



Fővárosi Törvényszék

Az ügy száma:	103.K.703.088/2022/13.
Az I. r. felperes:	Dream Way Global Marketing Kft. (1067 Budapest, Szondi utca 23.)
Az I. r. felperes képviselője:	Zamecsnik, Pósfai és Társai Ügyvédi Iroda (eljáró ügyvéd: dr. Zamecsnik Tamás) (1066 Budapest, Teréz körút 48.)
A II. r. felperes:	Kajdacs Községi Önkormányzat (7051 Kajdacs, Petőfi utca 1.)
A II. r. felperes képviselője:	Dr. Kardkovács és Társai Ügyvédi Iroda (eljáró ügyvéd: dr. Balogh László Csaba) (1118 Budapest, Muskotály köz 3.)
Az alperes:	Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság (1026 Budapest, Riadó utca 5.)
Az alperes képviselője:	dr. Petró Szilvia kamarai jogtanácsos
Az egyesített per tárgya:	közbeszerzési ügyben hozott D.151/9/2022. számú határozat jogszerűségének vizsgálata

Í t é l e t:

A Fővárosi Törvényszék az alperes D.151/9/2022. számú határozatának az I. rendű felperessel szemben 1 000 000 (egymillió) forint bírságot kiszabó rendelkezését megsemmisíti és az alperest új eljárásra kötelezi, a II. rendű felperes keresetét elutasítja.

Kötelezi a II. rendű felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az alperesnek 50 000 (ötvenezer) forint perköltséget.

Kötelezi az alperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az I. rendű felperesnek 50 000 (ötvenezer) forint perköltséget.

Az alperest és a II. rendű felperest terhelő összesen 120 000 (százhuszezer) forint eljárási illetéket az állam viseli.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

Az ítélet alapjául szolgáló tényállás

- [1] A Pénzügyminisztérium mint a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program Irányító Hatósága 2017. szeptember 7. napján kelt támogatási döntésével TOP-3.2.1-15-TL1-2016-00008 azonosító számon támogatásban részesítette a II. rendű felperesnek a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program „Önkormányzati épületek energetikai korszerűsítése” – az Önkormányzati Hivatal épületgépészeti munkáinak elvégzése, energetikai korszerűsítése, külső hőszigetelése, napelem telepítése és egyéb kapcsolódó munkák elvégzése – tárgyú

pályázati felhívásra benyújtott támogatási kérelmét, a támogatási szerződés megkötésére 2017. június 2. napján került sor.

- [2] Felperes a támogatott projekt megvalósításával összefüggésben 2019. március 7. napján megküldött ajánlati felhívással a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 115. § szerinti, nyílt közbeszerzési eljárást folytatott le.
- [3] A felhívás II.1.4) pontjában a teljesítés határidejeként 2019.06.30. napját jelölte meg, és a II.2.7) pontban a teljesítési időtartamot meghatározta, miszerint a teljesítés kezdő és befejező dátuma: 2019.04.03-2019.06.30., továbbá kikötötte, hogy a szerződés nem meghosszabbítható.
- [4] A 2019. április 5. napján kelt összegezés szerint az eljárás nyertese az I. rendű felperes lett. Az I. és II. rendű felperesek 2019. június 28. napján kötöttek vállalkozási szerződést, melynek a teljesítési véghatárideje 2019. június 30. napja volt, a vállalkozói díj összegét 81.152.400 Ft-ban határozták meg.
- [5] A szerződést három alkalommal módosították a felek, először a szerződéskötéssel egyidőben, 2019. június 28. napján a kivitelezési határidőt 2019. október 31. napjára módosították. Az E-főnapló adatai alapján a munkaterület átadására 2019. július 5. napján került sor, melyet követően az I. rendű felperes bontási, előkészítési munkát végzett, azonban 2019. július 15. és október 1. napja között munkavégzés nem történt az épületben tartott rendezvények miatt. Ezt követően 2019. októberében 7 munkanap időtartamban végeztek gépészeti szerelési munkát.
- [6] A felperesek 2019. október 8-án jegyzőkönyvet vettek fel, mely szerint a II. rendű felperes a kivitelezési munkákat felfüggesztette, mert 2019. augusztus 14. napján a Magyar Falu Program, MFPH/2019 „Polgármesteri hivatal felújítása” elnevezésű pályázat (a továbbiakban: MFP pályázat) keretében pályázatot nyújtott be a polgármesteri hivatal teljes tetőszerkezetének felújítására, amely az előzetes egyeztetések értelmében várhatóan nyertes lesz, így a napelemes rendszer telepítése nem kezdhető meg a tetőcsere előtt. Emellett a tetőcsere a szigetelési és a nyílászáró-csere munkálatait is befolyásolja, mivel a tetőcsere folyamán a teljes alsó dobozolás is be van tervezve így a szigetelést és nyílászárócserét csak ezután lehet teljes biztonsággal elvégezni az anyagok értékét és állagmegóvását is szem előtt tartva. A munkálatok felfüggesztését az I. rendű felperes tudomásul vette.
- [7] A 2019. október 25. napján kelt 2. számú szerződésmódosítás keretében a felek 2020. április 30. napjáig meghosszabbították a teljesítési véghatáridőt, melyről a II. rendű felperes 2020. augusztus 13-án adta fel a hirdetményt az alábbi indokolással: A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont szerinti körülmény, amelyet a kellő gondossággal eljáró ajánlatkérő nem láthatott előre: „az Önkormányzat Polgármesteri hivatal épületére nyert MFP pályázatot a tetőcsere megvalósítására, amely befolyásolja a TOP-3.2.1-15 pályázat befejezésének határidejét, mivel a tetőcsere befolyásolja a napelemes fejlesztést, ezáltal a pályázat befejezési határidejére is hatással van”.
- [8] A II. rendű felperes 2019. november 14-én kapott értesítést a támogatói döntésről, miszerint a Magyar Falu Program keretében „Polgármesteri hivatal felújítása” MFP-HPH/2019 számú pályázati kiírásra 2019. szeptember 12. napján benyújtott pályázata eredményként 29 999 996 forint támogatásra jogosult, és a projekt megvalósítására 2019. december 1. és 2021. május 31. közötti időtartamban kerül sor. A tetőszerkezet felújítására a 2020. február 19. napján megindított, „Polgármesteri hivatal felújítása Kajdacs Községben” tárgyú közbeszerzési eljárás eredményeként, 2020. március 17. napján kötött vállalkozási szerződést, 2020. június 30-i teljesítési határidővel.
- [9] A perbeli szerződés szerinti kivitelezés építési naplója szerint 2019. október 14. napja és 2020. június 8. napja között munkavégzés nem történt „előre nem látható teljes tetőfelújítási, tetőhéjazat csere munkálatai miatt”.
- [10] A felperesek 2020. április 8. napján jegyzőkönyvet vettek fel „Pályázati megvalósítási határidő hosszabbítása, szerződésmódosítás benyújtása” tárgyban, majd 2020. április 20.

napján aláírták a 3. számú szerződésmódosítást, amellyel a teljesítési határidőt 2020. augusztus 28. napjára módosították. A 2021. november 5-én feladott hirdetmény indokolása szerint a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja a módosítás jogalapja, amelyet az alábbi körülmények alapoztak meg:

„1.A TOP-3.2.1-15-TL1-2016-00008 azonosító számú „Önkormányzati épületek energetikai korszerűsítése Kajdacs községben” pályázat benyújtásakor még nem volt beadva a MFP-HPH/2019 kódszámú 3021686213 iratazonosítóval ellátott, „Polgármesteri Hivatal felújítása Kajdacs Községben” című pályázat. Ennek beadása 2019.09.12. napon történt meg, így előzetesen ennek munkálataival nem tudtunk tervezni.

2. A MFP-HPH/2019 kódszámú, 3021686213 iratazonosítóval ellátott, „Polgármesteri Hivatal felújítása Kajdacs Községben” című pályázat támogatói okirata 2019.11.18. napon megérkezett, a munkálatok megkezdésére nem volt lehetőség az időjárási körülmények miatt. A tetőcsere munkálatok csak április hónapban indulnak el és várhatóan június hónap második felében fejeződnek be. A kivitelezés lassabban zajlik, mert a COVID19 vírus szabályozásai miatt, a kivitelezést végző cég állományi létszáma lecsökkent.

3. Mivel a két pályázat megvalósulása egymásra épül, így a TOP-3.2.1-15-TL1-2016-00008 azonosítószámú pályázat részét képező napelemes rendszer kiépítése, valamint az épület külső szigetelési munkálatai is csak a tetőcsere befejezését követően indulhatnak el.”

[11] Az építési napló szerint a munkavégzés 2020. június 9. napján folytatódott, a műszaki átadás-átvételi eljárás 2020. szeptember 22. napján megtörtént.

[12] A Pénzügyminisztérium mint hivatalbóli kezdeményező 2022. április 28. napján jogorvoslati eljárás lefolytatása iránti kezdeményező iratot nyújtott be az alpereshez, melyben két kezdeményezési elemet jelölt meg a két szerződésmódosítás jogsértő jellegének megállapítása érdekében, mivel azok véleménye szerint sértik a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában és a Kbt. 141.§ (6) bekezdésében foglaltakat.

[13] Előadta, hogy a közreműködő szervezetként eljáró Magyar Államkincstár szabálytalansági gyanúbejelentéssel élt, melynek következtében a kezdeményező 2022. március 10. napján rendelt el szabálytalansági eljárást.

Az alperes határozata

[14] Az alperes a 2022. július 22. napján kelt D.151/9/2022. számú határozatában megállapította, hogy az I. és II. rendű felperesek mind a 2. számú, mind a 3. számú szerződésmódosítást érintően megsértették a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontját. A jogsértéssel összefüggésben az I. és II. rendű felperes terhére 1 000 000 – 1 000 000 forint bírságot szabott ki.

[15] Vizsgálta a jogorvoslati határidő megtartottságát, amely körében megállapította, hogy a Kbt. 152. § (2a) bekezdésében foglalt törvényi vélelem nem dőlt meg, mivel a közreműködő szervezet és az irányító hatóság egymástól elkülönülő jogi személyek, ezért az esetleges jogsértésekről a közreműködő szervezet tudomásszerzése a hivatalbóli kezdeményező tudomásszerzését nem alapozhatta meg. Az utóellenőrzést nem a hivatalbóli kezdeményező, hanem a Magyar Államkincstár Tolna Megyei Igazgatósága mint közreműködő szervezet folytatta le, ennél fogva az SSO felületre történő feltöltés napja a hivatalbóli kezdeményező tekintetében a tudomásszerzést nem igazolja.

[16] Mindkét módosításra vonatkozóan rögzítette, hogy a Kbt. 141. § (2) bekezdés szerinti jogcím nem volt alkalmazható és a Kbt. 141. § (6) bekezdése értelmében a módosítást lényegesnek kell tekinteni, különös tekintettel arra, hogy az eredeti 4 hónapos teljesítési időtartamnak a jelentős, további 6 hónappal, és azt követően még 4 hónappal történő meghosszabbítása az alapszerződéshez képest lényegesen eltérő érdemi feltételt eredményezett, amely a Kúria

Kfv.VI.38.008/2018/6. és Kfv.VI.38.014/2018/7. számú ítéleteiben megjelenő bírósági gyakorlat értelmében is lényeges módosításnak minősül.

- [17] Az első kezdeményezési elem tárgyában a 2. számú szerződésmódosítás vizsgálatakor megállapította, hogy a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontjában foglalt előre nem láthatósági követelménynek akkor felel meg az adott szerződésmódosítás, ha az a szerződő feleken kívül álló, tőlük függetlenül is bekövetkező, objektív körülmény miatt következik be, melyet az ajánlatkérő mulasztása, valamint a tervezés hibája nem alapozhat meg. A II. rendű felperes maga döntött arról, hogy a szerződés megkötését követően pályázik a tetőszerkezet cseréjéhez fedezetet nyújtó támogatásra, mely nem minősül tőle függetlenül bekövetkező, objektív körülménynek.
- [18] A második kezdeményezési elem vizsgálatakor a 3. számú szerződésmódosítás tekintetében a hirdetményben rögzített 1) pontbeli indokra vonatkozóan megállapította, hogy a további pályázati források elnyerése érdekében benyújtott pályázat és az ennek keretében megvalósítandó munkák kivitelezése előre látható volt, mivel a II. rendű felperes erről saját maga döntött, így nem minősül érdekkörén kívül eső eseménynek. A 2) pontban megjelölt körülményt sem tartotta jogszerű indoknak, mivel a II. rendű felperesnek előre kellett látnia, hogy a tetőcsere az őszi téli hónapokban nem lesz megvalósítható, így pedig a napelem telepítési munkák is csúszni fognak. A koronavírus járvánnyal kapcsolatos hivatkozásra kifejtette, hogy a 3. számú szerződésmódosításkor még nem volt tömeges a megbetegedések száma, a 2020. március 11. napján a 40/2020. (III. 1.) Korm. rendelettel kihirdetett járványügyi veszélyhelyzet pedig ekkor már másfél hónapja fennállt, így ez szintén nem tekinthető váratlan körülménynek. A hirdetmény 3) pontjában megjelölt körülmény kapcsán rögzítette, hogy már a tetőszerkezet felújítására irányuló MFP pályázat benyújtásakor – vagyis a 3. számú szerződésmódosítást megelőzően több hónappal – ismert tény volt az, hogy a tetőcsere munkálatai szükségképpen meg kell, hogy előzzék az energetikai korszerűsítés és napelem rendszer telepítési munkálatait.
- [19] Összességében megállapította, hogy a felperesek mindkét szerződésmódosítással megsértették a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját azzal, hogy a szerződés módosításoknak a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjának ca) alpont szerinti feltétele egyik hirdetményben megjelölt pont vonatkozásában sem állt fenn.
- [20] A Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja alapján bírságot szabott ki mindkét felperes tekintetében saját joggyakorlatára és az Európai Unió Bíróságának (a továbbiakban: EUB) C-263/19. számú ítéletére hivatkozva.
- [21] A Kbt. 165. § (11) bekezdésben foglalt mérlegelési szempontok között tekintettel volt arra, hogy a felperesek súlyos jogsértést valósítottak meg a Kbt. szabályaiba ütköző szerződésmódosításokkal, amely nem reparálható, figyelemmel volt a szerződés értékére és az eltelt rövid időtartamra. Megállapította továbbá, hogy a felperesek közrehatása és felelőssége a jogsértés megvalósulásában azonos volt.

A keresetek és a védiratok

- [22] Az alperes határozata ellen az I. és II. rendű felperesek kezdeményeztek megtámadási pert. Az I. rendű felperes keresetében a jogsértés megállapítását nem vitatta, kizárólag az alperes által alkalmazott jogkövetkezmények jogszerűtlenségére hivatkozott eljárásjogi jogszabálysértéseket megjelölve. A II. rendű felperes a jogsértés megállapítását vitatta eljárásjogi és anyagi jogi jogsértésekre hivatkozva. A bíróság erre tekintettel elsőként a II. rendű felperes keresetét ismerteti.
- [23] A II. rendű felperes keresetében a határozat megváltoztatását kérte elsődlegesen oly módon, hogy a bíróság állapítsa meg a jogsértés hiányát és a bírság kiszabását mellőzze,

másodlagosan a határozat hatályon kívül helyezését és az alperes új eljárásra kötelezését kérte.

- [24] Álláspontja szerint a hivatalbóli kezdeményezés a Kbt. 152. § (2) bekezdésében írt szubjektív jogorvoslati határidőn túl került benyújtásra, így az alperesnek a jogvesztő határidők megtartására vonatkozó megállapítása nem helytálló. Az alperes vizsgálatának arra is ki kellett volna terjednie, hogy a 2017. szeptember 7-i támogatói döntés és a 2022. március 2. napján érkezett gyanúbejelentő közötti időszakban került-e bármilyen egyéb információ vagy dokumentum a kezdeményező birtokába, amelyből a szerződésmódosítások tényéről 2022. március 2. napját megelőzően is tudomást szerezhetett, ugyanis életszerűtlen lenne, hogy a teljes projektidőszak alatt az odaítélt támogatással kapcsolatos projekt előrehaladtáról semmilyen tudomással nem bírt.
- [25] Előadta, hogy a Ptk. 6:58. §-a és a Ptk. 6:62. § (1) bekezdése szerint saját jogosulti késedelmének minősül az akadályközlés és a munkaterületen végzett munkálatok felfüggesztése, amely az I. rendű felperes teljesítési késedelmét kizárja. Az akadályközlés ténye a teljesítésre rendelkezésre álló időtartamot „megállítja”, ezért az akadályközlés és az akadály elhárulása közötti időtartammal a szerződés teljesítésének időtartama meghosszabbodik. Kifejtette továbbá, hogy a szerződésben eredetileg meghatározott 4 hónapos időtartamhoz képest minösszesen 52 nap tényleges időtartam volt az építési kivitelezési munkák szerződésszerű teljesítésére – rendezvények és COVID 19 megbetegedések miatt –, amely nem jelenti a szerződés feltételeinek lényeges módosítását. A 2. és 3. számú szerződésmódosítás nem a végteljesítési határidő hosszabbítására irányult, hanem a teljesítési dátumok módosításával az akadályozó tényezőkre tekintettel a szerződés hatályának fenntartására került sor a teljesítés időtartamának lényeges módosításának változatlansága mellett.
- [26] Rámutatott arra, hogy a szerződés megkötésének időpontjában nem láthatta előre, hogy meg fog jelenni az MFP pályázati lehetőség, amely tőle függetlenül bekövetkező, objektív körülmény, mivel pályázati lehetőség nélkül a felperesben – saját pénzügyi forrás hiányára tekintettel – fel sem merült volna a tetőcsere gondolata. A pályázati lehetőség megjelenésével azonban a rendes és felelős gazdálkodás követelményének megfelelően élnie kellett a lehetőséggel. A Kbt. szigorú szabályaira tekintettel a megkötött szerződés megszüntetésére nem volt lehetősége, ezért csak a szerződés módosítása volt az egyetlen jogi megoldás.
- [27] A 3. számú szerződésmódosítással kapcsolatban szintén a szerződés hatályának fenntartására hivatkozott, melynek következtében a módosítások nem eredményeztek lényegesen eltérő érdemi feltételt, valamint, hogy az MFP pályázat megjelenése tőle függetlenül bekövetkező, objektív körülmény volt. Továbbá kifogásolta, hogy a COVID-19 járványhelyzetre vonatkozó érvelés ellentmondásos volt, mivel az alperes annak ellenére állapította meg, hogy a módosítás időpontjában nem volt tömeges a megbetegedések száma, hogy a Kormány már másfél hónappal ezelőtt kihirdette a veszélyhelyzetet. A tényállás tisztázatlan maradt a tekintetben, hogy a Kormány koronavírus intézkedései hatással voltak-e a 3. számú szerződésmódosítás indokaként megjelölt MFP kivitelezését végző cég állományi létszámára. Az alperes nem vette figyelembe, hogy az MFP kivitelezési szerződés megkötésére 2020. március 17-én került sor, ezért a járvány hatásainak mérlegelése során ez az időpont volt az irányadó.
- [28] Az I. rendű felperes keresetében a határozat megváltoztatását kérte akként, hogy a vele szemben alkalmazott bíróság alkalmazását mellőzze a bíróság, másodlagosan a határozat hatályon kívül helyezését és az alperes új eljárásra kötelezését kérte.
- [29] Állítása szerint az alperes megsértette a Kbt. 154. § (1) bekezdését, mivel az eljárásról csak a határozat közzétételével értesült. Az alperes részére nem küldött értesítést az eljárás megindulásáról, ezzel megsértette az ügyféli jogait, és az általános közigazgatási rendtartásról

szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 62. § -át, mert nem tett eleget a tényállás tisztázási kötelezettségének.

[30] Kifogásolta továbbá, hogy a határozat nem indokolta megfelelően, hogy mennyiben és mire alapozva volt a felperesek közrehatása és felelőssége a jogsértés megvalósításában azonos, ezzel megsértette az Ákr. 81. §-át, minek következtében nem tud érdemben védekezni a megállapítások ellen.

[31] Figyelmen kívül hagyta az alperes, hogy a II. rendű felperes jogosulti késedelemben volt a munkaterület átadásával.

[32] Az alperes a védírataiban a keresetek elutasítását kérte.

[33] A II. rendű felperes kereseti kérelmével kapcsolatban kiemelte, hogy a szerződésmódosítások összesen 14 hónappal hosszabbították meg a kiírásban szereplő teljesítési határidőt és a 2. és 3. számú módosításokban a korábban meghatározott végteljesítési dátum módosítása szerepelt, nem pedig a teljesítési határidő nyugvásáról szóló rendelkezés. A módosítást szükségessé tevő körülményt a II. rendű felperes maga idézte elő azzal, hogy úgy pályázott meg támogatásokat, hogy az egyes projektek műszaki tartalma nem volt összehangolható. A járványhelyzetre vonatkozó megállapításokat „A hazai COVID-19 járványhullámok területi különbségei,„ című tanulmány támasztotta alá. A II. rendű felperes által csatolt „M_3 Nyilatkozat COVID” elnevezésű melléklet nem alkalmas annak igazolására, hogy a szakemberek valóban önkéntes karanténban voltak, mivel azt utólag állították ki, valamint nem került mellékletként csatolásra a 3. számú szerződésmódosításról szóló hirdetemny mellékleteként és az EKR rendszerbe se került feltöltésre. A koronavírus járvány elméletileg megalapozhatja a szerződésmódosítás indokoltságát, azonban ehhez eleget kell tenni a Kbt. 142. § szerinti dokumentálási kötelezettségnek, amely a perbeli esetben nem történt meg.

[34] Az I. rendű felperes kereseti kérelmére vonatkozóan előadta, hogy a jogorvoslati eljárás megindulásáról szóló D.151/2/2022. számú végzést – amely tartalmazta az észrevételek megküldéséről szóló felhívást is – elektronikus úton megküldte az I. rendű felperesnek és annak 2022. május 1. napján történt átvételét igazoló letöltési igazolást csatolta. Értesítette továbbá az ügyintézési határidő megindulásáról a D.151/5/2022. számú végzésével, amelyet az I. rendű felperes 2022. május 10. napján töltött le elektronikusan a letöltési igazolás szerint.

[35] Rögzítette, hogy egységes a bíróságok és az alperesi hatóság gyakorlata is abban, hogy amennyiben a Kbt. szabályaiba ütköző szerződésmódosítást állapítanak meg a szerződő felek mindegyike tekintetében bírság kiszabására kerül sor, a bírságkiszabás körében pedig a jogosulti késedelem nem értékelhető.

A bíróság döntése és annak jogi indokai

[36] Az I. rendű felperes keresete alapos, a II. rendű felperes keresete alaptalan az alábbiak szerint.

[37] A bíróságnak a közigazgatási jogvitát a Kp. 2. § (4) bekezdése, 85. § (1)-(2) bekezdése és a 86. § (1)-(2) bekezdése szerint a közigazgatási tevékenység megvalósításának időpontjában fennálló tények alapján, a felek által előterjesztett kérelmek és jognyilatkozatok keretei között kell elbírálnia, és a Kp. 78. § (2) bekezdése alapján a bizonyítékokat egyenként és összességükben, a megelőző eljárásban megállapított tényállással összevetve kell értékelnie. A jogszerűség vizsgálata során ezért az alperes által megállapított tényállásnak és az annak alapjaként elfogadott bizonyítékoknak meghatározó szerepe van. A mérlegelési jogkörben hozott döntés esetén a Kp. 85. § (5) bekezdés az irányadó.

- [38] A bíróság előjáróban rögzíti, hogy az II. rendű felperes az ügy érdemét képező jogsértés tárgyában eljárásjogi és anyagi jogi jogsértésekre hivatkozott, az alkalmazott jogkövetkezmények tekintetében pedig az I. rendű felperes eljárásjogi jogszabálysértéseket jelölt meg. A bíróság elsőként a II. rendű felperes keresetét vizsgálta a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alponttal kapcsolatos jogsértés megállapításával összefüggésben.
- [39] A hivatalbóli kezdeményezés elkésettségével kapcsolatban az alperes helytállóan mutatott rá határozatában, hogy ugyan a Kbt. 152. § (2a) bekezdésében foglalt törvényi vélelem megdönthető, a felperes nem tudta igazolni a hivatalbóli kezdeményező korábbi tudomásszerzését. Az SSO rendszerbe történő feltöltés a hivatalbóli kezdeményező és a közreműködő szervezet elkülönülésére tekintettel nem jelenthette a kezdeményező tudomásszerzését is a releváns, jogsértésre utaló tényekről. A bíróság kiemeli, hogy a törvényi vélelem megdöntése a felperes bizonyítási terhére esik, az alperes nyilvánvalóan nem köteles hivatalból bizonyítást lefolytatni a törvényi vélelem megdöntése érdekében. A kereset az alperes elkésettség körében tett ténymegállapításait nem vitatta, hanem csupán hipotetikus jelleggel adta elő, hogy „aligha életszerű”, hogy a kezdeményező a gyanúbejelentést megelőzően nem kapott dokumentumokat. Azonban a felperes nem bizonyította sem a megelőző eljárásban, sem a perben, hogy a kezdeményező ténylegesen a Kbt. 152. § (2a) bekezdés szerinti időpontnál korábban szerzett tudomást a jogsértést alátámasztó körülményekről, és emiatt elkésett a kezdeményezés.
- [40] A szerződésmódosítások Kbt. 141. § (6) bekezdése szerinti minősítése kérdésében – miszerint a szerződés módosítása lényeges, ha az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határoz meg – a Kbt. rendelkezései irányadóak. A szerződéses teljesítés és szerződésmódosítás Ptk. szerinti megítélése a Kbt. szabályainak megtartása vizsgálatakor nem értékelhető, ezért nem volt releváns a II. rendű felperes jogosulti késedelemre történő hivatkozása. A bíróság ugyanakkor megjegyzi, hogy a szerződésmódosítás indokának Kbt. szerinti értékelése szempontjából nem annak van jelentősége, hogy a késedelem a jogosulti vagy a kötelezetti oldalon merült fel, hanem annak, hogy a szerződésmódosítás indoka, amelyről a felek döntöttek, megfelel-e a Kbt. 141. §-ában foglalt feltételeknek.
- [41] A pályázati felhívás pontosan rögzítette a teljesítés időtartamát, amely meghatározásakor lényeges feltétel volt annak kezdő és befejező időpontja is. A Kúria a Kfv.VI.38.008/2018/6. számú ítéletében hasonló ügyben lényegesnek ítélete, hogy a szerződésmódosítás a kezdő időpontot nem, csak a véghatáridőt érintette, és ítélete [47] pontjában rámutatott, hogy „a módosítással a felek az eredeti szerződéses feltételtől lényegesen eltérő érdemi feltételt határoztak meg, hiszen ha a módosítás szerinti teljesítési véghatáridőt határozta volna meg a felperes közbeszerzési eljárás megindításakor, akkor az eredetileg részt vett ajánlattevőkön kívül más ajánlattevő is részt vehetett volna, illetve a nyertes ajánlat helyett másik ajánlat is nyerhetett volna.” A jelen ügyben a felperes a felhívásban a teljesítés időtartamát konkrét dátum szerint határozta meg 2019.04.03-2019.06.30. között, azonban a tényleges teljesítés lényegi része még nem is a felhívás szerint megjelölt 2019. évben történt, hanem a véghatáridő több, mint egy évvel történő meghosszabbítása következtében, csak 2020. év második felében került kivitelezésre. A felhívás lényeges feltételét képezi, hogy a beszerzési igény és annak teljesítése mely évre, mely időszakra esik, amely befolyásolja az ajánlattevők részvételi szándékát, ezért a teljesítési időtartam oly mértékű módosítása, mint amely a 2. és 3. számú szerződésmódosítással történt – amely 6 hónappal, majd további 4 hónappal hosszabbította meg az eredetileg 4 hónapos teljesítési időtartamot – kétség kívül a szerződés feltételeinek lényeges módosítását eredményezte. Alaptalan volt a II. rendű felperes érvelése, miszerint a felek a teljesítés időtartamát ténylegesen nem módosították, figyelemmel arra,

hogy a szerződésmódosításokról közzétett hirdetésmények egyértelműen megjelölték a szerződésmódosítás tartalmát és a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpont szerinti jogcímet.

- [42] A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpont szerint új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül módosítható, illetve módosulhat a szerződés, ha a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre. A Nagykommentár a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvényhez (szerkesztett: Dezső Attila, 2022. augusztus 1-i szövegállapot) Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjához fűzött magyarázat szerint „az előre nem láthatóság feltételét az ajánlatkérő szempontjából kell vizsgálni. A vállalkozási szerződések esetében a munka megszervezése a vállalkozó feladata, és gyakran a vállalkozó tesz javaslatot a szerződés módosítására, hivatkozva a teljesítés során felmerülő akadályokra. Bár szerződési jogi szempontból valóban van annak jelentősége, hogy a szerződéskötéskor a vállalkozó mely körülményeket láthatott előre, a szerződésmódosítás közbeszerzési jogi szempontú megítélésében kizárólag annak van jelentősége, hogy a hivatkozott akadályok az ajánlatkérő számára kellően gondos előkészítés mellett előre láthatóak lehettek-e, a szerződéses feltételek kialakítása során lehetőség lett volna-e figyelembe venni azokat.”
- [43] A bíróság kiemeli, hogy az alperes nem vonta kétségbe, hogy a szerződéskötés időpontjában az MFP pályázat a tetőcserére még nem jelent meg, azonban a szerződés módosítását nem az indukálta, hogy a pályázati lehetőség megjelent, hanem az, hogy a II. rendű felperes pályázatot nyújtott be a tetőcsere kivitelezésének finanszírozására, akkor, amikor már megkötött vállalkozói szerződéssel rendelkezett az I. rendű felperessel. Tudnia kellett, hogy a tetőcsere kivitelezése hatással lesz a vállalkozói szerződés teljesítésére. A II. rendű felperes saját hatáskörben meghozott döntése, miszerint él az MFP pályázati lehetőséggel és ennek segítségével végrehajtja a tetőcserét, nem minősíthető tőle függetlenül bekövetkező objektív tényezőnek. Nem mentheti ki saját döntési felelősségét azzal, hogy a rendes gazdálkodás iránti felelőssége miatt kényszerült a pályázatra, mivel a rendes gazdálkodás körébe nem csak a pénzügyi források megszerzése, hanem a fennálló szerződéses kötelezettségek teljesítésért fennálló felelősség is beletartozik.
- [44] A bíróság nem találta alaposnak a 3. számú szerződésmódosítás indokai között a COVID-19 járvánnyal kapcsolatos hivatkozásra vonatkozó alperesi indokolással kapcsolatos kifogást sem. Az alperes kellő mértékben megindokolta, hogy miért nem fogadható el a szerződésmódosítás hirdetésményében megjelent indokolás, amelyet a II. rendű felperes a perben nem tudott cáfolni. A szerződésmódosítást a II. rendű felperes csak általános jelleggel indokolta a járványügyi helyzettel, miszerint a kivitelezés lassabban zajlik, mert a kivitelezést végző cég állományi létszáma csökkent. Ezen állítását, azonban semmilyen konkrét, a kivitelezésben részt vevő személyekre vonatkozó adattal nem támasztotta alá, nem igazolta, hogy milyen mértékű a kivitelezés lassulása és az állományi létszám csökkenése. Ennek következtében az alperes is csak általános jelleggel volt köteles megindokolni a határozatában, hogy a járványügyi helyzet jelen esetben miért nem fogadható el jogszerű indokként. Az alperest további tényállástisztázási kötelezettség e körben nem terhelte, különös tekintettel arra, hogy a felperes terhére esett annak igazolása, hogy az általa megjelölt, módosítást szükségessé tevő körülmények ténylegesen fennálltak.
- [45] A II. rendű felperes a bíróság összegének mértékét és kiszabásának jogszerűségét nem vitatta, ezért a bíróság ezt követően az I. rendű felperes kereseti kérelmét vizsgálta a terhére kirótt bírságra vonatkozóan.

- [46] A bíróság rögzíti, hogy a Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint az alperes eljárására az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) rendelkezéseit kell alkalmazni a Kbt., valamint az annak felhatalmazása alapján alkotott végrehajtási rendelet kiegészítő vagy eltérő rendelkezéseinek figyelembevételével.
- [47] A perben az alperes letöltési igazolások csatolásával igazolta, hogy a megelőző eljárásban értesítette az I. rendű felperest a jogorvoslati eljárás megindulásáról szóló D.151/2/2022. számú végzésével – amely tartalmazta az észrevételek megküldéséről szóló felhívást is –, amelyet az I. rendű felperes 2022. május 1. napján töltött le, továbbá az ügyintézési határidő megindulásáról a D.151/5/2022. számú végzésével tájékoztatta, amelyet az I. rendű felperes 2022. május 10. napján töltött le elektronikusan a letöltési igazolás szerint. Az I. rendű felperes az alperes által előadottakat nem cáfolta, ezért a bíróság elfogadta, hogy az alperes szabályszerűen értesítette az I. rendű felperest a jogorvoslati eljárás megindításáról, ezért a Kbt. 154. § (1) és (1a) bekezdéseinek, valamint ezzel összefüggésben az Ákr. 62. § (1) bekezdésének megsértése nem volt megállapítható.
- [48] Az alperes az I. rendű felperes terhére a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pont szerinti közigazgatási bíróságot szabott ki, miszerint amennyiben a Közbeszerzési Döntőbizottság határozatában jogsértést állapít meg, bíróságot szabhat ki a jogsértő szervezettel vagy személlyel, valamint a jogsértésért felelős személlyel vagy a szervezettel jogviszonyban álló, a jogsértésért felelős személlyel és szervezettel szemben. A bíróság megállapította, hogy az I. rendű felperes alappal kifogásolta, hogy a határozat rá vonatkozóan egyedi indokolást nem tartalmazott. Az alperes általános jelleggel hivatkozott saját joggyakorlatára, és az EUB C-263/19. számú ítéletére, miszerint a szerződés Kbt.-be ütköző módosítása esetén a szerződő felek mindegyike tekintetében bíróságot szab ki, holott a Kbt. 165. §-a több különböző jogcímen is rendelkezik bíróság kiszabásáról, melyek közül az alperes által jelen ügyben alkalmazott Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja a bíróság kiszabását nem kötelezően alkalmazandóként írja elő, hanem a „bíróságot szabhat ki” kifejezés értelmében a hatóság mérlegelésre bízta, hogy a konkrét ügyben indokolt-e annak kiszabása. Figyelemmel erre, az alperesnek a 165. § (3) bekezdés d) pontja alkalmazásakor egyediesítenie kellett volna indokolását az I. rendű felperesre vonatkozóan.
- [49] Az I. rendű felperes helytállóan mutatott rá, hogy annak megállapítása, hogy közrehatása és felelőssége a jogsértés megvalósulásában azonos volt, egyedi indokolással nem került alátámasztásra, ezért nem megállapítható, hogy az alperes milyen tényekből és körülményekből jutott erre a következtetésre.
- [50] A bíróság kiemeli, hogy a Kúria Kfv.IV.37.130/2021/4. számú ítéletének [25] pontja szerint „az Európai Bíróság C-263/19. számú ügyben hozott ítélete nem hagy kétséget afelől, hogy a közbeszerzési szerződés módosításakor a Kbt. 141. §-ában rögzített szabályok jogellenes mellőzésért a közbeszerzési szerződés nyertes ajánlattevője is felelősséggel tartozik és a felügyelő hatóság által indított jogorvoslati eljárásban szankcióval is sújtható.”, ugyanakkor a Kúria Kf.I.40.725/2021/18. számú ítéletének [47] pontjában kimondta, hogy „az EUB ítélet (itt: C-263/19. számú ítélet) nem a jogsértés megállapításánál, hanem a bíróság kiszabásánál teszi kötelezővé az egyediesítést, a mérlegelést. Arra viszont helytelenül következtet az I. rendű alperes, hogy az EUB ítélet alátámasztaná az objektív felelősségi alakzat fennállását, ugyanis az EUB ítélet magát a felelősségi alakzatot nem vizsgálta, hanem arról rendelkezett, hogy a releváns uniós normákkal nem ellentétes, ha a nemzeti jogi szabályozás az ajánlattevő jogsértésért való felelősségét is megállapítja.” A Kúria egyértelművé tette, hogy a Kbt.

szabályaiba ütköző szerződésmódosítás megkötésével mindkét fél jogsértő magatartása megállapítható, a bíróság kiszabás indokolásakor ugyanakkor kötelező elvégezni a mérlegelést és egyediesítést.

- [51] Az alperes a bíróság kiszabása során mérlegelési jogkörben köteles döntést hozni, amely esetben a Kp. 85. § (5) bekezdése alkalmazandó. Ezen jogszabályi előírás alapján a bíróság a mérlegelési jogkörben hozott döntés jogszabálysértő jellegét csak a Kbt. 165. § -ában meghatározott mérlegelési jogkör jogszabályi kereteinek kirívó megsértése esetén állapíthatja meg; ha a közigazgatási szerv hatáskörét nem a mérlegelésre való felhatalmazásának keretei között gyakorolta, vagy a mérlegelés szempontjai és azok okszerűsége a közigazgatási cselekményt tartalmazó iratból nem állapíthatóak meg, vagy azok nem okszerűek. A bíróság a határozatban foglalt, az I. rendű felperesre vonatkozó indokolást megvizsgálva megállapította, hogy a határozat nem tartalmazza a bíróságkiszabás során az I. rendű felperes tekintetében figyelembe vett mérlegelési szempontokat, és annak okszerű indokolását, hogy miből következett az alperes az I. rendű felperes azonos közrehatására, amely sértette az Ákr. 81. § (1) bekezdésében rögzített indokolási kötelezettséget. A felperes alappal hivatkozott arra, hogy az alperes indokolásának hiányossága korlátozta az érdemi védekezéshez való jogát.
- [52] Mindezekre tekintettel a bíróság megállapította, hogy az I. rendű felperes keresete alapos volt, az alperes indokolásának súlyos hiányossága a perben nem orvosolható jogszabálysértés, ezért határozatot részben, a Kp. 89. § (1) bekezdés b) pontja és 92. § (1) bekezdés b) pontjai alapján megsemmisítette és az alperest ebben a körben új eljárásra kötelezte. A megismételt eljárásban az alperes az I. rendű felperesre vonatkozóan köteles elvégezni a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja és Kbt. 165. § (11) bekezdése szerinti mérlegelést és indokolásában egyediesítve számot adni a bíróság kiszabás során a mérlegelt tények és körülmények köréről és okszerűen indokolni döntését.
- [53] A bíróság a fent kifejtettek alapján megállapította, hogy a II. rendű felperes keresete alaptalan, az alperes határozatát a II. rendű felperes keresetében állított jogszabálysértések nem terhelték, ezért azt a Kp. 88. § (1) bekezdés a) pontja alapján elutasította.
- [54] A bíróság a peresztes alperest a Kp. 35. § (1) bekezdése és a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény (a továbbiakban: Pp.) 83. § (1) bekezdés alapján kötelezte az I. rendű felperes perköltségének megfizetésére, a peresztes II. rendű felperest pedig az alperes jogtanácsosi képvisellel felmerült perköltségének viselésére. Az alperes és II. rendű felperes által fizetendő perköltség összegét a bírósági eljárásban megállapítható ügyvédi költségekről szóló 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet (a továbbiakban: IM rendelet) 3. § (2) bekezdés a) pontja alapján a Pp. 81. § (1) és (5) bekezdéseire figyelemmel állapította meg. Az alperes esetében a költségjegyzékben felszámított összeget az IM rendelet 3. § (6) bekezdését alkalmazva mérsékelte a ténylegesen elvégzett jogi képvisellel kapcsolatban felmerült munkavégzést, az írásbeli beadványok munkaigényét, valamint a perben megtartott egy tárgyalást figyelembe véve.
- [55] Az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény (a továbbiakban: Itv.) 45/A. § (2) bekezdése, az Itv. 39. § (1) bekezdése és az Itv. 42. § (1) bekezdés a) pontja szerint számított, az alperest és II. rendű felperest terhelő eljárási illetéket az Itv. 5. § (1) bekezdés b) és c) pontjai szerinti személyes illetékmentességre tekintettel a Pp. 83. § (1) bekezdése alapján, valamint a Pp. 102. § (6) bekezdésére figyelemmel a Magyar Állam viseli.
- [56] Az ítélet elleni fellebbezés lehetőségét a Kbt. 172. § (6) bekezdése zárja ki.

Záró rész

Budapest, 2023. május 10.

dr. Sára Katalin s.k.
a tanács elnöke

dr. Pártay-Czap Sarolta s.k.
előadó bíró

dr. Bíró Péter s.k.
bíró