás objektív alátámasztottságának kérdését nem érinti. Nincs a Kbt.-nek olyan rendelkezése, amely kizárná az árandokolás bármely okból való módosíthatóságát. Amennyiben a jogalkalmazás kizárná az árandokolás tekintetében valamely számított tétel korrekciójának lehetőségét, ez olyan érvénytelenségi jogkövetkezményt vonna maga után, ráadásul tömegesen az árandokolással érintett ajánlattevők körében, amely érvénytelenségi okot – a taxatív felsorolása ellenére – a Kbt. nem ismer, és nem tartalmaz.

49. Az érvénytelenség indokául az aránytalanul alacsony ellenszolgáltatás akkor szolgál, ha az egyben a szerződés teljesíthetlenségét is jelenti. Vagyis ahhoz, hogy az ajánlatkérő által alkalmazott érvénytelenségi indok jogszerűen megállapításra kerülhessen, a megajánlott áron való teljesíthetlenség körülményének is fenn kell állnia. A teljesíthetlenség pedig nem lehet feltételezés, azt az érvénytelenséget megállapító döntésében az ajánlatkérőnek konkrét indokok megfogalmazásával meg is kell állapítania, alá kell támasztania. Jelen esetben sem a teljesíthetlenség megállapítására, sem annak alátámasztására nem került sor az ajánlatkérő részéről.

Hivatkozott a Nagykommentár a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvényhez Kbt. 73. § (2) bekezdés szerinti érvénytelenségi okkal összefüggésben rögzítettekre. E körben rögzítette, hogy az ajánlatkérő feladata az adott áron való teljesíthetőség vizsgálata, és kizárólag a teljesíthetetlen feltételt tartalmazó ajánlat minősül érvénytelennek. Az árandokolási folyamat során egyéb okból bekövetkező érvénytelenségi ok – így pl. valamely adat megváltoztatása – pedig kizárólag az ajánlati elemek tekintetében tilalmazott, amelyekre vonatkozóan az ajánlati kötöttség az ajánlattételkor beállt.

50. Ez az értelmezés felel meg annak a jogalkotói célnak is, hogy minél több érvényes ajánlat versenyezzen a közbeszerzési eljárásban, és annak, hogy önmagában az indokolásban vétett csekély jelentőségű kalkulációs hiba, amely a szerződés adott áron való teljesíthetőségét nem veszélyezteti, és az ajánlati kötöttséget sem sérti, kijavításra kerülhessen, és ne okozzon érvénytelenséget.

Az ajánlatok esetleges hibáinak minél szélesebb körben való kijavítási lehetőségének biztosítása nem csak a jogalkotás, de a jogalkalmazás körében is tetten érhető tendencia. A joggyakorlat széles körben teremt lehetőséget az egyébként ajánlati kötöttséggel terhelt felolvasólapon szereplő adatok hibáinak kijavítására is. A Kbt. tiltó rendelkezésének hiányában és az árandokolás egyfajta „párbeszéd” jellegére figyelemmel, amely szerint az árandokolás az

ajánlatban szereplő megajánlás alátámasztására szolgál, valamely adat javításával a teljesíthetőség alátámasztottsága nem válik kétségesé. Éppen azért teszi lehetővé a Kbt. 72. § (3) bekezdése a kiegészítő árandokolás lehetőségét, hogy az ajánlatkérőnek ne csupán az először beadott árandokolás alapján kelljen meggyőződni annak megalapozottságáról. Ha pedig a jogalkotó lehetővé tette, akár több alkalommal is a kiegészítő árandokolás kérésének és benyújtásának lehetőségét, ezzel azt is nyilvánvalóvá tette, hogy ennek célja van, és az ajánlatkérőnek nem kizárólag az eredetileg beadott árandokolás tartalma alapján kell a megalapozottság, és teljesíthetőség kérdésében döntenie. Döntésében a kiegészítő árandokolások tartalmára is figyelemmel kell lennie.

51. Téves tehát az ajánlatkérőnek az az álláspontja, hogy az ajánlatkérőnek alapvetően az eredeti indokolás alapján kell megítélnie az ajánlati ár megfelelőségét. Ilyen rendelkezést a Kbt. nem rögzít, és a kiegészítő árandokolás jogintézményéből adódóan nem is következik. Arra sincsen jogszabályi rendelkezés, vagy előírás, és érvénytelenségi ok sem, hogy a további árandokolásra „csak az eredeti árandokolásban közölt adatok és információk módosítása nélkül” kerülhet sor. Téves ebből kifolyólag az ajánlatkérő azon álláspontja is, hogy az árandokolásban foglalt adatok és tények a kiegészítő árandokolás során ne lennének módosíthatók.

52. A keresztfinanszírozás és a tartalék kérdése tekintetében előadta, hogy nem szűkítette le a tartalék felhasználhatóságát, az minden olyan költségre kiterjed, amellyel nem kalkulált, és a teljesítés során felmerül. Ebbe pedig – mint többé a kevesebb – a nem megfelelő összegben való kalkulációs hiba is beletartozik.

Iratellenes az az ajánlatkérői hivatkozás, hogy a tartalékot a kérelmező kizárólag az előre nem látható költségek fedezetének szánta volna. Előre nem láthatósági kikötést a kérelmező a tartalékkeret felhasználhatóságával összefüggésben nem tett, kifejezetten szánta annak felhasználhatóságát az esetleges számítási, vagy egyéb kalkulációs hibáinak korrigálására is.

53. A keresztfinanszírozás jelen esetben fel sem merülhet, ugyanis az arra az esetre vonatkozik, ha az ajánlattevő a vizsgált ajánlati elem (részszempont) teljesíthetőségét egy attól eltérő, önállóan értékelésre kerülő ajánlati elem (másik részszempont) körében figyelembe veendő költséggel kívánja alátámasztani, itt pedig erről nincsen szó. Hivatkozott a Kúria Kfv.II.37.156/2016/5. számú döntésére.

54. A 2024. március 11. napján érkezett észrevételében előadta, hogy az ajánlatkérő álláspontja szerint a szerződés adott áron való teljesíthetőségének vizsgálata körében különös jelentősége van annak, hogy az általa egyébként elő nem írt, a kérelmező által saját maga megfontolásából, a biztonságos teljesíthetőség érdekében, és nem utolsó sorban az árképzése esetleges kalkulációs hibával vétett számításainak korrigálására tartalékot képzett.

55. Az ajánlatkérő a tartalékképzéssel összefüggésben beadványában arra utalt, hogy a kérelmező a tartalékfelhasználás során kötve van az általa meghatározottakhoz, és emiatt a nem kalkulált adóösszeg, illetve a tévesen átvezetett egyéb költség tekintetében a tartalék felhasználására nem kerülhet sor. A kérelmező vitatta ezt.

Előadta, hogy nincs olyan jogszabályi rendelkezés, amely megtiltaná számára a tartalék – döntése szerinti – felhasználhatóságát. Így még akkor is jogosult lenne az általa képzett tartalékot vagy annak egy részét a két érintett tétel fedezetére felhasználni, amennyiben annak felhasználhatóságát az árandokolás során egyébként kifejezetten kizárta volna. Még ha kötöttnek is kellene tekinteni a tartalékkeret általa tett felhasználhatósági szabályát, úgy ez esetben is jogosult annak – az árandokolásban rögzítettek szerinti – felhasználására. Tényként rögzíthető, hogy a kérelmező az iparüzési adó további 1%-os összegével külön, nevesítetten

nem kalkulált, így jogosult azt konkrét költségre el nem különített, költségfelhasználás tekintetében nem nevesített tartalék összegéből fedezni. Ugyanígy járhat el a táblázatba fel nem vezetett tárgyi költség összegével is.

56. Előadta, hogy mivel az ajánlatkérő nem írt elő tartalékképzési kötelezettséget, ezért arra vonatkozó feltételezésekbe sem bocsátkozhat, hogy arra a kérelmező miért kerített sort, különösen pedig nem kérheti számon annak mértékét utalva arra, hogy abból azért nem nyújthat a hivatkozott költségekre fedezetet, mert „a korábban teljesített munkái alapján feltételezhetően rendelkezett tapasztalattal arra vonatkozóan, hogy mekkora összeg elkülönítése szükséges az árazás során az előre nem látható költségek fedezésére, ennek megfelelően határozta meg a tartalék mértékét”.

57. Ha az ajánlatkérő úgy gondolja, hogy a szerződés teljesítése során előre nem látható, de jól kalkulálható, nagyságrendjében azonos költségek fedezésére tartalékot kellene az ajánlattevőknek képezniük, olyan tartalékot, amelyet az árandokolás során fedezetként nem használhatnak fel, úgy ezt előre közölnie kell minden ajánlattevővel annak érdekében, hogy árképzésüket erre figyelemmel tegyék meg. Erre vonatkozó rendelkezés hiányában, utólag, ilyen tartalmú hivatkozást, kifogást az ajánlatkérő nem tehet. Így minden alapot nélkülöz az a hivatkozása, hogy „a tartalék összegét Kérelmező maga határozta meg a szerződés biztonságos teljesítéséhez szükséges mértéket alapul véve a saját tapasztalatai alapján, így annak kalkulációs hiba miatti csökkentése kétségesé teszi a szerződés megajánlott áron történő teljesíthetőségét”.

58. Ez az ajánlatkérői érvelés az aránytalanul alacsony ár jogintézménye körében a szerződés adott áron való teljesíthetőségére vonatkozó vizsgálat visszaélészerű gyakorlását jelenti az árandokolás célját és rendeltetését üresíti ki. Ez az árandokolás tartalmával, az árképzés megvalósításának módjával kapcsolatosan olyan utólagos feltételezésen alapuló megállapítás, koncepció, amelyhez előzetes ajánlatkérői követelmény nem társul, így mindenképpen jogsértő és megalapozatlan következtetés. Nem utolsó sorban pedig azért nem vehető figyelembe, mert az érvénytelenítés indokaként, a szerződés megajánlott áron történő teljesíthetőség vitatásaként az érvénytelenné nyilvánító döntésben nem került meghatározásra. az ajánlatkérő pedig a jogorvoslati eljárás során – az összegzésben nem szereplő – új indokot nem adhat elő.

59. Előadta továbbá, hogy a tartalék részbeni felhasználása nem jelenti a költségek átcsoportosítását, az éppen arra szolgál, hogy a bemutatott, és helyesen kalkulált költségtételek érintése nélkül javítható legyen az esetleges kalkulációs hiba. Amennyiben a kalkulációs hiba összegére a tartalékösszeg fedezetet nyújt, úgy a szerződés megajánlott áron való teljesíthetősége nem válik kétségesé, annak megajánlott áron való teljesíthetősége pedig nem vitatható.

60. A kérelmező a tárgyalás során tett észrevételében előadta, hogy nem ért egyet azzal az ajánlatkérői állásponttal, hogy ne lehetne módosítani az ajánlattevőknek az árandokolásukat, illetve, hogy az eredeti árandokolást kell az ajánlatkérőnek figyelembe vennie. Utalt arra, hogy az ajánlatkérő hivatkozott a 103.K.700.536/2019/13. sz. bírósági ítéletre és e körben előadta, hogy a 28. pont azt is rögzíti az ajánlatkérő által hivatkozottakon felül, hogy a Kbt. kifejezetten nem tiltja az árandokolás módosíthatóságát és annak kiegészítését. E körben megjegyezte, hogy a nevezett ügyben a módosítás az ajánlati tartalmat is módosította, a tárgyi jogorvoslati eljárásban erről nincsen szó, csupán csak költségtételek módosításáról van szó. Előadta továbbá, hogy érti, hogy az ajánlatkérő hogyan állít párhuzamot a hiánypótlás és felvilágosításkérés, valamint az árandokolás között, de álláspontja szerint más a kiindulópont,

mert az előbbieket esetében van ajánlati kötöttség, míg az árándokolás tekintetében nincs. Az, hogy az árándokolás bizonyos adatai módosíthatók, számára egyértelmű, a Kbt. logikájából a Döntőbizottság és a bíróság gyakorlatából is levezethető.

Az ajánlatkérő észrevételei

61. Az ajánlatkérő 2024. február 16. napján érkezett észrevételében kérte az alaptalan kérelem elutasítását. Véleménye szerint a jogorvoslati eljárás tárgyának lényegi kérdése az, hogy az árándokolásban megadott költségek jogszerűen módosíthatók, átcsoportosíthatók-e a kiegészítő indokolás során. Ezzel kapcsolatban előadta, hogy a kérelmező álláspontja szerint az árándokolás ajánlati tartalmát nem érintő hibái korrigálhatók, melynek alátámasztására – többek között – az ajánlati kötöttség jogintézményére és az azzal kapcsolatos hiánypótlási szabályokra hivatkozott. A kérelmező esetében ugyanakkor az árándokolás és a kiegészítő indokolás közötti számszaki eltérés jogi megítélése a kérdés, amely esetben az ajánlati kötöttség érintettsége fel sem merülhet. Az ajánlati kötöttség kérdésének a kérelmező megállapítása szerint elsősorban a hiánypótlás és felvilágosításkérés Kbt. 71. § (8) bekezdése szerinti tilalma vonatkozásában lehet relevanciája, ugyanakkor a kiegészítő indokolás és a hiánypótlás jogintézményét a jogalkotó élesen és egyértelműen elválasztotta egymástól.

62. A Kbt. 71. § (1) és a 72. § (3) bekezdései alapján megállapítható, hogy a jogalkotó egyértelműen elkülönítette egyrészt a hiánypótlás és felvilágosításkérés, másrészt a kiegészítő indokolás jogintézményét. A hiánypótlás és felvilágosításkérés kizárólag az ajánlat részét képező dokumentumokra vonatkozik, az árándokolás-kérés esetében egyértelműen a Kbt. 72. § (3) bekezdése alkalmazandó. Ezen bekezdés rögzíti továbbá, hogy a kiegészítő indokolás akkor kérhető, amennyiben kétséges az elfogadhatóság, vagyis az árándokolásban olyan ellentmondást tárt fel az ajánlatkérő, amely alapján az ajánlati ár alátámasztottsága nem állapítható meg egyértelműen. Álláspontja szerint ebből két következtetés vonható le. Egyrészt az ajánlatkérőnek alapvetően az eredeti indokolás alapján kell megítélnie az ajánlati ár megfelelőségét. Amennyiben az ajánlattevő árándokolása hiányos, vagy jogszabályokkal egyértelműen ellentétes, az ajánlat érvénytelennek minősül anélkül, hogy az ajánlattevőnek lehetősége lenne az árándokolás javítására (hiszen ebben az esetben nem kétséges az elfogadhatóság, így kiegészítő indokolás sem kérhető). Másrészt amennyiben az elfogadhatóság kétséges, az ajánlattevő jogosult kiegészítő indokolás keretében a feltárt ellentmondásokat tisztázni, de ezt csak az eredeti indokolásban közölt adatok és információk módosítása nélkül teheti meg jogszerűen, hiszen ellenkező esetben azt támasztaná alá, hogy az eredeti indokolása nem volt megfelelő, így kiegészítő indokolás sem lett volna kérhető a vonatkozásában. Ebből megállapítható, hogy törvényi szabályozás szerint az árándokolásban foglalt adatok és tények a kiegészítő indokolás megadása során nem módosíthatók.

63. A kérelmezői ajánlat érvénytelenítésének indokolásában, valamint a vitarendezési kérelemre adott ajánlatkérői válaszban bemutatott joggyakorlat alapján arra a következtetésre jutott az ajánlatkérő, hogy a Döntőbizottság következetes álláspontja szerint sem fogadható el az árándokolás során megadott költségelemek átcsoportosítása. Ebben a körben hivatkozott a D.167/14/2018., a D.852/11/2014. és a D.552/10/2013. számú döntőbizottsági határozatokra, valamint a Miniszterelnökség által kiadott Szabályossági Útmutató 24.1. pontjában bemutatott joggyakorlatra és az ott hivatkozott D.418/13/2012 számú határozatra, amely a keresztfinanszírozás tilalmát rögzíti.

Az ajánlatkérő szerint a kérelmező által hivatkozott határozatok és ítéletek jelen jogorvoslat tárgya tekintetében nem relevánsak.

64. Az ajánlatkérő álláspontja szerint a jogszabályi rendelkezések és az irányadó joggyakorlat szerint generális szabályként nem módosítható jogszerűen az árindokolás. Rögzítette, hogy a kérelmező álláspontja még abban az esetben sem lehetne elfogadható, ha hipotetikusán feltételeznénk az árindokolás jogszerű módosíthatóságát. A kérelmező a költségmódosításokat ugyanis azon az alapon ítélte jogszerűnek, hogy azokat a tartalék terhére kívánta elszámolni, amely tartalékot állítása szerint kifejezetten ezen esetekre különítette el. A kérelmező ugyanakkor az árindokolásban foglaltak szerint a tartalékot nem az ajánlati ár kalkulációja során általa vétett hibák kezelésére különítette el, hanem a teljesítés során felmerülő, előre nem látható költségek fedezetének szánta, „amellyel külön, nevesítetten nem kalkulált”. A kérelmező mindkét szóban forgó költségételt nevesítette, azokkal kalkulált, azok számára előre láthatók voltak, csak hibásan határozta meg azok értékét. Az is megállapítható, hogy nem foghat helyt a kérelmező azon érvelése sem, miszerint a tartalék nem egy konkrét és kötött felhasználásra szánt költségételt, mivel a kérelmező nyilatkozata egyértelműen leszűkítette a tartalék felhasználhatóságát a teljesítés alatt felmerülő, előre nem látható költségek fedezetére, amelynek más tételek javára történő csökkentése ilyen módon keresztfinanszírozásnak minősül.

Nincs olyan kialakult joggyakorlat, amely alapján egyértelműen keresztfinanszírozhatók lennének az árindokolás elkészítése során vétett kalkulációs hibák a tartalék terhére. Amennyiben ezen jogértelmezést mégis jogszerűnek feltételeznénk, a kérelmező által képzett tartalék akkor sem lenne megfelelő, hiszen deklaráltan nem erre a célra került elkülönítésre, hanem a teljesítés során előre nem látható költségek fedezésére.

65. Az ajánlatkérő álláspontja szerint a tartalék korlátlan átcsoportosíthatósága ellehetetlenítené az ajánlati ár alátámasztottsága objektív ellenőrizhetőségét, és mentesítené az ajánlattevőket az ajánlat benyújtását megelőző, felelős ár kalkuláció elvégzésének kötelezettsége alól, hiszen a tartalékkeret terhére a későbbiekben bármilyen, későbbiekben „elfelejtett” tétel beleérthető lehet az ajánlati árba. A jelenlegi szabályozási kereteken belül az ajánlatkérő nem látott lehetőséget ezen átcsoportosítások jogszerűségének megállapítására.

66. Az ajánlatkérő 2024. március 8. napján érkezett észrevételében a kérelmezői észrevétel tekintetében előadta, hogy a tartalék az annyiban valóban nem konkrét, hogy előre pontosan meg nem határozott költségek fedezetére szolgál, az viszont egyértelműen megállapítható, hogy azokat a teljesítés során felmerülő, nem nevesített költségekre különítette el, nem pedig az ajánlattétel során elkövetett számítási hibák korrekciójára. Ezen összeget a kérelmező nem a kalkulációs hibák korrigálására szánta.

67. A 2024. március 18. napján érkezett és a tárgyalás során tett észrevételeiben előadta az árindokolás módosíthatóságára vonatkozóan, hogy míg a Kbt.-ben rögzített hiánypótlás és felvilágosításkérés esetében a jogszabály enged módosítást, addig az árindokolás tekintetében erre nincsen lehetőség. Az árindokoláshoz kapcsolódó további jogintézmény a kiegészítő árindokoláskérés, amelynek a nevéből is látszik, hogy módosítást nem, csak kiegészítést enged. Hivatkozott a Kbt. 72. § (3) bekezdésére, amely szerint az ajánlatkérő további kiegészítő indokolást kérhet, ha az elfogadhatóság kétséges. A Kbt. kógenciájából fakadóan az árindokolást a Kbt. 72. § (3) bekezdésének szövegezése alapján csak kiegészíteni lehet, módosítani nem. Ezt a jogalkotói szándékot erősítette meg a Döntőbizottság több határozatban rögzített álláspontja is, miszerint nem fogadható el az, ha az ajánlattevők az árindokolások és kiegészítő indokolások elkészítése során határozzák meg, kalkulálják újra bizonyos költség tételek összegét, ezt az ajánlattevőknek az ajánlattételi szakaszban kell megtenniük.

Az ajánlatkérő az alapelvek vonatkozásában előadta, hogy visszautasítja a kérelmező azon álláspontját, hogy a tisztesség elve sérült volna. Rögzítette, hogy a törvényi rendelkezések alapján folytatta le a bírálatát.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

68. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő közbeszerzési eljárása 2023. november 7. napján került megindításra, így a jelen jogorvoslati eljárásra is a Kbt. ezen a napon hatályos anyagi jogi rendelkezései az irányadók.

A Döntőbizottságnak abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő jogszerűen nyilvánította-e érvénytelenné a kérelmező ajánlatát az összegezésben rögzített érvénytelenségi ok alapján.

69. A Döntőbizottság a döntése meghozatala során az alábbi jogszabályi rendelkezésekre volt figyelemmel:

A Kbt. 2. § (1)-(3) bekezdései szerint:

- (1) A közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérő köteles biztosítani, a gazdasági szereplő pedig tiszteletben tartani a verseny tisztaságát, átláthatóságát és nyilvánosságát.
- (2) Az ajánlatkérőnek esélyegyenlőséget és egyenlő bánásmódot kell biztosítania a gazdasági szereplők számára és arányos módon kell eljárnia a közbeszerzési eljárás során.
- (3) Az ajánlatkérő és a gazdasági szereplők a közbeszerzési eljárásban a jóhiszeműség és a tisztesség követelményeinek megfelelően kötelesek eljárni. A joggal való visszaélés tilos.

A Kbt. 3. § 16. pontja szerint:

16. kérelmi elem: a Közbeszerzési Döntőbizottsághoz benyújtott jogorvoslati kérelemnek az az elkülöníthető része, amely tartalmazza a jogsértőnek vélt kérelmezetti eljárási cselekményt, magatartást, döntést vagy mulasztást a megsértett jogszabályi rendelkezés(ek) megjelölésével, valamint a Közbeszerzési Döntőbizottság döntésére irányuló indítványt és annak indokait, azzal, hogy a kérelmező ajánlatának vagy részvételi jelentkezésének érvénytelenségét megállapító ajánlatkérői döntés vitatása egy kérelmi elemet képez, kivéve, ha valamely érvénytelenségi okhoz egyéb jogkövetkezmény is fűződik;

A Kbt. 69. § (1)-(3) bekezdései szerint:

- (1) Az ajánlatok és részvételi jelentkezések elbírálása során az ajánlatkérőnek meg kell vizsgálnia, hogy az ajánlatok, illetve részvételi jelentkezések megfelelnek-e a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek.
- (2) Az ajánlatkérő köteles megállapítani, hogy mely ajánlat vagy részvételi jelentkezés érvénytelen, és hogy van-e olyan gazdasági szereplő, akit az eljárásból ki kell zárni. Az ajánlatkérő a bírálat során az alkalmassági követelmények, a kizáró okok és a 82. § (5) bekezdése szerinti kritériumok előzetes ellenőrzésére köteles az egységes európai közbeszerzési dokumentumba foglalt nyilatkozatot elfogadni, valamint minden egyéb tekintetben a részvételi jelentkezés és az ajánlat megfelelőségét ellenőrizni, szükség szerint a 71–72. § szerinti bírálati cselekményeket elvégezni.
- (3) A (2) bekezdésben foglaltak alapján megfelelőnek talált ajánlatokat az ajánlatkérő az értékelési szempontok szerint értékeli.

A Kbt. 72. § (1) és (3) bekezdése szerint:

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

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

A Kbt. 73. § (2) bekezdése szerint:

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

A helyi adókról szóló tv. 40. § (1) bekezdése szerint:

(1) Az adó évi mértékének felső határa

- a) 1998. évben az adóalap 1,4%-a,
- b) 1999. évben az adóalap 1,7%-a,
- c) 2000. évtől az adóalap 2%-a.

70. A Döntőbizottság az érvénytelenségi ok egyes indokai vizsgálata előtt rögzíti, hogy azok mindegyike elbírálás tárgyát képezi, azonban ha bármelyik indok jogszerűsége megállapítást nyer, a kérelmező ajánlata érvénytelen marad, és a jogorvoslati kérelem elutasításának van helye. Ha és amennyiben valamelyik indok nem helytálló, azon indok tekintetében a határozat rendelkező részében nincs helye jogsértés megállapításának, illetve a döntés részleges megsemmisítésének, kivéve, ha az adott indokhoz egyéb jogkövetkezmény is fűződik.

71. A Kbt. kógens rendelkezései szerint az ajánlatkérőnek minden közbeszerzési eljárás során meg kell vizsgálnia az ajánlat teljesíthetőségét, megalapozottságát, és amennyiben szükséges a törvény által biztosított jogintézmények alkalmazása útján kell tisztáznia a felmerülő kérdéseket.

72. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a Kbt. 72. § (1) bekezdése alapján az ajánlatkérő akkor köteles árindokolást kérni az ajánlattevőtől, ha az ajánlat a megkötni tervezett szerződés tárgyára figyelemmel aránytalanul alacsony összeget tartalmaz az értékelési szempontként figyelembe vett ár tekintetében, azaz ha az ajánlatkérő az ár vizsgálata eredményeképpen nem tud arról meggyőződni, hogy a szerződés az adott áron teljesíthető. A Kbt. egyértelművé teszi, hogy az indokolásra felhívott ajánlattevőt terheli az ajánlati ár megalapozottságát alátámasztó minden szükséges információ megosztása az ajánlatkérővel. Az ő terhére esik, ha indokolásában nem bocsátja a megfelelő, bizonyító erejű adatokat az ajánlatkérő rendelkezésre.

73. A Kbt. 72. § (3) bekezdésének második mondatában foglaltak értelmében az ajánlattevő kötelessége az ajánlati ára megalapozottságára vonatkozó minden tényt, adatot, kalkulációt az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátani ahhoz, hogy megfelelő mérlegelés eredményeként az ajánlatkérő döntést hozhasson az ajánlati ár megalapozottságáról. Az indokolásra felhívott

ajánlattevőnek akként kell benyújtania indokolását, hogy az megfeleljen az ajánlatkérő által az indokoláskérésben foglalt követelményeknek. Az ajánlattevőnek olyan objektív alapú indokolást kell adnia, amely egyértelműen alátámasztja a tényleges helyzetet és nem hagy kétséget az ajánlatkérőben afelől, hogy a szerződés a megajánlott áron ténylegesen teljesíthető lesz. Az ajánlattevő által adott indokolásnak azért van különösen nagy jelentősége, mert az ajánlattevő az abban foglalt adatokkal támasztja alá az ajánlati árát, az indokolásban mutatja be és győzi meg az ajánlatkérőt, hogy a közbeszerzési eljárás során az ajánlati árának kalkulálása során minden felmerülő költséggel számolt.

74. A Kbt. 72. § (3) bekezdése rendelkezik továbbá arról is, hogy az ajánlatkérő köteles érvénytelennek nyilvánítani az ajánlatot, ha a közölt információk nem indokolják megfelelően, hogy a szerződés az adott áron vagy költséggel teljesíthető, azaz, ha az ajánlattevő nem bocsátotta az ajánlatkérő rendelkezésére mindazon adatokat és a rájuk vonatkozó indokolásokat, amelyeket az ajánlatkérő az indokoláskérésben felsorolt, és amelyek az ajánlatkérő azon meggyőződési kötelezettségének a teljesítéséhez szükségesek, hogy a szerződés az adott áron teljesíthető.

75. Az ajánlatkérő a kérelmező ajánlatának érvénytelenségét arra alapította, hogy az aránytalanul alacsony ellenszolgáltatást vagy más teljesíthetetlen feltételt tartalmaz. Ennek alátámasztásául kettő indokot jelölt meg: egyrészt, hogy a kérelmező által benyújtott árindokolás „Árindokolás-összesítés” munkafüzetének 8. sorában megjelölt iparüzési adó összege nem éri el a helyi adókról szóló 1990. évi C. törvény 40. § (1) bekezdésében meghatározott általános adómértéket, és a kérelmező az erre vonatkozóan megküldött kiegészítő indokoláskérésre válaszul módosította az árindokolását és a tartalék terhére megemelte az iparüzési adóra allokált összeget. Másrészt, hogy a kérelmező a 2024. január 8. napján benyújtott kiegészítő indokolásában szintén megemelte az „Önköltségszámítás” munkafüzet N32-es cellájában és az „Árindokolás-összesítés” C3 cellájában szereplő összeget, amelyet a tartalék összegéből vont le.

76. A Döntőbizottság megvizsgálta a kérelmező ajánlatát és az aránytalanul alacsony ár vonatkozásában benyújtott árindokolását és kiegészítő árindokolásait.

77. Az érvénytelenség első indoka körében a Döntőbizottság rendelkezésére álló dokumentumokból megállapította, hogy a kérelmező – általa sem vitatottan – az árindokolása során az „Árindokolás részletező EB” nevű dokumentumban az iparüzési adó tekintetében az ajánlati árának 1%-ával kalkulált, amelyet az „Árindokolás összesítés” munkalap C9-es cellájában is rögzített.

Az ajánlatkérő 2023. december 15. napi kiegészítő árindokolás-kérését követően a kérelmező akként nyilatkozott, hogy esetében is a Helyi adó tv. 40. § (1) bekezdésében meghatározott 2%-os általános adómérték az irányadó az iparüzési adó tekintetében. Erre tekintettel megemelte az iparüzési adó kalkulált összegét az árindokolásához benyújtott táblázat „Árindokolás összesítés” munkalap C9 cellájában az ajánlati árának 2%-ára, és ugyanezen munkalap C6 cellájában kalkulált tartalék összeget az iparüzési adó megemelt mértékével csökkentette.

A kérelmező szöveges árindokolásában azt rögzítette, hogy a kalkulált tartalék fedezetet nyújt mindazon vállalkozói költségre és kockázatra, amely a teljesítés során, vagy azzal összefüggésben felmerül, és amellyel az ajánlattevő külön, nevesítetten nem kalkulált.

Észrevételében előadott álláspontja szerint a tartalék minden olyan költség fedezeteként szolgálhat, amelyet az árindokolás kalkulációs hiba miatt nem tartalmaz.

78. A Döntőbizottság elsődlegesen rögzíti, hogy annak eldöntésében, hogy az ajánlatkérő jogszerűen nyilvánította-e érvénytelenné a kérelmező ajánlatát ezen érvénytelenségi indokra alapítva, nem annak van jelentősége a tárgyi ügyben, hogy az árandokolás tartalma a kiegészítő árandokolások során módosítható-e, hanem annak eldöntése kulcsfontosságú, hogy a kérelmező által tévesen kalkulált iparűzési adó összege utóbb jogszerűen módosítható-e a tartalék terhére.

79. A Döntőbizottság álláspontja szerint a kérelmező helyesen rögzítette a szöveges árandokolásában a tartalék felhasználhatóságának esetét, ugyanis a tartalék arra szolgál, hogy fedezetet nyújtson az ajánlattevők által külön, nevesítetten, előre nem kalkulált, a teljesítés során felmerülő költségekre, kockázatokra, viszont a lentebb kifejtettek alapján nem ennek megfelelően járt el.

80. A Döntőbizottság kialakult joggyakorlata szerint a tartalék nem képezheti az előre meghatározott, de rosszul kalkulált költségek forrását. A Döntőbizottság gyakorlata konzekvens a tekintetben, hogy a teljesítés során felmerülő minden költséget ott kell figyelembe venni, ahol, vagy amivel kapcsolatban az felmerül. Így az iparűzési adóval kapcsolatos hiány nem orvosolható a tartalékból való feltöltéssel, átcsoportosítással.

81. A kérelmező által a kiegészítő árandokolásban rögzített 1%-os helyi iparűzési adó mértéke nincs összhangban a Helyi adó tv. 40. § (1) bekezdésben meghatározott mértékkel, és a kérelmező akként nyilatkozott, hogy esetében nincs olyan körülmény, amely indokolná az általános iparűzési adó mértékétől való eltérést, tehát esetében is a 2%-os mérték az irányadó.

82. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a kérelmező azon álláspontja, hogy a tartalékösszeg a kalkulációs hibák kijavítására is szolgál, nem fogadható el objektív, megalapozott indokolásként. Egyrészt azért, mert a tartalék az előre nem kalkulált költségek és kockázatok fedezetére szolgál, tárgyi esetben pedig az iparűzési adó kifejezetten nevesített és a kérelmező által előre kalkulált költség volt, másrészt, mert az indokolásadások során visszaélésre adhatna okot, ha egy ajánlattevő egy-egy előre tervezhető költségtényezőt egy rosszul kalkulált költségelem okán beleérthetne a tartalékba. Éppen ezért fontos az, hogy a felmerülő költségeket abban az árelemben kell kalkulálni, feltüntetni és bemutatni, ahol azok felmerülnek. Ha az egyes árelemek nem egyértelműen kerülnek bemutatásra az ajánlattevő részéről, illetve ha az ajánlattevő nem ott kalkulálja az egyes költségeket, ahol azok felmerülnek, akkor az az ajánlatkérő számára nem ellenőrizhető, és nem tud meggyőződni az ajánlati ár megalapozottságáról, teljesíthetőségéről. Az ilyen tartalmú indokolás nem alapozza meg az ajánlati ár objektív alátámasztását, a teljesíthetőség igazolását, pedig az indokolásnak erre kell szolgálnia.

83. A kérelmező ajánlatának teljesíthetőségét és a jogszabályoknak való megfelelését az ajánlattétel időpontjában az ajánlatban feltüntetett adatok alapján kell megítélni. Az ajánlat helyi iparűzési adó tekintetében tett mértéke akként rögzült, ahogy azokkal a kérelmező az ajánlat megtételének időpontjában kalkulált, és ennek forrása az ajánlatban nem a kérelmező által képzett tartalék összege.

Az ezzel ellentétes joggyakorlat arra vezetne, hogy az aránytalanul alacsony árra folytatott vizsgálat objektív keretei elmosódnának, és az ajánlatkérők nem tudnának objektív módon vizsgálatot lefolytatni az ajánlat adott áron való teljesíthetőségéről. Ez pedig alkalmas lenne a közbeszerzések átláthatóságának veszélyeztetésére.

84. A fentiekben kifejtettekre tekintettel az ajánlatkérő jogszerűen döntött az ajánlat érvénytelenségéről a Kbt. 73. § (2) bekezdése alapján ezen érvénytelenségi indok alapján.

85. Az érvénytelenség második indoka tekintetében a Döntőbizottság a rendelkezésére álló dokumentumokból megállapította, hogy a kérelmező a 2023. december 12. napján benyújtott árandokolása során az „Árandokolás E sz 4” nevű Excel táblázat „Önköltségszámítás” munkalapjának N18-as (7 mérnöknaphoz vonatkozó adat) és N32-es (25 mérnöknaphoz vonatkozó adat) cellájában azonos összeget (31.204.-Ft-ot) tüntetett fel a mérnöki feladatellátáson kívüli közvetlen alvállalkozói költségek tekintetében. A kérelmező az árandokolásához benyújtotta az „Árandokolás részletező EB” nevű fájlt, amelyben a 4.3 pontban az alvállalkozó tárgyi költségei tekintetében bemutatta, hogy a 25 naphoz eső tárgyi költség 111.440.-Ft, a 7 naphoz eső tárgyi költség 31.204.-Ft.

86. A Döntőbizottság álláspontja szerint, tekintettel arra, hogy a kérelmező már az első árandokolásában az árandokolás részletező dokumentumában megfelelően bemutatta a 7 és a 25 naphoz eső tárgyi költségeket, megállapítható, hogy az Excel táblázatba történő átvezetés során elírás történt, aminek következtében az N18 és az N32 cellákban azonos összeg került szerepeltetésre, amely összegek értelemszerűen hatással voltak az összesített sorra, így az „Árandokolás összesítés” munkalapon szereplő összértékre is.

87. Tekintettel arra, hogy a kérelmező árandokolásából jól látható, hogy a szöveges árandokolás részletezőben az adatok helyesen szerepelnek, csupán csak az Excel táblába nem kerültek megfelelően átvezetésre, a Döntőbizottság álláspontja szerint a kérelmező által a kiegészítő árandokolás során történt módosítás kizárólag technikai korrekció volt, erre tekintettel az ajánlatkérő ezen okra nem alapíthatta jogszerűen a kérelmező ajánlata érvénytelenségének indokát.

88. A Döntőbizottság kiemeli, hogy ha bármely érvénytelenségi indok megalapozott, az ajánlat érvénytelen, tekintettel a Kbt. 3. § 16. pontjára, mely szerint a kérelmező ajánlatának érvénytelensége egy kérelmi elemnek tekintendő függetlenül attól, hogy az ajánlatkérő több érvénytelenségi indokot jelölt meg a kérelmező ajánlatának érvénytelensége kapcsán.

89. Mindezekre figyelemmel a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő jogszerűen nyilvánította érvénytelenné a kérelmező ajánlatát.

90. A kérelmező a Kbt. 69. § (1)-(3) bekezdései, a Kbt. § 72. (3) bekezdése, a Kbt. 73. § (2) bekezdése és a Kbt. 77. § (4) bekezdése megsértésének megállapítása mellett a Kbt. 2. § (1)-(3) bekezdései megsértésének megállapítását is kérte az ajánlatkérő terhére ugyanazon jogsértő magatartás miatt.

A következetes döntőbizottsági és bírósági gyakorlat szerint, amennyiben a kérelmező tételes jogszabályi rendelkezések megsértésére hivatkozik, és többlet tényállási elemet nem adott elő, akkor az alapelvek megsértésének külön vizsgálata nem lehetséges. Az alapelvi jogsértés vizsgálatakor tehát nem lehet megkerülni a konkrét magatartást szabályozó speciális rendelkezéseket. Az alapelvek önmagukban csak akkor válhatnak a jogszerű eljárás fokmérőjévé, ha valamely magatartás a tételes rendelkezések szerint nem ítéltető meg. Jelen esetben a tételes jogsértések tényállási elemei tartalmaztak utalást az alapelvekre is, ezért az alapelvek külön vizsgálata szükségtelen is lett volna, és a kérelmező az alapelvi jogsértések tekintetében többlettényállási elemet sem adott elő.

91. A Döntőbizottság nem vette figyelembe a felek által hivatkozott korábbi Döntőbizottsági határozatokat és bírósági ítéleteket azok eltérő tényállásaira tekintettel.

92. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva a fenti indokok alapján az alaptalan jogorvoslati kérelmet a Kbt. 165. § (2) bekezdés a) pontja alapján elutasította.

93. A Döntőbizottság a Kbt. 151. § (9) bekezdés utolsó mondata és az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény 126. § (2) bekezdés a) pontja értelmében rendelkezett arról, hogy a jogorvoslati kérelem elutasítására tekintettel a kérelmező által megfizetett igazgatási szolgáltatási díj a kérelmező terhén marad.

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

95. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdés és a 13. § (3) bekezdés a) pont aa) alpont szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselő a Kp. 27. § (1) bekezdés b) 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, 2024. március 25.

Dr. Kozsuch Edina sk
közbeszerzési biztos,
az eljáró tanács elnöke

Bán János sk
közbeszerzési biztos

Dr. Virágh Norbert sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják: (kizárólag elektronikus úton)

1. Dr. Farkas Edit ügyvéd
2. Dr. Boross Ildikó ügyvéd
3. PIP Közép-Duna Menti Térségfejlesztési Nonprofit Kft.
4. Közigazgatási és Területfejlesztési Minisztérium