



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

Az ügy iktatószáma: D.515/15/2020.

A tanács tagjai: Dr. Kenessey Réka közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bankóné Nagy Helga közbeszerzési biztos, Dr. Fáry Zoltán közbeszerzési biztos

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

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Járady Györgyi Hédi jogtanácsos

Az ajánlatkérő: Nemesgulács Község Önkormányzata
(Nemesgulács, József Attila utca 59.)

Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Hargittay Szabolcs ügyvéd (Hargittay és Tóth
Ügyvédi Iroda, Budapest, Montevideo u. 5. II.)

Kérelmezett: Konstrukt-Two Kft.
(Sümege, Csányi László u. 1/B.)

A közbeszerzés tárgya, értéke: „TOP-1.4.1-15-VE1-2016-00037 Óvodafejlesztés Nemesgulácson című pályázathoz kapcsolódó építési beruházás megvalósítása”, 55.207.110,- Ft

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

H A T Á R O Z A T –ot.

A Döntőbizottság megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLIII. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 141. § (4) bekezdés c) pontját.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 1.000.000.-Ft, azaz egymillió forint, a kérelmezettel szemben 500.000.-Ft, azaz ötszázezer forint bírságot szab ki.

A Döntőbizottság felhívja az ajánlatkérőt, valamint a kérelmezettet, hogy a bírságok összegét a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül a Közbeszerzési Hatóság Magyar Államkincstárnál vezetett 10032000-01040360-00000000 számú központosított beszedési számlájára átutalással teljesítsék.

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. A kezdeményező a Terület és Településfejlesztés Operatív Program (TOP) keretén belül TOP-1.4.1-15 számú, „A foglalkoztatás és az életminőség javítása családbarát, munkába állást segítő intézmények, közszolgáltatások fejlesztésével” tárgyú felhívást tett közzé, melyre az ajánlatkérő TOP-1.4.1-15-VE1-2016-00037 azonosító számon támogatási kérelmet nyújtott be, és amelyet a kezdeményező 2017. május 4. napján kelt támogatói döntése szerint támogatásban részesített.

2. Az uniós forrásból finanszírozott projekt megvalósításával összefüggésben ajánlatkérő 2018. december 14. napján „TOP-1.4.1-15-VE1-2016-00037 Óvodafejlesztés Nemesgulácson című pályázathoz kapcsolódó építési beruházás megvalósítása” tárgyában a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLIII. törvény (a továbbiakban Kbt.) Harmadik része szerinti uniós értékhatár alatti, építési beruházás tárgyú hirdetmény és tárgyalás nélküli, 115. § (1) bekezdés szerinti ajánlattételi felhívás közvetlen megküldésével indított, nyílt közbeszerzési eljárást folytatott le.

3. Az ajánlatkérő öt ajánlattevőt - köztük a kérelmezettet - hívta fel ajánlattételre.

4. A felhívás II.1.4. a közbeszerzés mennyisége pontjában a közbeszerzés mennyisége körében az alábbiak kerültek rögzítésre:

„A jelenlegi meglévő Óvodai funkcióval bíró pince+földszintes épületet az Önkormányzat fel kívánja újítani, valamint akadálymentesíteni. Meglévő épületrész egy akadálymentesített feljáróval valamint egy fedett oszlopokon álló bejáróval bővül, ill. a jelenleg meglévő étkező rész tetőszerkezeti része kerül oly mértékben átalakításra, hogy a folyamatos beázási problémák megszűnjenek. Az adott csomóponti részeknél szükségessé válhat a szarufák cseréje is. Az épület homlokzati síkjára terv szerinti vastagságú és anyagú homlokzati hőszigetelés készül melyre a jelenlegi homlokzati nyíláskeretezések, díszítések, az eredeti mérettel azonos formában kerülnek elhelyezésre kéregerősített XPS lemezből kialakítva. A munka részletes leírását, a közbeszerzési dokumentumok részeként kiadott tervek tartalmazzák!”

A felhívás II.1.5. pontjában a teljesítés határideje körében 2019. április 30. napja került rögzítésre. A felhívás II.2.7. pontja szerint a szerződés időtartama 4 hónap.

A felhívás II.2.5 pontjában 10-es súlyszámmal értékelt szempontként határozta meg a vállalt előteljesítés időtartamát 25 napban maximálva azt.

Az ajánlattételi határidő 2018. december 19. napjában került meghatározásra.

Az ajánlatkérő pénzügyi-gazdasági alkalmassági követelményt nem, ugyanakkor műszaki-szakmai alkalmassági követelményt előírt.

5. Az eljárás során csak a kérelmezett tett ajánlatot. Az ajánlat a második értékelési szempont körében 25 napos előteljesítésre vonatkozó vállalást tartalmazott.
6. Az ajánlatkérő 2019. január 9-én hiánypótlási felhívást bocsátott ki két napos határidővel a kérelmezettnek, majd 2019. január 15-én felhívta a kizáró okok fenn nem állásának, és az alkalmassági minimumkövetelményeknek való megfelelés körében igazolások benyújtására.
7. Az összegezés megküldésére 2019. január 25-én került sor. Az eljárás nyertese az egyetlen ajánlattevő, a kérelmezett lett.
8. A közbeszerzési eljárás eredményeként 2019. február 4. napján vállalkozási szerződést kötött a kérelmezettel 54.907.198 Ft + ÁFA egyösszegű átalányáron. A szerződésben eredetileg a teljesítésre nyitvaálló véghatáridőként 2019. április 30. napja került megjelölésre, azzal, hogy mivel vállalkozó ajánlatában 25 nap előteljesítést vállalt, ezért a teljesítési határidő 2019. április 5. napja.
9. 2019. augusztus 14. napján a kérelmezett szerződésmódosítási kérelmet terjesztett elő. Abban az alábbi indokokat rögzítette:
 - „1. A közbeszerzési eljárás ajánlattételi felhívásának II.1.5) A szerződés időtartama, vagy a teljesítés határideje című pontjában a teljesítés határideje 2019. április 30-ban került meghatározásra, mely feltételezte a közbeszerzési eljárás 2018. december 30-ai lezárását, hiszen a felhívás II.2.7) A szerződés, a keretmegállapodás vagy a dinamikus beszerzési rendszer időpontja című alpontja 4 hónapot határoz meg. A szerződés tényleges aláírása 2019. február 4-én valósult meg.
 2. Nemesgulács Község Önkormányzata Képviselő-testületének a környezetvédelemről szóló 8/2000. /X.24./ T. Ö. sz. rendeletének 12. §. (1) bekezdés c) pontja értelmében „A község belterületén belül tilos zajt keltő munkák (fűnyírógép, kapálógép, betonkeverő, fűrészgép, építési, bontási, szerelési, kivitelezési munkák) végzése hétközben 20.00-7.00 óra között, valamint hétvégén és ünnepnapokon 0-24 óra között, mely alapján munkavégzés sem történhet.
 3. A mellékelt e-napló alapján kérném figyelembe venni, hogy 2019. március 14 óta a munkálatok szünetelnek, mivel egyes helyiségekben az aljzatbeton rétegrendje és a tervezett előtető terve nem kialakítható.
 4. Az építési naplóban 2019. március 14-én jelzett akadályoztató tényező feloldására 2019. április 12-én került sor. A várakozási idő alatt a helyszínen munkavégzés nem történt. Egyéb vállalások teljesítése érdekében munkaerő átcsoportosítást végeztünk, így ismételt munkavégzésre április 23-tól került sor.
 5. Április 30-án, május 2-3-ig, valamint május 29-31-ig az esős időjárás következtében a külső munkálatokat csak részben és nem folyamatosan tudtuk végezni, ezért 2019. június 3-án jeleztük határidő módosítási szándékunkat.
 6. 2019. június 11-ei bejárás és naplóbejegyzésünk alapján a terv szerint elkészült étkező tetőszerkezetén nincs megoldva a kiszellőztetés, melynek műszaki megoldása rendkívül fontos, a műszaki ellenőri döntés alapján a tető és a homlokzat továbbá a mozgáskorlátozott rámpa nem befejezhető. Fentiek értelmében akadályoztatást jelentettünk.
 7. Az óvoda átadásának időpontját a nyári szabadságolások miatt ez idáig nem tudtuk valamennyi résztvevő számára elfogadható időpontra leegyeztetni, illetve a határidő módosítási kérelmünk során figyelembe vettük a megrendelő további beszámolási és elszámolási határideinek betarthatóságát.”

10. A felek 2019. augusztus 19. napján módosították a szerződést kizárólag a teljesítési határidő tekintetében. A szerződésmódosítás a módosítás indokát nem tartalmazta.

11. 2019. szeptember 9-én került sor a szerződés módosításáról szóló hirdetmény feladására. A hirdetmény VI.2.1) pontjában a módosítások ismertetése körében rögzítésre került, hogy „Ajánlatkérő a szerződést kizárólag a teljesítési határidő tekintetében módosítja 2019. szeptember 15-re”.

A hirdetmény VI.2.2) A módosítás okai pontjában az alábbiak kerültek rögzítésre:

„Igény az eredeti nyertes ajánlattevő/koncessziós jogosult által teljesítendő további építési beruházásra, szolgáltatásnyújtásra vagy árubeszerzésre -Nem

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:

Ajánlattevő az előre tervezettnél későbbi időpontban kötötte meg a vállalkozási szerződést az ajánlattevővel. A kivitelezés során felmerülő, előre nem látható műszaki az időjárás kedvezőtlen alakulása miatti problémák szükségessé teszik a teljesítési határidő módosítását.”

A hirdetményben a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja került a módosítás jogszabályi alapjaként megjelölésre.

A kezdeményezés

12. A kezdeményező 2020. december 3. napján benyújtott kezdeményezésében rögzítette, hogy a szerződés módosítás tekintetében Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában foglalt feltétel nem teljesült, mivel a hosszabbítás szükségességét, illetve annak előre nem látható jellegét az ajánlatkérő nem támasztotta alá. A teljesítési határidő jelen esetben alkalmazott mértékű hosszabbítása pedig lényeges módosításnak tekinthető, így a szerződés módosítása egyik Kbt.-ben meghatározott jogalpnak sem felel meg.

Az ajánlatkérő észrevételei

13. Az ajánlatkérő jogsértés hiányának a megállapítását kérte, tekintettel arra, hogy a Kbt. és különösen annak alapelveinek tiszteletben tartása mellett valósította meg a szerződés módosítását.

14. Rögzítette, hogy a szerződésmódosítás a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontján alapult, amely esetben a szerződés új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül módosítható a c) pontban meghatározott feltételek együttes teljesülése esetén.

15. A szerződésmódosítás aláírásakor irányadó, a közbeszerzési eljárások eredményeként megkötött szerződések Kbt. szerinti módosításával, valamint teljesítésével kapcsolatos egyes kérdésekről szóló Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács (KÉ. 2019. évi 106. számú, 2019. június 4.) útmutatója szerint a műszaki és időjárási okok kifejezetten és nevesítetten olyan okok, amelyek megalapozzák a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontjának alkalmazhatóságát. A módosítás megfelelt a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontjának, mert a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre. A módosításra okot adó körülmények az ajánlattételi határidőt és a bontást, valamint a szerződéskötést követően merültek fel. Nem volt előre látható, hogy a munkálatok megkezdését követően olyan

műszaki és időjárási akadályok merülnek fel, amelyekre kellő gondossággal eljárva sem lehetett előre felkészülni.

A módosítás nem változtatta meg a szerződés általános jellegét, a kérelmezett feladatai nem változtak meg, kizárólag a megvalósítási időpont módosítására került sor a feladatok elvégzése érdekében, így a módosítás megfelel a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont cb) alpontjában foglalt feltételnek.

A módosítás nem sérti a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont cc) alpontját, mert az ellenérték módosítására és így növelésére nem került sor a szerződésmódosítással.

A fentiekre tekintettel a szerződésmódosítás megfelelt a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában foglalt együttes feltételeknek, így a szerződésmódosítás jogszerű.

16. Az ajánlatkérő előadta, hogy a szerződéskötést megelőző közbeszerzési eljárásban az ajánlattételi felhívás megküldésére 2018. december 14. napján került sor, az ajánlattételi határidő 2018. december 19. napján került sor. Az eljárásban egy ajánlat érkezett. Az ajánlati ár nettó összege 54.907.198,- Ft. volt. Ajánlatkérő az ajánlatot műszaki-szakmai szempontból elfogadta, így 2018. december 31. napjáig kívánta megkötni a szerződést. A Kbt. 131. § (8) bekezdés f) pontja alapján, még a szerződéskötési moratórium sem volt alkalmazandó, így ajánlatkérő joggal várta a szerződés haladéktalan megkötését. Az ajánlatkérő képviselőjében eljáró közbeszerzési szakértő közbeszerzési-jogi szempontból hiánypótlásokat bocsátott ki, így a december végi szerződéskötés megghiúsult. Ajánlatkérő sürgette a szakértőt a mielőbbi szerződéskötés érdekében. A képviselőtestület 2019. január 23. napján döntött az eljárás eredményes lezárásáról, a nyertes ajánlattevő személyéről és a szükséges 35.511.657,- Ft-os önerő biztosításáról. A szerződés megkötésére 2019. február 4. napján került sor. Az eredetileg tervezett 2018. december végi szerződéskötéshez képest itt már több mint egy hónap csúszásban volt ajánlatkérő.

17. A közbeszerzési dokumentációban rögzített teljesítési határidő már nem volt módosítható (ajánlati kötöttség), így jogszerű módosítások alapján került sor a szükséges mértékben a teljesítési határidő módosítására. A kérelmezett összesen három alkalommal jelezte, hogy a szerződés módosítása szükséges, végül egy közös szerződésmódosításra került sor. Az igazolható napok száma:

- 2018. december 30.-2019. február 4. 35 nap;
- hétfői és ünnepnapon tervezett munkavégzés március 14-ig: 10 nap (ekkor munkavégzés nem lehetséges);
- 2019. március 14. – 2019. április 23.: 39 nap;
- 2019. április 23-június 3: esős idő miatt: 6 nap;
- hétfői munkavégzés hiánya miatt: 13 nap;

Összesen 103 nap.

A kérelmezett 2019. július 11. napján készre jelentett, ezt követően egyeztetések folytak a felek között az elfogadhatóság kérdésében és a megfelelő teljesítés érdekében. Az egyeztetéseket követően a műszaki átadás-átvételi eljárás lefolytatására 2019. szeptember 13. napján került sor. A fent rögzített dátumok a korábban rendelkezésre bocsátott építési naplóból lekövethetők.

18. A fenti akadályoztatások az ajánlatok bontásakor, illetve a szerződéskötéskor sem voltak előre láthatóak. A módosításokat olyan körülmények (időjárási akadályoztatás, műszaki jellegű pontosítások szükségessége: parkoló, aljzatbeton rétegrendje, tetőszerkezet kiszellőztetés megoldása, amely nélkül az épület nem üzemeltethető, de ez a terveken nem szerepelt) tették szükségessé, amelyeket ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva előre nem láthatott.

19. Az ajánlatkérő kérte továbbá, hogy a Kbt. 141. § (8) bekezdés szerinti tényállás megállapítása esetére a Döntőbizottság a Kbt. 137. § (3) bekezdés szerint állapítsa meg, hogy a szerződésmódosítás nem semmis, mert kiemelkedően fontos közérdek fűződik a szerződés teljesítéséhez. A Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CLXXXIX. törvény (továbbiakban: Möt.) 13. § (1) bekezdés 6. pontja szerint az óvodai ellátás külön nevesített helyi önkormányzati feladat, mint helyben biztosítható közfeladat. Az óvodafejlesztés megvalósulása kiemelkedően fontos közérdekű célt szolgált, az ajánlatkérő csak ilyen módon tudta biztosítani a Möt. szerinti közfeladat ellátását, amely már fogalmilag és a Möt. szerint is közérdekűnek minősül. A nemzeti köznevelésről szóló 2011. évi CXCV. törvény (továbbiakban: Köznev.) 89. § (1) bekezdése az Möt. szerinti lehetőséget kötelezettséggé teszi ajánlatkérő számára az óvodai ellátás vonatkozásában, így ajánlatkérőnek az óvodai ellátást, mint közfeladatot (közszolgáltatást) el kell látnia, ellátási kötelezettsége áll fenn.

Az óvodai alkalmazottainak száma 6 fő. Az ellátott gyermekek száma 41-47 fő között. Az intézményben nem csak a nemesgulácsi gyermekeket látják el, hanem jelenleg Kisapátiból 11, Káptalantótiból 3 gyermeket.

Az óvodafejlesztés megvalósítása az alábbiak szerint volt szükséges:

- elavult gépészet (villamos hálózat, fűtés rendszer, víz és csatornahálózat),
- hőtechnikai értékek rendkívül rosszak voltak,
- a környező településekhez képest magas ellátottak száma (környező településeken az alaplétszámot sem tudják mindig biztosítani, amely alaplétszám Köznev. 89. § (1) bekezdése szerint legalább 8 fő, amely létszám a településen a minimális létszám többszöröse).

A Nemesgulácsi Napsugár Óvoda a településen 1970 óta működik a József Attila u. 32. szám alatti épületben, amely a helyi védelem alatt álló egykori Eöry kúria épülete. A felújítási-átalakítási munkák során az épület energetikai korszerűsítési (hőszigetelési, fűtéskorszerűsítési) munkálatai is megvalósultak, melynek révén az épület energetikai szintje „DD” kategóriát ért el, a korábbi „HH” kategóriához képest. A melegítőkonyha fejlesztése is elkerülhetetlen volt, hiszen a korábbi bútorzat és technológiai megoldások nem feleltek meg a hatályos előírásoknak és elvárásoknak. A projekt során az épület külső-, belső felújítása, korszerű akadálymentes vizesblokk kialakítása, tetőfelújítása, hőszigeteléssel, fűtéskorszerűsítéssel, új eszközök beszerzésével valósult meg.

Az ajánlatkérő fényképfelvételeket csatolt, amelyek alapján megállapítható álláspontja szerint, hogy a felújítás halasztást nem tűrő, kiemelkedően fontos közérdek volt, a szerződés módosítása nélkül a beruházás nem tudott volna megvalósulni, így az ellátás folytatására sem lett volna ajánlatkérőnek lehetősége.

Fontos szempont volt ajánlatkérő számára a kisgyermekes fiatalok helyben tartása, a település népességmegtartó képességének növelése. Cél volt továbbá a munkába állást és a családokat segítő intézmény- és hálózatfejlesztése, különös tekintettel a kisgyermeket nevelők munkavállalását támogató önkormányzati közösségi, munkaadói gyermekmegőrzési lehetőségek kialakítására.

A településen több nagyobb vállalkozás is működik, mely a környező település lakosságának is biztosít munkahelyet (DGA Gépgyártó és Automatizálási Kft., HE-PA Hungary Plast, Kvarc Ásvány Kft. stb.).

A fejlesztés szükségességét és a kiemelkedően fontos közérdeket, az érintettek jelentős száma alapján az is alátámasztja, hogy az óvodavezető 2020. szeptemberében jelezte, hogy az óvoda 2020/2021 nevelési évben elérheti az Alapító okirat szerint engedélyezett 50 főt. Amennyiben a nevelési év későbbi szakaszában a körzetből (Nemesgulács, Kisapáti, Káptalantóti) óvodaköteles kisgyermek felvételét kérnék, félő volt, hogy ajánlatkérő nem tudná tartani a rögzített létszámot, ezért az óvodavezető a Köznev. 25. § (7) bekezdés

szerinti 20%-os létszám átlépés engedélyezését kérte, amelyet az ajánlatkérő, mint fenntartó engedélyezett.

Az óvodai ellátás a fentieknek megfelelően fontos társadalmi érdeket jelenít meg.

A szerződésmódosítás semmisségének megállapítása esetén, különös tekintettel a beruházás részben uniós finanszírozására és a semmisség megállapítása esetén az esetleges visszafizetési kötelezettségekre, olyan helyzetbe hozza ajánlatkérőt, hogy az Mőtv. szerint előírt feladatait nem tudja ellátni. Rendkívül fontos volt a beruházás megvalósítása, tekintettel az ellátási kötelezettségre és az épület rossz állagára.

A beruházás megvalósítása nélkül az ellátást nem tudta volna ajánlatkérő folytatni.

Ennek megfelelően a teljes szerződés tárgyát az óvodai funkcióval bíró épület felújítása és akadálymentesítése képezi, azonban jelen esetben a tárgyi szerződés teljesítése nem ajánlatkérő szolgáltatása fejlesztését szolgálta, hanem a szolgáltatásnyújtás folytathatóságának alapfeltétele volt.

A Kbt. 156. § (4) bekezdése alapján a Közbeszerzési Döntőbizottság D.441/6/2019. számú végzésében is rámutatott, hogy közérdek különösen a közszolgáltatási tevékenység ellátásbiztonsága folyamatosságának fenntartása, amely jelen esetben is megállapítható.

A szerződés, illetve a módosítás megvalósulásával járó előnyök jelentősen meghaladják a szerződésmódosítással járó esetleges hátrányokat, a szerződésmódosítás érvénytelensége aránytalan következményekkel járna.

Ajánlatkérő rögzítette, hogy a felújítás idejére az óvodát egy másik önkormányzati épületbe költöztette át.

A kérelmezett észrevételei

20. A kérelmezett a jogorvoslati eljárásban nem tett nyilatkozatot.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

21. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő a Kbt. Harmadik része szerinti 115. § (1) bekezdése szerinti közbeszerzési eljárását 2018. december 14. napján indította meg, ekként a kezdeményezés elbírálására a Kbt. ezen időpontban hatályos rendelkezései az irányadók.

22. A Kbt. releváns rendelkezései a következők:

A Kbt. 2. § (1) bekezdése szerint „A közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérő köteles biztosítani, a gazdasági szereplő pedig tiszteletben tartani a verseny tisztaságát, átláthatóságát és nyilvánosságát.”

A Kbt. 37. § (1) bekezdés j) pontja szerint az ajánlatkérő hirdetmény útján köteles közzétenni a szerződés módosításáról szóló tájékoztatót.

A Kbt. 115. § (1)-(4) bekezdései az alábbiakról rendelkeznek:

(1) Ha az építési beruházás becsült értéke nem éri el a háromszázmillió forintot, az ajánlatkérő - választása szerint - a közbeszerzési eljárást lefolytathatja a nyílt vagy a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás nemzeti eljárásrendben irányadó szabályainak a jelen §-ban foglalt eltérésekkel történő alkalmazásával is, kivéve ha a beszerzés európai uniós alapokból finanszírozott és Magyarország országhatárán átnyúló projekttel kapcsolatos. Az ajánlatkérő akkor alkalmazhatja az e § szerinti eljárást, ha a tisztességes verseny biztosításához e törvény által megkövetelt, megfelelő számú alkalmas gazdasági szereplőről

van tudomása. Az ajánlatkérő az e bekezdés szerinti értékhatárt el nem érő értékű beszerzését is megvalósíthatja a 112. § (1) bekezdés a) pontja szerint hirdetménnyel, vagy a 112. § (1) bekezdés b) pontja szerinti szabályoknak megfelelően összefoglaló tájékoztatással vagy hirdetménnyel meghirdetett közbeszerzési eljárás útján. A nyílt eljárás szabályainak alkalmazása esetén a (2)-(4) és (6)-(7) bekezdésben foglaltak, a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás szabályainak alkalmazása esetén az (5)-(7) bekezdésben foglaltak szerint kell eljárni.

(2) Az ajánlatkérő köteles biztosítani a versenyt, és az eljárást megindító felhívás közzététele helyett legalább öt gazdasági szereplőnek egyidejűleg, közvetlenül írásban ajánlattételi felhívást küldeni. Az ajánlatkérő az eljárásban nem köteles alkalmassági követelményt előírni. Az ajánlatkérő csak a teljesítésre képes, szakmailag megbízható gazdasági szereplőknek küldhet ajánlattételi felhívást. Az ajánlattételre felhívandó gazdasági szereplők kiválasztásakor diszkriminációmentesen, az egyenlő bánásmód elvének megfelelően és lehetőség szerint a mikro-, kis- vagy középvállalkozások részvételét biztosítva kell eljárni. Az ajánlatkérő a különböző eljárásokban ajánlattételre felhívni kívánt gazdasági szereplők személyét lehetőség szerint változtatja. A 80. § (5) bekezdésében előírt tíz napos időtartam helyett öt napos időtartam alkalmazandó. A 113. § nem alkalmazandó.

(3) Az ajánlattételi határidő nyílt eljárásban irányadó minimális időtartamára vonatkozó előírás nem alkalmazandó. Az ajánlattételi határidő, az ajánlattételi felhívás vagy a közbeszerzési dokumentumok módosításáról, valamint az ajánlattételi felhívás visszavonásáról nem kell hirdetményt közzétenni, hanem az eredeti ajánlattételi határidő lejárta előtt közvetlenül, egyidejűleg írásban kell tájékoztatni azokat a gazdasági szereplőket, amelyeknek az ajánlatkérő az ajánlattételi felhívást megküldte.

(4) Az eljárásban kizárólag az ajánlattételre felhívott gazdasági szereplők tehetnek ajánlatot. Az ajánlattételre felhívott gazdasági szereplők közösen nem tehetnek ajánlatot. Az ajánlattételre felhívott gazdasági szereplő jogosult közösen ajánlatot tenni olyan gazdasági szereplővel, amelynek az ajánlatkérő nem küldött ajánlattételi felhívást.

A Kbt. 131. § (6) bekezdése szerint „Az ajánlatkérő a szerződést az ajánlati kötöttség (5) bekezdés szerinti időtartama alatt köteles megkötni. Ha e törvény másként nem rendelkezik, nem köthető meg azonban a szerződés az írásbeli összegezés - ha az összegezés javítására kerül sor és az eljárás eredményességére, az ajánlat érvényességére vagy az értékelés eredményére vonatkozó adat módosul, a módosított összegezés - megküldése napját követő tíz napos időtartam lejártáig, a 115. § szerinti eljárás esetén az írásbeli összegezés megküldése napját követő öt napos időtartam lejártáig.”

Ugyanezen szakasz (8) bekezdés a) pontja szerint a (6) bekezdéstől eltérően az ott rögzített tíz-, illetve ötnapos időtartam letelte előtt is megköthető a szerződés, ha a nyílt eljárásban, a hirdetménnyel induló, egy szakaszból álló koncessziós beszerzési eljárásban vagy a 117. § szerint lefolytatott, egy szakaszból álló eljárásban csak egy ajánlatot nyújtottak be.

A Kbt. 141. §-a az alábbiakról rendelkezik:

(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 összefüggnek. 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;

(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.

(7) A (4) bekezdés a) pontja szerinti eset kivételével az ajánlatkérő köteles a szerződés módosításáról a külön jogszabályban meghatározott minta szerinti tartalommal hirdetményt közzétenni.

(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.

23. A közbeszerzési és tervpályázati hirdetmények feladásának, ellenőrzésének és közzétételének szabályairól, a hirdetmények mintáiról és egyes tartalmi elemeiről, valamint az éves statisztikai összegezésről szóló 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 34. § (12) bekezdése szerint a Kbt. 37. § (1) bekezdés j) pontja szerinti szerződés módosításáról szóló tájékoztatót tartalmazó hirdetmény mintáját a 12. melléklet tartalmazza. A hirdetmény VI.2. pontjában – többek között - meg kell adni a módosítás okát, jogszabályi alapját.

24. A nyilvánosság, átláthatóság, valamint a verseny tisztasága alapelvei követelményére is figyelemmel a módosításról feladott - és a Kbt. 141. § (7) bekezdése alapján kötelezően alkalmazandó - hirdetmény minta törvényi rendeltetése megjeleníteni azokat az indokokat, amelyek a szerződés módosítását indokolják. A vonatkozó MVM rendelet szerint a hirdetményben mind a módosítás jogszabályi alapját, mind pedig okát meg kell adni

25. A Fővárosi Törvényszék - ugyan a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény és annak alkalmazása körében született, de az érintett jogszabályhelyek lényegi egyezőségére jelenleg is irányadónak tekintendő - 25.K.34.479/2007/10. sz. ítéletében rögzítette, hogy „a közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződés módosítását a Kbt. csak meghatározott feltételek fennállása esetén, kivételesen teszi lehetővé. Ennek oka az, hogy a szerződések utólagos módosítása ne szolgálhasson a közbeszerzési törvény versenyeztetési szabályainak későbbi kijátszására. Az ajánlatkérő tájékoztatót (hirdetményt) köteles közzétenni a Közbeszerzési Értesítőben a szerződés módosításáról. Ezáltal nyílik lehetőség arra, hogy az érdekeltek tudomást szerezzenek a módosítás tényéről és annak indokairól, amely alapján az arra jogosultak eldönthetik azt, hogy az esetleges jogsértő módosítás miatt jogorvoslati kérelmet vagy kezdeményezést terjesszenek-e elő. A kapcsolódó IM rendelet részletesen meghatározza, hogy az ajánlatkérőnek a szerződés módosítása esetén milyen tartalommal kell tájékoztatót közzétennie. Ez alapján az ajánlatkérőnek a szerződésmódosítás tartalmát és a módosítás indokát is közzé kell tennie. A szerződésmódosítás jogszerűségének megítélésekor ezért kiemelt jelentősége van annak, hogy az ajánlatkérő a tájékoztatóban mit ad elő a módosítás indokaként. A bíróság megítélése szerint a közpénzek ésszerű felhasználása átláthatóságának és széles körű nyilvános ellenőrizhetőségének megteremtését elérni kívánó jogalkotói cél, továbbá a közbeszerzések során a verseny tisztaságának biztosítása, nyilvánosság és az esélyegyenlőség alapelvei rendelkezéseinek érvényesítésének követelménye nem ad arra lehetőséget, hogy a szerződés módosítását az ajánlatkérő utóbb, a jogorvoslati eljárás során, a tájékoztatóban közölt indoktól eltérően, azokat kiterjesztve indokolja. A Kbt. szabályai kógensek, a Kbt. 307. § (1) bekezdése pedig nem azt írja elő, hogy az ajánlatkérő a szerződés módosításának egyes indokait közölve, az ajánlatkérő által közlésre érdemes indokolással ellátott tájékoztatót köteles készíteni, hanem a külön jogszabályban meghatározott minta szerinti tájékoztató közlését írja elő. Ezzel összhangban az IM rendelet 16. mellékletének 4. pontja a szerződésmódosítás indokolásával kapcsolatos rendelkezést nem szűkíti, több indok esetén nem bízva az ajánlatkérőre a szabad kiválasztást. Mindebből az következik, hogy bármi is indokolja a szerződés módosítását, azt teljeskörűen, maradéktalanul, mindenre kiterjedően kell közölnie az ajánlatkérőnek. [...]. A tájékoztatóban elő nem adott indok a nyilvánosság előtt nem ismert, így azokat figyelembe venni, értékelni nem tudják.”

26. Ugyanígy foglalt állást a Kúria, mint felülvizsgálati bíróság a Kfv.VI.37.948/2019/5. számú ítéletében és kimondta, hogy „a szerződésmódosítás jogszerűségének megítélésénél csak azt lehet vizsgálni, hogy az ajánlatkérő milyen indokokat hozott fel szerződés módosítására. A hirdetményben nem közölt szerződésmódosításra okot adó körülmény akkor sem értékelhető, ha egyébként alátámasztaná a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) alpontjában foglaltak fennállását” ([25] bekezdés).

27. Amint azt a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács a közbeszerzési eljárások eredményeként megkötött szerződések Kbt. szerinti módosításával, valamint teljesítésével kapcsolatos egyes kérdésekről szóló útmutatója (KÉ. 2020. évi 180. szám; 2020. szeptember 16.) is rögzíti, „a szerződés módosításának tartalmát és pontos indokát oly módon kell megadni, hogy abból a szerződés módosításának jogszerűsége megállapítható legyen. Ebből következően az olyan, általánosság szintjén megfogalmazott indokolások, mint például a műszaki szükségességből felmerült pótmunka, rossz időjárási körülmények, vagy az ajánlattevő érdekkörében felmerült körülmény önmagában nem felel meg az elvárásoknak, ugyanis ez alapján a Kbt. 141. §-ában foglalt rendelkezéseknek való megfelelés, illetve a szerződés módosítását előidéző konkrét ok nem állapítható meg”. Az idézettel azonos érvelést tartalmaz a Közbeszerzések Tanácsának - archív - útmutatója a közbeszerzési eljárások eredményeként megkötött szerződések Kbt. szerinti módosításával, valamint teljesítésével kapcsolatos egyes kérdésekről (KÉ. 2017. évi 81. szám; 2017. május 19.) is.

28. A Döntőbizottság a fentiek figyelembevételével először az ajánlatkérő által a szerződésmódosításról közzétett hirdetményben megjelölt indokokat vizsgálta meg.

29. Az ajánlatkérő kizárólag a teljesítési határidőt hosszabbította meg, és a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjára hivatkozva azt rögzítette a hirdetményben, hogy „Ajánlattevő az előre tervezettnél későbbi időpontban kötötte meg a vállalkozási szerződést az ajánlattevővel. A kivitelezés során felmerülő, előre nem látható műszaki az időjárás kedvezőtlen alakulása miatti problémák szükségessé teszik a teljesítési határidő módosítását.”

30. 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.

31. A jelen esetben kizárólag a teljesítési határidő került módosításra, így a Döntőbizottságnak a Kbt. 141. § (4) bekezdés cb) és cc) pontja szerinti feltétel fennállását nem kellett vizsgálnia, mivel a teljesítési határidő módosítása nem változtatta meg a szerződés általános jellegét és az ellenérték növekedésére sem került sor.

32. A fentiek miatt a Döntőbizottság azt vizsgálta, hogy az ajánlatkérő által a hirdetményben rögzítettek megalapozzák-e a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) pont fennállását, azaz azok olyan körülmények-e, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal nem láthatott előre.

33. Előljáróban a Döntőbizottság rögzíti, hogy ezen együttes feltétel fennállása abban az esetben állapítható meg, ha a szerződés módosítását indokló körülmény jövőbeli bekövetkezéséről az ajánlatkérőnek nem volt tudomása, és arra megfelelő gondosság, „eredeti odaítélés ésszerűen gondos előkészítése” (Európai Parlament és a Tanács 2014/24/EU irányelve a közbeszerzésről és a 2004/18/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről (109) preambulumbekézése) mellett sem számíthatott.

34. A módosítás indoka első mondatában arra hivatkozott az ajánlatkérő, hogy „Ajánlattevő az előre tervezettnél későbbi időpontban kötötte meg a vállalkozási szerződést az ajánlattevővel”.

35. Az ajánlatkérő a Kbt. 115. § (1) bekezdés szerinti nyílt közbeszerzési eljárást folytatott le, amely eljárás felhívását 2018. december 14. napján küldte meg öt ajánlattevőnek 2018. december 19-i ajánlattételi határidő mellett. Előadása szerint 2018. december 31. napján tervezte a szerződést megkötni, de arra csak 2019. február 4-én került sor. Az ajánlatkérő rámutatott továbbá arra is, hogy a Kbt. 131. § (8) bekezdés f) pontja alapján a szerződéskötési moratórium sem volt alkalmazandó.

36. Az ajánlatkérő fentiek szerinti előadása összhangban áll a szerződés négy hónapos teljesítési időtartamával és a 2019. április 30. napjában meghatározott teljesítési határidővel.

37. A Döntőbizottság kiemeli, hogy az eljárás előkészítése az ajánlatkérő feladata, nyilvánvalóan az ajánlatkérő érdekkörébe esik, és ekként nem alapozhatja meg az előre nem láthatóságot, ha a közbeszerzési eljárás nem kellő gondossággal lett előkészítve. Az ajánlatkérő maga sem hivatkozott – sem a hirdetményben, de a jogorvoslati eljárás során sem - olyan körülményre, amely rajta kívül álló ok miatt tette volna szükségessé a szerződés későbbi időpontban való aláírását. Az, hogy egy közbeszerzési eljárásban adott esetben hiánypótlást vagy egyéb bírálati cselekményt kell elvégezni, illetve a kizáró okokra és nyilatkozatokra vonatkozó igazolásokat beszerezni, nyilvánvalóan nem előre nem látható ok, a Kbt.-ből következik.

38. A Kúria, mint felülvizsgálati bíróság Kfv.VI.37.948/2019/5. ítéletében rögzítette, hogy „Az ajánlatkérőnek kell a közbeszerzési igényét meghatároznia, ennek során - a törvény keretei között - az egyes feltételeket maga szabja meg. A szerződés teljesítésének határidejét megjelölheti a szerződés aláírásától számított időpontban, de konkrét naptári napban is. Az erre vonatkozó választása éppen úgy a saját kockázata körébe tartozik, mint annak kalkulálása, hogy a szerződést ténylegesen mikor fogják megkötni [...] Az ajánlatkérőt terhelő kellő gondosság a szerződéskötési időpontra is vonatkozik. Közömbös, hogy ezt az ajánlatkérő mely okoknál fogva mérte fel tévesen. Szerződésmódosításra ugyanis csak akkor kerülhet sor jogszerűen, ha azt olyan körülmények indokolják, amelyet kellő gondossággal sem lehetett előre látni. [...] Ha a felhívásban - a kellő gondosságot nélkülözve - hibásan méri fel a szerződéskötés időpontját, és erre figyelemmel a teljesítési határidőt, akkor annak következményeit viselnie kell, tévedését nem korrigálhatja szerződésmódosítással”.

39. A Döntőbizottság megjegyzi továbbá, hogy a Kbt. 115. §-a szerinti eljárás esetén az ajánlatkérő akként köteles biztosítani a versenyt, hogy egyidejűleg öt - teljesítésre képes, szakmailag megbízható - ajánlattevőnek küld ajánlattételi felhívást. Az eljárásban csak ezen ajánlattevők tehetnek ajánlatot. Az ajánlatkérő öt ajánlattevőnek meg is küldte a felhívást, de csak a kérelmezett tett ajánlatot a 2019. december 19-i ajánlattételi határidőre. Ugyan a minimális ajánlattételi határidőre vonatkozó Kbt. előírásokat nem kell alkalmazni a Kbt. 115. §-a szerinti eljárásban, de ettől függetlenül a bírálati cselekmények elvégzéséhez szükséges idővel számolni kell a közbeszerzési eljárás előkészítése során. 2019. december 19. és december 31. között – december 19-ét is beleszámolva - 13 nap van, amely 13 napból 2018-ban - tekintettel a 2018. évi munkaszüneti napok körüli munkarendről szóló 9/2017. (V. 19.) NGM rendelete 2. § e) és f) pontjára, amely szerint december 24. hétfő és december 31. hétfő pihenőnap - 5 munkanap volt.

Továbbá az ajánlatkérő azzal jogszerűen nem számolhatott, hogy az öt felhívott ajánlattevő közül csupán egy ajánlattevő tesz ajánlatot az eljárásban, ekként a szerződéskötési moratórium összegezés megküldését követő öt napos időtartamával is számolnia kellett. Ezen öt napos időtartamra tekintettel pedig - az ajánlattételi határidő napját is beleszámítva - mindösszesen három nap állt rendelkezésre a bírálati cselekmények elvégzésére, és az összegezés kiküldésére, amely a jelen egy ajánlattevős esetben sem volt elég.

A fentiekre figyelemmel az ajánlatkérő jogszerűen nem számolhatott azzal, hogy 2018. december 31-éig a szerződést meg fogja tudni kötni.

40. A Döntőbizottság a módosítás első mondatában foglalt indoka körében a fentiek miatt nem állapította meg azt, hogy a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) pontjában foglalt feltételek fennállnának, az előadott körülményeket az ajánlatkérő kellő előrelátás mellett ne láthatta volna előre.

41. A Döntőbizottság ezt követően a módosítás indokának második mondatát vizsgálta, aszerint „A kivitelezés során felmerülő, előre nem látható műszaki az időjárás kedvezőtlen alakulása miatti problémák szükségessé teszik a teljesítési határidő módosítását.”

42. A Döntőbizottság rámutat, hogy a fenti mondat alapján nem egyértelmű, hogy műszaki és időjárási problémák, vagy az időjárás kedvezőtlen alakulása miatti műszaki problémák tették szükségessé a határidő módosítását. Nemcsak ezen nem egyértelmű megfogalmazás miatt, de egyébként sem állapítható meg a módosítás pontos indoka, ekként a Döntőbizottság nincs abban a helyzetben, hogy megállapíthassa, hogy mely – kellő gondossággal előre nem látható - okok indokolták a szerződés módosítását, és ekként - figyelemmel a fent hivatkozott bírósági ítéletekre is - a vizsgálatot sem tudja elvégezni ezen második mondat vonatkozásában.

43. A fentiek miatt a szerződésmódosításról feladott hirdetményben szereplő indokok alapján a Döntőbizottság nem tudta megállapítani, hogy a szerződés módosításának hirdetményben megjelölt, Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpont szerinti együttes feltétele, és ekként a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti jogalapja fennáll.

44. A jogorvoslati eljárásban nem merült fel arra vonatkozó körülmény, hogy esetleg a szerződésmódosítás a Kbt. egyéb rendelkezése alapján jogszerűnek minősülhet, erre figyelemmel a Döntőbizottság megállapította, hogy a felek megsértették a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját.

45. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2)-(3) bekezdéseiben meghatározott hatáskörében eljárva a fenti indokokra tekintettel a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján a jogsértés megtörténtét állapította meg. Tekintettel arra, hogy kizárólag a teljesítési határidő került módosításra, a Döntőbizottság a jelen esetben nem állapította meg a Kbt. 141. § (8) bekezdése alapján a szerződésmódosítás Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja szerinti semmisségét.

46. A Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja szerint, amennyiben a Közbeszerzési Döntőbizottság határozatában jogsértést állapít meg bírságot szabhat ki a jogsértő szervezettel vagy személlyel, valamint a jogsértésért felelős személlyel vagy szervezettel jogviszonyban álló, a jogsértésért felelős személlyel és szervezettel szemben.

A Kbt. 165. § (4) bekezdése szerint a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja szerinti bírság összege – a (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével – a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetében a jogorvoslattal érintett rész értékének legfeljebb 10%-a.

A Kbt. 165. § (11) bekezdése szerint „A Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság összegének, illetve az eltiltás időtartamának megállapításában az eset összes körülményét - így különösen a jogsértés súlyát, a közbeszerzés tárgyát és értékét, a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyását, az e törvénybe ütköző magatartás ismételt tanúsítását, a jogsértőnek az eljárást segítő együttműködő magatartását, a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt hosszú időtartamot, támogatásból megvalósult beszerzés esetén azt a körülményt, ha a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat - figyelembe veszi. A bírság összegének és az eltiltás időtartamának megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt”.

47. A Döntőbizottság bírság kiszabását indokoltnak tartotta, mert súlyos jogsértés megállapítására került sor.

A Döntőbizottság a megállapított jogsértéssel összefüggésben a Kúria Kfv.II.37.434/2017/12. számú ítéletében foglaltakra tekintettel - amelyben a Kúria elvi élel mondta ki, hogy a közbeszerzési jogsértésért való felelősség objektív -, a Döntőbizottságnak nem kell vizsgálnia, hogy mely okból, vagy milyen vélekedés alapján nem kerültek betartásra a közbeszerzési szabályok. A Döntőbizottság a szerződésmódosítást jogsértő módon megvalósító mindkét féllel, vagyis az ajánlatkérővel és a kérelmezettel szemben is bírságot szabott ki, e döntésénél a Kbt. 141. § (1) bekezdésében foglaltakra (a szerződésmódosítás feltételeit a jogszabály a „felekre” nézve rögzíti), illetve az Európai Unió Bírósága C-263/19. sz. ítéletében foglaltakra volt tekintettel.

A Döntőbizottság a bírság mértékének megállapítása során figyelembe vette a szerződés relatív alacsony értékét, valamint azt, hogy a beszerzővel szemben korábban jogsértés megállapítására nem került sor. Az érintett beszerzés támogatásból valósult meg, és a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat. A Döntőbizottság tekintettel volt arra is, hogy hosszabb idő telt el a jogsértés megtörténte óta. Ezek a körülmények alacsonyabb összegű bírság kiszabását indokolják.

Figyelembe vette a Döntőbizottság azt is, hogy a jogsértés nem reparálható. A Döntőbizottság az ajánlatkérő együttműködő magatartását - a törvényben előírt ügyféli jogok gyakorlásán és kötelezettségek teljesítésén túl - nem tudta megállapítani. Ezek a körülmények a magasabb összegű bírság kiszabását indokolják.

E szempontokat összességében mérlegelve a Döntőbizottság a rendelkező részben megállapított összegű bírságot tartotta indokoltnak.

48. A Döntőbizottság az eljárási költségek viseléséről az Ákr. 129. §-ában foglaltakra figyelemmel rendelkezett.

49. A határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatát 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 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.

Budapest, 2021. február 10.

Dr. Kenessey Réka sk
közbeszerzési biztos
az eljáró tanács elnöke

Bankóné Nagy Helga sk
közbeszerzési biztos

Dr. Fáry Zoltán sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelével:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják: (kizárólag elektronikus úton)

1. Dr. Járady Györgyi Hédi kamarai jogtanácsos
2. Dr. Hargittay Szabolcs ügyvéd (Hargittay és Tóth Ügyvédi Iroda)
1. Construct-Two Kft.
2. Miniszterelnökség
3. Közbeszerzési Hatóság Titkársága