



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

Az ügy iktatószáma: **D.394/14/2022.**

A tanács tagjai: Dr. Kéri Krisztina közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Berekméri Ágnes közbeszerzési biztos, Dr. Petró Szilvia közbeszerzési biztos

A hivatalbóli kezdeményező: Miniszterelnökség
(Területfejlesztési Programok Végrehajtásáért
Felelős Helyettes Államtitkár által vezetett
Irányító Hatóság)
(Budapest, Kossuth Lajos tér 2-4.)

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Vecsey Tamás Zoltán kamarai jogtanácsos
(Budapest, Kossuth Lajos tér 2-4.)

Az ajánlatkérő: Bányterenyé Város Önkormányzata
(Bányterenyé, Városház út 2.)

Az ajánlatkérő képviselője: Szabó Balázs
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

A kérelmezett: R-Carnet Service Kft.
(Bercel, Széchenyi István út 59.)

A kérelmezett képviselője: Dr. Bódis Pál ügyvéd
Bódis Ügyvédi Iroda
(Balassagyarmat, Deák F. utca 9.)

A közbeszerzés tárgya, értéke: „Napsugár Tagóvoda fejlesztése – TOP-1.4.1-16-NG1”,
69.498.045.-Ft

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

H A T Á R O Z A T-ot.

A Döntőbizottság jogsértés hiányát állapítja meg.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozat ellen a Fővárosi Törvényszék előtt közigazgatási per indítható, a határozat kézbesítésétől számított tizenöt napon belül. A keresetlevelet a Fővárosi Törvényszékhez címezve, de kizárólag a Döntőbizottsághoz kell elektronikus úton benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására/közigazgatási cselekmény hatályosulására nincs halasztó hatálya. A jogi képviselővel eljáró fél, illetve a belföldi székhellyel rendelkező gazdálkodó szervezet kizárólag elektronikus úton nyújthatja be a keresetet.

INDOKOLÁS

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. A Pénzügyminisztérium Regionális Fejlesztési Operatív Programok Irányító Hatósága, mint a kezdeményező jogelődje a Terület- és Településfejlesztési Operatív Programok keretén belül a TOP-1.4.1-16 számú, „foglalkoztatás és az életminőség javítása családbarát, munkába állást segítő intézmények, közszolgáltatások fejlesztésével” tárgyú felhívást tett közzé, melyre az ajánlatkérő 2017. július 31. napján a TOP-1.4.1-16-NG1-2017-00017 azonosító számon regisztrált támogatási kérelmet nyújtott be. A támogató a kérelmet elbírálta és azt a 2017. december 20. napján kelt döntésében támogatásra alkalmasnak minősítette. A támogatási szerződés a felek részéről 2018. május 28. napján került aláírásra, melynek tárgya a kisterenyei napsugár Tagóvoda fejlesztése a foglalkoztatás és az életminőség javítása céljából című és TOP-1.4.1-16-NG1-2017-00017 azonosító számú, a támogatási kérelemben és annak mellékletében rögzített projekt elszámolható költségeinek finanszírozása vissza nem térítendő támogatás formájában. A támogatás intenzitása 100 %-os. A támogatási szerződés értelmében a projekt megvalósításának kezdete 2018. március 31. napjában került meghatározásra.

2. Az ajánlatkérő 2019. július 9. napján a Kbt. Harmadik Része – a Kbt. 115. § (1) bekezdése – szerinti hirdetmény nélküli nyílt közbeszerzési eljárást indított az ajánlattételi felhívás (a továbbiakban: felhívás) öt gazdasági szereplőnek történő egyidejű megküldésével a bevezető részben megjelölt építési beruházás tárgyában. Az eljárás lefolytatására az Elektronikus Közbeszerzési Rendszeren (a továbbiakban: EKR) belül az EKR000852892019 szám alatt került sor.

3. Az ajánlatkérő a felhívás II.1.4. és II.2.4. pontjában a közbeszerzés mennyiségét az alábbiak szerinti rögzítette: „Napsugár Tagóvoda fejlesztése – TOP-1.4.1-16-NG1-2017-00017. Tájékoztató az elvégzendő főbb munkanemekről és mennyiségekről: Az épület felújítása TOP 1.4.1-15 pályázat keretében történik. A legjelentősebb feladat az energetikai korszerűsítés, amelynek keretében megtörténik a nyílászárók cseréje, épülethomlokzat, pince és padlásfödém utólagos hőszigetelése, a fűtési vezetékek, hőleadók és kazánok cseréje. A gépészeti és elektromos felújítás: víz és csatornahálózat szükséges kiváltása és villamos hálózat teljes felújítása Napelemes termelő rendszer telepítése 17 db Trina Solar TSM-315 típusú 315 Wp/db teljesítményű napelem kerül elhelyezésre. Az építészeti felújítás: burkolatok szükséges mértékű cserje, festés-mázolás valamint a pince falazat belső vakolása falszárító vakolattal. Projektarányos akadálymentesítés a megközelítési útvonal, bajárat akadálymentesítése, akadálymentes mosdó kialakítása. Külső munkák az óvoda udvarán: meglévő támfal felújítása, közlekedő járda építése, az ingatlan körüli kerítés készítése. A kapubejáró mellett kerékpár-és babakocsi tároló elhelyezése. (...)”

4. Az ajánlatkérő a felhívás II.2.5) pontjában az ajánlatok bírálati szempontjaként a Kbt. 76. § (2) bekezdés c) pontja szerint legjobb ár-érték arányt megjelenítő szempontrendszert jelölte meg, melynek keretén belül az ajánlati árat 70 súlyszámmal, míg az M/1. pont szerinti szakember tekintetében előírt alkalmassági követelményen felüli szakmai gyakorlatát (maximum 96 hónapban) 30 súlyszámmal kívánta értékelni. Az ajánlatkérő a felhívás II.1.5) és a II.2.7) pontban az ajánlatkérő a szerződés időtartamát 75 napban határozta meg.

5. Az ajánlatkérő a felhívás IV.2.2) pontjában az ajánlattételi határidőt 2019. július 25. napjának 9:00 órájában határozta meg. Az ajánlatkérő a felhívás V.2) pont (további információk) 7. pontja alatt az alábbiakat írta elő: „az ajánlatkérő a közbeszerzési

dokumentumokban megjelölt építési feladatokhoz árazatlan költségvetést biztosít. Érvénytelennek minősül az ajánlat, amely nem tartalmazza a beárazott, tételes költségvetési kiírást. Valamennyi tételt be kell árazni a költségvetési kiírásban. (...)”

6. Az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumok részeként műszaki leírást is mellékel. Az ajánlatkérő az építész kiviteli dokumentációban a tervezési-korszerűsítési feladat leírása körében rögzítette, hogy (...) projektarányos akadálymentesítés készül, a megközelítési útvonal, bejárat akadálymentesítésével, személyemelő beépítésével (...). Mindezzel összefüggésben rögzítette, hogy „az óvoda épületében kisebb mértékű átalakítás történik az akadálymentes használat biztosítására. A délnyugati oldalsó bejáraton – ami kapcsolódik az akadálymentes parkolóhoz – lehet akadálymentesen bejutni az épületbe. A fölszíni padlóvonal és a meglévő terepszint közötti jelentős magasságkülönbség miatt – szem előtt tartva az épület helyi védettségét is – a szintkülönbséget személyemelő berendezéssel hidaljuk át.” Az ajánlatkérő az akadálymentesítési tervfejezetben továbbá rögzítette, hogy „a beépítésre kerülő emelőlap VIMEC A28 vagy azzal egyenértékű, legalább 900/1200 mm emelőlap méretű függőleges gépi hajtású személyemelő gép.”

7. Az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumok részeként 7 árazatlan költségvetést bocsátott az ajánlattevők rendelkezésére. A „Bátyonyterenyé Napsugár Tanóvoda Építész árazatlan költségvetés” „Beépített szállító- és emelőberendezés” fülön az alábbi tétel beárazását várta el: „Akadálymentes felvonó VIMEC A28 típusú emelőgép akadálymentesítési tervfejezet szerint tervezéssel, gyártással, beépítéssel, betanítással kompletten”.

8. Az ajánlatok bontásáról felvett jegyzőkönyv szerint az ajánlattételi határidőre mindösszesen három ajánlat került benyújtásra. Az ajánlatkérő a bontási jegyzőkönyvben azt a tájékoztatást adta, hogy az eljárás során rendelkezésre álló anyagi fedezet összeg nettó 69.500.000.-Ft. Az ajánlattevők az alábbi ajánlatokat tették:

1. Aqua Excellent Kft.: ajánlati ár: nettó 108.063.187.-Ft, minőségi szempontra tett megajánlás (M/1. szakember többlettapasztalata): 0 hónap,
2. Kérelmezett: ajánlati ár: nettó 99.601.481.-Ft, minőségi szempontra tett megajánlás (M/1. szakember többlettapasztalata): 96 hónap,
3. Rodemax Trade Kft.: ajánlati ár: nettó 105.143.522.-Ft, minőségi szempontra tett megajánlás (M/1. szakember többlettapasztalata): 61 hónap.

9. A kérelmezett az ajánlatában becsatolt árazott (építész) költségvetésében a VIMEC A28 típusú emelőgépre tette meg ajánlatát.

10. Az ajánlatkérő a 2019. augusztus 8. napján megküldött eljárást lezáró döntésében (összegezés) az eljárást eredményesnek, a kérelmezett ajánlatát érvényesnek nyilvánította és az eljárás nyertesének a kérelmezettet tette meg. Az ajánlatkérő az eljárás eredményéről szóló tájékoztató hirdetményt 2019. július 16. napján adta fel, mely a Közbeszerzési Értesítő 2019/161 számában 2019. augusztus 21. napján a KÉ-15700/2019 szám alatt jelent meg.

11. Az ajánlatkérő és a kérelmezett a vállalkozási szerződést (a továbbiakban: szerződés) 2019. augusztus 14. napján megkötötte, melyben a vállalkozói díjat nettó 99.601.481.-Ft összegben határozták meg. A felek a hivatalbóli kezdeményezés szempontjából lényeges szerződéses pontok alatt az alábbiakról rendelkeztek.

A szerződés 4.2. pontja:

„A teljesítési határidő: A szerződés hatálybalépésétől számítva 75 naptári nap.”

A szerződés 7.18. pontja:

„Vállalkozó köteles haladéktalanul írásban jelezni akár közvetlenül, akár a Műszaki ellenőr útján a Megrendelőnek bármely tényt, vagy körülményt, amely a beruházás rész- és/vagy véghatáridejének csúszását, a Megrendelői utasítások módosítását, vagy egyéb szerződésszegést eredményezhet, vagy amelyek kihatással vannak a Szerződésre, illetve az elvárt minőségre. Az értesítésnek ki kell térnie az előidéző okokra, azok megszüntetésének módjára, a kedvezőtlen hatások várható mértékére, mérséklésének Vállalkozó által javasolt módjára és a kármegelőzési és kárenyhítési javaslatra.”

A szerződés 14.2. pontja:

„Felek rögzítik, hogy a Szerződés közbeszerzési eljárás alapján került megkötésre, ezért a mindenkor hatályos közbeszerzési törvény rendelkezéseit is alkalmazni kell a Szerződés teljesítésére, módosítására és megszüntetésére. A Szerződés kiegészítése, vagy módosítása csak írásban, a mindenkor hatályos Kbt. által meghatározott feltételek szerint lehetséges.”

A szerződés 14.9. pontja:

„A szerződés az aláírás napján lép hatályba.”

12. A kérelmezett a tárgybani közbeszerzési eljárás ajánlattételi határidejét megelőzően, 2019. július 8. napján e-mail útján ajánlatkéréssel kereste meg a Liftechnika Kft.-t. A kérelmezett az ajánlatkérésben arra várt választ, hogy a Kft. 1 db VIMEC A28 gyártmányú lépcsőliftet milyen összeggel és milyen határidővel tudja leszállítani. A Liftechnika Kft. 2019. július 10. napján adott válaszlevelében a lépcsőlift árának megjelölése mellett arról tájékoztatta a kérelmezettet, hogy „a szállítás előreláthatólag a jelen helyzetben, a rendeltést követő 1 hónap.” A kérelmezett a szerződés megkötését követően 2019. augusztus 16. napján a Liftechnika Kft.-től rendelte meg végül az 1 db VIMEC A28 gyártmányú lépcsőliftet. A Liftechnika Kft. 2019. augusztus 30. napján a kérelmezett megrendelését fogadta és a teljesítést 2019. október 15. napi szállítással vállalta. Ezt követően a Liftechnika Kft. 2019. október 1. napján arról tájékoztatta a kérelmezettet, hogy a lift gyártója késedelembe esett, így várhatóan 2019. november 21. napján tud majd szállítani. A kérelmezett mindezeket követően 2019. október 15. napján megkereste a Nyírlift Kft.-t a VIMEC A28 gyártmányú lépcsőlift esetleges korábbi szállítása céljából, azonban azt a választ kapta, hogy mivel a kért lépcsőlift jelenleg nincs készleten, azt csak megrendelésre forgalmazza, így a szállítás idő a gyártótól való megrendelést követően hozzávetőlegesen 2-2,5 hónap.

13. A kérelmezett a teljesítési határidőt érintő módosítási igényét 2019. október 16. napján jelezte az ajánlatkérő irányába. Ezzel összefüggésben az építési napló az alábbi bejegyzést tartalmazta: „Szerződés szerinti vállalt határidőt módosító bejegyzés/Akadályközlés: A terveken szereplő akadálymentesítő emelőlap forgalmazója 2019. november 30-ra vállalta a berendezés helyszíni telepítését. A berendezés külföldi gyártmányú, ezért azt hazai gyártásával pótolni nem lehet. A fenti emelőberendezés szükséges az Óvoda működéséhez. A kivitelező a szerződésben vállalt határidőre ezt nem tudja működő képes állapotban biztosítani.”

14. A felek az előállt körülményekre tekintettel 2019. október 25. napján a Kbt. 141. § (6) bekezdésére hivatkozással szerződésüket a teljesítési határidőt érintően módosították „a

szerződés hatályba lépésétől számítva” 139 naptári napra. A felek a szerződésmódosítás II.2. pontjában a módosítás indoka körében rögzítették, hogy „a közbeszerzési eljárás során benyújtott ajánlatban kalkulált építőanyagok (lift) szállítási határideje az előzetesen rögzítettekhez képest jelentősen megnövekedett, így a szükséges építőanyag nem áll rendelkezésre a teljesítéshez szükséges mértékben. Az erről szóló szállítói nyilatkozat jelen módosítás mellékletét képezi.” A módosítás a szerződéses érték tekintetében változást nem eredményezett.

15. Az ajánlatkérő szerződésmódosításról feladott hirdetménye a Közbeszerzési Értesítő 2019/224 számában a KÉ-22275/2019. szám alatt 2019. november 21. napján jelent meg. Az ajánlatkérő a hirdetmény VI.2.2) pontjában a szerződésmódosítás II.2. pontjában megjelölt indokokat tüntette fel, mint a módosítás okai, a módosítás jogalapjaként a Kbt. 141. § (6) bekezdését jelölte meg.

16. A „VIMEC A28 gyártmányú lépcsőlift telepítése” körében az építési napló 2019. december 9. napi bejegyzése az alábbiakat tartalmazta: „Emelő leszállítása, deponálása. Emelő beemelése a süllyesztékbe, beállítása, rögzítése. Torony szerkezet felépítése, beállítása, üvegezése. Emelő elektromos rendszerének kialakítása. Emelő beszabályozása, felkészítés szakértői vizsgálatra.” Az építési napló ezen munkanem körben a következő bejegyzést 2020. január 27. napjával tartalmazza, mely szerint a munkaterület visszaadásra került, az építési munka befejezésre került.

17. A felek 2022. augusztus 30. napján a szerződésmódosítást – külön megállapodás keretében – közös megegyezéssel – felbontották. A megállapodás 2. pontjában foglaltak értelmében a szerződésmódosítást a „megállapodás aláírásával közös megegyezéssel a megkötésük napjára visszaható hatállyal felbontják. Mindezekre tekintettel a felek megállapodnak abban, hogy a felek a szerződés szerint kötelesek és jogosultak eljárni.”

18. Az eljárás megvalósulását követően az eljárás utólagos ellenőrzést a Magyar Államkincstár Nógrád Megyei Igazgatósága, mint közreműködő szervezet folytatta le, melynek keretében szabálytalansági gyanúbejelentést küldött az ellenőrzés során feltárt vélelmezett jogsértéssel kapcsolatosan. A hivatalból kezdeményező a közreműködő szervezet szabálytalansági gyanú bejelentését 2022. augusztus 18. napján vette át, melyre tekintettel a szabálytalansági eljárást 2022. augusztus 30. napján megindította.

A hivatalbóli kezdeményezés

19. A hivatalbóli kezdeményező, mint a Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontja szerinti szervezet a Döntőbizottsághoz 2022. október 13. napján hivatalbóli jogorvoslati eljárás lefolytatására irányuló kezdeményezést nyújtott be, melyben az ajánlatkérő és a kérelmezett szerződésmódosítása tekintetében vélelmezte a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjának és a Kbt. 141. § (6) bekezdésének megsértését. A hivatalbóli kezdeményező a jogsértés megtörténtének időpontjaként a 2019. október 25. napját, azaz a szerződésmódosítás időpontját, míg a tudomásszerzés időpontját 2022. augusztus 30. napjában, azaz a szabálytalansági eljárás megindításának időpontjában jelölte meg.

20. A hivatalbóli kezdeményező előadta, hogy az eredetileg meghatározott 75 napos teljesítési határidőre figyelemmel az állapítható meg, hogy a teljesítés további 64 nappal történő módosítását nem lehet nem lényeges módosításnak tekinteni, ekként a módosítás jogalapjaként hivatkozott Kbt. 141. § (6) bekezdése nem szolgálhatott. Kiemelte, hogy az

ajánlatkérő a közreműködő szervezetnek a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjára is hivatkozott, ugyanakkor meglátása szerint ezen joghely sem szolgálhatott a módosítás jogalapjaként. Előadta, hogy az ajánlatkérő indokként a kérelmezett ajánlatában szereplő építőanyag szállítási határidejének jelentős megnövekedésére hivatkozott, melynek igazolásaként csatolta a kérelmezett, valamint a Lifttechnika Kft. és Nyírlift Kft. levelezését. Álláspontja szerint az előre nem láthatóságnak az ajánlatkérő érdekkörében kell fennállnia – e körben a D.197/7/2021. számú döntőbizottsági határozatban foglaltakra hivatkozott –, így az a körülmény, hogy a kérelmezett alvállalkozója nem tud határidőben teljesíteni, az ajánlatkérő érdekkörébe nem tartozó, tőle független esemény, így a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja sem alapozhatja meg a módosítás jogszerűségét. Mindezek mellett kiemelte, hogy az ajánlatkérő a közreműködő szervezet kifejezett felhívására nem tudta bemutatni, hogy a 64 napos hosszabbítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyet az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva előre nem láthatott. Ennek körében azt is kifogásolta, hogy az ajánlatkérő által nem került bemutatásra, hogy a szállítói késedelem miként akadályozta a kivitelezés egyes munkanemeit, ahogy az sem, hogy a szállítási késedelem teljes időtartama a kivitelezést egészét érintően olyan akadályt képezett-e, mely alapján a teljesítési határidő meghosszabbításának mértékét az ajánlatkérő 64 napban határozta meg.

Az ajánlatkérő észrevételei

21. Az ajánlatkérő 2022. október 24. napján kelt észrevételében a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti jogalap fennálltára hivatkozott. E körben a (4) bekezdés c) pont ca) alpontjának fennálltát igazoltnak látta, hiszen a teljesítési határidő módosítását – a szerződéskötést követően beálló – építőanyagok szállításának előre nem látható elhúzóda okozta, melyre sem az ajánlatkérőnek, sem a kérelmezettnek nem volt ráhatása. A (4) bekezdés c) pont cb) és a cc) alpontokban foglaltak teljesülése pedig nem látta kérdésesnek (hiszen a teljesítési határidő nem változtatta meg a szerződés általános jellegét, illetve a módosítás nem eredményezte az ellenérték növekedését), így a módosítása a hivatkozott jogalaprak mindenben megfelelt.

22. Az ajánlatkérő 2022. december 12. napján tett nyilatkozatában előadta, hogy a kérelmezett 2019. október 16. napján jelezte a lifttel kapcsolatos teljesítést érintő új körülményeket és ezzel együtt a szerződésmódosítási igényét. A teljesítési határidőt érintő 64 napos módosítással összefüggésben előadta, hogy a módosítással érintett napok száma a szállítás (33 nap), a beállítás, a rögzítés, a torony szerkezetének felépítése és beállítása, illetve az emelő elektronikus rendszer kiépítése (összesen 18 nap), továbbá a munkaszüneti nappal érintett napok száma (7 nap) mellett a végső javítások elvégzésére számolt napok (6 nap) számának összességében került meghatározásra. Megjegyezte, hogy a lépcső szállításának késedelmessége annak beépítését, így a szerződés teljesítését akadályozta, továbbá a teljesítés az egyes munkanemekre nem került megbontásra, így a felek a módosított teljesítési határidőt tekintették a feleladatok komplett elvégzésének határidejéül.

A kérelmezett észrevétele

23. A kérelmezett 2022. december 12. napján tett nyilatkozatában előadta, hogy az ajánlatkérő felé 2019. október 16. napján jelezte a szerződésmódosítási igényét, illetve a Lifttechnikai Kft. mellett a Nyírlift Kft.-t is megkereste a VIMEC A28 gyártmányú lépcsőlift leszállítása érdekében.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

24. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő a tárgyi közbeszerzési eljárását 2019. július 9. napján indította meg, így a Döntőbizottság a jelen jogorvoslati eljárás során a Kbt. ezen a napon hatályos anyagi jogi rendelkezéseire volt figyelemmel, mint irányadó rendelkezésekre. A hivatalbóli kezdeményező a jogsértés tudomásra jutásának időpontját 2022. augusztus 30. napjában jelölte meg, melyet alapul véve eljárási kifogás hiányában a Döntőbizottság megállapította, hogy a 2022. október 13. napján érkezett hivatalbóli kezdeményezés a Kbt. 152. § (2) bekezdésben foglalt – és a Kbt. 197. § (22) bekezdés utolsó mondatának figyelembevételével számolt – 60 napos határidőn belül került benyújtásra, ezért azt érdemben vizsgálta.

25. A Döntőbizottságnak a hivatalbóli kezdeményezés kereti között eljárva abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett a tárgybani eljárás keretében megkötött közbeszerzési szerződésük módosításával megsértette-e a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában és a Kbt. 141. § (6) bekezdésében foglaltakat.

26. A Döntőbizottság döntése meghozatala során az alábbi jogszabályi rendelkezésekre volt figyelemmel.

A Kbt. 2. § (7) bekezdése szerint:

(7) E törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi. E törvény rendelkezéseinek alkalmazásakor, valamint a jogszabályban nem rendezett kérdésekben a közbeszerzési eljárás előkészítése, lefolytatása, a szerződés megkötése és teljesítése, illetve a közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos jogorvoslati eljárás során a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozás céljával összhangban a közbeszerzés alapelveinek tiszteletben tartásával kell eljárni.

A Kbt. 50. § (2) bekezdés g) pontja szerint:

(2) A közbeszerzési eljárást megindító felhívás tartalmazza különösen:
g) a szerződés időtartamát vagy a teljesítés határidejét.

A Kbt. 141. § (2)-(4) és (6) bekezdése szerint:

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

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

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

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

(4) A (2) bekezdésben szabályozott esetek mellett a szerződés – a (6) bekezdésben foglalt

feltételek vizsgálata nélkül – új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül módosítható, illetve módosulhat az alábbiak közül bármely esetben:

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

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

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

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

c) a következő feltételek együttes teljesülése esetén:

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

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

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

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

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

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

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

Az Európai Parlament és a Tanács 2014/24/EU irányelve a közbeszerzésről és a 2004/18/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről (a továbbiakban: Irányelv) preambuluma (109) bekezdése az alábbiakat tartalmazza:

(109) Előfordulhat, hogy az ajánlatkérő szervek olyan külső körülményekkel szembesülnek, amelyeket a szerződés odaítélésekor nem láthattak előre, különösen, amikor a szerződés teljesítése hosszabb időszakot ölel fel. Ilyen esetben szükség van bizonyos fokú rugalmasságra, hogy a szerződést – új közbeszerzési eljárás nélkül – ezekhez a körülményekhez igazítsák. Az „előreláthatatlan körülmények” kifejezés olyan körülményekre utal, amelyeket az ajánlatkérő szerv – figyelembe véve a rendelkezésére álló eszközöket, az adott projekt természetét és jellemzőit, a szóban forgó terület jó gyakorlatát, valamint az eredeti odaítélés előkészítése során elköltött források és a várható érték közötti megfelelő viszony biztosításának az igényét – az eredeti odaítélés ésszerűen gondos előkészítése ellenére

sem láthatott előre. Ugyanakkor ez nem érvényes azokban az esetekben, amikor a módosítás a beszerzés általános jellegének megváltozását eredményezi, például azáltal, hogy a megvalósítandó, illetve beszerzendő építési beruházásokat, árukat vagy szolgáltatásokat valami mással helyettesítik, vagy alapvetően megváltoztatják a beszerzés fajtáját, mivel ilyen helyzetben feltételezhető az eredményre gyakorolt hatás.

Az Irányelv 72. cikk „A szerződések módosítása azok időtartama alatt” rendelkezése többek között a következőket rögzíti:

(1) A szerződések vagy keretmegállapodások ezen irányelvvel összhangban új közbeszerzési eljárás nélkül módosíthatók az alábbiak közül bármely esetben:

c) amennyiben az alábbi feltételek mindegyike teljesül:

i. a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket egy kellő gondossággal eljáró ajánlatkérő szerv nem láthatott előre;

ii. a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét;

iii. az árnövekedés nem haladja meg az eredeti szerződés vagy keretmegállapodás értékének 50%-át. Ha több egymást követő módosításra kerül sor, ez a korlátozás az egyes módosítások értékére alkalmazandó. Az egymást követő módosítások nem célozhatják ezen irányelv megkerülését.

27. A polgári jogi szerződésekkel ellentétben a közbeszerzési szerződések módosítására szigorú szabályok vonatkoznak annak érdekében, hogy a felek a módosítás által ne kerüljék ki a közbeszerzési szabályokat. A Kbt. 141. §-a foglalja össze a szerződésmódosítással kapcsolatos feltételeket, mely szabályrendszer 2014/24/EU irányelv mentén került kialakításra. Ennek értelmében a közbeszerzési szerződések módosítása három esetkörben lehetséges: a Kbt. 141. § (2) bekezdésében megjelenő „de minimis” jogszerűségi jogalapról tekintettel, a Kbt. 141. § (6) bekezdése szerinti nem lényeges módosítások körére, illetve a Kbt. 141. § (4) bekezdésében meghatározott körülmények fennállására alapítottn.

28. A Kbt. 141. § (6) bekezdése szerint a közbeszerzési szerződés új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül akkor módosítható, ha a módosítás nem lényeges, és mindig lényegesnek kell tekinteni a módosítást, ha az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határoz meg – többek között akkor is, ha a módosítás a szerződés gazdasági egyensúlyát a nyertes ajánlattevő javára változtatja meg. Mindezek értelmében a szerződésmódosításnak érdemi feltételeket kell érintenie és azokat lényegesen eltérő módon kell megállapítania az eredeti feltételekhez képest. A Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) alpontja szerinti feltétel jogszerű alkalmazhatósága abban az esetben merül fel, amennyiben a szerződésmódosítás a Kbt. 141. § (6) bekezdésének nem felel meg. A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában megjelenő feltételeknek azonban együttesen kell fennállnia, bármely feltétel hiánya megdönti a szerződésmódosítás jogszerűségét.

29. A Döntőbizottság több határozatában is rámutatott már arra, hogy a Kbt.-ben meghatározott jogalapok fennállta ténykérdés, a módosítás jogszerűségi vizsgálatát ezért valamennyi, a 141. §-ban foglalt rendelkezés figyelembe vételével el kell végezni, függetlenül attól, hogy a kezdeményező melyik rendelkezésre alapítottn kezdeményezte a jogorvoslati eljárást, illetőleg az ajánlatkérő a szerződésmódosításról milyen okra hivatkozott. Ebből következően amennyiben a szerződésmódosítás bármely esete is fennáll, a szerződés módosítása nem tekinthető jogszerűtlennek, függetlenül attól, hogy a felek mely jogalapot jelölték meg a módosítás indokául.

30. A felek által sem vitatottan az ajánlatkérő és a kérelmezett a 2019. augusztus 14. napján kelt szerződésmódosításukkal a korábban megkötött szerződésük 4.2. pontjában foglalt teljesítési határidőt érintően hajtottak végre módosítást. Ennek következtében a teljesítési határidő 75 nappal 139 napra módosult, azaz a kérelmezettnek az eredeti teljesítési határidőhöz képest további 64 nap állt a rendelkezésre a teljesítéshez. A felek a módosítás jogalapjaként a Kbt. 141. § (6) bekezdését jelölték meg, a módosítás indokolása körében pedig a VIMEC A28 függőleges gépi hajtású személyemelő gép (a továbbiakban: lépcsőlift) szállítási határidejének jelentős megnövekedésére hivatkoztak.

31. A tárgyi határozat 28. pontjában előadottakra tekintettel a Döntőbizottság elsőként a módosítás lényeges minősége körében foglalt állást. A Döntőbizottság rámutat, hogy a Kbt. 141. § (6) bekezdés második mondata szerint a szerződésmódosítás lényeges, ha az az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határoz meg. Hangsúlyos, hogy a Kbt. 50. § (2) bekezdés g) pontja szerint a szerződés időtartamát vagy a teljesítés határidejét olyan lényeges érdemi körülménynek minősíti, amelyet a közbeszerzési eljárást megindító felhívásban rögzíteni szükséges. Mindezek okán a közbeszerzési szerződésben megjelenő teljesítési határidő a fentebb hivatkozott rendelkezések okán lényeges érdemi feltételeknek minősül. A jelen ügyben megállapítható volt, hogy a felek által 2019. augusztus 14. napján megkötött szerződés – igazodva a közbeszerzési dokumentumokhoz – 75 napban határozta meg a teljesítés határidejét. Így a kérelmezettnek legkésőbb 2019. október 28. napjával kellett a szerződés teljesítését ellátnia. A felek ezen időpontot a módosítással további 64 nappal hosszabbították meg, ezáltal a teljesítési határidő 2019. december 31. módosult, így a kérelmezettnek a korábban 75 napra tervezett teljesítési határidő helyett 139 nap állt rendelkezésre a teljesítéshez. A Döntőbizottság töretlen gyakorlata szerint mindez azt jelentette, hogy a felek a szerződés lényeges feltételét változtatták meg, azaz a szerződésmódosítása nem volt lényegesnek tekinthető. Így jelen esetben ezen módosítás tekintetében nem volt helye a Kbt. 141. § (6) bekezdés alkalmazásának, tekintettel arra, hogy teljesítési határidő fentebb hivatkozott mértékű emelkedése az alapszerződéshez képest lényegesen eltérő érdemi feltételeket eredményezett.

32. Mivel a módosítást a fentiek szerint lényegesnek kell tekinteni, a Döntőbizottság megvizsgálta, hogy a szerződésmódosítás mely, a Kbt. ezt lehetővé tevő rendelkezésének felel meg. Ebben a körben az ajánlatkérő arra hivatkozott, hogy a szerződésmódosítás a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja alapján (is) jogszerűnek tekinthető, ellenben a hivatalbóli kezdeményező cáfolta a jogszabály szerinti konjunktív feltételek közül a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontja szerinti feltétel fennállását, melynek körében a D.197/7/2021 döntőbizottsági határozatban foglaltakra hivatkozott. A Döntőbizottság mindezen tekintettel elsőként azt vizsgálta meg, hogy a rendelkezésre álló dokumentumok alátámasztják-e az ajánlatkérő állítását, azaz, hogy a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontja szerinti követelmény teljesült-e a vizsgált szerződésmódosítás tekintetében.

33. A rendelkezésre álló dokumentumokból megállapítható volt, hogy a felek a szerződésmódosítás szükségességét a kivitelezés részét képező lépcsőlift leszállításának késedelmességére alapították. Ennek alátámasztására csatolásra került a kérelmezett és a Lifttechnikai Kft. teljeskörű levelezése, melyből látható volt, hogy a kérelmező még az ajánlattételi szakaszban kereste meg a magyarországi forgalmazót a VIMEC A28 lépcsőlift leszállítása érdekében, és az ajánlatadás során a Lifttechnikai Kft. visszajelzése alapján kalkulált a szállítási határidejével. Az is látható volt, hogy a közbeszerzési szerződés megkötését követően a kérelmezett két napon belül gondoskodott a lépcsőlift megrendeléséről és az előzetes visszajelzés alapján, 2019. augusztus 30. napján azzal számolt, hogy a szállítás

legkésőbb 2019. október 15. napjával megvalósul. Végül a Lifttechnikai Kft. 2019. október 1. napján azzal kereste meg a kérelmezettet, hogy a szállításra a gyártói késedelem okán 2019. november 21. napján tud csupán sort keríteni. Miután a Lifttechnikai Kft. a kérelmezett további levele ellenére sem tudta a hamarabbi szállítást vállalni, a kérelmezett más hazai forgalmazót is megkeresett (Nyírlift Kft.), ahonnan azt a választ kapta, hogy a megrendelés alapján legalább két, két és fél hónapos határidővel tudná a kért lépcsőlift szállítást vállalni.

34. A rendelkezésre álló dokumentumokból megállapítható volt, hogy a nyertes ajánlattevőnek az ajánlatkérő által meghatározott 75 napos teljesítési határidő alatt volt szükséges valamennyi szerződéses feladatot teljesíteni. Ez idő alatt volt tehát szükséges a beszerezni és beépíteni az ajánlatkérő által meghatározott típusú és méretű lépcsőliftet, mely az akadálymentesítés érdekében a felújítással érintett épület délnyugati oldalsó bejáratát érintette. A rendelkezésre álló dokumentumokból az is megállapítható volt, hogy a lépcsőlift beszerzése és leszállítása viszonylag rövid időn belül megtörténhet, így ezzel az idővel számolhattak a felek egyrészt az előkészítés, másrészt az ajánlatadás pillanatában. Mindebből eredően a Döntőbizottság szakmai megítélése szerint a felek nem számolhattak előre azzal, hogy a beépíteni kért és megadott paraméterekkel rendelkező lépcsőlift gyártását érintően olyan mértékű csúszás lesz tapasztalható a gyártó oldalán, mely a kivitelezés befejezését alapvetően is akadályozza majd. Rögzítendő továbbá, hogy az ajánlatkérő a Döntőbizottság külön felhívására részletesen bemutatta és igazolta, hogy a szerződésmódosítással érintett napok száma miként került meghatározásra, figyelemmel arra is, hogy a szerződésmódosításkor arra lehetett számítani, hogy a lépcsőlift leszállítása csupán 2019. november 30. napjáig fog megtörténni. Mindezek figyelembevételével a Döntőbizottság nem értett egyet azon kezdeményezői előadással, miszerint jelen esetben a gyártási és az ebből adódó szállítási nehézségek nem alapozhatják meg a szerződés módosításának jogszerűségét, ezért a Döntőbizottság nem volt figyelemmel a hivatalbóli kezdeményező által hivatkozott és a jelen ügytől jelentősen eltérő tényálláson alapuló döntőbizottsági határozatban foglaltakra. Hangsúlyozandó ugyanis, hogy egy adott közbeszerzési szerződés módosításának jogszerűségét minden esetben a módosítást előidéző körülmények tükrében szükséges vizsgálni, ahogy azt is, hogy az adott körülménnyel az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva számolhatott vagy sem, illetve, hogy az előre nem látható körülmények és a szerződésmódosítás szükségessége között ok-okozati összefüggés kimutatható-e. Jelen esetben pedig megállapítható volt, hogy a lépcsőlift vonatkozásában időközben jelentkező gyártói késedelemmel a forgalmazó korábbi visszajelzései alapján, illetve a leadott végső megrendelés elfogadásakor a kérelmezett nem kalkulálhatott, és mindebből eredően ezen körülmény fennálltával maga az ajánlatkérő sem számolhatott előre.

35. Mindemellett pedig az, hogy a kérelmezett a módosított teljesítési határidő alatt milyen további szerződéses feladatokat teljesített, a Döntőbizottság megítélése szerint nem bírt relevanciával, hiszen műszaki megvalósítási ütemterv nem képezte részét az ajánlatoknak, kizárólag egyetlen végteljesítési határidő került megjelölésre, amely alatt a teljesítésnek meg kellett történnie. Ezen végteljesítési határidő került később módosításra. Ebből eredően nem képezhette vizsgálat tárgyát az, hogy a határidő meghosszabbítása alatt a lépcsőlift beszerzése mellett milyen további munkák kerültek elvégzésre. A Döntőbizottság mindezzel összefüggésben a Kúria Kfv.VI.37.948/2019/5. számú ítéletében foglaltak mellett a Kbt. 145. § (3) bekezdése szerinti hatásköri szabályokra utalva kíván rámutatni arra, hogy a Döntőbizottság a szerződésmódosítás jogszerűségének megítélése körében a szerződésmódosításban felhozott indokok mellett kizárólag a Kbt. feltételrendszerének vizsgálata alapján köteles eljárni.

36. A Döntőbizottság a fentebb kifejtett körülmények összességének értékelését követően jutott arra a megállapításra, hogy a vizsgált szerződésmódosítás háttérében olyan ok húzódott, mely hatással volt a szerződés teljesítésére, az előre nem láthatóság és a vizsgált szerződés módosításának szükségessége közötti okozati összefüggés így megállapítható volt. A Döntőbizottság mindezek alapján megállapította, hogy a vizsgált szerződésmódosítás jogalapjául a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szolgálhatott, hiszen az e pont alatt megjelölt feltételek együttesen teljesültek, a ca) alpont fennállta mellett a módosítás nem változtatta meg a szerződés általános jellegét, illetve a módosítás nem érintette a szerződés ellenértékét. Azon körülmény pedig, hogy a felek 2022. augusztus 30. napján visszamenő hatállyal felbontották a 2019. október 25. napján kelt szerződésmódosításukat, nem állhatott a vizsgálat lefolytatása háttérében, hiszen a felbontásra már a teljesítést, és egyben az elszámolást követően került sor.

37. Figyelemmel tehát arra, hogy a szerződő felek a módosítás jogalapját ugyan helytelenül jelölték meg, a lefolytatott vizsgálat alapján megállapításra került, hogy a módosítás a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjának megfelelt, a Döntőbizottság a Kbt. 145. § (3) bekezdése szerinti hatáskörében eljárva a hivatalbóli kezdeményezés tekintetében a Kbt. 165. § (2) bekezdés b) pontja alapján jogsértés hiányát állapította meg.

38. A Döntőbizottság a költségek viseléséről a Kbt. 145. § (1) bekezdés alapján alkalmazandó, az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény 125. § (1) bekezdése szerint rendelkezett.

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

40. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy a jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) 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, 2023. január 18.

Dr. Kéri Krisztina sk.
közbeszerzési biztos
az eljáró tanács elnöke

Berekméri Ágnes sk.
közbeszerzési biztos

Dr. Petró Szilvia sk.
közbeszerzési biztos

A kiadvány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Miniszterelnökség - Dr. Vecsey Tamás Zoltán kamarai jogtanácsos (KRID: 120264398)
2. Szabó Balázs, felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó (kizárólag elektronikus úton)
3. Dr. Bódis Pál ügyvéd – Bódis Ügyvédi Iroda (KRID: 18636282)