



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8594

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: D.334/5/2024.

A tanács tagjai: Dr. Hodnik Ákos közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bankóné Nagy Helga közbeszerzési biztos, Dr. Andriská Szilvia közbeszerzési biztos

A hivatalbóli kezdeményező: Közigazgatási és Területfejlesztési Minisztérium
(Területfejlesztési Programok Végrehajtásáért
Felelős Helyettes Államtitkársága)
(Budapest, Akadémia utca 3.)

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Sulyok Nóra kamarai jogtanácsos

Az ajánlatkérő: Erdőkürt Község Önkormányzata
(Erdőkürt, Kossuth Lajos út 51.)

Az ajánlatkérő kezdeményező képviselője: Dr. Sándor Ügyvédi Iroda
(Budapest, Deák Ferenc u. 23. I. em. 1.)
képviselet: Dr. Sándor Sz. Zsolt ügyvéd

A kérelmezett: B&B SALGÓ Építőipari és Kereskedelmi Kft.
(Salgótarján, Munkás út 5.)

A közbeszerzés tárgya, értéke: „Belterületi vízvezető hálózat fejlesztése”,
87.605.653.-Ft

A közbeszerzés azonosítója: EKR000156712023

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 kezdeményezés tekintetében a jogsértés hiányát állapítja meg.

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 annak kézbesítésétől számított tizenöt napon belül. A keresetlevelet Fővárosi Törvényszékhez címezve, de kizárólag a Döntőbizottsághoz kell elektronikus úton benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására/közigazgatási cselekmény hatályosulására nincs halasztó hatálya.

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. A kezdeményező, mint támogató a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program (TOP) keretén belül „TOP-2.1.3-16 számú, „Települési környezetvédelmi infrastruktúra-fejlesztések” tárgyú felhívást tett közzé, amelyre az ajánlatkérő – TOP-2.1.3-16-NG1-2019-00006 azonosító számon regisztrált – támogatási kérelmet nyújtott be a településen (Pusztamonostor) található csapadékvíz elvezető árkok rekonstrukciója érdekében. A kezdeményező, mint támogató döntésével a projektet támogatásban részesítette. A felek által megkötött támogatási szerződés 2020. október 12. napján lépett hatályba.

A projekt elszámolható költsége a Támogatási Szerződés eredeti szövege szerint 100.000.000 forint volt, amely teljes egészében támogatásnak minősül. A projekt forrása hazai és uniós (ESZA, ERFA) támogatási összeg. A támogatásból az építéshez kapcsolódó költségekre 89.345.290 forint esett.

2. Az ajánlatkérő a projekt megvalósítása érdekében a Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pontja szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított a 2023. február 21. napján feladott ajánlattételi felhívással.

3. Az ajánlattételi felhívás (a továbbiakban: felhívás) vonatkozó részei:

„II.2.4) A közbeszerzés mennyisége:

„Erdőkürt község belterületi vízvezető hálózatának fejlesztése”

Az ajánlatkérő által biztosított jogerős hatósági engedélyek és kiviteli tervek alapján Erdőkürt község belterületén a csapadékvíz elvezető rendszer fejlesztésének kivitelezése a feladat.

A beruházás során a Céklás-völgyi patak egy belterületi szakaszának rendezésre és belterületi csapadékvíz hálózat kiépítésére, felújítására kerül sor. Opciós munkaként főként előregyártott vasbeton, áttört falú mederburkoló elemekkel ellátott csapadékvíz elvezető árkok kerülnek kialakításra. Ezen felül épülnek szikkasztó, mederburkoló lapokkal ellátott árokszakaszok is. Ennek megfelelően az alábbi létesítmények kerülnek megépítésre.

1. Alapmunka

Céklás-völgyi patak rendezése

A tervezett fejlesztésben a Céklás-völgyi-patak összesen 535 m hosszban érintett.

A meglévő, erősen megrongálódott kőburkolat elbontását követően a jelenlegivel közel azonos, de hidraulikailag kedvezőbb szelvényt alakítunk ki a medermatracokból. A medermatracok mind a mederfenék, mind a meder két oldalán kb. 80 cm-ig burkolják a patak szelvényét, ez felett a meglévő földrézsű változatlan állapotban megmarad.

A hidak és csatlakozó vízbevezető árkok környezetében betonba rakott vízépítési termésköböl alakítjuk ki az áramlástanilag kedvező torkolatot.

Tervezett fenékszélesség: 1,50 m

Rézsűhajlás: 1 : 1,5

Burkolat vastagság: 23 cm

Építési hosszak:

3+770 – 4+103 km: 333,0 m

4+110 – 4+137 km: 27,0 m

Összesen: 360,0 m

A 4+103 – 4+110 km szelvények között (közúti híd alatt) a meglévő terméskő burkolat rekonstrukciója történik.

4+137 – 4+305 km szelvények közötti szakasz:

Meglévő mederlap burkolatú árok rekonstrukció 168,0 m hosszúságban.

Elvégzendő munkák:

- Növényzet és lerakódott hordalék eltávolítása
- Mederlap burkolat tisztítása homokfúvásos technológiával
- Hiányzó mederlapok pótlása
- Betonsegély és fugák javítása, pótlása

Vízvezető árkok építése, rekonstrukciója

Fejlesztéssel érintett árok teljes hossza: 175 m

2-0-0 jelű árok

Előregyártott beton mederelemmel burkolandó árok hossza: 52 m

Mederlap burkolatú árok rekonstrukciója: 104 m

Meglévő áttereszek, kapubejárók rekonstrukciója: 19 m

Teljes hossz áttereszekkel együtt: 175 m

OPCIÓ

Vízvezető árkok építése, rekonstrukciója

1-1-0 jelű árok

Előregyártott beton mederelemmel burkolandó árok hossza: 136 m

Meglévő átteresz rekonstrukció: 8 m

Tervezett áttereszek hossza: 23 m

D 400 PE bekötőcső: 4 m

Teljes hossz áttereszekkel együtt: 182 m

Hordalékfogó: 1 db (5 m)

Iszapfogó: 1 db (6 m)

1-1-1 jelű árok

D 30 b. bekötőcső: 2 m

Hordalékfogó: 1 db (6 m)

Teljes hossz: 8 m

Opciók műszaki tartalom összesen:

Fejlesztéssel érintett árok teljes hossza: 190 m

- Áttereszek, zárt csatornák rekonstrukciója 10 m

- Előregyártott beton mederelemmel burkolandó árok hossza 136 m

- Áttereszek, kapubejárók és zárt csatornák 27 m

- Kisműtárgyak 3 db

A feladat teljes körű részletezettségét, a pontos mennyiségeket, a minőségi és teljesítmény követelményeket a közbeszerzésidokumentum részét képező műszaki leírás, hatóság engedély, a kiviteli terv és a tételes árazatlan költségvetési kiírás tartalmazza.

Ajánlatkérő az alkalmasság és a kizáró okok igazolásának, valamint a közbeszerzési műszaki leírás meghatározásának módjáról szóló

321/2015. (X.30.) Korm. rendelet (a továbbiakban Kr.) 46. § (3) bekezdése alapján azzal mindenben egyenértékű terméket elfogad.”

Az ajánlatok értékelési szempontjánál a legjobb ár-érték arányt megjelenítő szempontrendszer (Kbt. 76. § (2) bekezdésének c) pontja) került alkalmazásra az alábbi részszerzőpontokkal és súlyszámokkal:

Részszerzőpont	Súlyszám
Ár szempont:	
Összesített nettó ajánlati ár (nettó HUF)	70
Minőségi szempont:	
Kötelező jótállás időtartamán (24 hónap) felül vállalt többlet jótállási idő (egész hónapokban, min. 0 hónap, max. 36 hónap)	10
AF III.1.3)M/2..1 alkalmassági követelményre bemutatott szakember („VZ”) jogosultság megszerzéséhez szükséges gyakorlati időn felüli többlet szakmai tapasztalata (egész hó, min. 0 hó, max.36 hó)	20

A felhívás II.2.7) pontja szerint a szerződés időtartama 90 nap volt a munkaterület átadásának időpontjától számítva.

„II.2.10) Opciókra vonatkozó információ:

... Ajánlatkérő a szerződés létrejöttét követő 40 napon belül írásban nyilatkozik az opció lehívásáról. Az opció lehívásának napja

Ajánlatkérő erre vonatkozó nyilatkozatának Vállalkozó részéről történő átvételének napja.

Megrendelő fenntartja magának a jogot, hogy az opciót lehívja-e. A teljesítési határidő ezzel együtt nem változik. Az opciós munkanemre vonatkozóan a Felolvasólapon külön kell megadnia Ajánlattevőnek nettó ajánlati árát, melyet Ajánlatkérő értékelni kíván.”

4. Az ajánlattételi határidőre – 2023. március 8. 10:00 – 3 db ajánlat érkezett be, amelyből 2 ajánlat érvénytelen lett.

Az egyetlen érvényes ajánlatot tevő a kérelmezett volt:

B&B SALGÓ Építőipari és Kereskedelmi Korlátolt Felelősségű Társaság

Nettó ajánlati ár opciós tételek nélkül (HUF): 68 487 346

Nettó ajánlati ár az opciós tételekre vonatkozóan (HUF): 13 119 224

Összesített nettó ajánlati ár (nettó HUF): 81 606 570

Kötelező jótállás időtartamán (24 hónap) felül vállalt többlet jótállási idő (egész hónapokban, min. 0 hónap, max. 36 hónap): 12

M/2.1. alkalmassági követelményre bemutatott szakember („VZ”) jogosultság megszerzéséhez szükséges gyakorlati időn felüli többlet szakmai tapasztalata (egész hó, min. 0 hó, max.36 hó): 36

5. Az ajánlatkérő összegezését 2023. április 12. napján készítette el és küldte meg az ajánlattevőknek. Az összegezés szerint a nyertes ajánlattevő a kérelmezett lett.

6. A felek 2023. május 15. napján írták alá a vállalkozási szerződést.

A vállalkozási szerződés 3.1. pontja értelmében a teljesítési határidő (a munkaterület átadásától számított) 90 naptári nap, ami 2023. augusztus 23. napján járt le.

A 4.1. pont értelmében a szerződés egyösszegű és átalányáras, a bruttó ajánlati ár összesen 103.640.343 forint, amiből 86.978.929 forint esik a nem opciós tételekre és 16.661.414 forint az opciós tételekre. Az opciós tételek lehívásáról a megrendelő a szerződés létrejöttét követő 40 napon belül (2023. június 24. napjáig) írásban nyilatkozik, az opció lehívása nem változtatja meg a teljesítési határidőt.

7. Az ajánlatkérő, mint kedvezményezett 2023. május 17. napján nyújtotta be a 14.248.053 forintos többlettámogatási kérelmét, amelyet az Irányító Hatóság 2023. július 18.

napján jóváhagyott. A Támogatási Szerződés 1. módosítása 2023. augusztus 31. napján lépett hatályba. A projekt támogatástartalma 100.000.000 forintról 114.248.053 forintra nőtt, amiből az építéshez kapcsolódó költségek 103.640.343 forintot tesznek ki. A fizikai befejezés határideje 2021. szeptember 15. napjáról 2023. szeptember 30. napjára változott.

8. Ajánlatkérő 2023. augusztus 8. rendelte meg – a vállalkozási szerződés 4.1. pont alapján – az opciós tételeket.

9. A kérelmezett opciós tételek lehívására vonatkozó 2023. augusztus 16. napján kelt nyilatkozata rögzíti, hogy a teljesítési határidőt csak az opció határidőben történő lehívása esetén tudták volna tartani. Az opciós tételekben szereplő elemek gyártása és leszállítása, továbbá az alapszerződésből hiányzó elemek – a megrendelt mennyiség 20%-a – leszállítása szeptember második felében várható, ezért kérték a teljesítési határidőt 2023. október 6. napjára módosítani:

„Köszönjük a visszajelzést a „Erdőkürt község belterületi vízelvezető hálózatának fejlesztése” TOP2.1.3-16-NGI -2019-00006 projekt kapcsán, miszerint az opció lehívása lezajlott és pozitív elbírálásban részesült.

Vállalkozási szerződésünk 4.1 pont 7. bekezdése alapján a teljesítési határidő abban az esetben nem változik, ha Megrendelő a szerződés létrejöttét követő 40 napon belül írásban nyilatkozik az opció lehívásáról. Mivel ez nem történt meg. ezúton kezdeményezzük a szerződés módosítását a teljesítési határidő tekintetében a Kbt. előírásainak megfelelően.

A műszaki ellenőrrrel tartott területbejárás az opciós tételekre kiírt elemek gyártójának képviselője is megjelent, és jelezte, hogy az opciós tételekben szereplő elemek gyártását és leszállítását, illetve az alapszerződésből hiányzó elemek a megrendelt mennyiség 20%-a leszállítását 2023. szeptember 15.-e után tudják vállalni, így kérjük a véghatáridőt 2023. október 6-ára (péntek) módosítani.

Várjuk visszajelzésüket!”

9. Az ajánlattételi felhívás szerint az alapmunka a Céklás-völgyi patak összesen 535 m hosszú fejlesztését tartalmazza, amiből 333 m esik a 3+770 – 4+103 km szelvényre, 27 m a 4+110 – 4+137 km szelvényre, 175 m pedig a 2-0-0 jelű árokra. Az opció az 1-1-0 és 1-1-1 jelű árkokra vonatkozik, amelyek teljes hossza átereszekkel együtt 190 m.

A 2023/2265/1-1 sorszámú - Erdőkürt belterületi vízelvezető hálózat kivitelezése – E-FŐNAPLÓ adatai alapján megállapítható, hogy a munkaterület 2023. május 25. napján történt átadását követő 90 napos teljesítési határidőből 2023. június 28. napig – tehát 1 hónapig – nem történt munkavégzés. A műszaki ellenőr több alkalommal (június 29., július 25., augusztus 4. és augusztus 8.) jelezte az építés üteme gyorsításának szükségességét, illetve felhívta a vállalkozó figyelmét arra, hogy nem elegendő a helyszínen dolgozó erőforrás a munkálatok határidőben történő teljesítéséhez, nagyságrendileg kell megnövelni a helyszíni kapacitást.

Az E-FŐNAPLÓ szerint 2023. augusztus 22. (a vállalkozási szerződés módosítása aláírásának) napján, valamint 2023. augusztus 23. (a teljesítési véghatáridő) napján az alapmunkából a második 50 méteres szakasz matracterítése zajlott.

Az első 100 méter matracterítése 2023. augusztus 24-re fejeződött be. 2023. augusztus 30. napjától befejező munkák és tereprendezés történt 2023. szeptember 5. napjáig.

Az opciós tételek kivitelezése 2023. szeptember 7. napján kezdődött meg, az opciós tételek befejező munkái 2023. szeptember 25. napjától zajlottak.

A rendelkezésre álló E-FŐNAPLÓ 2023. október 9-i állapotú. Az utolsó napi eseti bejegyzés 2023. szeptember 28. napján történt, amely szerint az opciós tételek befejező munkái zajlottak, valamint a kivitelező 2023. szeptember 28. napjával készre jelentette a munkálatokat, és kérte a műszaki átadás-átvétel időpontjának kitűzését.

10. A vállalkozási szerződést – a teljesítési határidő vonatkozásában – a felek 2022. augusztus 22. napján módosították. A módosító szerződés preambuluma a következőket tartalmazza:

„Felek rögzítik, hogy a Szerződés 4.1. pontjában opciós tétel(ek) került(ek) kikötésre, amely(ek) közül a Megrendelő – tekintettel arra, hogy a többletfedezet rendelkezésre bocsátására vonatkozó 2023. augusztus 3. napján kelt támogatói döntés a Felek által az alapszerződésben meghatározott 40 napon túl született meg – 2023. augusztus hó 8. napján megrendelte a Szerződésben rögzített opciós tételek teljes körű kivitelezését a Vállalkozótól, melyet a Vállalkozó írásban elfogadott.

Vállalkozó írásban jelezte, hogy az opciós tételek anyagszükséglete biztosítása többlet időt vesz igénybe, melyre tekintettel Felek a szerződést az alábbiak szerint módosítják.”

A szerződésmódosítás rendelkező része az opciós tételek megrendelésére tekintettel a teljesítési határidőt 2023. október 6. napjára változtatta, ami 44 napos hosszabbítást jelent. A rendelkező rész rögzíti azt is, hogy a szerződésmódosítás jogalapja a Kbt. 141. § (4) bekezdésének c) pontja.

11. A módosításról szóló hirdetmény 2023. szeptember 21. napján került közzétételre.

„VI.2.1) A módosítások ismertetése

A módosítások jellege és mértéke (a szerződés esetleges korábbi módosításainak feltüntetésével együtt):

Preambulum A Felek rögzítik, hogy a Szerződés 4.1. pontjában opciós tétel(ek) került(ek) kikötésre, amely(ek) közül a Megrendelő – tekintettel arra, hogy a többletfedezet rendelkezésre bocsátására vonatkozó 2023. augusztus 3. napján kelt támogatói döntés a Felek által az alapszerződésben meghatározott 40 napon túl született meg – 2023. augusztus hó 8. napján megrendelte a Szerződésben rögzített opciós tételek teljes körű kivitelezését a Vállalkozótól, melyet a Vállalkozó írásban elfogadott.

Vállalkozó írásban jelezte, hogy az opciós tételek anyagszükséglete biztosítása többlet időt vesz igénybe, melyre tekintettel Felek a szerződést az alábbiak szerint módosítják.

1. A Felek rögzítik, hogy a Preambulumban jelzett opciós tételek megrendelésére tekintettel a teljesítési határidő 2023. október hónap 6. napjára módosul.

2. A Felek rögzítik, hogy a jelen Szerződésmódosítás következtében az ellenszolgáltatás összege nem változik.

VI.2.2) A módosítás okai

Módosítási igény olyan körülmények miatt, amelyet a kellő gondossággal eljáró ajánlatkérő nem láthatott előre Igen

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

A Felek rögzítik, hogy a Szerződés 4.1. pontjában opciós tétel(ek) került(ek) kikötésre, amely(ek) közül a Megrendelő – tekintettel arra, hogy a többletfedezet rendelkezésre bocsátására vonatkozó 2023. augusztus 3. napján kelt támogatói döntés a Felek által az

alapszerződésben meghatározott 40 napon túl született meg – 2023. augusztus hó 8. napján megrendelte a Szerződésben rögzített opciós tételek teljes körű kivitelezését a Vállalkozótól, melyet a Vállalkozó írásban elfogadott. Vállalkozó írásban jelezte, hogy az opciós tételek anyagszükséglete biztosítása többlet időt vesz igénybe, melyre tekintettel Felek a szerződést a fentiek szerint módosították. AK sem az opció lehívásához szükséges többletfedezet biztosításának csúszását, sem erre tekintettel a jelzett anyagszükséglet csúszását nem láthatta előre.

A módosítás jogszabályi alapja:

Kbt. 141. § (4) bekezdés

Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont”

„VI.2.3) Áremelkedés

A módosításokat megelőző aktualizált teljes szerződéses érték (figyelembe véve az esetleges korábbi szerződésmódosításokat és árkiigazításokat, valamint – a koncessziós beszerzési eljárás lefolytatásával megkötött szerződések esetében – az érintett tagállamban érvényesülő átlagos inflációt)

Érték ÁFA nélkül 68 487 346 HUF

Teljes szerződéses érték a módosítást követően

Érték ÁFA nélkül 81 606 570 HUF”

„VII.1) További információk:

A szerződésmódosítással Felek egyetértenek

Nettó ajánlati ár opciós tételek nélkül (HUF): 68 487 346

Nettó ajánlati ár az opciós tételekre vonatkozóan (HUF): 13 119 224

Summa ajánlati ár opciós tételekkel (HUF): 81 606 570

Az opciós tételre tekintettel a szerződés értéke a jelen módosítás eredményeként nem módosul.”

12. A Magyar Államkincstár mint közreműködő szervezet hiánypótlás keretében kérte az ajánlatkérő (mint kedvezményezett) nyilatkozatát a szerződésmódosítás okainak részletezése érdekében. Az ajánlatkérő 2023. november 8. napján akként nyilatkozott, hogy az opciós tételek fedezetét biztosító többlettámogatási döntés késedelmesen érkezett meg, már nem tudták az alapszerződésben rögzített 40 napon belül (2023. június 24-ig) megrendelni azokat. A kellő gondosság tanúsítását azzal kívánta igazolni, hogy a támogató szervezet 30 napos ügyintézési határidejéhez képest többlet, 40 napot számolt a többlettámogatás megítélésére, és erre tekintettel határozta meg az opció lehívásának határidejét:

„III/3) A Vállalkozási Szerződésben az alapos előkészítés ill. megfelelő gondosság jegyében a 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet a 2014-2020 Programozási időszakban az egyes Európai Unió alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről - alapján, 30 napos jóváhagyási határidőt, illetve 30% tartalékidőt számítottunk, így 40 napban került meghatározásra a ráemelési kérelem jóváhagyása a szükséges plusz forrás biztosítására. Ezt a határidőt elégségesnek tartottuk, figyelembe véve, hogy az Irányító Hatóságnak is tudomása volt arról, hogy a TOP projektek fizikai zárásának határideje (abban az időpontban) 2023.09.30. volt.

III/4) A költségnövekmény igény elfogadása 2023.07.18-án csak egy információ volt az Önkormányzat részére. Az opciós munka lehívását az Önkormányzat csak az ahhoz szükséges fedezet rendelkezésre állásával hívhatta le. A szükséges fedezet a Támogatói Szerződés módosításával állt rendelkezésre. A TSZ módosítás 2023.08.07-én került elfogadásra, így

ennek birtokában már kötelezettséget vállalhatott az Önkormányzat, ezért 2023.08.08-án megrendelte az opciós munkát.”

13. A vállalkozó 2023. augusztus 16. napján tett nyilatkozata szerint a teljesítési határidőt csak az opció határidőben történő lehívása esetén tudták volna tartani. Az opciós tételekben szereplő elemek gyártása és leszállítása, továbbá az alapszerződésből hiányzó elemek – a megrendelt mennyiség 20%-a – leszállítása szeptember 2. felében várható, ezért kérték a teljesítési határidő módosítását 2023. október 6. napjára.

14. A Közbeszerzési Hatóság Hirdetménykezelési és Statisztikai Főosztálya (továbbiakban: HSF) a 2023. szeptember 22. napján szignalizációval élt (HSF-00080/01/2023 iktatószámú feljegyzésében) a tárgybani közbeszerzési eljárásban megkötött szerződés módosításával kapcsolatban a Közbeszerzési Hatóság Elnökénél.

A feljegyzés alapján a Közbeszerzési Hatóság Hirdetménykezelési és Statisztikai Főosztálya (továbbiakban: SZE)F) kivizsgálta az abban foglaltakat, és a 2024. január 8. napján kelt ajánlatkérőt tájékoztató levelében (2023.SZE)F-00167/21/2023.) arra az összegző megállapításra jutott, hogy:

„Valamennyi szerződésmódosítási jogalap figyelembevételével nem merült fel olyan közbeszerzési jogi jogsértés, amelyre tekintettel a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja alapján a Szerződésmódosítás vonatkozásában hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés lenne indokolt.

Az opciós tételek megrendelésére vonatkozóan a felhívásban nem megfelelően meghatározott fix határnap szerinti határidő nem a Szerződés teljesítésével, vagy módosításával kapcsolatos feltételezett jogsértés, ekként hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés benyújtására a Hatóság elnökének a Kbt. 152. § (1) bekezdés a) pontja szerint van lehetősége.

Azonban a fentiekben részletezettek alapján, az ügy összes körülményét figyelembe véve, a Kbt. 152. § (1) bekezdés a) pontja szerinti jogorvoslati eljárás kezdeményezése a Közbeszerzési Döntőbizottság felé a Hatóság álláspontja szerint nem indokolt.”

15. A kezdeményező (mint irányító hatóság) a szerződés módosítása miatt szabálytalansági eljárást indított a közreműködő szervezet szabálytalansági gyanúbejelentése alapján 2024. március 28. napján (KTM_TFP_HAT/1208/2/2024.), amely alapján jogorvoslati eljárást is kezdeményezett a Döntőbizottságnál.

A hivatalbóli kezdeményezés

16. A kezdeményező 2024. május 27. napján nyújtotta be a Döntőbizottság hivatalból indított eljárását kezdeményező iratot (a továbbiakban: kezdeményezés). Az eljárás kezdeményezési jogosultsága körében hivatkozott a Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontjára, tekintettel arra, hogy irányító hatósági feladatokat lát el a 2014-2020 programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet (továbbiakban: Korm. rendelet) 3. sz. mellékletében foglalt kijelölés alapján. A közbeszerzés a TOP-2.1.3-16-NG1-2019-00006 azonosító számú (részben) uniós forrásból finanszírozott projektet érinti. A TOP vonatkozásában a Korm. rendelet 3. számú melléklete értelmében a Közigazgatási és Területfejlesztési Minisztérium látja el az irányító hatósági feladatokat.

17. A jogsértő esemény megtörténtének napjaként a kezdeményező a szerződésmódosítás aláírásának napját, azaz 2023. augusztus 22-ét, a jogsértésről való tudomásszerzés időpontjaként – a Kbt. 152. § (2a) bekezdése alapján – a szabálytalansági eljárás megindítását, azaz 2024. március 28. napját határozta meg.

18. A kezdeményezésben előadta, hogy álláspontja szerint a rendelkezésre álló iratok ellentmondanak a szerződésmódosításban és a hirdetményben szereplő nyilatkozatoknak, miszerint a teljesítési határidő módosításának kizárólagos oka az opciós tételek megrendeléséhez szükséges többletfedezet megítélésének időigénye és az opciós tételek anyagszükséglete. A vállalkozó nyilatkozatából egyértelműen kitűnik, hogy nem csak az opciós elemek gyártása és leszállítása, hanem az alapszerződés részét képező elemek 20%-ának leszállítása sem történt meg 2023. augusztus 23. napig, így az alapmunkák sem voltak készek az eredeti teljesítési határidőn belül.

19. Az ajánlattételi felhívás szerint az alapmunka 535 m hosszú fejlesztést tartalmaz, amiből 333 m esik a 3+770 – 4+103 km szelvényre, 27 m a 4+110 – 4+137 km szelvényre, 175 m pedig a 2-0-0 jelű árokra. Az opció az 1-1-0 és 1-1-1 jelű árkokra vonatkozik, melyek teljes hossza átereszekkel együtt 190 m.

Az építési napló szerint 2023. augusztus 22-én – a vállalkozási szerződés módosítása aláírásának napján – az alapmunkából a második 50 méteres szakasz matracterítése zajlott. Az első 100 méter matracfektetése 2023. augusztus 24-re fejeződött be. Augusztus 30-tól befejező munkák és tereprendezés történt 2023. szeptember 5. napjáig. Az opciós tételek kivitelezése 2023. szeptember 7. napján kezdődött, az opciós tételek befejező munkái 2023. szeptember 25. napjától zajlottak.

20. A rendelkezésre álló építési napló adatai alapján az is megállapítható, hogy a munkaterület 2023. május 25. napján történt átadását követő 90 napos teljesítési határidőből 2023. június 28. napjáig, tehát 1 hónapig nem történt munkavégzés. A műszaki ellenőr több alkalommal (június 29., július 25., augusztus 4. és augusztus 8.) jelezte az építés üteme gyorsításának szükségességét, illetve felhívta a vállalkozó figyelmét arra, hogy nem elegendő a helyszínen dolgozó erőforrás a munkálatok határidőben történő teljesítéséhez, nagyságrendileg kell megnövelni a helyszíni kapacitást.

21. A fentiek alapján megállapítható, hogy a szerződésmódosítás oka a szerződésben és a hirdetményben foglaltakkal ellentmondó módon nem kizárólag az opció megrendeléséhez szükséges többlettámogatási igény elbírálásának időigénye és az opciós tételek anyagszükséglete volt, mivel az alapmunkák kivitelezése is jelentős lemaradásban volt az eredeti teljesítési határidő leteltekor. A fentiek miatt a módosítás nem felel meg a Kbt. 141. § (4) bekezdésének c) pontjában foglalt valamennyi feltételnek.

Az ajánlatkérő észrevétele

22. Az ajánlatkérő 2024. április 22. napján, a jogorvoslati kezdeményezésre tett érdemi észrevételében előadta, hogy a Közbeszerzési Hatóság Szerződés-ellenőrzési Főosztálya tárgyi szerződésmódosítás kapcsán korábban eljárást folytatott le. Az eljárást lezáró SZE-00167/21/2023 számú dokumentum szerint jogorvoslati eljárás kezdeményezése a Döntőbizottság felé nem indokolt. Az ajánlatkérő az eljárást lezáró iratban foglaltakkal egyetért, kéri az abban foglalt megállapításokat a jelen jogorvoslati eljárásban figyelembe venni:

„A szerződésmódosítás nem a nyertes ajánlattevő szerződésszegésének (késedelmes teljesítésének) kimentését szolgálta, figyelemmel arra, hogy Ajánlatkérő a Felhívásban és a Szerződésben meghatározott határidőn túl tudott döntést hozni az opciós tételek megrendelésétől, amely körülmény nem értékelhető a nyertes ajánlattevő terhére. Tekintettel arra, hogy a szerződésmódosítás preambuluma, valamint a nyertes ajánlattevői

adatszolgáltatásban foglaltak szerint nyertes ajánlattevő az opciós tételek teljesítését nem kezdte meg korábban, mint az opció lehívásáról szóló ajánlatkérői nyilatkozat kelte, feltételezhető, hogy a szerződésmódosítás nem biztosított ezáltal többlet határidőt az alapmunka és az opciós tételek teljesítésére nyertes ajánlattevőnek.

A Hatóság álláspontja szerint nyertes ajánlattevőnek az eredeti határidőn túl, az alapmunkák elvégzését követően, az opciós tételek teljesítéséhez is fenn kellett tartani a kapacitásait. Erre való tekintettel a szerződésmódosítás következtében meghosszabbított teljesítési határidő – összességében – nagyobb terhet rótt a nyertes ajánlattevőre.”

23. Előadta továbbá, hogy a kedvezményezett Önkormányzat 2023. augusztus 8. napján megrendelte az opciós munkát. A vállalkozót ekkor már semmi nem kötelezte az opciós munkák elvégzésére, ill. amennyiben ettől függetlenül is elvállalta az opciós munkákat, az arra vonatkozó közbeszerzési eljárásban tett ajánlati ára sem kötötte már.

Ettől függetlenül a vállalkozó az eredeti ajánlati árán – jó partnerként – elvállalta az opciós munkák elvégzését. Az már az opciós munkák megrendelése időpontjában is látható volt, hogy az opciós munkák az eredeti határidőben nem készülhetnek el, mivel a tervezett árokburkoló elemek harmadik féltől való beszerzése – lásd a beszállító visszaigazolását – több mint egy hónapot fog igénybe venni.

A vállalkozó ezek ismeretében egy az opcióval kiegészült – egy és oszthatatlanná vált – szerződés esetében jogosult volt a véghatáridőn belül saját belátása szerint ütemezni a munkákat. A megrendelő számára semmilyen előnnyel nem járt volna, ha a vállalkozó jelentős erőforrás bevonása mellett az eredeti határidőre befejezi az alapmunkákat, majd közel egy hónapig a munka szünetel, és az anyagok megérkezése után az opciós munkák elvégzésével teljesül a szerződés. A rendszer átadás-átvételére, használatba vételére ez esetben is csak a komplett (alap+opciós) műszaki tartalom elvégzése után lett volna mód.

24. Az ajánlatkérő szerint a szerződő felek mindegyike abban volt érdekelt, hogy a teljes műszaki tartalom a szerződésben foglalt összegben és annak keretein belül megvalósuljon az építési munka időszakában fennálló anyagbeszerzési nehézségek ellenére.

Álláspontja szerint ezért a jogorvoslati kérelemben foglaltak nem állják meg a helyüket, az ajánlatkérő jogsértést nem követett el, a szerződésmódosítás megfelelt a Kbt. 141. §-ában foglalt valamely jogalap rendelkezésének.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

25. Az ajánlatkérő 2023. február 21. napján indította meg a tárgyi közbeszerzési eljárását, így a Döntőbizottság a kezdeményezést az ezen időpontban hatályos rendelkezések alapján bírálta el érdemben. A jogorvoslati eljárásra eljárásjogi szempontból a kezdeményezés benyújtása – 2024. május 27. – napján hatályos Kbt. rendelkezések voltak irányadók.

26. A Döntőbizottságnak a kezdeményezés kapcsán abban a kérdésben kellett döntést hoznia, hogy a felek szerződésmódosítása megfelelt-e a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti feltételeknek.

27. A Döntőbizottság az alábbi jogszabályokra alapozta döntését.

A Kbt. 2. § (8) bekezdése:

„(8) A közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződésekre az e törvényben foglalt eltérésekkel a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) rendelkezéseit kell alkalmazni.”

A Kbt. 141. § (1) bekezdése:

„(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).

A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont:

„(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:

[...]

c) a következő feltételek együttes teljesülése esetén:

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

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

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

28. A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja alapján a következő együttes feltételek teljesülése esetén van lehetőség a szerződés módosítására, ha

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

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

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

Bármely feltétel hiánya esetén a szerződés jogszerű módosítására nem kerülhet sor a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjára alapítottn.

29. A Döntőbizottság az eljárás iratai alapján megállapította, hogy a felek a szerződésmódosításban kizárólag a teljesítési határidőt módosították. A módosítások ezért a Kbt. 141. § (4) bekezdés cb) és cc) pontja szerinti feltételeknek megfeleltek. A módosítások nem változtatták meg a szerződés általános jellegét, az ellenérték növekedése nem haladta meg az eredeti szerződés értékének 50%-át.

30. A Döntőbizottságnak a továbbiakban azt kellett vizsgálnia, hogy az ajánlatkérő által a hirdetményben és a szerződésmódosításban előadott indokok alátámasztják-e a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) pontja szerinti feltétel teljesülését is.

31. A Döntőbizottság megvizsgálta a szerződésmódosításhoz vezető okokat, valamint azok rögzítését a szerződés módosításában, továbbá a felek ezzel kapcsolatban a korábbi eljárásokban és a jelen jogorvoslati eljárásban tett nyilatkozatait, amelyek alapján a következők állapíthatók meg.

32. Az ajánlatkérő a szerződésmódosítás fő okaként (mint előre nem látható körülmény), arra hivatkozott, hogy az opciós munka lehívásának fedezetül szolgáló költségnövekmény támogató általi jóváhagyására az előzetesen kalkulált (30+10 napos) időtartam utóbb mégsem bizonyult elégségesnek, mivel a többlet támogatási igény jóváhagyására a 40 napon túl (bár még a teljesítési határidő lejárt előtt) került sor. Ez lényegében késleltette az opciós megrendelést, és kihatással volt a kérelmezett általi határidőben történő teljesítésre is, amely miatt szükséges lett a teljesítési határidő módosítása is.

33. A Döntőbizottság előre bocsátja, hogy a kialakult és töretlen gyakorlata szerint önmagában azt a körülményt, hogy egy támogatásból megvalósuló projekt esetén a felek – elsősorban az ajánlatkérő, mint kedvezményezett – nem számol előre a támogatás igénybeviteléhez, jóváhagyásához, folyósításához kapcsolódó szükségszerű ügyintézési határidőkkel, nem tekinthető előre nem látható körülmények. Az ajánlatkérőknek kedvezményezetti státuszban jellemzően számolniuk kell a támogatási kérelmük ügyintézésének időszükségletével, és azt figyelembe kell venniük a közbeszerzési eljárásuk előkészítése során, a később megkötendő közbeszerzési szerződés teljesítési határidejének meghatározása során is. Ez az indok tehát általában nem fogadható el az előre nem látható körülmény magyarázataként, hiszen az ajánlatkérőknek ilyen esettel (ha a közbeszerzésének forrása részben/egészben valamilyen uniós/állami támogatásból származik) a közbeszerzés megfelelő előkészítése körében számolniuk kell.

Ugyanakkor nem róható fel az ajánlatkérőnek az, ha ez a kalkuláció (becslés) nem volt teljes mértékben pontos, azaz bár az ajánlatkérő számolt valamely támogatási összeggel, és ahhoz kapcsolódó ügyintézési időszükséglettel, de az általa becsült időtartamot is túllépte a harmadik fél (hatóság) ügyintézése.

34. Az ajánlatkérő jelen ügyben (szerződésmódosítás utóellenőrzése során 2023. november 8. napján) azt nyilatkozta, hogy előre számolt az opció megrendeléséhez szükséges támogatási költségnövekmény jóváhagyásának lehetséges időszükségletével. Ennek során a 30 napos ügyintézési határidőt vette alapul, amelyre további 10 napot számolt esetleges időtúllépés esetére, így határozta meg 40 napban a vélhetően szükséges időtartamot az igényelt összeg támogatói jóváhagyásához.

Az ajánlatkérő tehát előre kalkulált a támogatási összeg jóváhagyásának szükséges idejével. Az összeg hiányában az opciós megrendelés lehívására (azaz fedezet hiányában a kötelezettségvállalás megtételére) nem volt lehetősége. A támogatási szerződés módosítása 2023. augusztus 7. napján történt meg, és az ajánlatkérő mindjárt másnap (2023. augusztus 8. napján) megrendelte az opciós munkát.

Nyilatkozata szerint a szükséges időtartam meghatározása során figyelemmel volt a TOP projektek zárási határidejére is (2023. szeptember 30.), amire figyelemmel is úgy vélte, hogy az általa kalkulált időtartam elégséges kell legyen a határidőben történő teljesítésre.

Jelen esetben a támogatási szerződésmódosításra előzetesen megbecsült várható ügyintézési időtartam megnövekedett, amelyre az ajánlatkérőnek kihatása nem volt, azzal ilyen mértékben már nem számolhatott, arra ráhatás nem volt, az érdekkörén kívül eső körülményként realizálódott.

35. A Döntőbizottság fentiekre tekintettel megállapította, hogy az előre nem láthatóságra alapított szerződésmódosítás megfelelt a választott szerződésmódosítási jogalapnak, az ajánlatkérő ugyanis egyértelműen számolt az opciós megrendelés fedezetül szolgáló többlet támogatási igény jóváhagyásának lehetséges időtartamával és a teljesítési határidőt is annak figyelembe vételével határozta meg, arra azonban már nem számíthatott, hogy a támogatási szerződés módosításának jóváhagyása ennél hosszabb időt vesz, vett igénybe. Az előre nem

láthatóság követelménye olyan túlzó elvárást már nem támaszt az ajánlatkérővel szemben, hogy egy vélhetően bekövetkező körülménnyel ne csak hogy számoljon, de annak idősükségletét is napra pontosan megbecsülje. A törvény az adott körülmény lehetséges bekövetkezésének, és az az alapján okszerűen kalkulálható időtartam figyelembevételét kívánja meg az ajánlatkérőtől.

36. A Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlatkérő figyelembe vette annak lehetőségét a teljesítési határidő meghatározása során, hogy a támogatás összeg növekménye iránti igénye elbírálásának, jóváhagyásának bizonyos idősüksége lehet. Azt a körülményt azonban nem tudta és nem is tudhatta előre látni (ekként azzal számolni), hogy ez a becsült időtartam hosszabb lesz annál, mint amennyit arra okszerűen kalkulálhatott.

37. A Döntőbizottság a fentiek alapján arra a megállapításra jutott, hogy a módosítás a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjának megfelelő, ezért – a Kbt. 165. § (2) bekezdés c) pontja alapján – a jogsértés hiányát állapította meg.

38. A Döntőbizottság a költségek viseléséről a Kbt. 145. § (1) bekezdés alapján alkalmazandó, az Ákr. 125. § (1) bekezdés szerint rendelkezett.

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

40. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy a jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdése és a 13. § (3) bekezdés a) pont aa) alpontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselőt 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, 2024. július 29.

Dr. Hodnik Ákos sk.
közbeszerzési biztos
a tanács elnöke

Bankóné Nagy Helga sk.
közbeszerzési biztos

Dr. Andriska Szilvia sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Kezdeményező képviselője (kizárólag elektronikus úton)
2. Ajánlatkérő képviselője (kizárólag elektronikus úton)
3. Kérelmezett (kizárólag elektronikus úton)