



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8594

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: **D.364/16/2022.**

A tanács tagjai: Dr. Kozsuch Edina közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bonifert Zsolt közbeszerzési biztos, Dr. Kéri Krisztina közbeszerzési biztos

A hivatalbóli kezdeményező: Miniszterelnökség
(Gazdaságfejlesztési Programok Végrehajtásáért
Felelős Helyettes Államtitkárság)
(Budapest, Kossuth Lajos tér 2-4.)

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Cseh Orsolya
kamarai jogtanácsos

Az ajánlatkérő: Szegedi Tudományegyetem
(Szeged, Dugonics tér 13.)

Az ajánlatkérő képviselője: Ludvigné Paczolay Ildikó felelős akkreditált
közbeszerzési szaktanácsadó
Ráti Angéla felelős akkreditált közbeszerzési
szaktanácsadó
Electool Beszerzési Szolgáltató Kft.
(Budapest, Alkotás utca 50.)

A kérelmezett: Diagnosticum Zrt.
(Budapest, Attila u. 126.)

A kérelmezett képviselője: Dr. Németh Anett ügyvéd
Dr. Németh Anett Ügyvédi Iroda
(Budapest, Telepes u. 96/A. IV/1.)

A beszerzés tárgya, értéke: „Vegyszerek, reagensek, fogyóanyagok és laboratóriumi
fogyóeszközök beszerzése dinamikus beszerzési rendszer keretében a Szegedi
Tudományegyetem részére” – 8. rész – 1.701.400.-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 a hivatalbóli kezdeményezés első és második eleme tekintetében a
jogorvoslati eljárást megszünteti.

A Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményezése harmadik eleme tekintetében jogsértés hiányát
állapítja meg.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozat jogorvoslati eljárást megszüntető
rendelkezése ellen a határozat kézbesítésétől számított nyolc napon belül közigazgatási perben

kereseti kérelem terjeszthető elő. A határozat érdemi része 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. A jogi képviselővel eljáró fél, illetve a belföldi székhellyel rendelkező gazdálkodó szervezet kizárólag elektronikus úton nyújthatja be a keresetet.

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. A Pénzügyminisztérium, mint támogató a Gazdaságfejlesztési és Innovációs Operatív Program (a továbbiakban: GINOP) keretén belül „Stratégiai K+F műhelyek kiválósága” tárgyú felhívást tett közzé, melyre az ajánlatkérő GINOP-2.3.2-15-2016-00034 azonosító számon regisztrált, 2016. október 3. napján támogatási kérelmet nyújtott be a szerződés mellékletét képező felhívás szerint, amelyet a támogató 2016. december 19. napján kelt támogatási döntés szerint támogatásban részesített. A támogató döntése alapján kedvezményezett vissza nem térítendő támogatásban részesült.

2. A szerződés 2. pontja szerint a szerződés tárgya:

Az Előzményekben meghatározottak szerint Szerződő Felek az alábbi Szerződést kötik:

2.1. A Szerződés tárgya a(z) Neurodegeneratív és immunológiai kórképek molekuláris biológiai alapjai: terápiás kísérletek kinureninekkal című és GINOP-2.3.2-15-2016-00034 azonosító számú, a támogatási kérelemben és annak mellékleteiben rögzített projekt (a továbbiakban: Projekt) elszámolható költségeinek az Európai Regionális Fejlesztési Alapból és hazai központi költségvetési előirányzatból vissza nem térítendő támogatás formájában történő finanszírozása.

3. Az ajánlatkérő 2021. május 14. napján a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLIII. törvény (a továbbiakban: Kbt.) Második Része szerinti közbeszerzési eljárást indított „Vegyszerek, reagensek, fogyóanyagok és laboratóriumi fogyóeszközök beszerzése dinamikus beszerzési rendszer keretében a Szegedi Tudományegyetem részére” tárgyban a Dinamikus Beszerzési Rendszeren keresztül EKR000593582018 számon.

4. Az ajánlati felhívás (a továbbiakban: felhívás) V.1.4) pontjában rendelkezett az ajánlatkérő a közbeszerzés mennyiségéről:

„Adásvételi keretszerződés, amelynek tárgya „Vegyszerek, reagensek, fogyóanyagok és laboratóriumi fogyóeszközök beszerzése dinamikus beszerzési rendszer keretében a Szegedi Tudományegyetem részére – XVII. ajánlattételi szakasz, GINOP-2.3.2-15-2016-00034 projekt” vagy a 321/2015. (X. 30.) Kr. 46. § (3) bekezdése alapján a műszaki leírásban felsorolt eszközökkel műszakilag mindenben egyenértékű termékek beszerzése az alábbiak szerint: Vegyszerek, reagensek, fogyóanyagok és laboratóriumi fogyóeszközök beszerzése összesen 407 féle tételben/részben, a közbeszerzési dokumentumokban részletezett termékjellemzőkben és mennyiségekben.”

5. A felhívás V.1.7) pontjában rögzítette, hogy lehetőség van részajánlat tételre.

6. A felhívás V.2.7) pontja szerint a szerződés, keretmegállapodás vagy dinamikus beszerzési rendszer befejezési dátuma 2021. szeptember 28. napja. A szerződés meghosszabbítható.

„A meghosszabbításra vonatkozó lehetőségek ismertetése: Ajánlatkérő fenntartja a jogot arra, hogy éljen a szerződés időtartamának meghosszabbítási lehetőségével a Kbt. 141. § (4) bekezdése szerint abban az esetben, ha a tervezett projektzárás (2021. szeptember 28.) meghosszabbításra kerül és a szerződés szerinti mennyiségek az eredeti időpontig nem kerülnek lehívásra, azonban azok beszerzését a kutatási folyamatok a projektzárás meghosszabbított időszakában indokoltá teszik. Ajánlatkérő az egyedi beszerzési megrendeléseket a szerződés időtartama alatt küldi meg nyertes Ajánlattevő részére, de az egyedi megrendelés teljesítési időtartama túlnyúlhat a keretszerződés időtartamán.”

7. A felhívás V.2.12) pontjában került rögzítésre, hogy a közbeszerzés európai uniós alapokból finanszírozott projekttel és/vagy programmal kapcsolatos, a projekt száma vagy hivatkozási száma: GINOP-2.3.2-15-2016-00034.

8. Az ajánlattételi határidő 2021. május 25. napja volt.

9. Az ajánlatkérő 2021. szeptember 22. napján kelt összegezésében az eljárást eredményesnek nyilvánította, és megnevezte a 20 db nyertes ajánlattevőt – köztük a kérelmezettet – az egyes közbeszerzési részek vonatkozásában.

10. Az ajánlatkérő és a kérelmezett 2021. október 22. napján adásvételi keretszerződést kötött. A szerződés VI.4. pontjának rendelkezése szerint „Vevő fenntartja a jogot arra, hogy éljen a szerződés időtartamának meghosszabbítási lehetőségével a Kbt. 141. § (4) bekezdése szerint abban az esetben, ha a tervezett projektzárás (2021. szeptember 28.) meghosszabbításra kerül és a szerződés szerinti mennyiségek az eredeti időpontig nem kerülnek lehívásra, azonban azok beszerzését a kutatási folyamatok a projektzárás meghosszabbított időszakában indokoltá teszik.”

11. A szerződés VI.2. pontjában rögzítésre került a szerződés időtartama, mely szerint: „A szerződés határozott időtartamra jön létre, végteljesítési határideje: 2021. szeptember 28. Vevő az egyedi beszerzési megrendeléseket a szerződés időtartama alatt küldi meg Eladó részére, de az egyedi megrendelés teljesítési időtartama túlnyúlhat a keretszerződés időtartamán.”

12. Az ajánlatkérő és a kérelmezett között létrejött adásvételi keretszerződést a felek 2021. október 22. napján – a megkötést követően azonnal – módosították.

13. A módosítással érintett rendelkezés az alapszerződés VI.2. pontja, azaz a szerződés időtartama: „A Szerződés határozott időtartamra jön létre, végteljesítési határideje 2021. november 30. Vevő az egyedi beszerzési megrendeléseket a szerződés időtartama alatt küldi meg Eladó részére, de az egyedi megrendelés teljesítési időtartama túlnyúlhat a keretszerződés időtartamán.”

14. A felek a módosítás jogalapjaként a szerződés IV. pontjában az alábbiakat rögzítették: „Felek a Szerződést a Szerződés VI.4. pontja alapján a Kbt. 141. § (4) bekezdés a) pontjában foglaltakra tekintettel módosítják.

A Szerződés VI.4. pontja:

„Vevő fenntartja a jogot arra, hogy éljen a szerződés időtartamának meghosszabbítási lehetőségével a Kbt. 141. § (4) bekezdése szerint abban az esetben, ha a tervezett projektzárás (2021. szeptember 28.) meghosszabbításra kerül és a szerződés szerinti mennyiségek az eredeti időpontig nem kerülnek lehívásra, azonban azok beszerzését a kutatási folyamatok a projektzárás meghosszabbított időszakában indokoltá teszik.

A Kbt. 141. § (4) bekezdése:

(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.”

15. A Pénzügyminisztérium Gazdaságfejlesztési Programok Végrehajtásáért Felelős Helyettes Államtitkárság (a továbbiakban: irányító hatóság) ellenőrzést kezdeményezett az ajánlatkérő fenti tárgyú közbeszerzési eljárása vonatkozásában, melynek során az ajánlatkérőt hiánypótlásra hívta fel.

A hiánypótlási felhívásra az ajánlatkérő 2022. január 10. napján az alábbi választ nyújtotta be: „A Szegedi Tudományegyetem „Vegyszerek, reagensek, fogyóanyagok és laboratóriumi fogyóeszközök beszerzése dinamikus beszerzési rendszer keretében a Szegedi Tudományegyetem részére –XVII. ajánlattételi szakasz, GINOP-2.3.2-15-2016-00034 projekt” tárgyú közbeszerzési eljárásban érkezett hiánypótlási felhívásra az alábbi válaszokat adjuk.

- A Kbt. 28. §-a alapján kérjük, szíveskedjenek nyilatkozni és dokumentumokkal alátámasztani, hogyan történt a becsült érték meghatározása, részenkénti bontásban (nyilatkozatukban részletezzék továbbá a becsült érték meghatározásának matematikai módszertanát is);

Válasz: Ajánlatkérő az eljárás becsült értékének megállapítására az indikatív árajánlatok bekérésének módszerét és internetes keresés módszerét alkalmazta. Több árajánlat esetén a becsült érték átlagolással került meghatározásra.

A becsült értékről szóló nyilatkozat, valamint az alátámasztó dokumentumok elektronikusan csatolásra kerülnek.”

16. Az irányító hatóság 2022. február 1. napján kelt nyilatkozatában rögzítette, hogy a 272/2014 (XI. 5.) Korm. rendeletben hivatkozott ellenőrzést elvégezte, az ellenőrzés során a részére benyújtott dokumentáció tartalmával kapcsolatban műszaki, szakmai, támogathatósági (elszámolhatósági) kifogást nem támaszt.

17. A Miniszterelnökség Közbeszerzési Felügyeletért Felelős Helyettes Államtitkárság Közbeszerzési Felügyeleti Főosztálya (a továbbiakban: KFF) ellenőrzést folytatott le, mely során hiánypótlásra hívta fel az ajánlatkérőt. Az ajánlatkérő 2022. február 24. napján benyújtotta válaszát, amelyben rögzítette, hogy:

„3. Az ajánlattételi felhívás V.2.7) pontja alapján „Ajánlatkérő fenntartja a jogot arra, hogy éljen a szerződés időtartamának meghosszabbítási lehetőségével a Kbt. 141. § (4) bekezdése szerint abban az esetben, ha a tervezett projektzárás (2021. december 31.) meghosszabbításra kerül és a szerződés szerinti mennyiségek az eredeti időpontig nem kerülnek lehívásra, azonban azok beszerzését a kutatási folyamatok a projektzárás meghosszabbított időszakában indokoltá teszik.” Az ajánlattételi felhívás V.2.7) pontjában a projektzárás 2021. december 31. napjaként került rögzítésre, a szerződéstervezet VI.4. pontjában azonban 2021. szeptember 28. került meghatározásra. Kérjük, szíveskedjenek nyilatkozatukban feloldani az ellentmondást.

Válasz: Az ajánlattételi felhívás V.2.7) pontjában projektzárásként 2021. szeptember 28. napja szerepel.

V.2.7) A szerződés, keretmegállapodás vagy dinamikus beszerzési rendszer időtartama:

Időtartam hónapban:

Napokban kifejezett időtartam:

Kezdés dátuma – befejezés dátuma: 2021.09.28.

A szerződés meghosszabbítható: igen

A meghosszabbításra vonatkozó lehetőségek ismertetése:

Ajánlatkérő fenntartja a jogot arra, hogy éljen a szerződés időtartamának meghosszabbítási lehetőségével a Kbt. 141. § (4) bekezdése szerint abban az esetben, ha a tervezett projektzárás (2021. szeptember 28.) meghosszabbításra kerül és a szerződés szerinti mennyiségek az eredeti időpontig nem kerülnek lehívásra, azonban azok beszerzését a kutatási folyamatok a projektzárás meghosszabbított időszakában indokoltá teszik.

Ajánlatkérő az egyedi beszerzési megrendeléseket a szerződés időtartama alatt küldi meg nyertes Ajánlattevő részére, de az egyedi megrendelés teljesítési időtartama túlnyúlhat a keretszerződés időtartamán.

Álláspontunk szerint a fent rögzített előírás nem felelt meg a Kbt. 141. § (4) bekezdés a) pontjában foglaltaknak, nem került meghatározásra, hogy hány alkalommal, milyen időtartamban kerülhet sor a határidő hosszabbítására, továbbá nem állapítható meg, hogy a projekt fizikai zárásának időpontja milyen összefüggésben áll a szerződés tárgyát képező feladatok elvégzésével, illetve az sem, hogy a projektzárás időpontjának módosítása miért vonná maga után a szerződés teljesítési határidejének módosítását. A teljesítési határidőt ugyanis a beszerzés megvalósításához szükséges, adott időigényt alapul véve kell meghatározni, amelynek időtartama nem függ a támogatási szerződés szerinti határidőtől.”

18. Az ellenőrző szervezet 2022. február 28. napján az eljárás valamennyi része vonatkozásában támogató tartalmú ellenőrzési tanúsítványt állított ki.

19. 2022. május 25. napján hatályba lépett a Kormány tagjainak feladat- és hatásköréről szóló 182/2022. (V. 24.) Korm. rendelet (a továbbiakban: 182/2022. (V. 24.) Korm. rendelet). A 182/2022. (V. 24.) Korm. rendelet 178. § (1) bekezdésének 4. pontja alapján a Kormány európai uniós források felhasználásáért felelős tagja 2022. május 25. napjától a területfejlesztési miniszter.

A kormányzati igazgatásról szóló 2018. évi CXXV. törvény 20. § (2) bekezdés b) pontja alapján a minisztert – feladatkörében – a Kormány eredeti jogalkotói hatáskörben kiadott rendeletében kijelölt minisztérium segíti.

A 182/2022. (V. 24.) Korm. rendelet 178. § (2) bekezdés értelmében a területfejlesztési miniszter tevékenységét a Miniszterelnökség segíti.

A 2014-2020 programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 272/2014. (XI.5.) Korm. rendelet (a továbbiakban: 272/2014. (XI.5.) Korm. rendelet) 24/A. §-a szerint a 3. mellékletben foglalt táblázat A oszlopában meghatározott program tekintetében az irányító hatóság feladatait a 3. mellékletben foglalt táblázat B oszlopában meghatározott minisztériumban felállított szervezeti egység, míg a közreműködő szervezet feladatait a 3. mellékletben foglalt táblázat D oszlopában meghatározott szervezet látja el.

A 272/2014. (XI.5.) Korm. rendelet 3. számú melléklet 3. pontja alapján a GINOP (A oszlop) tekintetében a Kormánynak az európai uniós források felhasználásával kapcsolatos irányító hatósági feladatok ellátására kijelölt tagja a területfejlesztési miniszter (C oszlop), tevékenységének segítését a Miniszterelnökség (B oszlop) látja el. Közreműködő szervezet nem került kijelölésre (D oszlop).

A Miniszterelnökség Szervezeti és Működési Szabályzatáról szóló 5/2022. (VI. 17.) MvM utasítás 133. § (1) bekezdés d) pontja értelmében a gazdaságfejlesztési programok végrehajtásáért felelős helyettes államtitkár irányítja a Gazdaságfejlesztési Operatív Programok

Irányító Hatóságot, amelyek keretében a GINOP tekintetében felel az (EU) 1303/2013 európai parlamenti és a tanácsi rendelet 125. cikkében, valamint a 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet 20. §-ában meghatározott feladatok ellátásáért.

Fentiek alapján az Irányító Hatóság a Kbt. 152. § (1) bekezdésének g) pontja értelmében „a közbeszerzéshez támogatást nyújtó, illetve a támogatás felhasználásában jogszabály alapján közreműködő szervezet”-nek minősül.

20. 2022. július 14. napján a KFF, mint ellenőrző szerv a közbeszerzési eljárás valamennyi része tekintetében nyilatkozatot állított ki a közbeszerzési dokumentumok műszaki-szakmai ellenőrzéséről, amelyben rögzítette, hogy:

„[...] tárgyban lefolytatott közbeszerzési eljárás eredményeként, 2021. október 22. napján adásvételi keretszerződést kötöttek egymással. Felek a szerződést a Kbt. 141 § (4) bekezdés a) pontjára hivatkozással módosították.

A szerződésmódosítás tartalma szerint a közbeszerzési eljárás – a Kbt. 69. § (1)-(4) szerinti bírálati szakasza, a műszaki tartalom összetettsége, a beszerzés tárgya tételeinek számszerűsége, valamint az ajánlatok száma és a hiánypótlások mennyisége okán – elhúzódott, amelyre tekintettel Vevő a közbeszerzési eljárásban 2021. szeptember 22. napján küldte meg az összegezést az eljárásban résztvevő ajánlattevők részére. Megállapítást nyert, hogy a Kbt. 131. § (6) bekezdése szerinti időtartam lejárt az ajánlattételi felhívásban, továbbá a közbeszerzési dokumentáció részét képező szerződéstervezetben megjelölt 2021. szeptember 28. napi végteljesítési határidőt követő napra esik. A szerződés megkötésére a Kbt. 131. § (5) bekezdés szerinti ajánlati kötöttség ideje alatt sor került, a szerződés véghatárideje azonban a fenti objektív okokból ellehetetlenült.

A fentiek okán Felek annak érdekében, hogy a szerződés az aláírást követően teljesedésbe menjen át, az eredeti keretszerződés VI.2. pontját az alábbiak szerint módosították:

„A Szerződés határozott időtartamra jön létre, végteljesítési határideje: 2021. november 30. Vevő az egyedi beszerzési megrendeléseket a szerződés időtartama alatt küldi meg Eladó részére, de az egyedi megrendelés teljesítési időtartama túlnyúlhat a keretszerződés időtartamán.”

Megállapítást nyert, hogy a szerződésmódosítás a műszaki, elszámolhatósági, támogathatósági feltételeknek megfelel.”

21. A KFF 2022. július 28. napján kiállította a „Vegyszer-XVII. ajánlattételi szak., GINOP232-00034” tárgyú közbeszerzési eljárás eredményeként kötött 78-12/D/2018/SZTE/1, 78-12/D/2018/SZTE/2, 78-12/D/2018/SZTE/3, 78-12/D/2018/SZTE/4, 78-12/D/2018/SZTE/5, 78-12/D/2018/SZTE/6, 78-12/D/2018/SZTE/7, 78-12/D/2018/SZTE/8, 78-12/D/2018/SZTE/9, 78-12/D/2018/SZTE/10, 78-12/D/2018/SZTE/11, 78-12/D/2018/SZTE/12, 78-12/D/2018/SZTE/13, 78-12/D/2018/SZTE/14, 78-12/D/2018/SZTE/15, 78-12/D/2018/SZTE/16, 78-12/D/2018/SZTE/17, 78-12/D/2018/SZTE/18, 78-12/D/2018/SZTE/19, 78-12/D/2018/SZTE/20 egyedi azonosítószámú adásvételi keretszerződések 1. számú módosítására vonatkozó közbeszerzési-jogi szempontú utólagos ellenőrzéséről készült jelentést, amely tartalmát tekintve nem jogszerű.

22. A KFF a szerződésmódosítás utólagos ellenőrzéséről készült jelentésében az alábbiakat rögzítette:

„II. A KFF utólagos véleményezése:

II.1. A keretszerződések időtartamának hosszabbításával kapcsolatos szerződéses feltétel véleményezése:

Kedvezményezett a 78-12/D/2018/SZTE/1 – 78-12/D/2018/SZTE/20 egyedi azonosítószámú adásvételi keretszerződések 2021. szeptember 28. napjában meghatározott időtartamát

hosszabbította meg 2021. november 30. napjáig. Kedvezményezett indokolása szerint a módosításra az alapszerződések VI.4. pontjában rögzített rendelkezés, illetve a Kbt. 141. § (4) bekezdés a) pont szerinti jogalap alapján került sor.

Az alapszerződések VI.4. pontja szerint a „Vevő fenntartja a jogot arra, hogy éljen a szerződés időtartamának meghosszabbítási lehetőségével a Kbt. 141. § (4) bekezdése szerint abban az esetben, ha a tervezett projektzárás (2021. szeptember 28.) meghosszabbításra kerül és a szerződés szerinti mennyiségek az eredeti időpontig nem kerülnek lehívásra, azonban azok beszerzését a kutatási folyamatok a projektzárás meghosszabbított időszakában indokoltá teszik.”

A hivatkozott szerződéses rendelkezésben nem került részletesen és minden érdeklődő gazdasági szereplő számára előre megismerhető módon és egyértelműen rögzítésre, hogy mely esetekben tekinthető a beszerezni kívánt mennyiség a kutatási folyamatok alapján indokoltnak, sem az, hogy milyen időtartammal kerülhet sor a szerződés időtartamának meghosszabbítására (e körben a keretszerződés időtartamának tervezett kezdő időpontja sem került a felhívásban rögzítésre), így a hivatkozott rendelkezés alkalmazása nem felel meg a Kbt. 141. § (4) bekezdés a) pontjának, továbbá felveti a Kbt. 2. § (1) bekezdésében foglalt átláthatóság és nyilvánosság alapelveinek megsértését.

Továbbá az a tény, hogy az alapszerződések, valamint a szerződésmódosítások megkötésének időpontja az alapszerződések határozott időtartamának utolsó napjával esett egybe, felveti annak gyanúját, hogy a módosítási igény felmerülése a kutatási folyamatok indokoltsága helyett a közbeszerzési eljárás elhúzódására, adott esetben az eljárás Kbt. 28. § (1) bekezdése szerinti megfelelő alapossággal történő előkészítésének elmaradására vezethető vissza, mely egyébekben nem minősíthető a teljesítési határidő hosszabbítása vonatkozásában előre nem látható, a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti szerződésmódosításra okot adó körülménynek sem.

Tekintettel arra, hogy a teljesítési határidő hosszabbítására jelen esetben nem alkalmazható további Kbt. 141. §-a szerinti jogalap, így a fenti indokok alapján megállapítható, hogy a módosítások egyik Kbt. 141. § szerinti jogalap alapján sem minősíthetők jogszerűnek.

A tárgyi szerződéses feltétel tekintetében megállapítható, hogy annak módosítása a Kbt. 141. §-a alapján nem jogszerűnek minősül.

Jelen nem jogszerűnek minősített utólagos ellenőrzési jelentés mind a tárgyi közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött 20 darab szerződés 1. sz. szerződésmódosításának vonatkozásában irányadó.”

A hivatalbóli kezdeményezés

23. A hivatalbóli kezdeményező, mint a Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontja szerinti szervezet, 2022. szeptember 26. napján terjesztette elő három kezdeményezési elemből álló jogorvoslati kezdeményezését.

24. Az első kezdeményezési elem körében előadta, hogy az ajánlati felhívásban és a szerződéstervezetben teljesítési határidőként 2021. szeptember 28. napja került rögzítésre, azonban – figyelemmel az elhúzódó bírálatra – az adásvételi keretszerződés aláírására 2021. október 22. napján került sor, vagyis később, mint amilyen teljesítési határidőt a szerződés tartalmazott.

Az ajánlatkérő előadása szerint „a közbeszerzési eljárás Kbt. 69. § (1)-(4) szerinti bírálati szakasza műszaki tartalom összetettsége, a beszerzés tárgya tételeinek számszerűsége, valamint az ajánlatok száma és a hiánypótlások mennyisége okán elhúzódott, amelyre tekintettel Megrendelő a közbeszerzési eljárásban 2021. szeptember 22-én küldte meg az összegezést az eljárásban résztvevő ajánlattevők részére. A Kbt. 131. § (6) bekezdés szerint időtartam lejárt, ebből következően a szerződés aláírásának leghamarabbi lehetséges időpontja lejárt azonban

az ajánlattételi felhívásban, továbbá a közbeszerzési dokumentáció részét képező szerződés-tervezetben megjelölt 2021. szeptember 28. napi végteljesítési határidőt követő napra esik. A Szerződés megkötésére a Kbt. 131. § (5) bekezdés szerinti ajánlati kötöttség ideje alatt sor került, a szerződés véghatárideje azonban a fenti objektív okokból ellehetetlenült, a Szerződés VI.4. pontjában foglaltak azonban lehetővé teszik annak teljesítését. Mindemellett a közbeszerzési eljárás elhúzódása nem tekinthető olyan indoknak, ami megalapozná a Felek szerződés alóli mentességét, figyelemmel a Kbt. 131. § (5) bekezdése szerinti ajánlati kötöttség fennállására is. Továbbá az Eladó vállalása nem csak a közbeszerzési eljárásban dátumszerűen meghatározott teljesítési határidőkre, hanem az ezek közötti időtartamra vonatkozott, ekként a felhívásban meghatározott véghatáridő is egy intervallumot határoz meg, így a Megrendelő által meghatározott és az Eladó által az ajánlatában vállalt időintervallumot kell szem előtt tartania, és a szerződést ekként megkötni, illetve jelen esetben módosítani.”

25. A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint megállapítható, hogy az ajánlati felhívás és a megkötni kívánt szerződés-tervezet már eleve egy olyan teljesítési határidőt tartalmazott, amely még a szerződés tényleges aláírását megelőzően eltelt, és amely által lehetetlenné vált a szerződés-tervezet eredeti tartalomnak megfelelő teljesítése.

A Kbt. 28. § (1) bekezdésnek megfelelően az ajánlatkérő köteles a közbeszerzési eljárást – a beszerzés tárgyára és becsült értékére tekintettel – megfelelő alapossgal előkészíteni. Az ajánlatkérő által rendelkezésre bocsátott közbeszerzési dokumentumoknak biztosítaniuk kell, hogy az eljárásban a gazdasági szereplők képesek legyenek műszakilag megfelelő, fizikailag megvalósítható és gazdasági szempontból reális ajánlatot adni. Az ajánlatkérőnek már a közbeszerzési eljárás előkészítése során törekednie kell a magas minőségű teljesítés feltételeinek biztosítására, a környezet – beszerzés tárgyára tekintettel biztosítható – védelmére és a fenntarthatósági szempontok figyelembevételére, valamint a beszerzés tárgyát érintő szerződésmódosítások megelőzésére.

A szerződésmódosítást eredményező körülmények olyan körülmények, amelyek bekövetkeztére az ajánlatkérőnek a tőle elvárt gondosság mellett számítani lehetett volna, elsősorban a közbeszerzési eljárás lehetséges elhúzódása miatt, így az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 28. § (1) bekezdését.

26. A hivatalbóli kezdeményező a második. kezdeményezési elem körében előadta, hogy a közbeszerzési szerződés módosítása akkor tekinthető jogszerűnek, ha teljeskörűen megfelel a Kbt. 141. § (2)-(3), (4) vagy (6) bekezdésében foglalt valamely kógens rendelkezésnek.

27. Álláspontja szerint az alapszerződés VI.4. pontja szerinti rendelkezésében nem került részletesen és minden érdeklődő gazdasági szereplő számára előre megismerhető módon és egyértelműen rögzítésre, hogy mely esetekben tekinthető a beszerezni kívánt mennyiség a kutatási folyamatok alapján indokoltnak, sem az, hogy milyen időtartammal kerülhet sor a szerződés időtartamának meghosszabbítására (e körben a keretszerződés időtartamának tervezett kezdő időpontja sem került a felhívásban rögzítésre), így a hivatkozott rendelkezés alkalmazása nem felel meg a Kbt. 141. § (4) bekezdés a) pontjának. Az ajánlatkérő ezáltal feltételezhetően megsértette a Kbt. 141. § (4) bekezdés a) pontját.

28. A hivatalbóli kezdeményező harmadik kezdeményezési elemként előadta, hogy a módosítási igény felmerülése a kutatási folyamatok indokoltsága helyett a közbeszerzési eljárás elhúzódására, adott esetben az eljárás Kbt. 28. § (1) bekezdése szerinti megfelelő alapossgal történő előkészítésének elmaradására vezethető vissza, mely egyebekben nem minősíthető a teljesítési határidő hosszabbítása vonatkozásában előre nem látható, a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti szerződésmódosításra okot adó körülménynek, így ezen rendelkezés a szerződésmódosítás jogalapjaként nem alkalmazható. A teljesítési határidő hosszabbítására

jelen esetben nem alkalmazható további Kbt. 141. §-a szerinti jogalap, így a jelen szerződés módosítása nem feleltethető meg a Kbt. 141. § rendelkezéseinek, így az ajánlatkérő feltételezhetően megsértette a Kbt. 141. § (8) bekezdését.

Az ajánlatkérő észrevétele

29. Az első kezdeményezési elem vonatkozásában előadta, hogy megfelelően és kellő előrelátással készítette elő és tervezte lefolytatni a közbeszerzési eljárását. Mindennek keretében figyelemmel kellett lennie az indítás időszakában hatályos támogatási szerződésben foglaltakra, első sorban a projektzárás megjelölt időpontjára és szem előtt kellett tartania a projekt cél megvalósulását is. Már az előkészítés időszakában számolt azzal az esetleges körülménnyel, hogy az eljárás eredményeként megkötésre kerülő szerződések teljesítése a projektzárás az indítás időszakában hatályos támogatási szerződésben foglalt időpontjára nem történik meg. Ennek okán igyekezett olyan intézkedéseket tenni és olyan eszközökkel élni, amelyek az esetleges késedelem, elhúzódás esetére lehetőséget biztosítanak a jogszerű teljesítésre közbeszerzési és támogathatósági szempontok alapján egyaránt.

Intézkedéseket tett a támogató felé a projektzárás időpontjának kiterjesztése érdekében és ezzel párhuzamosan az ajánlattételi felhívásban is rögzítette a szerződés erre figyelemmel történő meghosszabbításának lehetőségét, ezzel a kutatási folyamat sikeres befejezését is lehetővé téve, mivel a beszerzett vegyszerek felhasználásával lehetett elvégezni többek között az ellenőrző, validáló kísérleteket. E két intézkedés az ajánlatkérő álláspontja szerint megalapozza azt, hogy kellő gondossággal járt el a közbeszerzési eljárás előkészítésének időszakában. Továbbá az eljárás megindításának időpontjában az eredeti projektzárási időpont még nem minősült minden kétséget kizáróan teljesíthetetlennek az ajánlattételi felhívásban és a további közbeszerzési dokumentumokban megfogalmazott feltételek és rendelkezések összessége alapján.

30. A második kezdeményezési elem vonatkozásában előadta, hogy az „alapszerződés VI.4. pontjában lévő és a hivatalbóli kezdeményező által hivatkozott rendelkezés az ajánlattételi felhívás V.2.7) pontjában foglaltaknak csupán az első bekezdése. A közbeszerzési dokumentumokban és különösen a szerződésben foglalt és alább felsorolt rendelkezések, hivatkozott dokumentumok összessége alapján a szerződés időtartama meghosszabbításának lehetősége megfelelően, konkrétan meghatározott volt:

Az ajánlatkérő a felhívás V.2.7. pontjában, valamint a Szerződés VI.2. pontja rögzítette azt is, hogy „Ajánlatkérő az egyedi beszerzési megrendeléseket a szerződés időtartama alatt küldi meg nyertes Ajánlattevő részére, de az egyedi megrendelés teljesítési időtartama túlnyúlhat a keretszerződés időtartamán”;

A fenti előírás alapján megállapítható, hogy a keretszerződés időtartama az ajánlatkérő részére jelent kötelezettséget, mivel egyedi megrendelést a keretszerződés időtartama alatt bocsáthat ki. A keretszerződés időtartamának meghosszabbítása csak az egyedi megrendelések kibocsátásának az időtartamát hosszabbítja meg és nem a teljesítési határidőt.

Az eljárásban rendelkezésre bocsátott szerződéstervezet VI.1. pontja rögzítette, hogy „a Szerződés annak mindkét Fél általi aláírása napján jön létre és lépé hatályba”.

A keretszerződés időtartamának kezdő időpontja konkrét időponttal nem volt meghatározható, a felhívás vonatkozó pontjában nem került konkrét időpont rögzítésre, de a szerződéstervezet a felhívás megküldésével egyidejűleg ajánlattevők rendelkezésére állt, így abból a vonatkozó információ megismerhető volt. A jelen eljárásban az eljárásformára tekintettel annak jelentősége, hogy az adott információt a felhívás vagy egyéb közbeszerzési dokumentum tartalmazza, nincs.

Az ajánlatkérő a dokumentáció részét képező ártáblázat G és H oszlopában rögzítette a szerződés szerinti mennyiséget és a mennyiségi eltérés lehetőségét, amelynek alapján az ajánlattevők megismerték az ajánlatkérő lehívására vállalt kötelezettségét. Az ártáblázat a szerződés mellékletét is képezi.

Az eljárás eredményeként keretszerződés került megkötésre, a közbeszerzési dokumentumokban egyértelműen rögzített volt, hogy a megkötött szerződések alapján milyen mennyiség lehívására vállal kötelezettséget az ajánlatkérő. A keretszerződés alapján az ajánlatkérőnek meghatározott kötelezettsége volt (~teljes mennyiség mínusz 30 % a kiszerezést is figyelembe véve). Mindezek miatt az ajánlatkérő számára a lehívási kötelezettséggel érintett mennyiség tekintetében nincs mérlegelési lehetősége arra, hogy az a kutatási folyamatok alapján indokoltan tekinthető-e (azaz szükséges-e) vagy sem, hiszen a lehívási kötelezettség meghatározásánál éppen a szükséges mennyiséget vette alapul, amelynek a beszerzése indokolt. Ennél fogva a „beszerezni kívánt mennyiség a kutatási folyamatok alapján indokolt” kitétel kizárólag a lehívási kötelezettségen felüli mennyiség tekintetében értelmezhető, amelynek a lehívása attól függ, hogy vonatkozó igény felmerül-e a szerződés során. A lehívási kötelezettségen felül megjelölt mennyiség tekintetében a felmerülés körülményeinek megadása az eljárás keretében sem előírás, így e körülmények megadása a szerződésmódosítás keretében sem lehet elvárt.

Az ajánlatkérő a felhívás V.2.7. pontjában, a szerződés befejezése dátumaként a tervezett projektzárás időpontját tüntette fel dátumszerűen. A meghosszabbításra vonatkozó lehetőségek ismertetésénél az ajánlatkérő arra hivatkozott, hogy ha a tervezett projektzárás meghosszabbodik, élhet a meghosszabbítás lehetőségével. Figyelemmel arra, hogy az V.2.7. pontban a projektzárás időpontja került megadásra, az esetleges hosszabbítás alatt is a projektzárás (új / meghosszabbított) időpontjára értendő.

Az ajánlatkérő rögzítette, hogy a Kbt. 141. § (4) bekezdés a) pontjában foglaltak alapján a szerződés módosítható, 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. A módosítás kizárólag a szerződés határidejének meghosszabbítására vonatkozott, a módosításra vonatkozó szándék minden ajánlattevő számára egyforma módon megismerhető volt a közbeszerzési dokumentumok alapján és a módosítási szándék a szerződés jellegét nem érintette.

Mindezekre tekintettel az ajánlatkérő nem osztotta a hivatalbóli kezdeményező álláspontját a szerződésmódosításban megjelölt jogalap fenn nem állása tekintetében. Bár, a közbeszerzési dokumentumokban nem pontosan jelölte meg az alkalmazni kívánt jogalapot, nem hivatkozott pontosan a Kbt. 141. § (4) bekezdés a) pontjára a szerződésben [az a) pont megjelölése lemaradt], de az a szöveggörnyezetből egyértelműen beazonosítható.

Az ajánlatkérő észrevételében felhívta a figyelmet arra – és egyben a döntéshozatalnál kérte mérlegelni – hogy a Közbeszerzési Hatóság állásfoglalása szerint, keretszerződés esetében tekinthető nem lényegesnek a módosítás a Kbt. 141. § (6) bekezdése alapján, ha az eredeti időtartam alatt nem került a keret kimerítésre, és a mennyiség nem, csak az időtartam módosul nem jelentős mértékben.

A Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács a közbeszerzési eljárások eredményeként megkötött szerződések Kbt. szerinti módosításával, valamint teljesítésével kapcsolatos egyes kérdésekről szóló útmutatója szerint: „A Kbt.-ben meghatározott jogalapok fennállta ténykérdés, az nem függ attól, hogy az ajánlatkérő azt helyesen állapítja-e meg. A szerződés módosításának bármelyik esete is áll fenn, a szerződés módosítása nem tekinthető jogszerűtlennek. Az ajánlatkérőnek a szerződésmódosítással összefüggésben nem az a feladata, hogy válasszon egy módosítási esetkört, hanem az, hogy a szerződés teljesítése során felmerülő

módosítási tényhelyzetet értékelje, s azt vesse össze a jogszabályi jogalapokkal. Ha bármelyik, vagy akár több esetkör alkalmazható az adott esetre, akkor módosíthatja a szerződést. Ha valamely, a szerződés módosítására szolgáló jogalap sérül ugyan, de más jogalap szerinti feltételek fennállnak, akkor a szerződés módosítása jogszerű.”

31. Az ajánlatkérő a harmadik kezdeményezési elem vonatkozásában rögzítette, hogy álláspontja szerint a szerződésmódosítás jogalapja a közbeszerzési eljárásban megadott információk alapján fennállt, a módosítás megfelelt a Kbt. 141. § előírásainak az előzőekben megadott indokolás szerint, így a Kbt. 141. § (8) bekezdésének megsértése nem valósult meg.

32. Észrevételében előadta továbbá a hivatalbóli kezdeményező azon megállapításával kapcsolatban, hogy az alapszerződés VI.4. pontja szerinti rendelkezésében nem kerültek részletesen és minden érdeklődő gazdasági szereplő számára előre megismerhető módon és egyértelműen rögzítésre a szerződés módosítását megalapozó körülmények, az eljárásban az ajánlattevők részéről nem érkezett kérdés vagy észrevétel a szerződés meghosszabbítására vonatkozó rendelkezések és információk hiányosságát illetően. Az ajánlattevők az eljárás során együttműködők voltak, az ajánlati kötöttségüket meghosszabbították, a szerződés módosítása tekintetében a közös szándék nyomon követhető. Rögzítette, hogy a Kbt. 2. § (1) bekezdését tiszteletben tartva járt el az előkészítés és az eljárás lefolytatása során.

Kérte az alaptalan kérelem elutasítását.

A kérelmezett észrevétele

33. A kérelmezett elsődlegesen kérte, hogy a Döntőbizottság az eljárást szüntesse meg, mivel a kezdeményezés nem az arra jogosult által került előterjesztésre, másodlagosan kérte, hogy az eljárást elkészttség okán szüntesse meg, harmadlagosan kérte, hogy vele szemben ne folytasson le eljárást, figyelemmel arra, hogy a hivatalbóli kezdeményező egyik kérelmi elem, illetve egyik feltételezett jogsértés esetén sem kérte a jogsértés megállapítását vele szemben. Negyedlegesen kérte, hogy a Döntőbizottság állapítsa meg a jogsértés hiányát a Kbt. 165. § (2) bekezdés b) pontja alapján, ötödlegesen pedig azt kérte, hogy amennyiben a Döntőbizottság megállapítja, hogy jogsértést követett el, abban az esetben se alkalmazzon bírságot vele szemben.

34. Észrevételében előadta, hogy az esetleges jogsértés megvalósulása és a jelen jogorvoslati eljárás megindítása óta hosszabb idő telt el, a szerződéskötés, illetve szerződésmódosítás 1 éve történt. A szerződés keretösszege kifejezetten alacsony, összesen 1.701.400.-Ft, a közbeszerzési értékhatárt meg sem közelíti. A beszerzés tárgya szerinti termékek az ajánlatkérő kutatásához szükséges, kis értékű fogyóanyagok, amelyek rendelkezésre állása hiányában komoly kutatások hiúsulhattak volna meg, illetve váltak volna befejezhetetlenné és így értékelhetetlenné. A termékek eszmei értéke, jelentősége a tényleges beszerzési költséget jelentősen meghaladta. Előadta, hogy a vélelmezett jogsértések az ő tekintetében nem minősülhetnek súlyos jogsértésnek, és nem szándékosan elkövetettek, minden jogsértés az ajánlatkérő érdekkörében merült fel.

35. A kérelmezett észrevételében rögzítette, hogy álláspontja szerint a jogorvoslati kezdeményezés alapján nem alátámasztott a hivatalbóli kezdeményező kezdeményezési jogosultsága és a kezdeményezés benyújtására vonatkozó szubjektív határidő megtartottsága, a kezdeményezés ebből a szempontból hiányos, valamint nem egyértelmű tartalmú. A hivatalbóli kezdeményező ugyan hivatkozik arra, hogy kezdeményezői jogosultsága a Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontja alapján áll fenn, de nem állapítható meg, hogy a közreműködő szervezetnek vagy támogatónak minősíti magát. Ha támogatónak minősül, akkor ebbéli jogosultsága milyen

jogsabályi rendelkezés alapján áll fenn. Ezen kívül az sem állapítható meg, hogy a Kbt.-be ütköző magatartásról a hivatalbóli kezdeményező feladatköre ellátása során szerzett-e tudomást.

36. A kérelmezett hivatkozott arra, hogy a hivatalbóli kezdeményező a közbeszerzési eljárás utólagos ellenőrzése eredményeképpen 2022. február 28. napján támogató tartalmú tanúsítványt állított ki. Ezen ellenőrzési eljárásban már minden olyan irat a hivatalbóli kezdeményező rendelkezésre állt az EPTK felületről elérhetően, amely a kezdeményezésben megjelölt vélelmezett jogsértéseket megalapozta. Ugyancsak a hivatalbóli kezdeményező volt az, amely a szerződésmódosítás utólagos ellenőrzését elvégezte és szabálytalanságot állapított meg. Hivatkozott a Fővárosi Törvényszék 104.K.703.419/2021/15. számú határozatára, a Fővárosi Ítéltábla 1.Kfv. 700.081/2022. számú határozatára, a Legfelsőbb Bíróság a Kfv.II.39.215/2010/4. számú ítéletére és a Kúria a Kfv.II.37.044/2015/4. számú ítéletére. Hivatkozott továbbá az Alkotmánybíróság 9/2020-as AB határozata és előadta, hogy az irányadó bírósági joggyakorlat alapján megdönthető vélelmet tartalmaz a tudomásra jutás körében. Figyelemmel arra, hogy a hivatalbóli kezdeményező tudomásra jutási időpontként 2022. július 29. napját, a nem támogató tartalmú utólagos ellenőrzésről készült jelentés kézhezvételének napját jelölte meg, így alappal merül fel a kezdeményezés elkésztettsége, hiszen ezen jelentés kézhezvétele előtt már tudomása volt a jogsértésről.

37. A kérelmezett észrevételében előadta, hogy a hivatalbóli kezdeményezésben megjelölt jogsértések kizárólag az ajánlatkérő terhére állapíthatók meg, ugyanis ezen előírások kizárólag az ajánlatkérőre vonatkozó kötelezettségeket rögzítenek, illetve az ajánlatkérő által egyoldalúan megfogalmazott ún. automatikus szerződésmódosulással függnek össze. Miután a megjelölt jogszabályi előírásoknak a kérelmezett nem kötelezettje, ill. alanya, így azok megsértése részéről fogalmilag kizárt. Előadta, hogy az eljárás előkészítése kizárólag az ajánlatkérő kötelezettsége. A Kbt. 28. § (1) bekezdése pedig kizárólag az ajánlatkérőre vonatkozó kötelezettségeket rögzít. Erre figyelemmel a Kbt. 28. § (1) bekezdését az ajánlattevő kérelmezett nem sérthette meg, ez fogalmilag kizárt.

A szerződéstervezet elkészítése a Kbt. 57. § (1) bekezdés alapján az ajánlatkérő feladata, amelyet az ajánlattevők a nyílt eljárásban kötelesek elfogadni és erről a Kbt. 66. § (2) bekezdés alapján nyilatkozni. Ha esetlegesen a szerződéstervezet ún. automatikus szerződésmódosulásra vonatkozó előírása a Kbt. 141. § (4) bekezdés a) pontjában foglaltaknak nem felelt meg és erre figyelemmel a szerződés jogszerűen nem módosulhatott volna, az kizárólag az ajánlatkérő érdekkörében merült fel és az kizárólag az ajánlatkérő terhére eshet. Nem alkalmazható a jelen esetben azon megközelítés, amely szerint a jogszerűtlen szerződésmódosításban mindkét fél szükségszerűen közrehat, illetve részt vesz, hiszen a jelen esetben nem szerződésmódosításról, hanem automatikus, a felek akaratától függetlenül bekövetkező szerződésmódosulásról van szó, amely a kérelmezett jognyilatkozatától, beleegyezésétől függetlenül, az előre meghatározott feltételek szerint bekövetkezett. Álláspontja szerint a szerződésmódosítás a Kbt. 141. § (4) bekezdés a) pontjában foglaltaknak és a szerződés VI.4. pontjában előírtaknak mindenben megfelelt és erre figyelemmel a Kbt. 28. §-a megsértése sem merülhet fel, sőt éppen a megfelelő előkészítést támasztja alá az a körülmény, hogy ajánlatkérő számolt a projektzárás módosításával és ehhez igazítottan lehetővé tette a tárgyi szerződés határidejének a módosulását is. A szerződésmódosulás előre meghatározott esete minden ajánlattevő számára előre megismerhető volt, hiszen azt a szerződéstervezet tartalmazta és egyértelműen rögzítette, hogy milyen feltételek esetén van arra lehetőség és ez esetben miként módosul a szerződés. A módosítás pedig nem változtatta meg a szerződés általános jellegét. Ezt támasztja alá az a körülmény is, hogy a közbeszerzési eljárásban ezzel kapcsolatban az ajánlattevők részéről kiegészítő tájékoztatáskérés nem érkezett.

A kérelmezett előadta, hogy 72.000.-Ft összegű ügyvédi költsége merült fel, és kérte a Döntőbizottságot, hogy a hivatalbóli kezdeményezőt költségeiben marasztalja.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

38. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő a vizsgált közbeszerzési eljárását 2021. május 14. napján indította meg, ezért a kezdeményezésben foglaltakra a Kbt. ezen időpontban hatályban volt anyagi jogi rendelkezései, míg a jogorvoslati eljárás lefolytatására a kérelem benyújtása idején, azaz a 2022. szeptember 26. napján hatályos Kbt. eljárásjogi rendelkezései az irányadók.

39. A Döntőbizottság elsőként valamennyi kezdeményezési elem vonatkozásában hivatalból megvizsgálta a jogorvoslat kezdeményezésére nyitvaálló határidő megtartottságát.

40. A Döntőbizottság az alábbi jogszabályi rendelkezésekre figyelemmel hozta meg döntését:

A Kbt. 141. § (8) bekezdése:

(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.

A Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint a Döntőbizottság eljárására az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) rendelkezéseit kell alkalmazni e törvény, valamint az e törvény felhatalmazása alapján alkotott végrehajtási rendelet kiegészítő vagy eltérő rendelkezéseinek figyelembevételével.

Az Ákr. 47. § (1) bekezdés a) pontja szerint a hatóság az eljárást megszünteti, ha a kérelem visszautasításának lett volna helye, annak oka azonban az eljárás megindítását követően jutott a hatóság tudomására.

A Kbt. 148. § (1) bekezdése:

(1) A Közbeszerzési Döntőbizottság eljárása kérelemre vagy hivatalból indul. Az eljárás megindítására irányuló kérelem és a hivatalbóli eljárást kezdeményező irat kizárólag írásban – a 145. § (1a) bekezdés a) pontjában foglaltak szerint –, a Közbeszerzési Döntőbizottság előtt terjeszthető elő.

A Kbt. 152. § (1)-(2) bekezdése:

(1) A Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból indított eljárását a következő szervezetek vagy személyek kezdeményezhetik, ha a feladatkörük ellátása során a közbeszerzésekről szóló törvénybe, illetve a közbeszerzésekről szóló törvény felhatalmazása alapján alkotott rendeletbe ütköző magatartás vagy mulasztás jut tudomásukra:

g) a közbeszerzéshez támogatást nyújtó, illetve a támogatás felhasználásában jogszabály alapján közreműködő szervezet;

(2) A Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását az (1) bekezdés a)-f) pontja, h)-i) pontja és k)-l) pontja szerinti személy vagy szervezet a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan napon belül, az (1) bekezdés g), j), m) és n) pontja szerinti szervezet vagy személy a jogsértés tudomásra jutásától számított kilencven napon belül, de

a) legkésőbb a jogsértés megtörténtétől számított három éven belül,

b) közbeszerzési eljárás mellőzésével történt beszerzés esetén az a) ponttól eltérően a szerződés megkötésének időpontjától vagy, ha ez nem állapítható meg, akkor a szerződés teljesítésének bármelyik fél által történt megkezdésétől számított legfeljebb öt éven belül, vagy

c) támogatásból megvalósuló beszerzés esetén az a) és b) ponttól eltérően az adott támogatás folyósítására és felhasználására vonatkozó jogszabályban előírt iratmegőrzési kötelezettség időtartamán belül, de legalább a jogsértés megtörténtétől – közbeszerzési eljárás mellőzésével történt beszerzés esetén a szerződés megkötésének időpontjától, vagy ha ez nem állapítható meg, akkor a szerződés teljesítésének bármelyik fél által történt megkezdésétől – számított öt éven belül kezdeményezheti.

41. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a tárgyi közbeszerzési eljárás európai uniós alapokból finanszírozott projekttel kapcsolatos, a projekt száma: GINOP-2.3.2-15-2016-00034. A közbeszerzési iratok utóellenőrzés céljából történő megküldésekor a Gazdaságfejlesztési és Innovációs Operatív Program irányító hatósága a Pénzügyminisztérium, és nem a hivatalbóli kezdeményező volt. Az időközben hatályba lépett Kormány tagjainak feladat- és hatásköréről szóló 182/2022. (V. 24.) Korm. rendelet 178. § (1) bekezdésének 4. pontja alapján a Kormány európai uniós források felhasználásáért felelős tagja 2022. május 25. napjától a területfejlesztési miniszter. A (2) bekezdés értelmében a miniszter tevékenységét a kormányzati igazgatásról szóló 2018. évi CXXV. törvény (Kit.) 20. § (2) bekezdés b) pontja alapján a Miniszterelnökség segíti.

A 182/2022. (V. 24.) Korm. rendelet 194. §-ának (3) bekezdése alapján az e rendelet alapján a miniszterhez átkerülő feladat- és hatáskörök tekintetében – az ellátásukhoz kapcsolódó egyéb feladatokra, jogosultságokra és kötelezettségekre kiterjedően – a jogutódlás a Kit. 20. § (5) bekezdése szerint történik. A Kit. 20. § (5) bekezdésének b) pontja szerint a Kormány eredeti jogalkotói hatáskörben kiadott rendelete alapján – ha az eltérően nem rendelkezik – a miniszterhez átkerülő feladat és hatáskörök tekintetében – az ellátásukhoz kapcsolódó egyéb feladatokra, jogosultságokra és kötelezettségekre kiterjedően – a feladat- és hatáskört korábban ellátó miniszter által vezetett minisztérium, kijelölt minisztérium jogutódlja a (2) bekezdés b) pontja szerinti esetben a kijelölt minisztérium. A Kit. 20. § (2) bekezdésének b) pontja szerint a minisztert a feladatai ellátásában a Kormány eredeti jogalkotói hatáskörében kiadott rendeletében kijelölt minisztérium segíti. Ezen kijelölt minisztérium a Miniszterelnökség.

42. A Döntőbizottság az első kezdeményezési elem tekintetében rögzíti, hogy a rendelkezésre álló dokumentumokból megállapítható, hogy a Pénzügyminisztérium Gazdaságfejlesztési Programok Végrehajtásáért Felelős Helyettes Államtitkársága, mint irányító hatóság az ellenőrzése során hiánypótlási felhívást bocsátott ki a Kbt. 28. § (1) rendelkezése körében.

A hiánypótlási felhívásra az ajánlatkérő 2022. január 10. napján az alábbi választ nyújtotta be: „A Szegedi Tudományegyetem „Vegyszerek, reagensek, fogyóanyagok és laboratóriumi fogyóeszközök beszerzése dinamikus beszerzési rendszer keretében a Szegedi Tudományegyetem részére –XVII. ajánlattételi szakasz, GINOP-2.3.2-15-2016-00034 projekt” tárgyú közbeszerzési eljárásban érkezett hiánypótlási felhívásra az alábbi válaszokat adjuk.

- A Kbt. 28. §-a alapján kérjük, szíveskedjenek nyilatkozni és dokumentumokkal alátámasztani, hogyan történt a becsült érték meghatározása, részenkénti bontásban (nyilatkozatukban részletezzék továbbá a becsült érték meghatározásának matematikai módszertanát is);

Válasz: Ajánlatkérő az eljárás becsült értékének megállapítására az indikatív árajánlatok bekérésének módszerét és internetes keresés módszerét alkalmazta. Több árajánlat esetén a becsült érték átlagolással került meghatározásra.

A becsült értékről szóló nyilatkozat, valamint az alátámasztó dokumentumok elektronikusan csatolásra kerülnek.”

43. Az előző pontban rögzítettek tekintetével megállapítható, hogy az irányító hatóság az eljárás előkészítését már vizsgálta, hiszen a fentiekben hivatkozott hiánypótlási felhívás is – az első kezdeményezési elem jogalapjával azonosan – a Kbt. 28. § (1) bekezdését érintette.

44. A Döntőbizottság rögzíti, azzal, hogy az ajánlatkérő 2022. január 10. napján teljesítette a hiánypótlást, azaz a Kbt. 28. § (1) bekezdésének rendelkezése körében információt nyújtott az irányító hatóság részére, az első kezdeményezési elemben előadott jogsértés tekintetében a tudomásszerzés megtörtént az irányító hatóság részéről.

Az irányító hatóságnak ezen időponttól kezdődően (90 napig) volt lehetősége jogorvoslati eljárás kezdeményezésére a Döntőbizottságnál. A 90 napos határidő 2022. április 8. napján telt le.

45. A hivatalbóli kezdeményező a határozat 19. pontjában kifejtett jogutódlást követően 2022. május 25. napján vált a Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontja szerinti szervezetté. A Döntőbizottság rámutat arra, az, hogy a jogelőd irányító hatóság tekintetében a rendelkezésére álló 90 napos szubjektív határidő 2022. április 8. napján letelt, így pusztán a jogutódlás okán nem áll fenn arra vonatkozó lehetőség, hogy a hivatalbóli kezdeményező tekintetében a már elmulasztott határidő ismét feléledjen és újra kezdődjön. A jogutódlás ténye egy már elmulasztott határidőre nem lehet kihatással.

46. A Döntőbizottság ehelyütt kívánja megjegyezni, hogy amennyiben mégis figyelembe vette volna, hogy a hivatalbóli kezdeményező 2022. május 25. napjától vált a Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontja szerinti szervezetté, akkor a szubjektív határidő számítására ezen időponttól kezdődően kerülne sor, így a Kbt. 152. § (2) bekezdése szerinti 90 napos határidő ez esetben is letelt 2022. augusztus 23. napján.

47. Mindezek együttes értékelését követően a Döntőbizottság megállapította, hogy a hivatalbóli kezdeményezés első eleme a Kbt. 152. § (2) bekezdésében meghatározott időn túl került benyújtásra. Minderre tekintettel a Döntőbizottság az első kezdeményezési elem tekintetében a jogorvoslati eljárást a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó az Ákr. 47. § (1) bekezdés a) pontja alapján megszüntette.

48. A Döntőbizottság ezt követően a második kezdeményezési elem elkésztségét vizsgálta. A rendelkezésre álló dokumentumokból megállapította, hogy bár a jogutódlást megelőzően, de a hivatalbóli kezdeményező Közbeszerzési Felügyeletért Felelős Helyettes Allamtitkárság Közbeszerzési Felügyeleti Főosztálya folytatott ellenőrzést a tárgyi közbeszerzési eljárással kapcsolatosan. Az ellenőrző szerv hiánypótlásra hívta fel az ajánlatkérőt, amelynek a tárgya azonos volt a jelen jogorvoslati kezdeményezés második kezdeményezési elemében előadottakkal, és amelyet a határozat 17. pontjában részletezettek szerint az ajánlatkérő 2022. február 24. napján megválaszolt.

Ezt követően az ellenőrző szerv 2022. február 28. napján az eljárás valamennyi része vonatkozásában támogató tartalmú ellenőrzési tanúsítványt állított ki.

49. Mindezek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a kezdeményezés második eleme körében hivatkozott jogsértés tekintetében a hivatalbóli kezdeményező tudomásszerzése a jogorvoslati kezdeményezésben foglaltakkal ellentétesen nem a „nem jogszerű” tartalmú utólagos ellenőrzésről készült jelentés megküldésének időpontja, hanem az legkésőbb a hiánypótlásra adott válasz időpontjában, azaz 2022. február 24. napján bekövetkezett. Erre tekintettel a Kbt. 152. § (2) bekezdése szerinti határidő 2022. május 25. napján letelt.

50. A fentiekben kifejtettek tekintettel a Döntőbizottság megállapította, hogy a második kezdeményezési elem is elkészett, figyelemmel arra, hogy a kezdeményezés e körben is a Kbt. 152. § (2) bekezdésében meghatározott időn túl került benyújtásra. Minderre tekintettel a Döntőbizottság a második kezdeményezési elem tekintetében a jogorvoslati eljárást a Kbt. 145.

§ (1) bekezdése alapján alkalmazandó az Ákr. 47. § (1) bekezdés a) pontja alapján megszüntette.

51. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a hivatalbóli kezdeményező a harmadik kezdeményezési elem körében a Kbt. 141. § (8) bekezdés megsértésének megállapítását kérte, azaz a szerződésmódosítás semmisségének megállapítását. A Döntőbizottság felhívására az ajánlatkérő akként nyilatkozott, hogy a hivatalbóli kezdeményező 2022. június 30. napján és 2022. július 15. napján kezdett ellenőrzést a szerződésmódosítások tárgyában. Ezen dátumokra tekintettel megállapítható a jogorvoslati kezdeményezésre nyitva álló 90 napos szubjektív határidő megtartottsága.

52. A Döntőbizottság a harmadik kezdeményezési elem érdemi vizsgálatával folytatta vizsgálatát. A Kbt. 141. § (8) bekezdése értelmében a szerződés az 141. §-ban foglalt eseteken kívül csak új közbeszerzési eljárás eredményeként módosítható. Amennyiben a szerződés módosítására közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kerül sor, a módosítás a Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja alapján semmis.

53. A Döntőbizottság megállapította, hogy a hivatalbóli kezdeményező külön kezdeményezési elemként nem jelölte meg, hogy a szerződésmódosítás a Kbt. szerződésmódosításra vonatkozó rendelkezései közül konkrétan mely rendelkezésbe ütközik.

54. A következetes – bírósági ítélekkel is megerősített – döntőbizottsági gyakorlat szerint a Kbt. 141. § (8) bekezdése alkalmazásának – figyelemmel a rendelkezés jogalkotói céljára – szükségessége akkor merül fel, ha a szerződésmódosítás annak jogintézményi rendeltetésével ellentétes célra irányul, azaz a módosítással a felek valójában újként felmerülő közbeszerzési igényüket fedik el, ezáltal mellőzve a közbeszerzési eljárást. A Döntőbizottság ezért elsőként azt vizsgálta, hogy a felek közötti közbeszerzési jogviszonyban keletkezett-e a közbeszerzési eljárás tárgyát képező, a felhívásban és a közbeszerzési szerződésben részletezett árubeszerzés kapcsán további, újként meghatározható beszerzési igény.

55. A Döntőbizottság megvizsgálta az alapszerződéseket és a szerződésmódosításokat, arra a megállapításra jutott, hogy az ajánlatkérő részéről nem merült fel új beszerzési igény, azaz nem volt indok új közbeszerzési eljárás lefolytatására, pusztán csak a kérelmezettek egy későbbi teljesítési határidőt vállaltak a módosítás következtében, azonban az ajánlatkérő beszerzési igénye változatlan maradt.

56. A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő nem sértette meg a Kbt. 141. § (8) bekezdését, ezért a Döntőbizottság a harmadik kezdeményezési elem körében a Kbt. 145. § (3) bekezdése szerinti hatáskörében eljárva, a Kbt. 165. § (2) bekezdés b) pontja alapján jogsértés hiányát állapította meg.

57. A kérelmezett kérte, hogy a Döntőbizottság marasztalja a hivatalbóli kezdeményezőt az eljárással összefüggésben felmerült költségeiben.

A Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint a Döntőbizottság eljárására az Ákr. rendelkezéseit kell alkalmazni e törvény, valamint az e törvény felhatalmazása alapján alkotott végrehajtási rendelet kiegészítő vagy eltérő rendelkezéseinek figyelembevételével.

Az Ákr. 125. § (1) bekezdése értelmében, ha a törvény eltérően nem rendelkezik, az eljárás költségeit az viseli, akinél azok felmerültek.

Az Ákr. 126. § rendelkezik az eljárási költségek ügyfél általi viseléséről. Az Ákr. 126. § (2) bekezdés b) pontja értelmében a jogvitás eljárásban a hatóság az eljárási költségek viselésére kötelezi a kérelemnek helyt adó döntés esetén az ellenérdekű ügyfelet. E rendelkezés értelmében, tekintettel arra, hogy a Döntőbizottság jogsértés hiányát állapította meg, nem kötelezhető a hivatalbóli kezdeményező a kérelmezett költségeinek viselésére, ezért a Döntőbizottság a költségek viseléséről az Ákr. 125. § (1) bekezdése szerint rendelkezett.

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

59. A határozat nem érdemi (megszüntető) rendelkezései elleni önálló jogorvoslat lehetőségét az Ákr. 116. § (3) bekezdésére tekintettel a Kbt. 169. § (1) bekezdése, a határozat érdemi rendelkezése(i) közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdés és a 13. § (3) bekezdése 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.

Budapest, 2022. december 15.

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

Bonifert Zsolt sk.
közbeszerzési biztos

Dr. Kéri Krisztina sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Dr. Cseh Orsolya kamarai jogtanácsos (elektronikus úton)
2. Ráti Angéla felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó (elektronikus úton)
3. Dr. Németh Anett ügyvéd - Dr. Németh Anett Ügyvédi Iroda (elektronikus úton)