



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

Az ügy iktatószáma: D.289/6/2020.

A tanács tagjai: Dr. Szvetnik Ágnes közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Berekméri Ágnes közbeszerzési biztos, Dr. Andriská Szilvia közbeszerzési biztos

A hivatalbóli kezdeményező: Pénzügyminisztérium
(Budapest, József N. tér 2-4.)

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Járady Györgyi Hédi jogtanácsos
(Budapest, Váci út 81-83.)
(elektronikus úton)

Az ajánlatkérő: Szerencs Város Önkormányzata
(Szerencs, Rákóczi út 89.)

Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Szabó Tamás László felelős akkreditált
közbeszerzési szaktanácsadó
(Debrecen, Vásáry István u. 7.)
(elektronikus úton)

Kérelmezett: ENVÍZ Mélyfűró Kft.
(Nádudvar, Kövy Sándor u. 35.)

A közbeszerzés tárgya, szerződés értéke: Önkormányzati épületek energetikai korszerűsítése Szerencs városában 2. rész – 136.789.805.-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 jogsértés hiányát állapítja meg.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeit a felek 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. A kezdeményező, mint Támogató a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program keretén belül önkormányzati épületek energetikai korszerűsítése tárgyú felhívást tett közzé, melyre az ajánlatkérő, mint kedvezményezett TOP-3.2.1-15-BO1-2016-00106 azonosító számon regisztrált támogatási kérelmet nyújtott be, a támogatási szerződés mellékletét képező felhívás szerint, amely a támogató 2017. május 16. napján kelt támogatói döntése szerint támogatásban részesült. A támogatási szerződés tárgya „Önkormányzati épületek energetikai korszerűsítése Szerencs Városában” című TOP-3.2.1-15-BO1-2016-00106 azonosító számú projekt megvalósítása.

2. Az ajánlatkérő 2017. december 20-án a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 115. § szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított „Önkormányzati épületek energetikai korszerűsítése Szerencs városában” tárgyú építési beruházás megvalósítása iránt.

3. Az ajánlatkérő 3 részben tette lehetővé az ajánlattételt, a jelen jogorvoslati eljárás a 2. részre vonatkozik.

4. A felhívás szerint a 2. rész közbeszerzés mennyisége az alábbiak szerint került rögzítésre:

„Szerencsi Szakiskola és Tanműhely energetikai felújításához kapcsolódó épületgépészeti munkák, mely tartalmazza a geotermikus fűtéshez szükséges 17 db egyenként 100 m mélységű, összesen 1700 m hosszúságú furat elkészítését, valamint a Szerencsi Öregek Otthona felújításának, továbbá a Szerencsi Uszoda felújításának épületgépészeti munkái.

Az épületgépészeti tevékenység leírását az Ajánlati dokumentáció részeként közzétett műszaki leírás, gépészeti kiviteli tervdokumentáció, és árazatlan költségvetések tartalmazzák.

Szerencsi Öregek Otthona

Az épületet jelenleg is aktívan használják, időseket ellátó intézményként funkcionál. Épületgépészeti rendszere elavult és megviselt állapotban van. A tervezés során olyan gépészeti átalakítások kerültek betervezésre, melynek során az épület meglévő adottságait, a központi hőellátó rendszer igényeit, valamint a beruházó igényeit és anyagi lehetőségeit is figyelembe kellett venni.

Központi fűtés: Az épület szerkezeteit hőtechnikailag nem korszerűsítik. A 2-es épület hővesztesége 65 kW, a 3-as épület hővesztesége 64 kW.

A meglévő épületek hőellátása, fűtése a telephelyen kialakított központi kazánház által volt ellátva, melyről lecsatlakozunk. A rendszer szabályozása nem működik.

Az épületeket leválasztjuk a meglévő rendszerről és a meglévő hőközponton belül egy új hőközpontot hozunk létre. A tervezet hőtermelő 2 db WPF 66 STIEBEL ELTRON VÍZ-VÍZ HŐSZIVATTYÚ. Hőteljesítmény: 2x67,1kW. A szonda furatok kialakításáról a bányakapitánysági engedély ad részletes felvilágosítást. A meglévő hőelosztó rendszer megmarad és új hőleadó rendszer kerül kialakításra. Ennek megfelelően kettő szabályozott időjárás követő kör kerül kialakításra.

A használati meleg víz igények kiszolgálása 2 db 15001 Stiebel Eltron SBS 1501 tip. indirekt fűtésű melegvíztárolókkal történik.

A hő veszteségek pótlására 55/45°C hőfoklépcsőjű, konvekciós fűtési rendszert tervezünk új hőleadókkal. A fűtési vezeték a hő központban szabadon szerelt, EN 10216/1,2 szerinti varratnélküli acélcső, hegesztett illetve a szerelvényeknél menetes vagy karimás kötéssel. A radiátorok dinamikus termosztatikus radiátorszeleppel és visszatérő csavarzattal kerülnek beépítésre. A vezetékeket a légtelenítés és ürítés céljából a magas pontok felé emelkedéssel kell szerelni, a magas pontokon automata légtelenítőket, a mélypontokon ürítőket szükséges beépíteni.

A fűtési vezetékeket a hőközpontban minimum 19 mm vastag PE csőhéjjal vagy a vezeték étmérővel azonos vastagságú csőhéj szigeteléssel kell ellátni. A fűtési rendszer biztonsági berendezéseit a hőközpontban a Hőszolgáltató biztosítja. A HMV - termelést napkollektorok beépítésével tesszük gazdaságosabbá. A szolár szivattyúállomás a HMV tároló mellé kerül. A kollektorok belső csőkiágyn keresztül fűtik a HMV tartályokat. A kollektoros hálózat biztonsági berendezése zárt tágulási tartály és rugóterhelésű biztonsági szelep. A vezeték anyaga: hőszigetelt hajlítható Napoflex- cső.

Az elkészült vezetéket az MSZ 04.804/1-81 szerint nyomáspróbázni kell. A szerelési munkák befejezése után el kell végezni a csővezetékek és berendezési tárgyak nyomáspróbáját, melyek értéke az üzemi nyomásokhoz és a névleges nyomásértékekhez igazodva:

- primer rendszeren 16 bar, 30 percen át (hőközponton belül)
- szekunder fűtési rendszeren 6 bar (hőközponton belül) és

A hőközpontban az üzemeltető által készített kezelési utasítást és kapcsolási rajzot kell jól látható, sérülés ellen védett módon elhelyezni.

Magasan elhelyezett szerelvények és műszerek kezeléséhez kezelőpódiumot vagy kereskedelembe kapható alumínium létrát kell biztosítani. Fúrás kivitelezésének műszaki leírása.”

5. A teljesítés időtartamát az ajánlatkérő minden részben a szerződéskötéstől számított négy hónapban határozta meg.

6. A dokumentáció részét képező Épületgépészeti kiviteli tervdokumentációt a Karakal Bt. 2017. októberében készítette el, mely többek között tartalmazta az Idősek Otthona kapcsán az alábbi terveket:

- Fűtés szerelés 2-es épület pinceszinti alaprajz GF-1
- Fűtés szerelés 2-es épület földszinti alaprajz GF-2
- Fűtés szerelés 2-es épület I. emeleti alaprajz GF-3
- Fűtés szerelés 2-es épület tetőtéri alaprajz GF-4
- Fűtés szerelés 3-es épület pinceszinti alaprajz GF-5
- Fűtés szerelés 3-es épület földszinti alaprajz GF-6
- Fűtés szerelés 3-es épület I. emeleti alaprajz GF-7
- Fűtés szerelés 3-es épület tetőtéri alaprajz GF-8
- Fűtés szerelés hőközpont alaprajz GF-9

A 3-as épületre vonatkozó Gf-06 (fűtés korszerűsítés földszint) és Gf-07 (fűtés korszerűsítés I. emelet) számú tervlapokon hővisszaverő szellőztetőrendszer kiépítése nem szerepelt.

7. A Szerencsi Idősek Otthona épület felújítás-átalakítás épületgépészeti munkáihoz műszaki leírás megegyezett a felhívásban a közbeszerzés mennyisége pontban közölt információkkal.

8. Az ajánlattételi határidőre – 2018. január 3. napjára – három ajánlattevő nyújtott be ajánlatot, a kérelmezett, a Deberép Kft. és a Nagy ÉPSZER Kft.

9. Az ajánlatkérő az összegezésben a kérelmezettet hirdette ki a 2. rész tekintetében nyertes ajánlattevőként. A vállalkozási szerződés 2018. február 1-én került megkötésre nettó 136.789.805.-Ft vállalkozási átalányáron.

10. A szerződés az alábbi releváns rendelkezéseket tartalmazta:

„A vállalkozási díj tartalmazza a jelen szerződés és mellékleteiben szereplő valamennyi munka ellenértékét egyösszegű átalányáron elszámolva. A díjat a Vállalkozó a feladat és a műszaki tartalom teljes ismeretében határozta meg/fogadta el. Vállalkozó kijelenti, hogy a vállalása a tárgyban meghatározott feladatokra teljes körű, és tartalmaz minden olyan munkát, közvetett és közvetlen költséget, amely a tárgyban szereplő feladatok komplett megvalósításához szükséges (függetlenül attól, hogy a jelen szerződésben, illetve mellékleteiben esetleg nem, vagy rövidítetten szerepel, illetve nincs részletezve).

A Vállalkozó a vállalkozási díjon kívül a szerződés teljesítése során a Megrendelő felé semmilyen más jogcímen nem jogosult költséget elszámolni.

A szerződésben meghatározott munkának a tervtől részben eltérő tartalommal való elvégzése esetén sem térhetnek át a Felek a tételes elszámolásra. A jelen pontban rögzített vállalkozási díjon túlmenően, a tervben szereplő, de a költségvetésből hiányzó többletmunka elszámolására a Vállalkozó nem jogosult. Az esetleges termódosításból adódó, vagy műszaki szükségességből felmerülő pótmunkákat és előre nem látott többletmunkákat (a továbbiakban együttesen: pótlólagos munkák) a Vállalkozó kizárólag abban az esetben végezheti el, ha azt a Megrendelő írásban megrendeli, és ha fennállnak a Kbt. vonatkozó feltételei.”

11. A felek második alkalommal 2018. április 26-án módosították a vállalkozási szerződést az alábbiak szerint, melynek mellékletét képezte a 2018. áprilisi 20. napi Karakal Bt. tervezői költségvetése és tervei.

„Felek a szerződést a Kbt. 141. § (2) bekezdés b) pontja alapján akként módosítják, hogy annak tárgyát és műszaki tartalmát hővisszanyerő szellőztető rendszer kiépítésével felemelik, ennek megfelelően a szerződéses vállalkozói díjat nettó 4.221.555.-Ft+ÁFA, = bruttó 5.361.375.-Ft, azaz bruttó Ötmillió-háromszázhatvanegyezer-háromszázhetvenöt Forint összeggel megemelik, amelyet Megrendelő ugyanazon pályázati forrásból vállal, az eredeti vállalkozói díj megfizetési feltételeivel azonos feltételekkel megfizetni.

A többlet vállalkozói díj megfizetésének ütemezése: A többlet vállalkozói díjból Vállalkozót az alapszerződés szerinti harmadik, 75%-os készletnél benyújtható részszámlával egyidejűleg jogosult kiszámlázni a szellőztető gép ellenértékét, nettó 1.944.725.-Ft összeget, míg a többlet vállalkozói díj ezután fennmaradt nettó 2.276.829.-Ft részletét Vállalkozó a végszámlájával egyidejűleg jogosult kiszámlázni és annak teljesítésére a végszámlával egyidejűleg kerül sor.

Felek rögzítik, hogy a hővisszanyerő szellőztető rendszer kiépítésére a Szerencsi Öregek Otthonán - 3900 Szerencs, Bekecsi út 10. (hrs: 501/60.) - kerül sor, annak érdekében, hogy az ingatlan üvegházhatású gáz kibocsátásának további csökkentésére irányuló energetikai fejlesztés még jelentősebb igazolható eredményeket érjen el.”

12. A 2. számú szerződésmódosítás mellékletét képezte a Karakal Bt. által 2018. április 20-án készített az Idősek Otthona 3-as épületére vonatkozó GSZ-01 (szellőzés korszerűsítés földszint), GSZ-02 (szellőzés korszerűsítés I. emelet) tervek, melyek tartalmazták a hővisszaverő szellőztetőrendszer kiépítését. A 2. számú szerződésmódosítás alapját képezte a Karakal Bt. által 2018. áprilisban készült árazott tervezői költségvetés, melyet a kérelmezett 2018. április 25-én elfogadott.

A hivatalbóli kezdeményezés

13. A kezdeményező 2020. július 27-i kezdeményezésében előadta, hogy a Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontja szerinti szervezetként hivatalból jogorvoslati eljárást kezdeményezett a tárgyi közbeszerzési eljárás 2. részével kapcsolatban az ajánlatkérő és a kérelmezett között létrejött 2. szerződésmódosítás vonatkozásában.

14. A kezdeményező ismertette, hogy a közbeszerzés a TOP-3.2.1-15-BO1-2016-00106 azonosítószámú, uniós forrásból finanszírozott projektet érinti. A TOP (Terület- és Településfejlesztési Operatív Program) vonatkozásában a 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet 3. számú melléklete értelmében a kezdeményező látja el az irányító hatósági feladatokat.

15. A jogsértő esemény megtörténtének időpontjaként 2018. április 26. napját, a szerződésmódosítás időpontját jelölte. A jogsértésről történő tudomásszerzés időpontjaként 2020. június 17. napját, a szabálytalansági eljárás megindításának dátumát rögzítette.

16. Ismertette, hogy a lefolytatott közbeszerzési eljárással összefüggésben bejelentett szabálytalansági gyanú alapján szabálytalansági eljárás került elrendelésre, ezen eljárás keretében kerül sor a kezdeményezésére.

17. Rögzítette, hogy a közbeszerzési eljárás 2. részének eredményeként 2018. február 1. napján vállalkozási szerződés került megkötésre az ENVÍZ Mélyfúró Kft. nyertes ajánlattevővel. A felek második alkalommal 2018. április 26. napján módosították a szerződésüket akként, hogy a műszaki tartalmat hővisszaverő szellőztetőrendszer kiépítésével felemelték, ennek megfelelően a vállalkozói díj is 4.221.555,-Ft + ÁFA összeggel megemelésre került.

18. A szerződésmódosítás jogcímeiként a felek a Kbt. 141. § (2) bekezdését jelölték meg.

19. A kezdeményező előadta, hogy az ajánlatkérő nyilatkozata alapján az új hővisszanyerő szellőztető rendszer kiépítése pótmunkának minősült, azonban álláspontja szerint ez többletmunkának minősül, mivel a hővisszanyerő szellőztető rendszer kiépítése szerepelt az ajánlattevők rendelkezésre bocsátott műszaki dokumentációban.

20. Az aláírt szerződés rögzítette, hogy „A vállalkozási díj tartalmazza a jelen szerződés és mellékleteiben szereplő valamennyi munka ellenértékét egyösszegű átalány áron elszámolva. A díjat a Vállalkozó a feladat és a műszaki tartalom teljes ismeretében határozta meg/fogadta el. Vállalkozó kijelenti, hogy a vállalása a tárgyban meghatározott feladatokra teljes körű, és tartalmaz minden olyan munkát, közvetett és közvetlen költséget, amely a tárgyban szereplő feladatok komplett megvalósításához szükséges (függetlenül attól, hogy a jelen szerződésben, illetve mellékleteiben esetleg nem, vagy rövidítetten szerepel, illetve nincs részletezve).

A Vállalkozó a vállalkozási díjon kívül a szerződés teljesítése során a Megrendelő felé semmilyen más jogcímen nem jogosult költséget elszámolni.

A szerződésben meghatározott munkának a tervtől részben eltérő tartalommal való elvégzése esetén sem térhetnek át a Felek a tételes elszámolásra. A jelen pontban rögzített vállalkozási díjon túlmenően, a tervben szereplő, de a költségvetésből hiányzó többletmunka elszámolására a Vállalkozó nem jogosult. Az esetleges tervmódosításból adódó, vagy műszaki szükségességből felmerülő pótmunkákat és előre nem látott többletmunkákat (a továbbiakban

együttesen: pótlólagos munkák) a Vállalkozó kizárólag abban az esetben végezheti el, ha azt a Megrendelő írásban megrendeli, és ha fennállnak a Kbt. vonatkozó feltételei.”

21. A kezdeményező kiemelte, hogy a Kbt. 142. § (3) bekezdése szerint semmis a szerződés módosítása, amely arra irányul, hogy az ajánlatkérő átvállaljon a nyertes ajánlattevőt terhelő többletmunkaköltségeket. Álláspontja szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 141. § (2) bekezdését.

Az ajánlatkérő észrevétele

22. Az ajánlatkérő észrevételében kérte jogsértés hiányának megállapítását. Ismertette, hogy a közbeszerzés tárgyát képező projektet a TOP-3.2.1-15-BO1-2016-00106 azonosítószámú, „Önkormányzati épületek energetikai fejlesztése Szerencs Városában” elnevezésű pályázatból kerül finanszírozásra, utófinanszírozással. A támogatás intenzitása a projekt elszámolható költségének 100%-a volt.

23. Az ajánlatkérő vitatta a kezdeményező azon álláspontját, mely szerint a 2. számú szerződésmódosításban szereplő hővisszanyerő szellőztetési rendszer kiépítése többletmunkának minősülne. Az összes többi kezdeményezői megállapítás, hogy a többletmunka nem kifizethető, hogy ezt a szerződésben is kizárta az ajánlatkérő, csak folyamányai a kezdeményező téves feltételezésének.

24. Az ajánlatkérő azt nem vitatta, hogy a szerződésben kizárta többletmunka kifizetését, hiszen egy átalánydíjas építési vállalkozási szerződésben, ha nem zárna ki, akkor sem lenne a többletmunka kifizethető.

25. Kiemelte, hogy a jelen eljárás egyetlen ügydöntő kérdése az, hogy a hővisszanyerő szellőztetési rendszer kiépítése adott esetben többletmunkának minősül-e.

26. Utalt a Polgári Törvénykönyv 6:244. § rendelkezésére, mely a többletmunka és a pótmunka fogalmát, kritériumait szabályozza.
„6:244. § [Pótmunka]

27. Az ajánlatkérő közölte, hogy nem lehet vitás annak kérdése, hogy a hővisszanyerő szellőztetési rendszer kiépítése nem olyan munka, amely nélkül a mű rendeltetésszerű használatra alkalmas megvalósítása nem történhetne meg, így a Ptk. 6:244. § (1) bekezdés második fordulója alapján a hővisszanyerő szellőztetési rendszer kiépítése nem lehet többletmunka.

28. Rögzítette, hogy a kezdeményező álláspontja szerint a Ptk. 6:244. § (1) bekezdés első fordulója releváns az ügyben, miszerint a vállalkozási szerződés tartalmát képező, de a vállalkozói díj meghatározásánál figyelembe nem vett munka lenne a hővisszanyerő szellőztetési rendszer kiépítése. A kezdeményező ezt arra alapozta, hogy a hővisszanyerő szellőztetési rendszer kiépítése szerepelt az alap közbeszerzési eljárás műszaki dokumentációjában, így tárgyát képezte a szerződésnek. Ennek igazolására csatolta a „05 Szellőzés műszaki leírás műszaki paraméterek” elnevezésű, aláíratlan és keltezetlen dokumentumot. Az ajánlatkérő kiemelte annak tényét, hogy a kezdeményező nem csatolta be a szintén a közbeszerzés ellenőrzés rendelkezésére bocsátott „Idősek Otthona szellőzés műszaki leírás kiviteli dok” elnevezésű dokumentumot, illetve az érintett tervlapokat.

29. Előadta, hogy az „Idősek Otthona szellőzés műszaki leírás kiviteli dok” elnevezésű dokumentum egy aláírt és keltezett dokumentum, amelynek B. B. tervező kézjegyével ellátott oldalain látható, hogy az 2018. év április hónapban keletkezett.
30. Ismertette, hogy a korabeli tervlapokon ugyanakkor látható, hogy nem azonosak a módosításhoz készített tervlapokkal, az érintett Gf-6 és Gf-7 tervlapok nem tartalmazták a hővisszanyerő szellőztetési rendszer kiépítését. Álláspontja szerint ezen dokumentumok figyelembe vétele esetén nem is lett volna szükséges az eljárás kezdeményezése.
31. Hangsúlyozta, hogy a tárgyi eljárás megindítására 2017. december 19. napján került sor, míg 2018. január 19. napján az összegzés került kiküldésre, 2018. február 1. napján pedig a szerződés megkötésre került, így az eljárás véget ért. Értelemszerűen nem lehetett egy 2018. áprilisában keletkezett dokumentum a 2018. február 1. nappal megkötött szerződés tárgya.
32. Rögzítette, hogy a hiba alapvetően az ajánlatkérő mulasztásából ered, mivel az ajánlatkérő – nyilvánvalóan helytelenül – csak 2018. július 26. napján kezdeményezte az ellenőrzés lefolytatását, majd a műszaki dokumentáció felcsatolására 2018. október 2. napján került sor. Ekkor már a műszaki dokumentációban szerepeltek a hővisszanyerő szellőztetési rendszer dokumentumai is, amelyek szintén csatolásra kerültek, holott az alap közbeszerzési eljárásnak ez a tárgyát nem képezte. Ez a nyilvánvalóan ajánlatkérői mulasztás eredő hiba azonban nem teszi a hővisszanyerő szellőztetési rendszer kiépítését többletmunkává.
33. Kifejtette, hogy az ajánlatkérő szeretett volna hővisszanyerő szellőztetési rendszer kiépíteni, de nem tette az alap közbeszerzési eljárás tárgyává, mivel az eljárás megindításakor még nem tudhatta, hogy milyen árszinten kap majd ajánlatokat, így óvatosságból a hővisszanyerő szellőztetési rendszer kiépítését mellőzte az alap közbeszerzési eljárás során.
34. Ha a hővisszanyerő szellőztetési rendszer kiépítése tárgya lett volna az eljárásnak, úgy az ajánlatkérő ezzel kapcsolatban minden dokumentumot és tervet elkészített, rendelkezésére bocsát a gazdasági szereplőknek és szerepelteti a hővisszanyerő szellőztetési rendszer kiépítését a tételes árazatlan költségvetésben is.
35. Mindezt alátámasztja az is, hogy mivel a pótmunkaként elkészült hővisszanyerő szellőztető rendszer a projekt eredeti műszaki tartalmában – épületek energetikai korszerűsítése – nem szereplő műszaki elemként volt, így a projekt indikátorszámításában sem szerepelt.
36. Az eredeti műszaki tartalom az épület fűtéskorszerűsítését, talajszondás hőszivattyú telepítésével, napkollektor és napelem telepítését irányozta elő. Ez a műszaki tartalom alapozta meg a pályázati összeg megítélésének alapját képező vállalt indikátor célértéket.
37. Az alap közbeszerzési eljárás lefolytatását követően a maradvány összeg felhasználásaként döntött úgy az ajánlatkérő, hogy az épületben egy új energetikai korszerűsítési elemet kíván megvalósítani, a hővisszanyerő szellőztető rendszer kiépítését. E rendszer működtetése által hozott többlet indikátor pluszként jelentkezik a pályázatban, az eredetileg vállalható képest. Ez a tény is objektíven támasztja alá azt, hogy a megvalósított szerződésmódosítással érintett munkarész az eredeti szerződésben, költségvetésben nem szereplő pótmunka volt.

38. Hangsúlyozta, hogy az eredeti állapot nem állítható helyre, a szerződésmódosításban foglaltak szerződésszerűen megvalósultak.

39. Álláspontja szerint a tárgyi szerződésmódosítás megfelelt a Kbt. 141. § (2) bekezdésében foglaltaknak.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

40. A jogorvoslat alapjául szolgáló közbeszerzési eljárás 2017. december 20. napján indult, ezért a Döntőbizottság az ezen időpontban hatályos Kbt. rendelkezései alapján hozta meg döntését.

41. A Döntőbizottság az alábbi releváns rendelkezések alapján vizsgálta meg a kezdeményezést.

42. A Kbt. 141. § § (1)-(8) bekezdései az alábbiakat rögzítik:

„(1) Ezen alcím rendelkezéseit alkalmazni kell a szerződés felek - vagy az erre jogosult valamelyik fél - általi módosítására, valamint a felek jogviszonyának a szerződésben foglalt rendelkezéseknek megfelelő változására (a továbbiakban együtt: szerződésmódosítás).

(2) A szerződés - a (4) vagy (6) bekezdésben foglalt feltételek vizsgálata nélkül - új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül módosítható, ha a módosítás eredményeként az ellenérték növekedése - vagy több módosítás esetén azok nettó összértéke - nem éri el az alábbi értékek egyikét sem

a) az uniós értékhatárt elérő értékű eredeti szerződés esetén az uniós értékhatárt;

b) szolgáltatás, árubeszerzés és építési vagy szolgáltatási koncesszió esetén az eredeti szerződés értékének 10%-át, építési beruházás esetén az eredeti szerződéses érték 15%-át; valamint a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét és illeszkedik az eredeti szerződés jellegéhez.

(3) A (2) bekezdést arra a szerződésmódosításra lehet alkalmazni, amely a szerződés értékének változásával jár, a szerződéses jogviszony több elemét érintő módosítás esetén a módosítás azon elemeire, amelyek az érték változásával összefüggenek. Nem alkalmazható a (2) bekezdés a szerződésmódosításra akkor, ha a szerződéskötést megelőző közbeszerzési eljárást az ajánlatkérő olyan szabályok szerint indította meg, amelyek nem lettek volna jogszerűen alkalmazhatóak, ha az ajánlatkérő az eljárás becsült értékét a szerződésmódosítást követő értékét figyelembe véve határozta volna meg.

(4) 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:

a) ha a szerződés minden ajánlattevő számára előre megismerhető módon, egyértelműen rögzíti a szerződés meghatározott tartalmi elemei későbbi változásának (ideértve az opció gyakorlásának) pontos feltételeit és tartalmát. Az ilyen szerződéses feltételek azonban nem rendelkezhetnek olyan módosításokról, amelyek megváltoztatnák a szerződés általános jellegét;

b) az eredeti szerződő féltől további építési munkák, szolgáltatás vagy áruk beszerzése szükséges, amelyek nem szerepeltek az eredeti szerződésben, amennyiben a szerződő fél személyének változása

ba) nem megvalósítható gazdasági vagy műszaki okból, különösen az eredeti szerződéssel beszerzett, meglévő berendezésekkel, szolgáltatásokkal vagy létesítményekkel való felcserélhetőség vagy együttműködés miatt; és

bb) az ajánlatkérő számára jelentős hátránnyal vagy a költségek megsokszorozódásával járna. Az ellenérték növekedése - vagy több módosítás esetén azok együttes nettó értéke - azonban nem haladhatja meg az eredeti szerződés értékének 50%-át;

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.

(5) A (2) bekezdésben és a (4) bekezdés b) és c) pontjában az eredeti szerződés értékeként az aktuális, indexált szerződéses ellenszolgáltatást lehet figyelembe venni, ha a szerződés a (4) bekezdés a) pontjának megfelelően az ellenszolgáltatás indexálására vonatkozó rendelkezést tartalmaz. Építési és szolgáltatási koncesszió esetében, ha a szerződés nem tartalmaz indexálási rendelkezést, az aktualizált értéket a Központi Statisztikai Hivatal által közzétett éves átlagos inflációs érték figyelembevételével lehet kiszámolni.

(6) A (2) és (4) bekezdésben szabályozott eseteken kívül, a szerződés új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül akkor módosítható, ha a módosítás nem lényeges. A szerződés módosítása lényeges, ha az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határoz meg. A módosítást mindig lényegesnek kell tekinteni, ha

a) olyan feltételeket határoz meg, amelyek ha szerepeltek volna a szerződéskötést megelőző közbeszerzési eljárásban, az eredetileg részt vett ajánlattevőkön (részvételre jelentkezőkön) kívül más ajánlattevők (részvételre jelentkezők) részvételét vagy a nyertes ajánlat helyett másik ajánlat nyertességét lehetővé tették volna;

b) a módosítás a szerződés gazdasági egyensúlyát a nyertes ajánlattevő javára változtatja meg; vagy

c) a módosítás a szerződés tárgyát az eredeti szerződésben foglalt ajánlattevői kötelezettséghez képest jelentős új elemre terjeszti ki.

(8) A szerződés az e §-ban foglalt eseteken kívül csak új közbeszerzési eljárás eredményeként módosítható. Amennyiben a szerződés módosítására közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kerül sor, a módosítás a 137. § (1) bekezdés a) pontja alapján semmis.”

43. A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény Hatodik könyv 6:244. §-a szabályozza a többletmunka és a pótmunka fogalmát, az alábbiak szerint:

(1) A vállalkozó köteles elvégezni a vállalkozási szerződés tartalmát képező, de a vállalkozói díj meghatározásánál figyelembe nem vett munkát és az olyan munkát is, amely nélkül a mű rendeltetészerű használatra alkalmas megvalósítása nem történhet meg (többletmunka).

(2) A vállalkozó köteles elvégezni az utólag megrendelt, különösen tervmódosítás miatt szükségessé váló munkát is, ha annak elvégzése nem teszi feladatát aránytalanul terhesebbé (pótmunka).

44. A kezdeményező kezdeményezésében annak megállapítását kérte, hogy az ajánlatkérő 2. számú szerződésmódosításában rögzített hővisszanyerő szellőztető rendszer kiépítése többletmunkának minősült, mivel a hővisszanyerő szellőztető rendszer kiépítése szerepelt az

ajánlattevők rendelkezésére bocsátott műszaki dokumentációban. A kezdeményező kiemelte, hogy a Kbt. 142. § (3) bekezdése szerint semmis a szerződés módosítása, amely arra irányul, hogy az ajánlatkérő átvállaljon a nyertes ajánlattevőt terhelő többletmunkaköltségeket, így az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 141. § (2) bekezdését.

45. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő a 2. számú szerződésmódosításában a Kbt. 141. § (2) bekezdését jelölte meg annak jogalapjaként, így a Döntőbizottság elsődlegesen azt vizsgálta, hogy az ajánlatkérő által megjelölt szerződésmódosítás jogszerű volt-e.

46. A Kbt. 142. § (2) bekezdése lehetőséget biztosít az ajánlatkérőnek és a vele szerződést kötő másik félnek arra, hogy a megkötött szerződésüket új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül módosítsák, ha a módosítás eredményeként az ellenérték növekedése - vagy több módosítás esetén azok nettó összértéke - nem éri el az uniós értékhatárt elérő értékű eredeti szerződés esetén az uniós értékhatárt, továbbá építési beruházás esetén az eredeti szerződéses érték 15%-át, valamint a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét és illeszkedik az eredeti szerződés jellegéhez.

47. A Döntőbizottság megvizsgálta az ajánlatkérő műszaki dokumentációját és megállapította, hogy abban hővisszanyerő szellőztetési rendszer a felhívás és dokumentáció beszerzés tárgyának ismertetésében nem került rögzítésre, továbbá az árazatlan költségvetés sem tartalmazott előírást ezen munka elvégzésével kapcsolatban. Megállapítható, hogy a műszaki dokumentáció szöveges leírása sem ismertetett ilyen feladatot, és ennek mellékletét képező tervlapokon (Gf-06, Gf-07) a szellőztető rendszer nem került rögzítésre. A szerződésmódosítás mellékletét képező Gsz-01, Gsz-02 tervlapon került feltüntetésre a szellőztető rendszer kiépítése, melynek dátuma 2018. április 28. napja volt. A Döntőbizottság megállapította továbbá, hogy az eredeti szerződéses érték 136.789.805.-Ft volt, míg a szerződésmódosításban 4.221.555.-Ft szerepelt, ami nem éri el a szerződéses érték 15%-át, annak csupán 3 %-a.

48. A fentiek alapján megállapítható, hogy a szerződésmódosításban szereplő munka az eredeti szerződésnek nem volt része, az olyan módosítás, melynek megrendelése kapcsán az ajánlatkérő nem sértette meg a Kbt. 142. § (2) bekezdését, a szerződésmódosításban megjelenő beszerzési igény a szerződés általános jellegéhez illeszkedik, mivel egyértelműen részét képezi a szóban forgó épületek energetikai korszerűsítésének, azt még hatékonyabbá teszi, és kétséget kizáróan megállapítható, hogy az eredeti szerződés jellegéhez is illeszkedik.

49. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (3) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva a fenti indokok alapján a Kbt. 165. § (2) bekezdés b) pontja alapján jogsértés hiányát állapította meg.

50. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (3) bekezdésén alapul.

51. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó az Ákr. 125. § (1) bekezdése alapján rendelkezett a költségek viseléséről.

52. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja.

53. 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) pontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes.

54. 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.

B u d a p e s t, 2020. szeptember 29.

Dr. Szvetnik Ágnes sk.
közbeszerzési biztos

Berekméri Ágnes sk.
közbeszerzési biztos

Dr. Andriska Szilvia sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Hivatalbóli kezdeményező képviselője (kizárólag elektronikus úton)
2. Ajánlatkérő képviselője (kizárólag elektronikus úton)
3. Kérelmezett (kizárólag elektronikus úton)
4. Miniszterelnökség (kizárólag elektronikus úton)