



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG**  
**KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**  
1026 Budapest, Riadó u. 5.  
Tel.: 06-1/882-859  
*Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu*

---

**Az ügy iktatószáma:** D.71/15/2022.

**A tanács tagjai:** Dr. Horváth Éva közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bonifert Zsolt közbeszerzési biztos, Dr. Kéri Krisztina közbeszerzési biztos

**A hivatalbóli kezdeményező I.:** Pénzügyminisztérium, mint a Gazdaságfejlesztési Programok Végrehajtásáért Felelős Irányító Hatóság (Budapest, József nádor tér 2-4.)  
**A hivatalbóli kezdeményező I. képviselője:** Hágen Andrea felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

**A hivatalbóli kezdeményező II.:** Közbeszerzési Hatóság Elnöke (Budapest, Riadó u. 5.)  
**A hivatalbóli kezdeményező II. képviselője:** Dr. Simon Enikő felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

**Az ajánlatkérő:** ZOLEND Szolgáltató és Kereskedelmi Kft. (Debrecen, Házgyár u. 17.)  
**Az ajánlatkérő képviselője:** Jámbor Tóth Kolláth Ügyvédi Iroda, Dr. Tóth Gergely ügyvéd (Miskolc, Rákóczi u. 14.)

**A kérelmezett:** ITNH InnoTech Nord Hungary Kft. (Budapest, Váci út 91/a.)  
**A kérelmezett képviselője:** Dr. Varga Máté ügyvéd (Miskolc, Rákóczi Ferenc utca 14. 1/S.)

**A beszerzés tárgya, értéke:** Felületkezelő berendezések beszerzése, 2., 3., 4. számú szerződésmódosítások, 341.345.967.-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 kezdeményező I. kezdeményezésére megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 28. § (1) bekezdését. A Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményező I. kezdeményezésére, és a hivatalbóli kezdeményező II. 1., 2., 3., kezdeményezési elemei körében megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) alpontjára tekintettel a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját, valamint a hivatalbóli kezdeményező II. 1., 2., 3. kezdeményezési elemei körében megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 141. § (6) bekezdés második mondatát, a Kbt. 141. § (6) bekezdés a) pont második fordulatát. A Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményező II.

kezdeményezésének 4. elemére megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 141. § (7) bekezdését

A Döntőbizottság az ajánlatkérőt 3.000.000.-Ft, azaz hárommillió forint bírság megfizetésére kötelezi.

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

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket a felek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozat ellen a Fővárosi Törvényszék előtt közigazgatási per indítható, a határozat kézbesítésétől számított tizenöt napon belül. A keresetlevelet a Fővárosi Törvényszékhez címezve, de kizárólag a Döntőbizottsághoz kell elektronikus úton benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására/közigazgatási cselekmény hatályosulására nincs halasztó hatálya.

## INDOKOLÁS

### **A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás**

1. Egyrésről a Nemzetgazdasági Minisztérium, mint támogató, másrésről az ajánlatkérő, mint kedvezményezett között 2017. december 1. napján GINOP-1.2.1-16-2017-01119 sz. támogatási szerződés jött létre a „Mikro-, kis- és középvállalkozások termelési kapacitásainak bővítése” tárgyú felhívás keretében, a „Meglévő telephely kapacitás bővítése a Zolend Kft.-nél” tárgyban.

A projekt elszámolható bruttó összköltsége 1.010.897.210.-Ft.

A projekt fizikai befejezésének tervezett napja 2019.06.30.

A támogatási szerződés 2.2. pontja szerint „A Kedvezményezett a Szerződés aláírásával kötelezi magát arra, hogy a Projektet a vonatkozó jogszabályoknak megfelelően, kellő alapossággal, hatékonysággal és gondossággal valósítja meg, illetve a 2014-2020. programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendeletben (a továbbiakban: 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet) rögzített feltételek fennállása esetén az ott előírt módon a közbeszerzési eljárások lebonyolításába a Támogatót és a Miniszterelnökséget bevonja.”

A támogatási szerződés 5. pontja szerint „A Projekt műszaki-szakmai tartalma” pontja alapján „A Kedvezményezett a Projektet az 5. számú mellékletben meghatározott műszaki-szakmai tartalom szerint valósítja meg. A műszaki-szakmai tartalom nem teljesítése esetén a 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet 1. mellékletének 65.4 pontjában szabályozottaknak megfelelően kell eljárni.”

2. A felek a támogatási szerződést többször módosították. A 2019.09.04-i módosítás szerint a projekt fizikai befejezésének tervezett napja 2020.03.31. napjára módosult. A 2021.02.24-i módosítás szerint a projekt fizikai befejezésének tervezett napja 2021.05.31. napjára módosult, a záró kifizetés igénylés benyújtásának határideje 2021.06.15. lett.

3. Az ajánlatkérő az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerben EKR000632032019 azonosítószámon a Kbt. Harmadik Rész 113. § (1) bekezdése szerinti nyílt eljárást indított a rendelkező részben meghatározott árubeszerzés tárgyában.

Az ajánlattételi felhívás 2019. május 24. napján került megküldésre az ajánlattételre felhívott és érdeklődésüket jelző 3 gazdasági szereplő részére.

4. A felhívás EKR rendszerben található rendelkezései szerint:

I.3) Az ajánlatkérő típusa: Támogatott szervezet [Kbt. 5. § (2)-(3) bekezdés].

I.4) Egyéb tevékenység: Gépgyártás.

II.1.1) A szerződés típusa: Árubeszerzés.

II.1.2) Fő CPV-kód: 42900000-5.

II.1.3) A szerződés tárgya:

Felületkezelő berendezések beszerzése.

II.1.4) A közbeszerzés mennyisége:

1 db Szemcseszóró kamra 1 db Ipari festőkamra 1 db Felülettisztító kamra 1 db Leszárító kamra az elvárt műszaki tartalomnak megfelelően, vagy ezekkel egyenértékű termék.

II.1.5) A szerződés időtartama: 150 nap.

II.1.6) A teljesítés helye:

4031 Debrecen Házgyár u. 17.; 17193/6 hrsz.

II.1.7) Részekre bontás.

Részajánlat tételére lehetőség: Nem.

A részajánlat tételének kizárásának indoka(i): A Kbt. 61. § (4) bek. szerint végzett vizsgálat alapján a beszerzés tárgyát képező árubeszerzés esetében gazdasági és műszaki szempontok miatt ésszerűtlen több szerződés megkötése.

A II.2.5) pont tartalmazta az értékelési szempontokat.

II.2.12) Európai uniós alapokra vonatkozó információk: A közbeszerzés európai uniós alapokból finanszírozott projekttel és/vagy programmal kapcsolatos: Igen. Projekt száma: GINOP-1.2.1-16 – 2017-01119 projekt.

A III. szakasz rögzítette a részvételi feltételeket.

V.2) További információk.

8.) AK csak az eljárás nyertesével kötheti meg a szerződést, vagy – a nyertes visszalépése esetén – az ajánlatok értékelése során a következő legkedvezőbb ajánlatot tevőnek minősített szervezettel (személlyel), ha őt a 79. § (2) bekezdése szerinti összegezésben megjelölte.

5. Az ajánlatkérő dokumentációt is készített, amely nyilatkozatmintákat, árazatlan költségvetést, műszaki leírást (tenderlapot) tartalmazott.

6. Az ajánlattételi határidő lejártáig, 2019. június 4. napján 14:00 óráig két ajánlattevő nyújtott be ajánlatot.

7. Az ajánlatkérő a 2019. július 25. napján készített és megküldött összegezésben a közbeszerzést eredményessé nyilvánította, és a PROFIN PROFESSIONAL Műszaki- és Pénzügyi Megoldásszállító, Projekt- és Vállalkozás-fejlesztési és Innovációs Tanácsadó Kft.-t (2021. április 7. napjától hatályosan a cég elnevezése a kérelmezett nevére változott) jelölte meg a nyertes ajánlattevőként.

8. Az ajánlatkérő, mint megrendelő és a kérelmezett, mint vállalkozó között 2019. augusztus 5. napján került sor az adásvételi szerződés megkötésére nettó 324.746.000.-Ft vállalkozói díjon (továbbiakban: Szerződés).

A Szerződés releváns rendelkezései:

„2. A szerződés tárgya

Felületkezelő berendezések teljesítési helyre történő leszállítása, beüzemelése és a gépkezelő személyzet betanítása.”

„3. Teljesítési határidő

A teljesítés határideje a jelen Szerződés megkötésétől számított 150 naptári nap. A Megrendelő előteljesítést elfogad.”

5. A vállalkozói díj

5.2 A Megrendelő a szerződés szerű teljesítést a Megrendelő részére átadott számla alapján az alábbiak szerint fizeti meg, átutalással a Vállalkozó Szerződésben rögzített számlaszámára:

„Ajánlattevő 1 db előleg, 3 db részszámlát, 1 db végszámlát nyújthat be az alábbiak szerint:”

„1 db végszámla

○ Mértéke a nettó szerződéses érték fennmaradó 10 %-a (összesen 100 %-os szerződés szerinti teljesítés)

○ Fizetendő a sikeres próbaüzem és oktatással lezárt átadás-átvételt követően  
Fizetési határidő az előleg, a részszámlák és a végszámla esetében 30 naptári nap.”

„7. A felek kötelezettsége és jogai

7.1. A Vállalkozó köteles a 3. pontban foglaltak szerint meghatározott határidőben a jelen Szerződés tárgyát képező gépet a Műszaki leírásban meghatározott követelményeknek és felszereltséggel leszállítani, a Megrendelő részére átadni és hibátlanul a gépek névleges teljesítményét tekintve beüzemelni. Vállalkozó feladatát képezi az áru teljesítési helyre történő szállítása és átadása, összeszerelése és beüzemelése (installációja).

7.2. A Megrendelő köteles a Vállalkozóval előzetesen egyeztetett időpontban, a jelen Szerződés tárgyát képező gépek szerződés szerű leszállítását, beüzemelését és betanítását követően a gépet a Vállalkozótól műszaki átadás-átvétel keretében átvenni.

7.4. A Vállalkozó a gépek teljeskörű beüzemelését követően köteles a Megrendelő által megnevezett szakemberei számára (gépkezelők, karbantartók, programozó) a gép kezelését, karbantartását megfelelően betanítani („betanítás” vagy „oktatás”), (kezelés, programozás, karbantartás. A betanítás/oktatási tevékenységgel szembeni minimális elvárása: legalább 4 fő oktatása napi 8 órában, egy nap alatt. Ennek igény szerinti egyszeri megismétlése Ajánlatkérő írásos kérése alapján az oktatást követő maximum 3 hónapon belül.

7.6. A sikeres Műszaki átadás-átvételi eljárás és betanítás befejezését követően a Megrendelő köteles Teljesítési Igazolást kiállítani, melyben a Megrendelő kijelenti azt, hogy a Vállalkozó teljesítése megfelel a Műszaki leírásban előírt mennyiségi, minőségi, műszaki és egyéb követelményeknek, valamint tartalmazza a teljesítés esetleges észlelt hibáinak, hiányosságainak megjelölését.”

9. A Szerződést az ajánlatkérő és a kérelmezett első alkalommal 2019. december 2. napján módosították (továbbiakban: 1. számú szerződésmódosítás), a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjára, valamint a Kbt. 141. § (6) bekezdésére hivatkozással.

10. A 2019. december 2-i 1. számú szerződésmódosítás indokolása tekintetében a szerződésmódosítás 2. pontja a következőket rögzítette:

„A felek között létrejött adásvételi szerződés aláírását követően a Megrendelő, mint az autóipar, az olajipar, a vegyipar, az élelmiszeripar és az energetika területén tevékenykedő, gépgyártó cég a 2019. év végén az előbbieken felsorolt szektorokban tapasztalható, megnövekedett piaci kereslet folytán több nagy volumenű megrendelést kapott korábbi ügyfeleitől. Így kénytelen a kivitelezési szerződés szerinti építési és technológiai kivitelezési munkálatokat ideiglenesen felfüggeszteni, ugyanis az építési és technológiai kivitelezési munkálatok okán lezárt üzemrészek, illetve átadott megvalósítási területek rendelkezésre állásának hiányában a - termékeinket érintő - keresletet kielégíteni nem tudták, ami jelentős bevételkiesést és piacvesztést eredményezett volna abban az időszakban, amikor már több külföldi partnerük is jelezte, hogy előre láthatóan komolyabban csökken majd a Nyugat-európai ipari konjunktúra általános mértéke. Az előző évek tapasztalatai, és a nemzetközi piaci hangulat alapján előzetesen komolyabb mértékű növekedésre nem számítottak, illetve erről előrejelzés - a projekt előkészítési és közbeszerzési szakaszában - nem érkezett a partnereik felől, ugyanakkor sokéves megrendelői tapasztalat, hogy a meglévő vevők igényeinek visszamondása duplán visszaüt: egyrészt más gyártókhoz pártolnak, másrészt a keletkezett termelési rést új vevőkkel feltölteni sokkal nehezebb feladat!

Megrendelő annak érdekében, hogy az általa gyártott termékek iránti jelentkező keresletet kielégíthesse, kénytelen az 1. pontban részletesen körülírt adásvételi szerződés ideiglenes felfüggesztése mellett dönteni, ugyanis a lezárt üzemrészek hiányában a megnövekedett keresletet kielégíteni nem tudná, ami számára jelentős bevételkiesést és piacvesztést eredményezne, ami a projekt finanszírozását is szinte lehetetlenné tette volna (önerő biztosítása).

Megrendelő a piaci igények által indokolt munkafolyamatok időigényét felmérte, és megállapította, hogy az ideiglenesen nem használható üzemi területek felszabadítása, a gyártófelület ismételt igénybevétele esetén a termékei iránti megnövekedett megrendelői igényeket a korábbi tapasztalatai alapján a módosítás által indokolt idejű üzemidő alatt tudja teljesíteni a Megrendelő által meghatározott kivitelezési/megvalósítási területen.

A fenti körülmények okán az adásvételi folyamatok ideiglenesen felfüggesztésre kerülnek, ezért a szerződés szerinti teljesítési határidő 2020. január 2. napjáról 2020. április 30. napjára történő meghosszabbítása szükséges.

Felek rögzítik, hogy a szerződés Vállalkozó tekintetében irányadó teljesítési határideje nem változik, mindössze ideiglenesen felfüggesztésre kerül a Megrendelő oldalán felmerült okból.”

11. Az 1. számú szerződésmódosítás 3. pontja szerint: „Felek a kivitelezési szerződés 3. pontját egyező akaratnyilvánítással módosítják akként, hogy a szerződés korábbi szövegezését hatályon kívül helyezik és az alábbi szövegezés lép annak helyébe:

„3. A szerződés vég-határideje: 2020.04.30.”

12. Az 1. számú szerződésmódosítás 4. Egyéb rendelkezések pontjában rögzítésre került továbbá, hogy a „Szerződés módosítása a Kbt. 141. (4) bekezdés c) pontjában foglalt feltételek alapján - új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül - történik, tekintettel arra, hogy a következő feltételek együttesen teljesülnek:

- a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre;
- a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét;
- az ellenérték növekedése nem haladja meg az eredeti szerződés értékének 50%-át (az ellenérték nem változik).

Felek rögzítik, hogy a szerződés Eladó tekintetében irányadó teljesítési határideje nem változik, mindössze ideiglenesen felfüggesztésre kerül a Megrendelő oldalán felmerült okból. Felek álláspontja szerint jelen szerződésmódosítás jogalapjaként a Kbt. 141. (6) bekezdése is megjelölhető.

A módosítás során a szerződés időtartamának módosításán túl az Eladó feladatai nem csökkentek, a teljesítésének ellenértéke nem változott, a gazdasági egyensúly egyik fél felé sem billent; melyre tekintettel Felek megvizsgálták a Kbt. 141. (6) bekezdésében rögzített feltételeket és megállapítják, hogy azoknak a jelen szerződésmódosítás megfelel, mert nem tekinthető lényegesnek, ezáltal álláspontjuk szerint közbeszerzési jogi akadály a nincs.”.

13. Az 1. számú szerződésmódosításról szóló hirdetmény a Közbeszerzési Értesítő 2021/164. számában 2021. augusztus 26. napján KÉ-13888/2021. iktatószámom került közzétételre.

14. A Szerződést az ajánlatkérő és a kérelmezett második alkalommal 2020. április 30. napján módosították (továbbiakban: 2. számú Szerződésmódosítás), a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjára, valamint a Kbt. 141. § (6) bekezdésére hivatkozással.

15. A 2020. április 30-i 2. számú szerződésmódosítás indokolása tekintetében a Szerződésmódosítás 2. pontja a következőket rögzítette:

„Jelen módosítás azért vált szükségessé, mert a 2020. évi Covid-19 járvány okán kialakult jelentős munkaerőhiány és a gazdasági-piaci nehézségek, valamint a járvány terjedésének megakadályozása érdekében egész Európában és hazánkban is bevezetett korlátozó-védelmi intézkedések miatt a munkavállalók egészségének és a meglévő megrendeléseink, az üzleti partnerek valamint a működőképesség védelmében a Megrendelő kénytelen volt komolyabb korlátozásokat bevezetni, illetve minden törekvés ellenére a koronavírus járvány a munkavállalók jelentős számának lebetegedését eredményezte, emiatt lényegesen kisebb munkavállaló számmal volt kénytelen az igényeket kielégíteni termelési kapacitást fokozni, a piacon a koronavírus járvány okán kialakult hiánytermékek előállítását bővíteni, az ezzel kapcsolatos termelési kapacitást fokozni. Ezt csak úgy tudta megvalósítani, hogy az építési-kivitelezési, technológiai szerelési munkálatok ideiglenesen felfüggesztésre kerültek (a nagyobb területigény részben a vállalati alkalmazottak fizikai kontaktusának csökkentését célzó, nagyobb technológiai alapterület kijelölésével valósulhat meg (az egy főre eső termelési-gyártási terület jelentős növelésével, összhangban a kormányzat által a kereskedelmi egységekben bevezetett vevői létszám korlátozásával). Ez a törekvés az építési munkálatok miatt lezárt üzemterületek hiányában nem lett volna lehetséges. Ezen oknál fogva Megrendelő a projekt halasztása mellett dönt, a projekt kivitelezési folyamatát felfüggeszti, annak érdekében, hogy a nemzetgazdasági és humán-egészségügyi stratégiai célok primátusa ne sérüljön.

A fenti körülmények okán az adásvételi szerződéssel kapcsolatos munkálatok továbbra is felfüggesztésre kerülnek, ezért a szerződés szerinti teljesítési határidő 2020. szeptember 30. napjáig történő meghosszabbítása szükséges.

Felek rögzítik, hogy a szerződés Vállalkozó tekintetében irányadó teljesítési határideje nem változik, mindössze ideiglenesen felfüggesztésre kerül a Megrendelő oldalán felmerült okból.”

„3./ Módosítás

3. A szerződés véghatárideje: 2020.09.30.”

”4./ Egyéb rendelkezések

Szerződő felek rögzítik, hogy a Szerződés módosítása a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában foglalt feltételek alapján - új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül — történik, tekintettel arra, hogy a következő feltételek együttesen teljesülnek:

- a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre;
- a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét;
- az ellenérték növekedése nem haladja meg az eredeti szerződés értékének 50%-át (az ellenérték nem változik).

Felek rögzítik, hogy a szerződés Eladó tekintetében irányadó teljesítési határideje nem változik, mindössze ideiglenesen felfüggesztésre kerül a Megrendelő oldalán felmerült okból. Felek álláspontja szerint jelen szerződésmódosítás jogalapjaként a Kbt. 141. § (6) bekezdése is megjelölhető.

A módosítás során a szerződés időtartamának módosításán túl az Eladó feladatai nem csökkentek, a teljesítésének ellenértéke nem változott, a gazdasági egyensúly egyik fél felé sem billent; melyre tekintettel Felek megvizsgálták a Kbt. 141. § (6) bekezdésében rögzített feltételeket és megállapították, hogy azoknak a jelen szerződésmódosítás megfelel, mert nem tekinthető lényegesnek, ezáltal álláspontjuk szerint közbeszerzési jogi akadály a nincs.

Szerződő felek rögzítik, hogy a közöttük létrejött Szerződést egyebekben módosítani nem kívánják, annak a jelen módosítással nem érintett részeit magukra nézve továbbra is kötelező érvényűnek tekintik.”

16. A 2. számú szerződésmódosításról szóló hirdetmény a Közbeszerzési Értesítő 2021/251. számában 2021. december 28. napján KÉ-22468/2021. iktatószámom került közzétételre.

17. A Szerződést az ajánlatkérő és a kérelmezett harmadik alkalommal 2020. szeptember 30. napján módosították (továbbiakban: 3. számú szerződésmódosítás), a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjára, valamint a Kbt. 141. § (6) bekezdésére hivatkozással.

18. A 2020. szeptember 30-i 3. számú szerződésmódosítás indokolása tekintetében a szerződésmódosítás 2. pontja a következőket rögzítette:

„Jelen módosítás továbbra is azért vált szükségessé, mert a 2020. évi Covid-19 járvány okán kialakult jelentős munkaerőhiány és a gazdasági-piaci nehézségek, valamint a járvány terjedésének megakadályozása érdekében egész Európában és hazánkban is bevezetett korlátozó-védelmi intézkedések miatt a munkavállalók egészségének és a meglévő megrendeléseink, az üzleti partnerek, valamint a működőképesség védelmében a Megrendelő kénytelen volt komolyabb korlátozásokat bevezetni, illetve minden törekvés ellenére a koronavírus járvány a munkavállalók jelentős számának lebetegedését eredményezte, emiatt lényegesen kisebb munkavállaló számmal volt kénytelen az igényeket kielégíteni termelési kapacitást fokozni, a piacon a koronavírus járvány okán kialakult hiánytermékek előállítását bővíteni, az ezzel kapcsolatos termelési kapacitást fokozni. Ezt csak úgy tudta megvalósítani, hogy az építési-kivitelezési, technológiai szerelési munkálatok ideiglenesen felfüggesztésre kerültek (a nagyobb területigény részben a vállalati alkalmazottak fizikai kontaktusának csökkentését célzó, nagyobb technológiai alapterület kijelölésével valósulhat meg (az egy főre eső termelési-gyártási terület jelentős növelésével, összhangban a kormányzat által a kereskedelmi egységekben bevezetett vevői létszám korlátozásával). Ez a törekvés az építési

munkálatok miatt lezárt üzemterületek hiányában nem lett volna lehetséges. Ezen oknál fogva Megrendelő a projekt halasztása mellett dönt, a projekt kivitelezési folyamatát felfüggeszti, annak érdekében, hogy a nemzetgazdasági és humán-egészségügyi stratégiai célok primátusa ne sérüljön.

A fenti körülmények okán az adásvételi szerződéssel kapcsolatos munkálatok továbbra is felfüggesztésre kerülnek, ezért a szerződés szerinti teljesítési határidő 2021. január 31. napjáig történő meghosszabbítása szükséges.”

„3./ Módosítás

3. A szerződés véghatárideje: 2021.01.31.”

”4./ Egyéb rendelkezések

Szerződő felek rögzítik, hogy a Szerződés módosítása a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában foglalt feltételek alapján - új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül - történik, tekintettel arra, hogy a következő feltételek együttesen teljesülnek:

- a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre;
- a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét;
- az ellenérték növekedése nem haladja meg az eredeti szerződés értékének 50%-át (az ellenérték nem változik).

Felek rögzítik, hogy a szerződés Eladó tekintetében irányadó teljesítési határideje nem változik, mindössze ideiglenesen felfüggesztésre kerül a Megrendelő oldalán felmerült okból. Felek álláspontja szerint jelen szerződésmódosítás jogalapjaként a Kbt. 141. § (6) bekezdése is megjelölhető.

A módosítás során a szerződés időtartamának módosításán túl az Eladó feladatai nem csökkentek, a teljesítésének ellenértéke nem változott, a gazdasági egyensúly egyik fél felé sem billent; melyre tekintettel Felek megvizsgálták a Kbt. 141. § (6) bekezdésében rögzített feltételeket és megállapították, hogy azoknak a jelen szerződésmódosítás megfelel, mert nem tekinthető lényegesnek, ezáltal álláspontjuk szerint közbeszerzési jogi akadálya nincs.

Szerződő felek rögzítik, hogy a közöttük létrejött Szerződést egyebekben módosítani nem kívánják, annak a jelen módosítással nem érintett részeit magukra nézve továbbra is kötelező érvényűnek tekintik.”

19. A Szerződést az ajánlatkérő és a kérelmezett negyedik alkalommal 2021. január 31. napján módosították (továbbiakban: 4. számú szerződésmódosítás), a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjára, valamint a Kbt. 141. § (6) bekezdésére hivatkozással.

20. A 2021. január 31-i 4. számú szerződésmódosítás indokolása tekintetében a Szerződésmódosítás 2. pontja a következőket rögzítette:

„Szerződő felek rögzítik, hogy a megkötött szerződés vonatkozásában annak ismételt módosítása vált szükségessé.

Jelen módosítás továbbra is azért vált szükségessé, mert a 2020. évi Covid-19 járvány okán kialakult jelentős munkaerőhiány és a gazdasági-piaci nehézségek, valamint a járvány terjedésének megakadályozása érdekében egész Európában és hazánkban is bevezetett korlátozó-védelmi intézkedések miatt a munkavállalók egészségének és a meglévő megrendeléseink, az üzleti partnerek valamint a működőképesség védelmében a Megrendelő kénytelen volt komolyabb korlátozásokat bevezetni, illetve minden törekvés ellenére a koronavírus járvány a munkavállalók jelentős számának lebetegedését eredményezte, emiatt lényegesen kisebb munkavállaló számmal volt kénytelen az igényeket kielégíteni termelési

kapacitást fokozni, a piacon a koronavírus járvány okán kialakult hiánytermékek előállítását bővíteni, az ezzel kapcsolatos termelési kapacitást fokozni. Ezt csak úgy tudta megvalósítani, hogy az építési-kivitelezési, technológiai szerelési munkálatok ideiglenesen felfüggesztésre kerültek (a nagyobb területigény részben a vállalati alkalmazottak fizikai kontaktusának csökkentését célzó, nagyobb technológiai alapterület kijelölésével valósulhat meg (az egy főre eső termelési-gyártási terület jelentős növelésével, összhangban a kormányzat által a kereskedelmi egységekben bevezetett vevői létszám korlátozásával). Ez a törekvés az építési munkálatok miatt lezárt üzemterületek hiányában nem lett volna lehetséges. Ezen oknál fogva Megrendelő a projekt halasztása mellett dönt, a projekt kivitelezési folyamatát felfüggeszti, annak érdekében, hogy a nemzetgazdasági és humán-egészségügyi stratégiai célok primátusa ne sérüljön.

A fenti körülmények okán az adásvételi szerződéssel kapcsolatos munkálatok továbbra is felfüggesztésre kerülnek, ezért a szerződés szerinti teljesítési határidő 2021. május 31. napjáig történő meghosszabbítása szükséges.”

„3./ Módosítás

3. A szerződés véghatárideje: 2021.05.31.”

”4./ Egyéb rendelkezések

Szerződő felek rögzítik, hogy a Szerződés módosítása a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában foglalt feltételek alapján - új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül - történik, tekintettel arra, hogy a következő feltételek együttesen teljesülnek:

- a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre;
- a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét;
- az ellenérték növekedése nem haladja meg az eredeti szerződés értékének 50%-át (az ellenérték nem változik).

Felek rögzítik, hogy a szerződés Eladó tekintetében irányadó teljesítési határideje nem változik, mindössze ideiglenesen felfüggesztésre kerül a Megrendelő oldalán felmerült okból. Felek álláspontja szerint jelen szerződésmódosítás jogalapjaként a Kbt. 141. § (6) bekezdése is megjelölhető.

A módosítás során a szerződés időtartamának módosításán túl az Eladó feladatai nem csökkentek, a teljesítésének ellenértéke nem változott, a gazdasági egyensúly egyik fél felé sem billent; melyre tekintettel Felek megvizsgálták a Kbt. 141. § (6) bekezdésében rögzített feltételeket és megállapították, hogy azoknak a jelen szerződésmódosítás megfelel, mert nem tekinthető lényegesnek, ezáltal álláspontjuk szerint közbeszerzési jogi akadálya nincs.

Szerződő felek rögzítik, hogy a közöttük létrejött Szerződést egyebekben módosítani nem kívánják, annak a jelen módosítással nem érintett részeit magukra nézve továbbra is kötelező érvényűnek tekintik.”

## **A hivatalbóli kezdeményezés I.**

21. A hivatalbóli kezdeményező I. 2022. január 6-án nyújtotta be a hivatalbóli kezdeményezését a Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontja alapján, amelyet 2022. január 12-én és 2022. január 18-án hiánypótol.

22. A kezdeményezői jogosultság alátámasztása körében előadta, hogy a jelen közbeszerzés a GINOP-1.2.1-16-2017-01119 azonosító számú, uniós és hazai forrásból finanszírozott projektet érinti. 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) 3. számú melléklete alapján a Gazdaságfejlesztési és Innovációs Operatív Programok tekintetében a Kormánynek az európai uniós források felhasználásával kapcsolatos irányító hatósági feladatok ellátására kijelölt tagja a pénzügyminiszter, ezért jelen ügyben az általa vezetett Pénzügyminisztérium jogosult eljárni. A Pénzügyminisztérium a Kbt. 152. § (1) bekezdésének g) pontja szerinti szervezetnek minősül.

23. Az ajánlatkérő a „Felületkezelő berendezések beszerzése” tárgyú közbeszerzési eljárása eredményeként 2019. augusztus 5. napján kötötte meg az adásvételi szerződést a kérelmezettel. A szerződés teljesítési határideje a szerződéskötéstől számított 150 naptári nap volt, amely 2020. január 2. napján járt le.

Az ajánlatkérő a közbeszerzés eredményeként kötött szerződését négy alkalommal módosította a teljesítési határidő vonatkozásában, amely során a teljesítési határidő 2021. május 31. napjára változott, így az eredeti teljesítés a 150 nap helyett 665 nap alatt valósult meg.

Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás eredményeként kötött szerződés 1. számú módosításának dokumentumait 2021/06/03131/Á-1-1 számon, 2021. június 29. napján töltötte fel műszaki, elszámolhatósági, támogathatósági ellenőrzés céljából, majd 2021. szeptember 1. napján kezdeményezte a szerződésmódosítás közbeszerzési-jogi szempontú ellenőrzését. (kezdeményezés 14. számú melléklet)

24. A 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet 97. § (1) bekezdése alapján, tekintettel a közbeszerzési eljárás 341.345.967.-Ft összegű becsült értékére, a közbeszerzési eljárás közbeszerzési-jogi szempontú ellenőrzésére a Miniszterelnökség Közbeszerzési Felügyeleti Főosztálya (a továbbiakban: KFF) volt jogosult, aki az ellenőrzését 2021. december 20. napján zárta le.

25. A közbeszerzési eljárás ellenőrzésére a 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet 109. § (1) bekezdése alapján utólagos ellenőrzés keretében került sor, tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő megszegte a 101-106. §-ban foglalt kötelezettségét, mivel a közbeszerzési eljárás eredményeként kötött szerződés 1. számú módosításának dokumentumait nem a 101-106. §-ban foglaltaknak megfelelően, folyamatba épített ex-ante ellenőrzésként kezdeményezte, hanem a közbeszerzési eljárás eredményeként kötött szerződés 1. számú módosításának hatályba lépését követően, utólagosan töltötte fel ellenőrzésre.

26. A KFF 2021. december 20. napján szabálytalansági gyanúbejelentőt küldött az Irányító Hatóság részére, amelyben kérte annak vizsgálatát, hogy az eladónak a módosítás alapján az eredeti teljesítési időtartammal arányos idő állt-e rendelkezésére, és hogy a meghosszabbított teljesítési határidő feltétlen szükséges a szerződés szerű teljesítéshez. (kezdeményezés 3. számú melléklet)

27. Az Irányító Hatóság vizsgálata során az alábbiakat állapította meg:

Az ajánlatkérő a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjára hivatkozással, négy alkalommal módosította a 2019. augusztus 5. napján a kérelmezettel megkötött adásvételi szerződését (kezdeményezés 4. számú melléklet), az alábbiak szerint:

Módosítás száma	Szerződés/módosítás hatálybalépésnek dátuma	Teljesítési határidő	A szerződés módosításának Kbt. hivatkozása
Alapszerződés	2019.08.05.	Szerződés megkötésétől számított 150 naptári nap = 2020.01.02.	-
1. számú módosítás	2019.12.02.	2020.04.30. (+ 119 napári nap)	Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja
2. számú módosítás	2020.04.30.	2020.09.30. (+ 272 naptári nap)	Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja
3. számú módosítás	2020.09.30.	2021.01.31. (+ 395 naptári nap)	Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja
4. számú módosítás	2021.01.31.	2021.05.31. (+ 515 naptári nap)	Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja

28. Az ajánlatkérő a szabálytalansági eljárás megindításáig az 1. számú szerződésmódosítás dokumentumait töltötte fel ellenőrzés céljából.

29. A hivatalbóli kezdeményező I. az 1. számú szerződésmódosítással kapcsolatban arra hivatkozott, az ajánlatkérő „Ingatlan korszerűsítés és festőtechnológia alépítményi munkák a Zolend Kft. debreceni telephelyén” tárgyban, EKR000918442018 számon építési beruházásra irányuló közbeszerzési eljárást folytatott le, amely kivitelezési munkáknak részét képezték a jelen jogorvoslati kérelemmel érintett felületkezelő berendezések beüzemeléséhez szükséges festőtechnológiai alépítményi munkák.

Az ajánlatkérő az 1. számú módosítás indokaként előadta, hogy a 2018. év végén megnövekedett piaci kereslet folytán több nagy volumenű megrendelést kapott korábbi ügyfeleitől. így kénytelen volt az „Ingatlan korszerűsítés és festőtechnológia alépítményi munkák a Zolend Kft. debreceni telephelyén” tárgyú közbeszerzésének kivitelezési szerződés szerinti építési és technológiai kivitelezési munkálatait ideiglenesen felfüggeszteni.

Az ajánlatkérő a 2019. december 2. napján hatályba lépett szerződésmódosítás során a teljesítés határidejét 2020. január 2. napjáról 2020. április 30. napjára módosította, további 119 nappal meghosszabbítva ezzel a teljesítési határidőt.

Az „Ingatlan korszerűsítés és festőtechnológia alépítményi munkák a Zolend Kft. debreceni telephelyén” tárgyú kivitelezési szerződés módosítására 2019. június 25. napján került sor, tehát az ajánlatkérő csak a 2018. év végi nagyobb volumenű megrendelésre hivatkozhatott.

Az ajánlatkérő a „Felületkezelő berendezések beszerzése” megnevezésű közbeszerzési eljárásának előzetes dokumentumait 2018. december 20. napján csatolta fel ellenőrzés céljából, azaz abban az időszakban már ismert volt az ajánlatkérő számára, hogy nagyobb volumenű megrendelések érkeztek.

A „Felületkezelő berendezések beszerzése” tárgyú közbeszerzési eljárás megindítására 2019. május 24. napján került sor.

Az ajánlatkérőnek a közbeszerzési eljárás előkészítésekor figyelembe kellett volna vennie, hogy olyan kivitelezési munkák vannak folyamatban, amelyek esetleges csúszása hatással van a beruházás megvalósítására.

Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárást rosszul ütemezte, ezzel megsértette a Kbt. 28. § (1) bekezdését.

A Kbt. 28. § (1) bekezdése rögzíti, hogy az ajánlatkérőnek a szerződésmódosítások elkerülésére törekednie kell.

A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontja szerint szerződésmódosításra ebben az esetben kerülhet sor, ha a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre.

30. Az ajánlatkérő a „Felületkezelő berendezések beszerzése” tárgyú közbeszerzési eljárásának előkészítése során figyelmen kívül hagyta az „Ingatlan korszerűsítés és festőtechnológia alépítményi munkák a Zolend Kft. debreceni telephelyén” tárgyú közbeszerzés kivitelezési munkálatainak felfüggesztését indokoló körülményeket.

31. A Döntőbizottság az 1. számú szerződésmódosítással kapcsolatos 2022. január 11-én kelt D.462/15/2021. számú határozatában megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) alpontját, továbbá a Kbt. 141. § (6) bekezdés a) pontját, a Kbt. 43. § (1) bekezdés c) pontját, a Kbt. 187. § (3) bekezdését, a Kbt. 142. § (1) bekezdését, és az ajánlatkérőt 1.500.000.-Ft bírság megfizetésére kötelezte. A határozat végleges, ellene keresetet nem nyújtottak be.

32. Az 1. számú szerződésmódosítás vonatkozásában előterjesztett D.8/2022. iktatószámú kezdeményezését a kezdeményező I. 2022. január 12-én visszavonta, figyelemmel a Döntőbizottság D.462/15/2021. számú határozatára, melyre tekintettel a Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményező I. kezdeményezését e körben a D.8/4/2022. számú végzésével visszautasította.

33. A hivatalbóli kezdeményezés I. alapján a 2. és 3. számú szerződésmódosítással megsértett Kbt. rendelkezések.

Az ajánlatkérő a „Felületkezelő berendezések beszerzése” tárgyú szerződés 2. és 3. számú módosításának indokaként (kezdeményezés 6. és 7. számú mellékletek) a 2020. évi Covid-19 járvány miatt kialakult jelentős munkaerőhiányt és a gazdasági-piaci nehézségeket jelölte meg. Ennek során az „Ingatlan korszerűsítés és festőtechnológia alépítményi munkák a Zolend Kft. debreceni telephelyén” tárgyú közbeszerzésének kivitelezési munkálatait függeszti fel, hogy biztosítsa a nagyobb területigényt a vállalati alkalmazottak fizikai kontaktusának csökkentését célzó, nagyobb technológiai alapterület kijelölésével.

Az ajánlatkérő a 2. és a 3. számú szerződésmódosítás során a teljesítés határidejét 2020. április 30. napjáról 2020. szeptember 30. napjára, majd 2021. január 31. napjára módosította, további 395 nappal meghosszabbítva ezzel a teljesítési határidőt.

Az ajánlatkérő a támogatási szerződés 1. számú módosítása során, a közbeszerzési eljárások megindítása előtt, 2018. október 8. napján kelt nyilatkozatában az alábbiakat rögzítette (kezdeményezés 9. számú melléklet): „Az eredeti műszaki tartalom szerint 2 épület kerül

felújításra, illetve egy napelemes rendszert kívántunk beszerezni. A napelemes rendszert jelen módosítás szerinti projekten kívül kívánjuk megvalósítani. Helyette a festőtechnológia alépítményi munkák kerülnének be a megvalósításba, mivel a megnövekedett vevői igények, előrelátható megrendelések nagysága miatt a festőtechnológiát az épületen kívül szükséges elhelyeznünk.”

Az ajánlatkérő nyilatkozata alapján a festőtechnológiát azért helyezte el az épületen kívül, hogy az ott folyó munkákat ne befolyásolja a megnövekedett vevői igények teljesítését.

A nyilatkozatból és a rendelkezésre álló helyszínrajzból (kezdeményezés 10. számú melléklet) egyértelműen megállapítható, hogy a festőtechnológiát az épületen kívül helyezték el, így ez a megoldás nem biztosított további területet az ajánlatkérő munkavállalói számára.

Mindez ellentmondásban áll az ajánlatkérő azon nyilatkozatával, mely szerint a Covid-19 járvány miatt nagyobb területet kellett biztosítani alkalmazottainak.

Fentiek alapján megállapítható, hogy a festőtechnológia kivitelezésére szolgáló munkálatok felfüggesztése semmilyen hatással nem volt a munkavállalók számára biztosítandó terület szempontjából.

A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontja két együttes feltételt kíván meg az alkalmazhatóságához. Az ajánlatkérőnek a szerződésmódosítás jogszerűsége alátámasztására egyrészt olyan körülményeket kell igazolnia, amelyek szükségessé teszik a szerződésmódosítást, másrészt ezeknek a körülményeknek – általa, kellő gondossággal eljárva – előre nem láthatóknak kell lenniük.

Az ajánlatkérő szerződésmódosításra okot adó indokai nem igazoltak olyan előre nem látható körülményeket, amelyek szükségessé tették volna a módosítást.

Az ajánlatkérő vállalhatta volna a termelés kieséssel járó üzleti veszteséget, a közbeszerzések mielőbbi teljesítése érdekében, figyelemmel arra, hogy ennek tényével már a közbeszerzési eljárások megindítása előtt számolnia kellett, figyelemmel annak tényére, hogy a festőtechnológiai területen termelési folyamat nem zajlott, így az ott végzett kivitelezési munkálatok nem befolyásolhatták a megrendelések teljesítését.

34. Fentiekre tekintettel az ajánlatkérő a 2. és 3. számú módosítással megsértette a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjának ca) alpontját.

35. A 4. számú szerződésmódosítással megsértett Kbt. rendelkezések.

Az ajánlatkérő a „Felületkezelő berendezések beszerzése” tárgyú szerződésének 4. számú módosításának (kezdeményezés 8. számú melléklet) indokaként a 2020. évi Covid-19 járvány miatt kialakult jelentős munkaerőhiány és a gazdasági-piaci nehézségeket jelölte meg. Ennek során az „Ingatlan korszerűsítés és festőtechnológia alépítményi munkák a Zolend Kft. debreceni telephelyén” tárgyú közbeszerzésének kivitelezési munkálatait függeszti fel, hogy biztosítsa a nagyobb területigényt a vállalati alkalmazottak fizikai kontaktusának csökkentését célzó, nagyobb technológiai alapterület kijelölésével.

Az ajánlatkérő a 4. számú szerződésmódosítás során a teljesítés határidejét 2021. január 31. napjáról 2021. május 31. napjára módosította, további 515 nappal meghosszabbítva ezzel a teljesítési határidőt.

A hivatalbóli kezdeményező I. a 4. számú módosítás tényéről a KFF szabálytalansági gyanúbejelentésének vizsgálata során, az EKR rendszerbe 2021. november 10. napján feltöltött dokumentumból szerzett tudomást.

A rendelkezésre álló dokumentumokból megállapítható, hogy az ajánlatkérő a kivitelezési munkálatokat, azon belül is a festőtechnológiai alépítményi munkákat 2020. október 1. napján befejezte, továbbá a benyújtott számlák alapján a felületkezelő berendezések ellenértékének kifizetése 90%-os készütségi foknak megfelelően, 2020. december 10. napján megtörtént.

Ajánlatkérő a festőtechnológiai alapépítményi munkáira az alábbi kifizetéseket teljesítette (kezdeményezés 12. számú melléklet):

	Számla sorszáma	Számla kelte	Teljesítés kelte	Készütségi fok	Elszámolt összeg (nettó)
1. részteljesítés	2019/000022	2019.06.14.	2019.05.31.	5,35 %	1.201.118.-Ft
2. részteljesítés	2019/000041	2019.10.30.	2019.10.04.	28,07 %	6.303.431.-Ft
3. részteljesítés	2019/000045	2019.12.11.	2019.11.26.	42,03 %	9.440.894.-Ft
Végteljesítés	2020/000049	2020.10.21.	2020.10.01.	24,55 %	5.514.557.-Ft (de előleg miatt 0.-Ft)

A felületkezelő berendezések finanszírozása a benyújtott teljesítésigazolások alapján az alábbiak szerint valósult meg (kezdeményezés 13. számú melléklet):

Számla	Telj.ig. által lefedett időszak	Készütségi fok	Kiállítás / teljesítés időpontja	Összeg (nettó)
Előleg számla	NR	NR	2019.09.04.	48.711.900.- Ft
1	2019.08.05-2019.12.02	25%	2019.12.02.	81.186.500.-Ft
2	2019.12.03-2020.05.29	50%	2020.05.31.	81.186.500.-Ft
3	2020.06.01-2020.12.10	90%	2020.12.10.	81.186.500.-Ft

A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontja két együttes feltételt kíván meg az alkalmazhatóságához. Az ajánlatkérőnek a szerződésmódosítás jogszerűsége alátámasztására egyrészt olyan körülményeket kell igazolnia, amelyek szükségessé teszik a szerződésmódosítást, másrészt ezeknek a körülményeknek – általa, kellő gondossággal eljárva – előre nem láthatóknak kell lenniük.

Azáltal, hogy a felületkezelő berendezések beüzemelését akadályozó kivitelezési munkálatok befejeződtek, és az adásvételi szerződés 5.2. pontjában rögzítettek alapján, a kérelmezett felé is kiegyenlítésre került a 90%-os készütségi foknak megfelelő ellenérték, már semmilyen körülmény nem indokolta az adásvételi szerződés teljesítési határidejének további meghosszabbítását.

A 2019. augusztus 5. napján kelt adásvételi szerződés 5.2. pontja alapján a szerződés teljesítéséhez az átadás-átvételt követő sikeres próbaüzem és oktatás hiányzott.

A Covid-19 járvány miatt szükségessé váló területigény nem volt hatással a jogorvoslattal érintett közbeszerzési eljárás teljesítésére.

Az ajánlatkérő nyilatkozatából (kezdeményezés 9. számú melléklet) és a rendelkezésre álló helyszínrajzból (kezdeményezés 10. számú melléklet) egyértelműen megállapítható, hogy a festőtechnológiát az épületen kívül helyezték el, így ez a megoldás nem biztosított további területet az ajánlatkérő munkavállalói számára.

36. Fentiek alapján megállapítható, hogy az ajánlatkérő a 4. számú módosítással megsértette a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjának ca) alpontját, figyelemmel arra, hogy a módosításban részletezett körülmények nem tették szükségessé a szerződésmódosítást, továbbá olyan körülmények sem merültek fel, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre.

37. A kezdeményező I. a hivatalbóli kezdeményezésében közölte, hogy

- jogsértés dátuma: 2019. december 02. (A nyertes ajánlattevővel kötött szerződés 1. számú módosításának hatálybalépési dátuma);
- tudomásszerzés dátuma: 2021. december 28. (a szabálytalansági eljárás megindításának dátuma).

38. A hivatalbóli kezdeményező I. a 2022. január 12-i hiánypótlásában a jogsértésről történt tudomásszerzése vonatkozásában a következőket közölte.

A jogsértésről történő tudomásszerzése a szabálytalansági eljárás megindításának napjához, azaz 2021. december 28. napjához köthető, figyelemmel a Kbt. 152. § (2a) bekezdésében foglaltakra.

Az ajánlatkérő nem töltötte fel műszaki, elszámolhatósági, támogathatósági ellenőrzés céljából a 2., 3., 4. számú módosítások dokumentumait. (kezdeményezés 18. számú melléklet) Ajánlatkérő a „Felületkezelő berendezések beszerzése” tárgyú közbeszerzése eredményeként kötött szerződés 2., 3., 4. számú módosításának dokumentumait nem töltötte fel a 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet 108. § (1) bekezdésében, továbbá a 109. § (1) bekezdésében foglaltaknak megfelelően ellenőrzés céljából. Tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő a 2., 3., 4. számú módosítások vonatkozásában nem kérte a hivatalbóli kezdeményező (irányító hatóság), illetve a közbeszerzésekért felelős miniszter írásbeli véleményét a monitoring és információs rendszeren keresztül, a hivatalbóli kezdeményező a módosításokban foglaltakat és annak esetleges jogsértését a KFF szabálytalansági gyanúbejelentését követően vizsgálta.

Mellékelte a fentieket igazoló EKR képernyőfelvételt.

39. A hivatalbóli kezdeményező I. a 2022. január 18-i hiánypótlásában a jogsértésről történt tudomásszerzése vonatkozásában a következőket közölte.

2. számú szerződésmódosítás:

A hivatalbóli kezdeményező, mint irányító hatóság a 2. számú módosítás dokumentumait 2021. december 20. napjától, azaz a szabálytalansági gyanúbejelentő beérkezését követően vizsgálta, az EKR rendszerben megjelenő publikus adatok alapján.

Ajánlatkérő a 2. számú szerződésmódosítást 2021. november 10. napján töltötte fel az EKR rendszer publikus adatai közé, amely rendszerből 2021. december 20. után történt letöltést követően állt a kezdeményező rendelkezésére a dokumentum.

Az ajánlatkérő az 1. számú szerződésmódosítás hiánypótlása keretében, 2021. augusztus 3. napján csatolta a 2. számú szerződésmódosítást, azonban a hivatalbóli kezdeményező nem végezte el ezen iratok ellenőrzését, mivel nem volt tárgya az 1. számú

szerződésmódosításnak, továbbá az ajánlatkérő nem kérte a hivatalbóli kezdeményező (irányító hatóság), illetve a közbeszerzésekért felelős miniszter írásbeli véleményét a monitoring és információs rendszeren keresztül.

### 3. számú szerződésmódosítás:

A hivatalbóli kezdeményező, mint irányító hatóság a 3. számú módosítás dokumentumait 2021. december 20. napjától, azaz a szabálytalansági gyanúbejelentő beérkezését követően vizsgálta, az EKR rendszerben megjelenő publikus adatok alapján.

A csatolt EKR képernyő szerint az ajánlatkérő a 3. számú szerződésmódosítást 2021. november 10. napján töltötte fel az EKR rendszer publikus adatai közé. A hivatalbóli kezdeményező nem végezte el ezen iratok ellenőrzését, mivel nem volt tárgya az 1. számú szerződésmódosításnak.

### 4. számú szerződésmódosítás:

A hivatalbóli kezdeményező, mint irányító hatóság a 4. számú módosítás dokumentumait 2021. december 20. napjától, azaz a szabálytalansági gyanúbejelentő beérkezését követően vizsgálta, az EKR rendszerben megjelenő publikus adatok alapján.

Ajánlatkérő a 4. számú szerződésmódosítást 2021. november 10. napján töltötte fel az EKR rendszer publikus adatai közé, amely rendszerből 2021. december 20. után történt letöltést követően állt a kezdeményező rendelkezésére a dokumentum.

EKR képernyőfelvételt mellékel (kezdeményezés 22. melléklet)

40. A hivatalbóli kezdeményező I. a jogorvoslati eljárásban a 2022. február 17-i észrevételeiben előadta, hogy az ajánlatkérőnél jelentkező, COVID-19 járvány okozta munkaszervezési nehézségek nem befolyásolhatták a beruházás megvalósításához szükséges betonlapot készítő kivitelező cég munkáját, továbbá a festőtechnológiát leszállító nyertes ajánlattevő teljesítését. A betonlap elkészítésére irányuló kivitelezési munkák épületen kívül zajlottak. Az ajánlatkérő észrevétele kizárólag a saját vonatkozásában mutatta be a COVID-19 járvány hatásait.

A tárgyi közbeszerzési eljárás egy olyan berendezés beszerzésére irányult, amely elhelyezésére egy új, termelésbe be nem vont területen került sor, így ott nem történt a gyártási tevékenységből fakadó munkavégzés. A meghosszabbított teljesítési határidőre tekintettel feltételezhető, hogy az eredetileg részt vett ajánlattevőkön kívül más ajánlattevők részvétele vagy a nyertes ajánlat helyett másik ajánlat nyertessége is lehetővé vált volna az eljárásban.

Az ajánlatkérő számára nyitott volt a lehetőség, hogy az 1. számú módosításon túl a további 2., 3., 4. számú módosítások dokumentumainak ellenőrzését is kezdeményezze.

41. Vitatta az ajánlatkérő elkészettségére irányuló megállapításait.

Előadta, hogy a támogatásból megvalósuló közbeszerzések ellenőrzését a 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet XVI. fejezete szabályozza.

Az ajánlatkérő a szabálytalansági eljárás megindításáig nem kérte a 2., 3., 4. számú módosítások vonatkozásában a 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet 108. § (1) bekezdésének megfelelően az Irányító Hatóság és azt követően a közbeszerzésekért felelős miniszter írásbeli véleményét.

Annak ténye, hogy az ajánlatkérő az 1. számú szerződésmódosítás hiánypótlása során felcsatolta a 2. számú módosítás dokumentumát, nem értékelhető akként, hogy a kezdeményező a jogsértésről tudomást szerzett, figyelemmel arra, hogy a dokumentum műszaki, elszámolhatósági, támogathatósági vizsgálatát a kezdeményező mindaddig nem végezheti el, amíg az ajánlatkérő nem kéri a monitoring és információs rendszeren keresztül a 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet 108. § (1) bekezdése vagy a 109. § (1) bekezdése alapján az Irányító Hatóság írásbeli véleményét.

A 272/2014. (XI.5.) Korm. rendelet 109. § (1) bekezdése egyértelműen rögzíti, hogy a hatáskör megosztás alapján, mely ellenőrző szerv milyen típusú ellenőrzést végez.

A kezdeményező I. figyelemmel a 272/2014. (XI.5.) Korm. rendelet 3. § 47. pontjára és a 159. § (1) bekezdésében foglaltakra, a KFF által küldött szabálytalansági gyanúbejelentőben jelzett észrevételek alapján kezdte meg a 2., 3., 4. számú módosítások vizsgálatát.

Az 1. számú módosítás közbeszerzés-jogi szempontú ellenőrzése eredményeként a KFF olyan szabálytalansági gyanúra okot adó észrevételeket tett, amelynek vizsgálatát a kezdeményezőhöz rendelte, figyelemmel arra, hogy a kezdeményező I., mint Támogató, Irányító Hatóság a támogatási szerződés másik szerződéses alánya, aki eljár a projekt kapcsán és ezáltal rendelkezik a szükséges kompetenciával.

A kezdeményező I. a szabálytalansági eljárás során vizsgálta az EKR-be feltöltött publikus dokumentumokat.

A tudomásszerzés időpontjáról szóló vélelmet csak valós tényekkel, bizonyítékokkal lehet megdönteni.

A kezdeményező az EKR-be csatolt dokumentumok feltöltéséről nem kap automatikus értesítést.

Hivatkozott a Fővárosi Törvényszék 103.K.702.289/2021/6. számú ítéletére, a Fővárosi Törvényszék 103.K.706.083/2021/10. számú ítéletére, a Fővárosi Törvényszék 103.K.702.930/2021/7. számú ítéletének 23. pontjára, a Kúria Kfv.III.38.151/2018/18. számú ítéletének 62. és 63. pontjaira.

Mindezek alapján a Kbt. 152. § (2a) bekezdése nem általában a tudomásszerzésről, hanem a jogsértésről történt tudomásszerzésről rendelkezik. Ennek alapján a dokumentumok feltöltése önmagában nem tekinthető a tudomásszerzés időpontjának.

A kezdeményező I. a hatályos Kbt. 152. § (2a) bekezdését alapul véve jogszerűen kötötte a tudomásszerzés időpontját a szabálytalansági eljárás megindításának dátumához, azaz 2021. december 28. napjához, és ezt követően gyakorlatilag haladéktalanul meg is indította a jogorvoslati eljárást.

Az ajánlatkérő által hivatkozott 104.K.703.419/2021/15. sz. Fővárosi Törvényszéki ítélet nem bír relevanciával jelen ügy kapcsán, tekintettel arra, hogy az ott feltárt jogesetben teljesen más szervezeti struktúra jelenik meg, egy másik Irányító Hatóság és annak a Közreműködő Szervezetére vonatkoztatva történtek megállapítások.

42. A hivatalbóli kezdeményező I. a 2022. március 2-i beadványában arra hivatkozott, hogy az ajánlatkérő a GINOP-1.2.1-16-2017-01119 azonosítószámú pályázatát 2017. február 28. napján nyújtotta be. A pályázat értékelését követően a Támogatási szerződés 2017. december 1. napján lépett hatályba. Ajánlatkérő a Támogatási szerződés 1. számú módosítási igényét 2018. október 8. napján nyújtotta be, amely módosítás 2019. január 18. napján lépett hatályba. Az 1. számú Támogatási szerződés módosításának jelentősége az ügy szempontjából abban áll, hogy az ajánlatkérő e módosítás keretében vont be a projekt megvalósításába a festőtechnológia kialakításához kapcsolódó munkálatokat. A „Felületkezelő berendezések beszerzése” tárgyú közbeszerzési eljárását az ajánlatkérő 2019. május 24. napján indította meg. Ha az ajánlatkérő által leírtakat összevetjük a fent megjelölt eljárási cselekményekkel látható, hogy az ajánlatkérő beadványában felcseréli az eseményeket. Már 2018. október 18. napján, mikor kezdeményezte a Támogatási szerződés 1. számú módosítását tisztában volt azzal, hogy a festőtechnológia berendezéseit nem az „A” épületben fogja elhelyezni, hiszen pont erre irányult a Támogatási Szerződés szakmai tartalmának módosítása. A közbeszerzési eljárás megindítására a Támogatási szerződés 1. számú módosításának hatálybalépését követő fél évvel később került sor. Ajánlatkérő nyilatkozatával azt sugallja, hogy a festőtechnológia elhelyezésével kapcsolatos döntését csak 2020. környékén tudta meghozni, azonban ez ellentétben áll a kezdeményező I. által feltárt információkkal. A hivatkozott YouTube videoban konkrét raktározási nehézséget alátámasztó információ nem szerepel. Kiemelte, hogy a céginfó alapján 2019-ről 2020-ra az ajánlatkérő „Értékesítés nettó árbevétele” valamivel több, mint 0,5%-ot emelkedett. Ez messze elmarad az ajánlatkérő által előadott 25%-os növekedéstől.

43. A Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményező I. kezdeményezésére D.9/2022., D.10/2022., D.11/2022. számon indult jogorvoslati eljárásokat D.11/2022. ügyszámon végzésével egysítette.

## **A hivatalbóli kezdeményezés II.**

44. A Közbeszerzési Hatóság Elnöke 2022. február 23-án nyújtotta be a hivatalbóli kezdeményezését a Kbt. 152. § (1) bekezdés a) pontja alapján az ajánlatkérő tárgyi közbeszerzési eljárása ellen, az ajánlatkérővel és a kérelmezettel szemben.

45. Kérte a jogsértések megállapítását, az ajánlatkérővel és a kérelmezettel szemben bírság kiszabását.

46. A tényállás és előzmények között ismertette az ajánlatkérő közbeszerzési eljárását az EKR felületén elérhető dokumentumok, valamint a Közbeszerzési Értesítőben közzétett hirdetések alapján.

Közölte, hogy a szerződés 3. pontjában eredetileg meghatározott teljesítési határidő (150 nap) - figyelemmel a szerződéskötés dátumára - 2020. január 2. napján járt volna le.

A szerződést az ajánlatkérő és a kérelmezett négy alkalommal módosították írásban, valamennyi módosítás tekintetében a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjára, valamint a Kbt. 141. § (6) bekezdésére hivatkozással. A szerződésmódosítások során kizárólag a teljesítési határidő került meghosszabbításra a szerződés teljesítésének ajánlatkérő általi felfüggesztésére tekintettel.

A szerződést a felek első alkalommal 2019. december 2. napján módosították (továbbiakban: 1. sz. szerződésmódosítás). Az 1. sz. szerződésmódosítás alkalmával az ajánlatkérő érdekkörében felmerült körülményekre tekintettel a teljesítés határideje fix időpontra, 2020. április 30. napjára módosult. Az 1. sz. szerződésmódosításra tekintettel a Közbeszerzési Hatóság (továbbiakban: Hatóság) elnöke jogorvoslati eljárást kezdeményezett, melynek eredményeként a Közbeszerzési Döntőbizottság a D.462/15/2021. számú határozatában megállapította, hogy az 1. sz. szerződésmódosítás jogsértő a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) alpontjában, továbbá a Kbt. 141. § (6) bekezdés a) pontjában foglaltakra tekintettel.

47. A szerződést a felek második alkalommal 2020. április 30. napján módosították (továbbiakban: 2. sz. szerződésmódosítás) a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában, továbbá a Kbt. 141. § (6) bekezdésében foglalt jogalapokra tekintettel. A 2. sz. szerződésmódosítás eredményeként az 1. sz. szerződésmódosításban rögzített, 2020. április 30-ai határidő – az ajánlatkérő érdekkörében felmerült körülményekre tekintettel - meghosszabbításra került, a felek a teljesítési határidőt 2020. szeptember 30. napjában határozták meg. A 2. sz. szerződésmódosításról szóló hirdetmény a Közbeszerzési Értesítő 2021/251 számában 2021. december 28. napján, KÉ-22468/2021. iktatószámmon került közzétételre.

48. A felek a szerződést harmadik alkalommal 2020. szeptember 30. napján módosították (továbbiakban: 3. sz. szerződésmódosítás) az ajánlatkérő érdekkörében felmerült körülményekre tekintettel, 2021. január 31. napjában rögzítve a teljesítés határidejét. A 3. sz. szerződésmódosítás jogalapjaként a felek a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját és a Kbt. 141. § (6) bekezdését jelölték meg.

49. A szerződés negyedik alkalommal 2021. január 31. napján került módosításra az ajánlatkérő érdekkörében felmerült körülményekre tekintettel (továbbiakban: 4. sz. szerződésmódosítás), amelynek eredményeként a teljesítési határidőt a felek 2021. május 31. napjára módosították. A 4. sz. szerződésmódosítás jogalapjaként a felek ugyancsak a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját és a Kbt. 141. § (6) bekezdését jelölték meg.

50. Az ajánlatkérő által a szerződés 3. és 4. sz. módosításáról szóló hirdetmény feladására a kezdeményezés benyújtásáig nem került sor.

51. A 2. sz. szerződésmódosítással kapcsolatban a közbeszerzési és tervpályázati hirdetmények feladásának, ellenőrzésének és közzétételének szabályairól, a hirdetmények mintáiról és egyes tartalmi elemeiről, valamint az éves statisztikai összegezésről szóló 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet (továbbiakban: 44/2015. MvM rendelet) szerinti ellenőrzésre figyelemmel a Hatóság a Kbt. 187. § (3) bekezdése alapján 2022. január 5. napján tájékoztatókérésrel fordult az ajánlatkérő és a kérelmezett felé.

A Hatóság továbbá megvizsgálta az EKR publikus felületén rendelkezésre álló dokumentumokat, melyekből megállapította, hogy az ajánlatkérő 2021. november 10. napján feltöltötte a 3. és 4. sz. szerződésmódosítást.

Az ajánlatkérő az EKR nem publikus felületére feltöltött dokumentumokhoz - felhívás ellenére - nem biztosított hozzáférést a Hatóság számára.

52. *Az 1. kezdeményezési elem: A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontja szerinti feltétel fenn nem állására tekintettel a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjának, a Kbt. 141. § (6)*

*bekezdés második mondatának, valamint a Kbt. 141. § (6) bekezdés a) pontjának ajánlatkérő és kérelmezett általi feltételezett megsértése a 2. sz. szerződésmódosítás tekintetében.*

53. A felek az 1. sz. szerződésmódosítással a Szerződés 150 naptári napban megállapított teljesítési időtartamát (2020. január 2. napja) annak megközelítőleg 4 hónappal történő meghosszabbításával, fix időpontban, 2020. április 30. napjában határozták meg. A 2. sz. szerződésmódosításra 2020. április 30. napján került sor.

54. A 2. sz. szerződésmódosítás 2. pontjában, a KÉ-22468/2021. iktatószámú hirdetmény VI.2.2) és VII.1) pontjában feltüntetett indokolás alapján, a szerződő felek által megjelölt jogalap a Kbt. 141. § (4) bekezdésének c) pontja.

Utalt e körben a Kúria Kfv.VI.37.948/2019/5. számú ítéletének [25] pontjára, mely kimondja, hogy „[...] a szerződésmódosítás jogszerűségének megítélésénél csak azt lehet vizsgálni, hogy az ajánlatkérő milyen indokokat hozott fel szerződés módosítására. A hirdetményben nem közölt szerződésmódosításra okot adó körülmény akkor sem értékelhető, ha egyébként alátámasztaná a 141. § (4) bekezdés ca) alpontjában foglaltak fennállását. [...]”

Erre figyelemmel a 2. sz. szerződésmódosítás jogszerűségének ellenőrzése körében kizárólag a szerződés módosításáról szóló, KÉ-22468/2021. iktatószámú tájékoztató hirdetményben foglalt indokok vehetők figyelembe.

A módosításról közzétett hirdetményben rögzített indokok között a felek hivatkoztak a koronavírus világjárványra tekintettel az ajánlatkérő által bevezetett korlátozásokra, a munkaerő betegségből eredő csökkenésére, valamint a munkavállalók fizikai kontaktusának csökkentését célzó nagyobb termelési alapterület igénybevételeének szükségességére.

Az ajánlatkérő a Kbt. 187. § (3) bekezdés alapján 2022. január 26. napján tett nyilatkozatában a „nem tervezett és megnövekedett megrendelés állomány”, valamint „a COVID-19 járvány által kialakult helyzet” okozta nehézségekre hivatkozott (a koronavírus járvány miatt bevezetett korlátozó-, védelmi intézkedések a munkavállalók egészségének védelme, a működőképesség fenntartása, a megrendelések teljesítése érdekében, a munkavállalók megbetegedése, a partnerek termékeinek állagmegőrző raktározása). A nyilatkozat szerint az ajánlatkérő nem számolt előre a megrendelések ilyen mértékű növekedésével és a világjárvánnyal, melyek okán számára addig ismeretlen terveket és intézkedéseket kellett meghoznia a tevékenysége folyamatosságának megőrzése érdekében. Ajánlatkérő továbbá arról adott tájékoztatást, hogy a határidő hosszabbítása a kérelmezettel egyeztetve történt a még elvégzendő munkarészek, az ajánlatkérő által átadható területek, a rendelkezésre álló információk, valamint - a „tipizált számítási normák” hiányára, a gyártás egyediségére tekintettel - a mérnöki tapasztalat figyelembevételével.

A kérelmezettnek a Kbt. 187. § (3) bekezdés alapján 2022. január 26. napján kelt nyilatkozata szerint az ajánlatkérő jelezte felé, hogy „a korábbi terveihez képest jelentős többletmegrendeléseket kapott, melyeket különböző üzleti kényszerek miatt nem áll módjában visszautasítani, mert elveszíti a partnereit, ebben az esetben az egész megvalósítás válna kockázatosabb az önerő biztosításának hiánya miatt. Így jelezte, hogy valószínűleg vissza kell vennie a megvalósításhoz szükséges korábban átadott területeket”.

A 2. sz. szerződésmódosítással összefüggésben a Kbt. 187. § (3) bekezdés alapján adott tájékoztatás keretében az ajánlatkérőnek a vírushelyzet okozta rendkívüli intézkedési

jegyzőkönyve, valamint a COVID-19 elleni védekezéssel kapcsolatos oktatási jegyzőkönyvei kerültek benyújtásra. A hivatalbóli kezdeményező II. rendelkezésére állnak továbbá a Hatóság előtt T-02121/2021 iktatószámom folyamatban lévő (Tárgy: „Építési beruházás debreceni telephely”) szerződés-ellenőrzési eljárás során az ajánlatkérő által az építési beruházás teljesítésével kapcsolatos adatszolgáltatások, továbbá az 1. sz. szerződésmódosítással összefüggésben a D.462/2021. szám alatti jogorvoslati eljárásban tett nyilatkozatok.

A kezdeményező II. a rendelkezésére álló dokumentumokból arra a következtetésre jutott, hogy a 2. sz. szerződésmódosítás körében hivatkozott körülmények az ajánlatkérő megnövekedett számú megrendeléseinek kielégítéséhez, a termelési kapacitásainak fokozásához kötődtek, nem a kérelmezettel kötött adásvételi szerződés teljesítéséhez kapcsolódtak. A 2. sz. szerződésmódosításhoz az az ajánlatkérői döntés vezetett, amely az általa gyártott termékek iránt megnövekedett kereslet kielégítését előtérbe helyezte a közbeszerzési szerződés teljesítéséhez képest. Tekintettel arra, hogy a többletmegrendelések teljesítése miatt a kérelmezett számára szükséges munkaterületeket a módosított teljesítési határidőig nem tudta biztosítani, ezért a felek az adásvételi Szerződés ideiglenes felfüggesztésének meghosszabbítása mellett döntöttek, vagyis a teljesítési határidőt tovább hosszabbították.

A hivatalbóli kezdeményező II. hangsúlyozta, hogy a megnövekedett piaci kereslet nem a szerződés teljesítése körében merült fel, az a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában foglaltakra figyelemmel a 2. sz. szerződésmódosítás jogszerűségének alátámasztására nem alkalmas. A teljesítési határidő meghosszabbítása és a szerződésmódosítás indokai közötti ok-okozati összefüggés nem állapítható meg a rendelkezésre álló iratokból.

A jelen tényállás tekintetében a gazdasági, finanszírozási szempontok, így az önerő biztosítása körében sem került igazolásra olyan körülmény, amely 2. sz. szerződésmódosítás jogszerűségét alátámasztaná, különös figyelemmel arra, hogy az ajánlatkérő már a pályázatának benyújtásakor a piaci tevékenysége folytatása mellett tervezte megvalósítani a beruházást, az önerő kigazdálkodásával már ekkor kalkulálnia kellett.

Fentiek alapján a hirdetményben közzétett indokok a 2. sz. szerződésmódosítás tekintetében a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontja szerinti szükségesség és előre nem láthatóság feltételét nem igazolják.

Az ajánlatkérő a Kbt. 5. § (3) bekezdése szerinti ajánlatkérőnek minősül, ennek okán a tárgyi beszerzés tekintetében az eljárás megindításakor hatályos Kbt. szerinti közbeszerzési eljárás lefolytatására volt köteles. Figyelemmel arra, a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja egyik konjunktív feltétele, a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) alpontja nem állt fenn, a 2. sz. szerződésmódosítás tekintetében, a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont alkalmazása nem tekinthető megalapozottnak.

55. A 2. sz. szerződésmódosítás jogalapjaként a felek által a Kbt. 141. § (6) bekezdése is megjelölésre került.

A jelen szerződés esetében a 2. sz. szerződésmódosítás során kizárólag a teljesítés időtartama került módosításra.

A szerződő felek nyilatkozatai szerint a teljesítési határidő módosítása a felek közti egyeztetés eredményeként, a rendelkezésükre álló adatok és a mérnöki tapasztalat figyelembevételével

történt meg. Arra vonatkozó információ nem áll a kezdeményező II. rendelkezésére, hogy a 2. sz. szerződésmódosítás indokaiként hivatkozott körülmények konkrétan mekkora időtartamban képezték a szerződés teljesítésének akadályát.

A szerződő felek a Kbt. 141. § (6) bekezdésének alkalmazhatósága körében – többek között - arra hivatkoztak, hogy a 2. sz. szerződésmódosítás nem változtatta meg a szerződés időtartamát, „a dátum szerinti meghosszabbításán túlmenően az egyéb szerződéses rendelkezések változatlanok maradnak”, a módosítás nem befolyásolhatta a közbeszerzési eljárás ajánlattevői körét.

A teljesítési határidő olyan alapvető eleme a felek jogviszonyának, amely a szerződés lényeges feltételének tekinthető. A Kbt. 50. § (2) bekezdés g) pontja a szerződés időtartamát, a teljesítési határidőt olyan jelentős, érdemi feltételnek minősíti, amelyet a közbeszerzési eljárást megindító felhívásban rögzíteni kell (lásd pl. D.61/18/2021. sz. határozat 117. pontját). A teljesítésre rendelkezésre álló időtartam ugyanis jelentős mértékben befolyásolja a közbeszerzési eljárás iránt érdeklődő gazdasági szereplők ajánlattételi szándékát, árképzését.

A felek a szerződés teljesítését a 2. sz. szerződésmódosítás során további 5 hónappal meghosszabbították. Ez a szerződéses feltételek olyan lényeges módosítását eredményezte, mely módosítás érdeminek tekinthető, továbbá a módosított feltételek alapján a nyertes ajánlat helyett másik ajánlat nyertességét, illetve további gazdasági szereplők ajánlattételét is lehetővé tették volna.

A 2. sz. szerződésmódosítás nemcsak önmagában tekinthető a Kbt. 141. § (6) bekezdése alapján lényegességnak, hanem annak okán is, hogy a további két, ugyanazon ténybeli alapon történő szerződésmódosítás együttesen már mindenképpen jelentős időtartamú meghosszabbítását eredményezett.

A szerződésmódosítás jogszerűségének vizsgálata során nincs relevanciája annak, hogy melyik szerződő fél kezdeményezte a szerződésmódosítást, ha a szerződésmódosítás létrejött, az akaratgyezőségre tekintettel valamennyi szerződő felet felelősség terheli.

56. A feltételezett jogsértés időpontja: 2020. április 30. napja, azaz a 2. sz. szerződésmódosítás aláírásának napja.

57. A feltételezett jogsértés tudomásra jutásának időpontja: 2021. december 28. napja, azaz a 2. sz. szerződésmódosításról szóló tájékoztató hirdetmény közzétételének napja.

58. *A 2. kezdeményezési elem: a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontja szerinti feltétel fenn nem állására tekintettel a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjának, a Kbt. 141. § (6) bekezdés második mondatának, valamint a Kbt. 141. § (6) bekezdés a) pontjának ajánlatkérő és a kérelmezett általi feltételezett megsértése a 3. sz. szerződésmódosítás tekintetében*

A felek a szerződést harmadik alkalommal 2020. szeptember 30. napján módosították, a teljesítés határidejeként 2021. január 31. napját jelölték meg. A 3. sz. szerződésmódosítás indokai megegyeztek a 2. sz. szerződésmódosítás indokaival, tekintettel arra, hogy a 2. sz. szerződésmódosítási indokok – a megnövekedett piaci kereslet és a COVID-19 járvány okozta nehézségek - továbbra is fennálltak.

A teljesítés időtartamának további 4 hónappal történő meghosszabbítását nem a közbeszerzési szerződés teljesíthetősége, hanem az ajánlatkérő saját döntésének eredményeként az egyéb, piaci igényeinek kielégítése tette szükségessé, melyre tekintettel a 3. sz. szerződésmódosítás indokai nem feleltethetők meg sem a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában, sem a Kbt. 141. § (6) bekezdésben foglalt jogalapnak.

Tekintettel arra, hogy a 3. sz. szerződésmódosítás indokai szó szerint megegyeznek a 2. sz. szerződésmódosítás indokaival, a hivatalbóli kezdeményező II. visszautalt az első kezdeményezési elemre, kérte a második kezdeményezési elem tekintetében az első kezdeményezési elembe előadottak figyelembevételét.

59. A hivatalbóli kezdeményező szerint továbbá az, hogy a felek a Szerződés teljesítését a 3. sz. szerződésmódosítás során további 4 hónappal meghosszabbították, a szerződéses feltételek olyan lényeges módosítását eredményezte, mely módosítás egyrészt érdeminek tekinthető, másrészt a módosított feltételek alapján a nyertes ajánlat helyett másik ajánlat nyertességét, illetve további gazdasági szereplők ajánlattételét is lehetővé tették volna, a 3. sz. szerződésmódosítás tekintetében feltételezhetően megsértették a 141. § (6) bekezdés második mondatát, valamint a Kbt. 141. § (6) bekezdés a) pontját.

60. A feltételezett jogsértés időpontja: 2020. szeptember 30. napja, a 3. sz. szerződésmódosítás aláírásának napja.

61. A feltételezett jogsértés tudomásra jutásának lehetséges legkorábbi időpontja: 2021. december 28. napja, a 2. sz. szerződésmódosításról szóló tájékoztató hirdetmény közzétételének napja.

62. *A 3. kezdeményezési elem: a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontja szerinti feltétel fenn nem állására tekintettel a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjának, a Kbt. 141. § (6) bekezdés második mondatának, valamint a Kbt. 141. § (6) bekezdés a) pontjának ajánlatkérő és a kérelmezett általi feltételezett megsértése a 4. sz. szerződésmódosítás tekintetében*

A 4. sz. szerződésmódosítás indoka megismétlése a 3. sz. szerződésmódosítás indokainak. A 4. sz. szerződésmódosításra és a szerződés teljesítésének újabb 4 hónappal történő meghosszabbítására azért került sor, mert a 2. és 3. sz. szerződésmódosítási indokok továbbra is fennálltak.

A hivatalbóli kezdeményező II. szerint azonban a szerződés teljesítésének negyedik alkalommal történő meghosszabbítása valószínűsíthetően továbbra sem a szerződés teljesítését/teljesíthetőségét célozta, hanem a megrendelői igények kielégítését.

Erre tekintettel a szerződő felek a 4. sz. szerződésmódosítás tekintetében is feltételezhetően megsértették a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját, továbbá azzal, hogy a szerződés teljesítési határidejét további 4 hónappal meghosszabbították, a szerződéses feltételek olyan lényeges módosítását eredményezte, mely módosítás érdeminek tekinthető, továbbá a módosított feltételek alapján a nyertes ajánlat helyett másik ajánlat nyertességét, illetve további gazdasági szereplők ajánlattételét is lehetővé tették volna, a 4. sz. szerződésmódosítás tekintetében feltételezhetően megsértették a Kbt. 141. § (6) bekezdés második mondatát, valamint a Kbt. 141. § (6) bekezdés a) pontját.

63. A feltételezett jogsértés időpontja: 2021. január 31. napja, a 4. sz. szerződésmódosítás aláírásának napja.

64. A feltételezett jogsértés tudomásra jutásának lehetséges legkorábbi időpontja: 2021. december 28. napja, a 2. sz. szerződésmódosításról szóló tájékoztató hirdetmény közzétételének napja.

65. *A 4. kezdeményezési elem: a Kbt. 141. § (7) bekezdésének az ajánlatkérő általi megsértése a 3. és 4. sz. szerződésmódosításra tekintettel.*

A közbeszerzési eljárás megindításakor hatályos Kbt. 37. § (5) bekezdésére, a Kbt. 141. § (7) bekezdésére, valamint a nyilvánosság és a közpénzek hatékony felhasználásának alapelveire figyelemmel a 44/2015. MvM rendelet alapján az ajánlatkérő a 12. melléklet szerinti tájékoztatót köteles feladni a szerződés módosításáról.

A Hatóság vizsgálata során áttekintette az EKR-ben és a Közbeszerzési Értesítőben a tárgyi eljárással kapcsolatban megtalálható hirdetményeket, valamint az ajánlatkérő és a kérelmezett adatszolgáltatás során megküldött dokumentumait. A Hatóság a vizsgálata során nem talált arra vonatkozó iratot, amely alátámasztaná, hogy az ajánlatkérő a szerződés 3. sz., valamint 4. sz. módosításáról a Kbt. 141. § (7) bekezdése szerinti közzétételi kötelezettségének eleget tett volna, ezért a hivatalbóli kezdeményező II. álláspontja szerint az ajánlatkérő feltételezhetően megsértette a Kbt. 141. § (7) bekezdésében foglalt jogszabályi előírást.

66. A feltételezett jogsértés lehetséges legkorábbi időpontja: 2020. október 22. napja, a 3. sz. szerződésmódosítás napját követő 16. munkanap, mely a szerződésmódosításról szóló tájékoztató hirdetmény közzétételre történő megküldésére vonatkozó, a Kbt. 37. § (5) bekezdésében előírt határidő eredménytelen elteltét követő nap.

67. A feltételezett jogsértés tudomásra jutásának lehetséges legkorábbi időpontja: 2021. december 28. napja, azaz a 2. sz. szerződésmódosításról szóló tájékoztató hirdetmény közzétételének napja.

68. A fentiekre tekintettel a hivatalbóli kezdeményező II. kérte a Közbeszerzési Döntőbizottságot, hogy – amennyiben annak feltételei fennállnak – a fentiekben részletezett kezdeményezési elemekben megjelölt jogsértéseket állapítsa meg, továbbá az ajánlatkérővel és a kérelmezettel szemben szabjon ki bírságot.

69. A hivatalbóli kezdeményező II. kezdeményezésére D.71/2021. számon indult jogorvoslati eljárás.

70. A Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményező I. kezdeményezésére és a hivatalbóli kezdeményező II. kezdeményezésére indult jogorvoslati eljárásokat D.71/2022. ügyszámon végzésével egyesítette.

71. A hivatalbóli kezdeményező II. a jogorvoslati eljárásban 2022. április 11-én benyújtott észrevételében fenntartotta a kezdeményezését.

A Kbt. 152. § (1) bekezdésére hivatkozással előadta, hogy a Pénzügyminisztérium Gazdaságfejlesztési Programok Végrehajtásáért Felelős Irányító Hatóság által lefolytatott ellenőrzés és a Közbeszerzési Hatóság tájékoztatás-kérése egymástól teljesen függetlenek,

egymást nem zárják ki. A Kbt. 152. § (1) bekezdés a) pontja a Közbeszerzési Hatóság elnökét külön nevesíti, mint hivatalbóli kezdeményezőt, aki a Kbt. ezen pontjára tekintettel kezdeményezte a Közbeszerzési Döntőbizottság jogorvoslati eljárását.

A hivatalbóli kezdeményező II. szerint az ajánlatkérői észrevételekben nem kerültek megjelölésre olyan új indokok, melyekre figyelemmel a 2. sz., 3. sz. és 4. sz. szerződésmódosítások jogszerűsége igazolható lenne.

A Pénzügyminisztérium, valamint a hivatalbóli kezdeményező II. hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezéseit eltérő időpontban nyújtották be a Döntőbizottsághoz, mint ahogyan a feltételezett jogsértések tekintetében is eltérő időpontban/időpontokban jelölték meg a feltételezett jogsértések tudomásra jutásának lehetséges legkorábbi időpontjait. Sem az ajánlatkérői, sem a nyertes ajánlattevői észrevételek a kezdeményezési elemek tudomásra jutása tekintetében érdemi észrevételt nem tartalmaznak, a Pénzügyminisztérium által benyújtott hivatalbóli kezdeményezések, valamint kezdeményezési elemek tekintetében részletezett ajánlatkérői álláspont a Hatóság elnöke, mint Hivatalbóli kezdeményező jogorvoslati kezdeményezése vonatkozásában relevanciával nem bírhat.

### **Az ajánlatkérő észrevétele a hivatalbóli kezdeményező I. kezdeményezésére**

72. Az ajánlatkérői észrevételében a hivatalbóli kezdeményező I. kezdeményezésére 2022. január 31-én a következőket adta elő.

A Miniszterelnökség Közbeszerzési Felügyeletért Felelős Helyettes Államtitkárság Közbeszerzési Felügyeleti Főosztálya az 1. sz. módosítást közbeszerzési-jogi szempontú utólagos ellenőrzéséről készült jelentésével jogszerűnek minősítette a Kbt. 141. § (4) bek. c) pontja alapján.

Közölte, hogy az ajánlatkérőt az érintett időszakban kettős teher is érte.

Az egyik a nem tervezett és megnövekedett megrendelés-állomány, a másik pedig a COVID-19 járvány által kialakult helyzet.

A joggyakorlat általában nem fogadja el előre nem látható okként a megszokottnál kissé rosszabb időjárási körülmények fennállását, azonban a szokásostól rendkívül eltérő, extrémnek minősülő időjárási körülmények (pl. földrengés, szokásosnál nagyobb mértékű árvíz, szokatlan fagy stb.) már megalapozhatják az előre nem láthatóságot.

Hivatkozott Magyarország Kormánya által készített Szerződésmódosítási Összefoglaló 50. oldalán foglaltakra, mely szerint a 2011. évi Kbt. 132. § (2) bekezdéséhez hasonló esetet szabályoz a 2015. évi Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja, amely a kellő gondossággal eljáró ajánlatkérő által előre nem látható esetekben teszi lehetővé a teljesítési határidő módosítását.

A Covid-19 járvány terjedésének megakadályozása érdekében 2020. március-április hónapban hatályba lépett Kormányrendeletek több olyan korlátozó védelmi intézkedést tartalmaztak, amelyek miatt a szerződés tárgyát képező adásvétel teljesítése a már meghosszabbított határidőre sem volt lehetséges.

Az adott időszakban és még napjainkban is az elsődleges kötelezettség a munkatársak egészségének és életének védelme.

A vállalat átlagéletkora 45 év körül van és 30 fő feletti a még iskoláskorú gyerekek száma a családokban, több esetben mindkét szülő nála dolgozik.

A Kormányzati törekvések és a projekt irányító hatósága által kiadott tájékoztatások alapján megvizsgálták a különböző lehetőségeket. A felek által kellő gondosság mellett sem előrelátható veszélyhelyzet és az annak nyomán bevezetett intézkedések a teljesítés tekintetében késedelmet okoztak, ezért a felek a határidőt módosították.

Ezen felül hátráltatta a feleket az, hogy a megbetegedések száma lassan elindult felfelé és így a hiányzásokat, helyettesítéseket meg kellett oldani. A fentiekén túl partnereinek egy része nem tudta fogadni a már elkészült terméket a saját vagy anyavállalatuk COVID-19 intézkedései miatt, ezért a termék raktározását kérték.

Fentieket igazoló dokumentumként linkre hivatkozott.

Nem számolt ilyen mértékű megrendelés növekedéssel és a világot érő egészségügyi helyzettel.

Igyekezett a lehetőségekhez mértén dönteni és megőrizni képességeit a tevékenység folyamatosságának megőrzéséhez.

A fentiek alátámasztására mellékelte az ajánlatkérő belső utasítását, amit a COVID-19 miatt hozott.

A megállapított határidő hosszabbítása a szállítóval egyeztetve történt, ahol átbeszélték a még hátralévő munkarészeket, figyelembe vették az átadható területeket a rendelkezésre álló információk alapján.

2018. évben hozott döntést, hogy épít egy fedett nyitott raktárcsarnokot tárolási és csomagolási céllal. Erre építési engedélyt kapott 2019 május 3-án. Az építkezést el is kezdték május végén.

A felületkezelő berendezés beszerzésére a szerződést 2019. augusztus 5-én kötötték meg.

A szállító elkezdte a termék elemeinek a telephelyre történő szállítását, de kivitelezési területet nem tudott adni az eredetileg meghatározott „A” épületben, mert a megnövekedett megrendeléseket csak e terület használatával tudta teljesíteni.

Mivel az eredeti területet nem tudta átadni és nem is tudta felszabadítani, ezért az a döntés született, hogy a felületkezelő berendezést új helyen fogja megépíteni, ami az adott ingatlanon belül van. Így került az oldószeres festőtechnológia az eredetileg szánt „A” épületen kívülre. A fentiek igazolására mellékelte az érdemi döntést a fedett nyitott raktárcsarnokról, valamint fotókat a felületkezelő berendezésről.

A Kbt. nem részletezi az előrelátás képességét és nem szabja meg az előre látás határait, ezáltal az előrelátás megítélése szubjektív. A Kbt. Nagykommentár is az ilyen esetek megítélésénél az ajánlatkérő esetében a „tőle elvárható” megjegyzést használja.

Az ajánlatkérő nem egy megyei jogú város, ahol évente 20-30 közbeszerzési eljárás zajlik, még csak nem is község, ahol legalább évente 2-3 közbeszerzési eljárást folytatnak. Az ajánlatkérőnek hasonló volumenű beszerzése nem is volt, így esetében az előrelátás képessége önhibáján kívül korlátozott.

Az ajánlatkérő a tőle elvárható gondossággal és előrelátással kezdte előkészíteni a közbeszerzési eljárásokat a támogatási értesítés kézhezvétele után.

73. A Kbt. 141. § (6) bekezdése körében előadta, hogy a módosítás során a szerződés időtartamának módosításán túl az eladó feladatai nem csökkentek. A gép ellenértéke nem változott, a gazdasági egyensúly egyik fél felé sem billent. A Kbt. 141. § (6) bekezdésében rögzített feltételeknek a szerződésmódosítás megfelel, mert nem tekinthető lényegesnek.

A módosításban foglaltak nem befolyásolhatták a közbeszerzési eljárás ajánlattevői körét. Változatlanul automata mikroelektronikai áramköri lap gyártó gépsort kell szállítani, továbbra is ugyanazon ajánlattevői kört érinthette.

A módosítás nem változtatja meg a szerződés gazdasági egyensúlyát, jelentős új elemre nem terjesztette ki az eladói kötelezettséget. A módosítás eredményeképpen továbbra is az automata mikroelektronikai áramköri lapgyártó gépsort kellett szállítani.

74. Kérte a jogorvoslati ügyek egyesítését.

75. Az ajánlatkérő a 2022. február 10-i észrevételében a következőket adta elő az egyes szerződésmódosítások körében.

A 2. sz. szerződésmódosítás esetében kifejtette, hogy 2022. január 21. napján kezdeményezte annak utóellenőrzését. Az utóellenőrzés jelenlegi státusza: „Ellenőrzés folyamatban”. Az ajánlatkérő tudomása szerint az EPTK az EKR felületétől függetlenül sem teszi lehetővé, hogy az ajánlatkérő egy eljáráshoz kapcsolódóan több szerződésmódosítás ellenőrzését kezdeményezze, akár akként, hogy az adott szerződés-módosításhoz kapcsolódó dokumentumok nem az EKR-felületről kerülnek „exportálásra”, hanem közvetlenül az EPTK adott ellenőrzéséhez, mint kapcsolódó egyéb dokumentumok. Az ajánlatkérőnek a fentiek szerint jelenleg kizárólag a tárgyi eljárás alapján kötött adásvételi szerződés 2. sz. módosításának ellenőriztetésére volt technikai lehetősége.

Az ajánlatkérő tudomása szerint az Irányító Hatóság (Pénzügyminisztérium) egy alkalommal, 2021. december 21. napján, email útján kereste meg az ajánlatkérőt. Az ajánlatkérő a megkeresést és az arra szintén email útján adott válaszát egy dokumentumban csatolta.

Az ajánlatkérő vitatta a kezdeményező I.-nek a feltételezett jogsértésről történt tudomására jutásának időpontját. Az EKR felületén a szerződéssel illetve a szerződésmódosításokkal kapcsolatos eljárási cselekmények, amennyiben azokhoz hirdetmények is kapcsolódnak, csak azt követően indíthatók meg, amennyiben a kapcsolódó hirdetmények már megjelentek a Közbeszerzési Értesítőben. A fenti EKR működési technikára tekintettel, hogy ne kelljen minden szerződésmódosítás kapcsán az arról szóló hirdetmény megjelenését kivárni, az ajánlatkérő akként döntött, hogy „Dokumentumkezelés” eljárási cselekmény megindításával teszi mindenki számára korlátozásmentesen, nyilvánosan elérhetővé a szerződésmódosításokat már azt megelőzően is, hogy azok mindegyikéről a tájékoztató hirdetmény a Közbeszerzési Értesítőben megjelent volna.

A 2. (3. és 4.) szerződésmódosításnak az ajánlatkérő által az EKR rendszerbe történő feltöltésének időpontja 2021. november 10. napja. A kezdeményező I. korábbi beadványában a feltételezett jogsértésről történő tudomásszerzése időpontját a szabálytalansági eljárás megindításának napjához, azaz 2021. december 28. napjához kötötte. Az ajánlatkérő álláspontja szerint azonban a kezdeményező I. a feltételezett jogsértésről nem 2021. december 28. napján, de még csak nem is 2021. november 10. napján szerzett tudomást (amikor az

ajánlatkérő a szerződésmódosítást mindenki számára publikusan elérhetővé tette az EKR felületén). Legkésőbb 2021. augusztus 3. napján megvalósult a kezdeményező I. tudomásra jutása, amikor az ajánlatkérő a kezdeményező I.-nek az 1. sz. szerződésmódosítás utóellenőrzése során kért hiánypótlási felhívásának eleget téve nyilatkozott a további 2. és 3. szerződésmódosításokról, és azokat az EPTK utóellenőrzési felületén keresztül meg is küldte a kezdeményező számára.

Az ajánlatkérő mellékelt egy képernyőfotót arról, hogy 2021. augusztus 3. napján milyen elnevezésű dokumentumokat csatolt az EPTK felületre a kezdeményező I. számára.

A hivatalbóli kezdeményezés I.-ben állított jogsértés ténybeli alapja 2021. augusztus 3. napján, az adásvételi szerződés 2. sz. módosításának a feltöltésekor jutott a hivatalbóli kezdeményező tudomására. Mindezekre figyelemmel a hivatalbóli kezdeményező I. a 60 napos (de akár a 90 napos) szubjektív jogvesztő határidőn túl terjesztette elő a hivatalbóli kezdeményezését 2022. január 6. napján, függetlenül attól, hogy a hivatalbóli kezdeményező a szabálytalansági eljárást 2021. december 28. napján indította meg.

Az ajánlatkérő kérte a Döntőbizottságot, hogy a döntése meghozatala során legyen figyelemmel a Fővárosi Törvényszék 104.K.703.419/2021/15. számú ítéletére. A 104.K.703.419/2021/15. számú ítélet [31] pontjában a bíróság – a Kúria a Kfv.II.37.044/2015/4. számú ítéletével egyetértve – megállapította, hogy a szubjektív határidő tekintetében a hivatalbóli kezdeményező a vélelmezett jogsértésről az iratok átvételekor tudomást szerez, ettől kezdődik a jogorvoslati kezdeményezésre nyitva álló határidő.

76. A 3. sz. szerződésmódosítással kapcsolatban kifejtette, hogy utólagos ellenőrzésre még nem került sor.

A kezdeményező I. a feltételezett jogsértésről legkésőbb 2021. augusztus 3. napján tudomást szerzett, amikor az ajánlatkérő a kezdeményező I.-nek az 1. sz. szerződésmódosítás utóellenőrzése során kért hiánypótlási felhívásának eleget téve nyilatkozott a további 2. és 3. szerződésmódosításokról, és azokat az EPTK utóellenőrzési felületén keresztül meg is küldte a kezdeményező számára.

A 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet 23. § (2) bekezdésében foglaltakból nem következik, hogy bizonyos feladatok átadása esetén a hivatalbóli kezdeményező nem rendelkezhetne azon adatokkal, amelyekre a későbbiekben egy ajánlatkérői eljárás jogsértőnek nyilvánítását alapítja.

Hivatkozott a 3. sz. szerződésmódosítással kapcsolatban is a Fővárosi Törvényszék 104.K.703.419/2021/15. számú ítéletére.

77. A 4. sz. szerződésmódosítással összefüggésben utólagos ellenőrzésre még nem került sor.

A fentiek szerint az ajánlatkérőnek kizárólag a tárgyi eljárás alapján kötött adásvételi szerződés 2. sz. módosításának ellenőriztetésére volt technikai lehetősége.

Az ajánlatkérő vitatta a kezdeményező I.-nek a feltételezett jogsértésről történt tudomására jutásának időpontját.

Az ajánlatkérő álláspontja szerint a kezdeményező I. a feltételezett jogsértésről nem 2021. december 28. napján, hanem 2021. november 10. napján szerzett tudomást (amikor az ajánlatkérő a szerződésmódosítást mindenki számára publikusan elérhetővé tette az EKR felületén).

78. Az ajánlatkérő a 2022. február 28-i észrevételében előadta, hogy jelen esetben nagyon fontos az időbeni események követése, a nem várt események ok és okozata kényszerítette azokra a döntésekre, intézkedésekre, melyek lehetővé tették, hogy a nehézségek ellenére is működik és képes több mint 100 család megélhetését biztosítani.

Az eredeti tervei szerint a felületkezelő berendezést az „A” épületben helyezte volna el. Mivel a megrendelés állomány az előzetes információkkal ellentétesen drasztikus növekedésnek indult, ezért az „A” épületet nem tudta felszabadítani a tervezett időpontra. Folyamatosan egyeztetett a megrendelővel az esetleges rendelési állomány átütemezéséről, alvállalkozó bevonásáról, sajnos csak részeredményeket tudott elérni. A felületkezelő berendezés szállítója eközben már elkezdett szállítani alkatrészeket és 2 részegységet, de mivel nem volt terület, kérte, hogy csak olyat szállítson, aminek az állagmegóvásáról tud gondoskodni. Mikor már bizonyossá vált, hogy az „A” épületet nem tudja tehermentesíteni, hiszen a megrendelések folyamatos növekedést mutattak, akkor hozott döntést, hogy az épülő raktárcsarnokot fogja felhasználni a felületkezelő berendezés fogadására. Ekkor pedig a 2020. márciusában kihirdetett pandémia okozta a következő nehézséget. A pályázati támogatás mindösszesen 50%, így a maradék önrészt a cégnek kell biztosítani. Ezt az önrészt az általa megtermelt bevételből tudja biztosítani

79. A korábbi indokait fenntartva, kérte a Döntőbizottságot, hogy állapítsa meg, hogy a hivatalbóli kezdeményezés érdemi vizsgálatának eljárásjogi akadálya van. Amennyiben a Döntőbizottság erre nem látna lehetőséget, úgy kérte, hogy az eljárás során kifejtett indokaira is tekintettel állapítsa meg a szerződésmódosítások jogszerűségét.

### **Az ajánlatkérő észrevétele a hivatalbóli kezdeményező II. kezdeményezésére**

80. Az ajánlatkérő észrevételében kérte az eljárás megszüntetését a D.11/2022. számú jogorvoslati ügyre tekintettel.

81. Előadta, hogy számára is váratlan helyzetben, 2019. december 2. napján a tárgyi szerződést módosította, majd az erről szóló dokumentumokat elhelyezte a társaság dokumentációi közé. Ajánlatkérő a hivatkozott kötelezettségeit adminisztratív hiba okán, a karácsonyi szabadságot, majd a koronavírus okozta megbetegedések, a „home office” távmunka bevezetéséből, működtetéséből adódó munkaszervezési nehézségek miatt nem kezdeményezte határidőben és mulasztotta el a közbeszerzési eljáráshoz kapcsolódó dokumentumok megküldésével kapcsolatos időpontokat, határidőket.

Az EKR rendszer egyszerre egy szerződés-módosítás eljárási cselekményt enged indítani, illetve folytatni. Ez azt jelenti, hogy ameddig a Közbeszerzési Hatóság Hirdetménykezelési és Statisztikai Főosztálya a feladott hirdetményt nem ellenőrzi, illetve ameddig az adott szerződés-módosításról szóló hirdetmény nem jelenik meg a Közbeszerzési Értesítőben és ezzel az EKR-ben, a korábbi szerződésmódosítási eljárási nem zárul le, az ajánlatkérőnek nincs lehetősége újabb szerződés-módosítási eljárási cselekményt indítania. Ajánlatkérő az 1. sz. szerződésmódosításról szóló hirdetmény feladását 2021. július 15. napján kezdeményezte a Közbeszerzési Hatóságnál. A tárgyi közbeszerzési eljárás alapján kötött adásvételi szerződés

3. sz. módosítása a Közbeszerzési Értesítőben 2022. március 24. napján jelent meg. Ajánlatkérő ezt követően haladéktalanul, 2022. március 28. napján kezdeményezte a Közbeszerzési Hatóságnál a 4. sz. szerződésmódosításról szóló hirdetménynek a közzétételét. Az ajánlatkérő mellékelte az 1., 2. és 3. sz. szerződésmódosításokról szóló a Közbeszerzési Értesítőben megjelent hirdetményeket, valamint a 4. sz. szerződésmódosításról szóló hirdetmény feladásának igazolására szolgáló dokumentumot.

Az ajánlatkérőt a 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 15. §-a szerint a hirdetmények feladására vonatkozó határidők mulasztására tekintettel már közzétételi költségtérítés fizetésére kötelezte mindegyik hirdetménymódosítás kapcsán a Közbeszerzési Hatóság. Ennek megfelelően az ajánlatkérő mindegyik szerződésmódosításról szóló hirdetmény megjelentetése kapcsán az egyébként 100.000.-Ft-os ellenőrzési díjon felül megfizetett 80.000.-Ft közzétételi költségtérítést is.

Fentiekre is tekintettel kérte a jogsértés hiányának a megállapítását, illetve bírság esetén annak összegének – méltányossági szempontokat is mérlegelve - a jogszabály által engedett minimum összegben történő meghatározását.

### **A kérelmezett észrevétele**

82. A kérelmezett az ajánlatkérő beadványaiban foglaltakkal egyetértett, és a következő kiegészítést tette.

A kérelmezett a szerződéskötést követően azzal a problémával szembesült, hogy az ajánlatkérő által jelzett, külső, előre nem prognosztizálható megrendelésállomány bővülés miatti fokozott kapacitásigények jelentkezése miatt a területátadás megnehezülése, illetve a beruházási terület szakaszos, időszakos rendelkezésre állása következtében a teljes technológiai telepítési, szerelési átfutási időszak tovább hosszabbodott, ami a kérelmezett lekötött kapacitásait tovább feszítette.

Mindezek ellenére a teljes kivitelezési időszak 150 napos időtartamának teljesülését a kérelmezett nevében továbbra is reálisnak tartotta.

A kérelmezett átszámolta a beszállítóival és alvállalkozóival a közeljövőben teljesítendő feladatai munkaidőigényét és arra jutott, hogy az ajánlatkérő által jelzett időszakban és a kivitelezésre rendelkezésre álló fizikai területen és időben előre láthatólag - ceteris paribus - nagy megbízhatósággal be tudja fejezni a vállalt teendőit.

Mivel a teljesítéshez szükséges technológiai eszközök, alkatrészek döntő hányadának leszállítása megtörtént, így a további munkálatok elvégzése tekintetében a kérelmezett számára biztosított fizikai terület (tárolás, a megrendelő által biztosítandó műszaki feltételek, áram, emelőberendezések, stb.) rendelkezésre állása volt a meghatározó.

A kérelmezett kiemelte, hogy a COVID-19 világjárvány kitörését követően a pandémiás intézkedésekre is tekintettel akadályozva volt abban, hogy a teljesítési helyet megközelítse. Mellékelte a 2019. december 2. napján kelt kimutatást a készültségi állapotról.

83. Kérte a Döntőbizottságot, hogy az ajánlatkérő beadványaiban foglaltakra tekintettel állapítsa meg, hogy a hivatalbóli kezdeményezés érdemi vizsgálatának eljárásjogi akadálya

van, amennyiben a Döntőbizottság erre nem lát lehetőséget, úgy kérte, hogy az eljárás során kifejtett indokokra is tekintettel állapítsa meg a szerződés-módosítások jogszerűségét.

### **A Döntőbizottság döntése és annak indokai**

84. Az ajánlatkérő a Kbt. Harmadik Rész 113. § szerinti nyílt eljárását 2019. május 24. napján indította meg, melyre tekintettel a Döntőbizottság az e napon hatályos anyagi jogszabályi rendelkezések alapján folytatta le a vizsgálatot.

A Kbt. irányadó 112. § (1) bekezdése értelmében az ajánlatkérő az e rész hatálya alá tartozó közbeszerzés megvalósításakor választása szerint

b) e törvény Második Részében meghatározott szabályok szerint jár el a 113-116. §-ban foglalt eltérésekkel.

A Kbt. 113. § (1) bekezdés első és második fordulata értelmében az ajánlatkérő a nyílt, a meghívásos és a tárgyalásos eljárást megindító felhívást nem hirdetmény útján teszi közzé. Az ajánlatkérő az eljárás megindításának napját legalább öt munkanappal megelőzően, de legfeljebb tizenkét hónapon belül köteles a megindítandó eljárásról szóló összefoglaló tájékoztatást közzétenni az EKR-ben.

85. A Döntőbizottság először az eljárásjogi feltételek körében azt vizsgálta, hogy a hivatalbóli kezdeményező I. a Kbt.-ben meghatározott jogorvoslati határidőben benyújtotta-e a kezdeményezését.

86. A Kbt. 152. § (1) bekezdése értelmében:

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.

A Kbt. 197. § (22) bekezdése alapján alkalmazandó a Kbt. 152. § (2) bekezdése értelmében a Döntőbizottság hivatalból való eljárását a Kbt. 152. § (1) bekezdés szerinti személy vagy szervezet a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan 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 külön 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.

A 2014-2020 programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Támogatási rendelet) 10. § (1) bekezdése értelmében, az európai uniós források

felhasználásáért felelős miniszter által vezetett minisztérium ellenőrzési, monitoring és értékelési feladatai körében 6a. működteti és fejleszti a programok végrehajtását támogató monitoring és információs rendszert.

A Támogatási rendelet 97. § (1) bekezdése értelmében, az uniós értékhatárokat el nem érő becsült értékű közbeszerzési eljárás, továbbá építési beruházás, építési koncesszió esetén a háromszázmillió forintot el nem érő becsült értékű közbeszerzési eljárás során a 98-100. §-t, az uniós értékhatárokat elérő vagy meghaladó becsült értékű közbeszerzési eljárás, továbbá építési beruházás, építési koncesszió esetén a háromszázmillió forintot elérő vagy meghaladó becsült értékű közbeszerzési eljárás esetében a 101-109. §-t, a Kbt. 19. § (4) bekezdésének alkalmazásával lefolytatott eljárás során a 98-100. §-t kell alkalmazni. Az eljárás becsült értékét a Kbt. 16-20. §-ainak figyelembevételével kell meghatározni, különös tekintettel a részekre bontás tilalmának szabályaira.

A Támogatási rendelet 100. § (1) bekezdése értelmében a támogatást igénylő, illetve a kedvezményezett a szerződésmódosítást, valamint a szerződésmódosítást alátámasztó valamennyi dokumentumot a szerződésmódosítást követő két munkanapon belül utóellenőrzés céljából megküldi az irányító hatóság részére. Az irányító hatóság a dokumentumok beérkezését követő tizenöt munkanapon belül elvégzi a közbeszerzési-jogi és elszámolhatósági szempontú ellenőrzést.

(2) Ha a kedvezményezett a szerződésmódosítására vonatkozó, Kbt. szerinti jogorvoslati eljárás megindításáról tájékoztatja az irányító hatóságot, az irányító hatóság az ellenőrzést a jogorvoslati eljárás lezárásáról szóló döntés Kbt. szerinti kézbesítése, illetve közzététele napjáig felfüggeszti. Az ellenőrzés felfüggesztése vonatkozásában a korábbi időpont az irányadó.

(3) Ha a szerződésmódosítással összefüggésben utólagos ellenőrzés szükséges, azt az irányító hatóság folytatja le az utólagos ellenőrzés lefolytatásához szükséges valamennyi dokumentum kézhezvételét követő tizenöt munkanapon belül. Utólagos ellenőrzésre akkor kerül sor, ha a támogatást igénylő vagy a kedvezményezett megszegte az (1) bekezdésben foglalt kötelezettségét, és a szerződésmódosítás utóellenőrzését nem határidőben kezdeményezte, vagy az utólagos ellenőrzés lefolytatását jogszabály lehetővé teszi. Ha a támogatást igénylő vagy a kedvezményezett megszegte az (1) bekezdésben foglalt kötelezettségét, és a szerződésmódosítás utóellenőrzését nem határidőben kezdeményezte, az irányító hatóság kezdeményezheti a kedvezményezett ellen szabálytalansági eljárás lefolytatását azzal, hogy az esetleges korrekcióra elsődlegesen a projektmenedzsment vagy a közbeszerzés sorok terhére kerül sor.

(4) Az utólagos ellenőrzésről készült jelentés egyenértékű az utóellenőrzési jelentéssel.

(5) A kedvezményezett részére a szerződés-módosítással érintett támogatási összeg csak a szerződés-módosításra vonatkozó támogató tartalmú utóellenőrzési vagy utólagos ellenőrzésről készült jelentés megléte esetén folyósítható. Nem támogató tartalmú utóellenőrzési vagy utólagos ellenőrzésről készült jelentés esetén - amennyiben a Közbeszerzési Döntőbizottság hatáskörébe tartozó, nem reparálható jogsértés miatt kerül sor nem támogató tartalmú jelentés kiadására - az irányító hatóság jogorvoslati eljárást kezdeményezhet a Közbeszerzési Döntőbizottság előtt.

(6) Szabálytalansági eljárás lefolytatásának kezdeményezése esetén a szabálytalansági gyanú elutasításáról szóló vagy a szabálytalansági eljárást lezáró döntés tartalma az irányadó a támogatás folyósítása tekintetében.

A Támogatási rendelet 108. § (1) bekezdése értelmében a támogatást igénylő, illetve a kedvezményezett az uniós értékhatárokat elérő vagy meghaladó becsült értékű közbeszerzési eljárás, továbbá építési beruházás, építési koncesszió esetén a háromszázmillió forintot elérő vagy meghaladó becsült értékű közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződés módosításával kapcsolatban - a módosításra vonatkozó megállapodás megkötését megelőzően - az irányító hatóság és azt követően a közbeszerzésekért felelős miniszter írásbeli véleményét kéri a monitoring és információs rendszeren keresztül. A támogatást igénylő, illetve a kedvezményezett a szerződést, a módosítás tervezetét, a módosítás indokolását, az indokolást alátámasztó valamennyi dokumentumot megküldi az irányító hatóság részére.

109. § (1) Ha a közbeszerzési eljárás, dinamikus beszerzési rendszer ajánlattételi szakasza, valamint a szerződésmódosítás kapcsán utólagos ellenőrzés szükséges, a dokumentumokat támogathatósági, elszámolhatósági, valamint műszaki szempontból az irányító hatóság, közbeszerzési-jogi szempontból a közbeszerzésekért felelős miniszter ellenőrzi az ellenőrzés lefolytatásához szükséges valamennyi dokumentum kézhezvételét követően. Az utólagos ellenőrzés mind a közbeszerzési eljárás, mind a szerződésmódosítás vonatkozásában a 108. §-ban meghatározott eljárási cselekmények megfelelő alkalmazásával történik, azzal az eltéréssel, hogy az utólagos ellenőrzés során a közbeszerzésekért felelős miniszter jelentést állít ki, amely ellen a támogatást igénylő vagy a kedvezményezett a 108. § (8) bekezdése szerint terjesztheti elő részletes írásbeli indokolását, a közbeszerzésekért felelős miniszter további észrevételt nem küld. A közbeszerzésekért felelős miniszter egyet nem értése esetén dönt a szabálytalansági eljárás kezdeményezéséről, és a megítélése szerint szabálytalanság megállapítására okot adó közbeszerzési jogsértés esetén jogorvoslati eljárás kezdeményezéséről. Utólagos ellenőrzésre akkor kerül sor, ha a támogatást igénylő vagy a kedvezményezett megszegte a 101-106. §-ban vagy a 108. § (1) bekezdésében foglalt kötelezettségét, vagy az utólagos ellenőrzés lefolytatását jogszabály lehetővé teszi, illetve dinamikus beszerzési rendszer ajánlattételi szakaszában és az ennek keretében megkötött szerződések módosítása vonatkozásában. Ha a támogatást igénylő vagy a kedvezményezett megszegte a 101-106. §-ban meghatározott vagy a 108. § (1) bekezdésében foglalt kötelezettségét, a közbeszerzésekért felelős miniszter kezdeményezheti a kedvezményezett ellen szabálytalansági eljárás lefolytatását.

87. A kezdeményezés benyújtására nyitva álló szubjektív határidőt a Kbt. 152. § (2) bekezdésének első fordulata (a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan nap), az objektív határidőt a Kbt. 152. § (2) bekezdésének a), b), c) pontjai rögzítik.

88. A Döntőbizottság megállapította, hogy a hivatalbóli kezdeményező I. a Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontja szerinti támogató szervezetként kezdeményezte a Döntőbizottság hivatalból való eljárását, a kezdeményezés benyújtására nyitva álló szubjektív és objektív határidőt erre tekintettel vizsgálta.

89. A 2019. január 1. napján hatályba lépett a Kbt. módosításáról szóló 2018. évi LXXXIII. törvény (a továbbiakban: Mód3. tv.) 50. § (2) bekezdése értelmében a Kbt. 152. §-a a következő (2a) bekezdéssel egészült ki:

(2a) Az (1) bekezdés g) pontja szerinti szervezet esetében a (2) bekezdés szerinti határidő számításakor a jogsértés tudomásra jutása időpontjának kell tekinteni a közbeszerzési jogsértésre vonatkozó szabálytalansági eljárás megindításának napját.

A Mód3. tv. 68. § (2) bekezdése szerint a 38. §, a 49-63. §, a 64. § (2) bekezdése, a 65. § (2)-(3) bekezdése, a 66. § 23-24., 27-29., 31-38. és 40-42. pontja, a 67. § (1) bekezdés 1. és 6-8. pontja, valamint a 67. § (2) bekezdés 16-20. pontja 2019. január 1-jén lép hatályba.

A Kbt. 197. § (10) bekezdése szerint e törvénynek a Mód3. tv. által megállapított rendelkezéseit – a (11)-(13) bekezdésben foglaltak kivételével – a Mód3. tv. hatálybalépése után megkezdett beszerzésekre, közbeszerzési eljárások alapján megkötött szerződésekre, tervpályázati eljárásokra és előzetes vitarendezési eljárásokra, valamint a Mód3. tv. hatálybalépése után kérelmezett, kezdeményezett vagy hivatalból indított jogorvoslati eljárásokra kell alkalmazni.

Fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy tekintettel arra, hogy a Kbt. 197. § (10) bekezdése szerint a Kbt.-nek a Mód3. tv. által megállapított rendelkezéseit (köztük a Kbt. 152. § (2a) bekezdését) a Mód3. tv. hatálybalépése (2019. január 1.) után kezdeményezett jogorvoslati eljárásokra is kell alkalmazni, így a jelen eljárásban a Döntőbizottságnak a Kbt. 152. § (2a) bekezdésére figyelemmel kellett megállapítania a jogsértés tudomásra jutásának időpontját a kezdeményező I. tekintetében.

90. Az Alkotmánybíróság a 9/2020. (V. 28.) határozatában megállapította, hogy a Kbt. 152. § (2a) bekezdésében rögzített törvényi vélelem a bírósági eljárásokban megdönthető jellegűnek minősül.

91. Az ajánlatkérő közbeszerzési eljárása 2019. január 1. napját követően indult, a Kbt. irányadó 152. § (2a) bekezdése alapján a kezdeményező I. kezdeményezésében állított jogsértésről történt tudomásra jutásának időpontja az ajánlatkérő által megdönthető jellegűnek minősül.

92. A Kúria, mint másodfokú bíróság Kf.IV.40.887/2021/4. számú ítéletének elvi tartalma szerint „(40) A tudomásszerzés napja az a nap, amikor a hivatalbóli kezdeményezéshez szükséges tényekről a kezdeményezésre jogosult értesül. Ez a hivatalos kapcsolattartás útján történő közléssel megvalósul.”

93. A Kúria Kfv.VI.37.948/2019/5. számú ítélete kimondja, hogy „Csak azok az indokok vizsgálhatók, amelyeket az ajánlatkérő a szerződésmódosítás indokaként a közzétett hirdetményben megjelölt.”

94. A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy a konkrét esetben a hivatalbóli kezdeményező I. tudomásszerzésének időpontja 2021. december 21. napja, mert ez az a nap, amikor a kezdeményező I. a hivatalbóli kezdeményezéshez szükséges tényekről értesült.

A Kbt. 152. § (2a) bekezdésében rögzített törvényi vélelem megdöntésre került.

A hivatalbóli kezdeményező I. nyilatkozatai szerint a Támogatási rendelet 97. § (1) bekezdése szerinti közbeszerzési-jogi szempontú ellenőrzést a KFF elvégezte, aki az ellenőrzését 2021. december 20. napján lezárta, a KFF 2021. december 20. napján szabálytalansági gyanúbejelentőt küldött a hivatalbóli kezdeményező I.-nek.

A kezdeményezés I. 3. számú mellékletét képező szabálytalansági gyanúbejelentő ugyan az 1. számú módosításra vonatkozik, a hivatalbóli kezdeményező I. azonban egyértelmű nyilatkozatot tett a jogorvoslati eljárásban, hogy az ajánlatkérő által az EKR rendszerbe 2021. november 10. napján feltöltött adatok alapján 2021. december 20. napjától a 2., 3., 4. számú szerződésmódosítás dokumentumait vizsgálta.

Továbbá az ajánlatkérő a jogorvoslati eljárásban 2020. február 10-én akként nyilatkozott, hogy az Irányító Hatóság (Pénzügyminisztérium) egy alkalommal, 2021. december 21. napján, email útján kereste meg az ajánlatkérőt. Az ajánlatkérő által csatolt megkeresés az EKR rendszerben 2021. november 10-én feltöltött dokumentumokkal volt kapcsolatos.

Mindezek alapján a hivatalbóli kezdeményező I. a hivatalbóli kezdeményezéshez szükséges tényekről 2021. december 21-én értesült, azokat az EKR rendszerből letöltötte, a Támogatási szerződésben meghatározott feladatát e naptól teljesíthette.

95. A fentiek alapján a hivatalbóli kezdeményező I. jogsértésről történt tudomásszerzésének időpontjaként a Döntőbizottság 2021. december 21. napját fogadta el, mivel a kezdeményezését a 2., 3., 4. számú szerződésmódosítások ellen 2022. január 6. napján benyújtotta, a hatvan napos szubjektív, és a három éves objektív jogorvoslati határidőt megtartotta, a hivatalbóli kezdeményező I. hivatalbóli kezdeményezése nem késett el.

96. A Döntőbizottság a kezdeményezések érdemi vizsgálata alapján a jogsértéseket az alábbi indokokra tekintettel megállapította az ajánlatkérővel szemben.

97. A hivatalbóli kezdeményező I. kezdeményezésére a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 28. § (1) bekezdését.

98. A Kbt. 28. § (1) bekezdése értelmében az ajánlatkérő köteles a közbeszerzési eljárást - a beszerzés tárgyára és becsült értékére tekintettel - megfelelő alapossággal 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. Az ajánlatkérő alkalmazhatja az értékelzés módszerét is.

99. A Kbt. 28. §-ához fűzött jogalkotói indoklás szerint, a törvény hiánypótló jelleggel kiter a közbeszerzési eljárások előkészítésével kapcsolatos szabályok meghatározására is. A szabályozás indoka, hogy a gyakorlati tapasztalatok alapján az volt megállapítható, hogy közbeszerzési eljárások eredményeként megkötött szerződések teljesítése sok esetben azért volt problémás és ütközött gyakorlati, illetve jogi (például szabálytalan szerződésmódosítás) akadályokban, mert az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárását nem megfelelően készítette elő, és ennek következtében már a megfelelő ajánlattétel sem volt lehetséges.

A törvény - a közösségi irányelvek céljaként a nemzeti jogszabályok harmonizációjának elérésére -, ennek kiküszöbölése érdekében külön szakaszban rendelkezik a közbeszerzési eljárások előkészítéséről, és ennek keretében kimondja, hogy az ajánlatkérő köteles a közbeszerzési eljárást - a beszerzés tárgyára és becsült értékére tekintettel - megfelelő alapossággal előkészíteni. Az ajánlatkérő által rendelkezésre bocsátott közbeszerzési dokumentumoknak biztosítaniuk kell, hogy az eljárásban a gazdasági szereplők képesek legyenek műszakilag megfelelő, fizikailag megvalósítható, gazdasági szempontból pedig 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.

100. A fentiek alapján az ajánlatkérőnek a közbeszerzési eljárás előkészítése során törekednie kell a szerzés tárgyát érintő szerződésmódosítások megelőzésére, és a szerződésmódosításoknak meg kell felelniük a törvényben előírt rendelkezéseknek. Az ajánlatkérő közbeszerzési eljárásának jogszerűsége az adott közbeszerzési eljárás tényeinek értékelése alapján ítéltető meg.

101. A Döntőbizottság a konkrét esetben a Kbt. 28. § (1) bekezdése körében a közbeszerzési eljárás előkészítése körében rámutat arra, hogy amennyiben az adott közbeszerzés tárgyát árubeszerzés képezi, azonban a tárgyi eszközök üzemrészek, megvalósítási területek rendelkezésre állása szükséges, az ajánlatkérő nem hivatkozhat külső körülményekre, amelyeket a szerződés odaítélésekor nem láthatott előre.

A gondos árubeszerzés megfelelő előkészítés nélkül nem valósítható meg.

102. A Döntőbizottság a rendelkezésére álló adatoknak, a közbeszerzési eljárás feltételrendszerének a vizsgálata alapján a kezdeményező I. előadása alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő már 2018. október 18. napján, amikor a Támogatási szerződés 1. számú módosítását kezdeményezte, tisztában volt azzal, hogy a festőtechnológiai berendezéseit nem az „A” épületben fogja elhelyezni, hiszen erre vonatkozott a Támogatási szerződés szakmai tartalmának módosítása. Az ajánlatkérő nyilatkozatából megállapítható, hogy a festőtechnológiát azért helyezte az épületen kívül, hogy az ott folyó munkálat ne befolyásolja a megnövekedett vevői igényeket. A kezdeményezés I. 10. számú mellékletéből megállapítható, hogy az ajánlatkérő a megnövekedett vevői igényekkel már 2018. október 8-án számolt, a termelés átszervezése, a termelési kapacitás fokozása nem a Covid-19 járványra vezethető vissza.

103. A fentiek alapján a közbeszerzés megfelelő előkészítése elmaradt, a közbeszerzés tárgyát érintő szerződésmódosítások megelőzése nem történt meg, melynek alapján a kezdeményező I. kezdeményezésére a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 28. § (1) bekezdését.

104. A Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményező I. kezdeményezésére, és a hivatalbóli kezdeményező II. 1., 2., 3., kezdeményezési elemei körében megállapítja, hogy a 2., 3., 4. számú szerződésmódosításokkal sérült a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) alpontja szerinti feltétel fenn nem állására tekintettel a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja. A hivatalbóli kezdeményező II. 1., 2., 3. kezdeményezési elemei körében megállapítja, hogy sérült a Kbt. 141. § (6) bekezdés második mondata, a Kbt. 141. § (6) bekezdés a) pontja a 2., 3., 4. számú szerződésmódosításokkal.

105. E körben az irányadó jogszabályi rendelkezések a következőket mondják ki:

A Kbt. 141. § (1) bekezdése értelmében ezen alcím rendelkezéseit alkalmazni kell a szerződés felek - vagy az erre jogosult valamelyik fél - általi módosítására, valamint a felek jogviszonyának a szerződésben foglalt rendelkezéseknek megfelelő változására (a továbbiakban együtt: szerződésmódosítás).

(4) A (2) bekezdésben szabályozott esetek mellett a szerződés - a (6) bekezdésben foglalt feltételek vizsgálata nélkül - új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül módosítható, illetve módosulhat az alábbiak közül bármely esetben:

c) a következő feltételek együttes teljesülése esetén:

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

(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;

106. A Kbt. 141. §-ához fűzött jogalkotói indokolás szerint az új közbeszerzési irányelvek - a korábbi irányelvektől eltérően - már kifejezetten rendelkeznek arról, hogy a közbeszerzési vagy koncessziós beszerzési eljárás eredményeként kötött szerződések milyen feltételekkel módosíthatók. Az uniós bírósági gyakorlat megközelítésének megfelelően a szabályozás azt határozza meg, hogy melyek azok az esetek, amikor a módosítás nem tekinthető - nagyságrendjénél, illetve körülményeinél fogva - új beszerzésnek, és ilyen módon új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül módosítható az eredeti szerződés.

A törvény a módosítás közbeszerzési szempontból elfogadott - új közbeszerzési eljárást nem igénylő - eseteit három csoportba rendezi.

A módosítás három törvényi feltétele (kellő gondossággal az ajánlatkérő számára előre nem látható ok, a szerződés általános jellegének fennmaradása, az értékre vonatkozó korlátozás) konjunktív.

107. A Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács útmutatója a közbeszerzési eljárások eredményeként megkötött szerződések Kbt. szerinti módosításával, valamint teljesítésével kapcsolatos egyes kérdésekről (2022. május 12.) a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja körében rögzíti:

„... általánosságban elmondható, hogy az előre nem láthatóság követelménye alapvetően akkor valósulhat meg, ha a szerződés módosítását indokoló körülmény jövőbeli bekövetkezéséről az ajánlatkérőnek nem volt tudomása, és arra az ajánlatkérő a legnagyobb gondosság mellett a beszerzés körülményeinek ismeretében nem is számíthatott. Ugyanakkor mindenkor az adott eset összes körülményének alapos vizsgálata és mérlegelése alapján, esetről-esetre történő mérlegeléssel lehet csak eldönteni, hogy az előre nem láthatóság fennáll-e. Ennek megítélését a Kbt. a szerződő felekre (különösen az ajánlatkérőre) bízta, tekintettel arra, hogy a beszerzés körülményeinek ismerete alapvetően a szerződő felektől, és elsősorban az ajánlatkérőtől várható el.”

108. Az Európai Parlament és a Tanács 2014/24/EU irányelve a közbeszerzésről és a 2004/18/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről (a továbbiakban: Irányelv) 72. cikkével összhangban a nemzeti jog a Kbt. 141. §-ában meghatározza azokat az eseteket, amikor a közbeszerzési szerződés módosítása nem minősül – nagyságrendjénél és/vagy körülményeinél fogva – új beszerzésnek, és ilyen módon új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül módosítható a szerződés.

Ezen belül a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja arra az esetre vonatkozik, amikor a következő feltételek együttesen teljesülnek: a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre; a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét; az ellenérték növekedése nem haladja meg az eredeti szerződés értékének 50%-át.

109. A Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) pontjában szabályozott törvényi feltétel körében az Irányelv preambuluma (109) bekezdése foglalkozik az ajánlatkérő által „előreláthatatlan körülmények” kifejezéssel, amely szerint:

„(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.”

110. A fentiek tükrében a Döntőbizottság megállapította, hogy a 2019. augusztus 5. napján megkötött közbeszerzési szerződés 2020. április 30-i 2. számú, 2020. szeptember 30-i 3. számú, 2021. január 31-i 4. számú módosításai esetében az „előreláthatatlan körülmények” nem teljesültek.

A szerződésmódosításokban rögzített indokolások vizsgálata alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a jelen szerződésmódosítások lényegét nem az ajánlatkérő szervtől külső körülmények idézték elő, amelyeket a szerződés odaítélésekor nem láthatott előre, a szerződés teljesítése sem ölelt fel hosszabb időszakot. A szerződésmódosítások esetében az ajánlatkérő által „előreláthatatlan körülmények” nem elfogadhatók, mert figyelembe véve az ajánlatkérő rendelkezésére álló eszközöket, az adott projekt természetét és jellemzőit, a szóban forgó terület gyakorlatát, valamint az eredeti odaítélés előkészítése során keletkezett adatokat, az eredeti odaítélés ésszerűen gondos előkészítése esetén a szerződésmódosítások valódi oka előre látható volt.

111. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő által a szerződésmódosítások indokaként hivatkozott körülmények, a Covid 19 járvány miatt kialakult munkaerőhiány, korlátozó-védelmi intézkedések, építési-kivitelezési munkák felfüggesztése, nagyobb területigény, az ajánlatkérő jogsértését nem mentik ki, sőt, az ajánlatkérő maga nyilatkozott a D.462/2021. számú jogorvoslati eljárásban az 1. számú szerződésmódosítás körében arról, hogy „már 2018. végén, illetve 2019. egészében érezhető volt a piacon egy erőteljes bizonytalanság”, továbbá az egyedi gyártás sajátosságaira.

112. A Döntőbizottság rámutat, hogy az ajánlatkérő érdekkörébe tartozik – a szóban forgó terület gyakorlatára figyelemmel - annak eldöntése, hogy a meghozott belső döntésével milyen piaci helyzetet részesít előnyben, a megrendelői igényeket vagy a szerződésben kikötött feltételek betartását. A jogsértő szerződésmódosítások jogkövetkezményei alól azonban az ajánlatkérő csak akkor mentesül, ha a szerződés módosítását nem az ajánlatkérő szerv saját belső döntése idézte elő, és e körülményeket a szerződés odaítélésekor kellő gondossággal az ajánlatkérő nem láthatott előre.

A Döntőbizottság megállapította, hogy a szerződésmódosításokra 2020. április 30-án, 2020. szeptember 30-án és 2021. január 31-án került sor. Ehhez képest az ajánlatkérő már a szerződés 2019. augusztus 15-i megkötése előtt, 2018. október 18. napján a Támogatási szerződés 1. számú módosítása során arról nyilatkozott, hogy a festőtechnológiai berendezéseit nem az „A” épületben fogja elhelyezni, hanem az épületen kívül, hogy az ott folyó munkálat ne befolyásolja a megnövekedett vevői igényeket. A kezdeményezés 10. számú mellékletéből megállapítható, hogy az ajánlatkérő a megnövekedett vevői igényekkel már 2018. október 8-án, a közbeszerzési szerződés megkötése előtt számolt, a termelés átszervezése, a termelési kapacitás fokozása nem a Covid-19 járvány helyzetre vezethető vissza.

113. Egy önálló üzemszében elhelyezett festőtechnológia kivitelezése és az egyéb üzemszében folytatott kivitelezési tevékenység nem voltak kapcsolatban, nem hatottak ki egymásra, így a szerződésmódosításokban rögzített indokolások nem alapozzák meg az árubeszerzés meghosszabbított ütemezését.

114. A közbeszerzési szerződés módosítása esetében abban az esetben van lehetőség a COVID-19-járvány jelentette egészségügyi válság helyzet körülményeit figyelembe venni, ha az ok-okozati összefüggés a COVID-19-járvány helyzettel fennáll, és az érintett fél azt dokumentáltan bizonyítani tudja.

A konkrét esetben a szerződésmódosítások valódi oka a szerződéskötés előtt is fennállt, a szerződésmódosítások valódi oka az ajánlatkérő által előre látható volt.

A Döntőbizottság megállapította, hogy a szerződésmódosításokra az ajánlatkérő szerv saját belső döntése alapján került sor, amelynek alapján az ajánlatkérő az adásvételi szerződés ideiglenes felfüggesztése mellett döntött az általa gyártott termékek iránti megnövekedett kereslet kielégítése érdekében.

A Döntőbizottság figyelembe vette, hogy az ajánlatkérő tevékenysége nem egy nagy projekt végrehajtásában nyilvánult meg, azaz a tevékenysége teljes mértékben nem állt volna le abban az esetben sem, ha folytatja a szerződés szerint a beruházás kivitelezését és bizonyos megrendeléseket nem fogad be. Éppen ellenkezőleg, a tevékenysége olyan jellegű, melyben több üzleti partnere, számos megrendelése adódik, melyeket módjában áll oly módon kezelni, hogy azok közül nem mindegyiket vállalja, esetleg nem a partner által igényelt határidőre fogadja el a megrendelést. Jelen esetben az ajánlatkérő arról hozott belső döntést, hogy elfogadja ezeket az előre nem látható, váratlan megrendeléseket. Ez egy gazdaságilag érthető döntés, mely azonban nem teszi a döntését jogszerűvé a Kbt. kógens szabályrendszere tekintetében. Az ajánlatkérő a D.462/2021. számú eljárásban termelési tervet és megrendelési dokumentumokat nyújtott be, melyek azt támasztják alá, hogy az ajánlatkérő a fentebb kifejtett, a Döntőbizottság által kétségbe nem vont tényeket figyelembe vette a belső döntése során.

115. A kezdeményező I. bizonyítékai szerint a felületkezelő berendezések ellenértékének kifizetése 90%-os készülségi foknak megfelelően, 2020. december 10. napján megtörtént. E körben az ajánlatkérő ellenbizonyítást nem tett. Erre tekintettel sem elfogadható a teljesítés határidejének 2021. január 31-i 4. számú módosítása.

116. A Döntőbizottság megállapította, hogy a jelen esetben a módosítások a beszerzés általános jellegének megváltozását eredményezték, mert a teljesítés határideje a 2. számú szerződésmódosítással 2020. szeptember 30-ára (+272 naptári nap), a 3. számú szerződésmódosítással 2021. január 31-ára (+395 naptári nap), a 4. számú szerződésmódosítással 2021. május 31-ére (+515 naptári nap) meghosszabbodott.

A szerződés teljesítési határidejének eredeti 2020. január 2. napjáról négyszer történt módosulásával a vállalkozó számára 2022. május 31-éig így további 515 naptári nap, összesen közel plusz másfél év állt rendelkezésére a teljesítésre.

117. A közbeszerzési szerződésmódosításokkal kapcsolatos tényállás tekintetében, a lényeges feltételmódosítás körében a Kúria a Kfv.VI.38.008/2018/6. számú ítéletében kimondta:

„(47) A módosítással a felek az eredeti szerződéses feltételtől lényegesen eltérő érdemi feltételt határoztak meg, hiszen ha a módosítás szerinti teljesítési véghatáridőt határozta volna meg a felperes közbeszerzési eljárás megindításakor, akkor az eredetileg részt vett ajánlattevőkön kívül más ajánlattevő is részt vehetett volna, illetve a nyertes ajánlat helyett másik ajánlat is nyerhetett volna.

(48) Az eljárás megnevezésében megjelölt dátum nem tekinthető csupán technikai információnak. Abban nem véletlenül szerepel, a 2016. év éppen azt jelzi, hogy a beszerzési igény a 2016-ban merült fel, azt még abban az évben, és nem 2017-ben kell teljesíteni.”

118. A módosított feltételek alapján az eredetileg részt vett ajánlattevőkön kívül más ajánlattevő is részt vehetett volna, illetve a nyertes ajánlat helyett másik ajánlat is nyerhetett volna az ajánlatkérő közbeszerzési eljárásában, amelyre tekintettel a verseny az ajánlatkérő érdekkörében felmerült okból sérült.

119. A Döntőbizottság értékelte, hogy a kérelmezett a D.462/2021. számú jogorvoslati eljárásban 2019. november 25-én úgy nyilatkozott, hogy „a teljes kivitelezési időszak 150 napos időtartamának teljesülését a magunk nevében továbbra is reálisnak tartjuk”.

120. Mindezek alapján az ajánlatkérő a jelen közbeszerzési szerződés 2., 3., 4. módosításai során megsértette a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) alpontjára tekintettel a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját, valamint a Kbt. 141. § (6) bekezdés második mondatát, a Kbt. 141. § (6) bekezdés a) pontját.

121. A Döntőbizottság a fentiekben a jogsértést az ajánlatkérővel szemben állapította meg, tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő saját érdekkörében döntött a szerződés „felfüggesztéséről”, és a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) alpontja az ajánlatkérő kötelezettségeként írja elő a módosítás olyan körülményeinek elkerülését, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva előre láthatott, továbbá elsősorban az ajánlatkérőtől várható el a közbeszerzés körülményeinek ismerete, amely az ajánlatkérő esetében nem teljesült.

122. A hivatalbóli kezdeményező II. 4. kezdeményezési eleme szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 141. § (7) bekezdését a 3. és 4. szerződésmódosításokkal.

123. E körben a hivatalbóli kezdeményezésre irányadó jogszabályi rendelkezések a következőket mondják ki:

A Kbt. 141. § (7) bekezdése értelmében a (4) bekezdés a) pontja szerinti eset kivételével az ajánlatkérő köteles a szerződés módosításáról a külön jogszabályban meghatározott minta szerinti tartalommal hirdetményt közzétenni.

A Kbt. 37. § (1) bekezdése értelmében az ajánlatkérő hirdetmény útján köteles közzétenni: j) a szerződés módosításáról szóló tájékoztatót.

A Kbt. 37. § (5) bekezdése értelmében az ajánlatkérő a szerződés módosításáról legkésőbb a szerződés módosításától számított tizenöt munkanapon belül köteles az (1) bekezdés j) pontja szerinti tájékoztatót tartalmazó hirdetményt megküldeni közzétételre.

A közbeszerzési és tervpályázati hirdetmények feladásának, ellenőrzésének és közzétételének szabályairól, a hirdetmények mintáiról és egyes tartalmi elemeiről, valamint az éves statisztikai összegezésről szóló 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 34. § (12) bekezdése értelmében a Kbt. 37. § (1) bekezdés j) pontja szerinti szerződés módosításáról szóló tájékoztatót tartalmazó hirdetmény mintáját a 12. melléklet tartalmazza.

124. A Döntőbizottság a rendelkezésére álló adatokra tekintettel, a hivatalbóli kezdeményezés 4. elemének vizsgálata alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 141. § (7) bekezdését, a szerződés 3., és 4. módosításáról a külön jogszabályban meghatározott minta szerinti tartalommal hirdetményt a törvényben meghatározott határidőben nem tette közzé.

125. A fentiek alapján a 4. elem körében a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 141. § (7) bekezdését.

126. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva – a fenti indokokra tekintettel - a hivatalbóli kezdeményezések körében az egyesítésre tekintettel a Kbt. 165. § (2) bekezdés c) pontja alapján jelen határozatában megállapította a jogsértések megtörténtét, és a Kbt. 165. § (2) bekezdés e) pontja, (6) bekezdés e) pontja alapján kötelezően bírságot szabott ki az ajánlatkérővel szemben.

127. A Kbt. 165. § (7) bekezdése értelmében a (6) bekezdésben meghatározott bírság összege - a (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével - a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetén a jogorvoslattal érintett rész értékének, a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése esetén a szerződés értékének legfeljebb 15%-a.

(11) A Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság összegének megállapításában az eset összes körülményét, így különösen

a) a jogsértés súlyát,

b) a közbeszerzés tárgyát és értékét,

c) a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyását,

d) az e törvénybe ütköző magatartásnak az adott közbeszerzés vonatkozásában történt ismételt tanúsítását,

- e) a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt hosszú időtartamot,
- f) támogatásból megvalósult beszerzés esetén azt a körülményt, ha a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat figyelembe veszi. A bírság összegének megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.

128. A Döntőbizottság a bírság kiszabásának indokoltságát a Kbt. kötelező rendelkezése alapján nem mérlegelte.

A bírság mértékének megállapítása során a Döntőbizottság az eset valamennyi körülményét mérlegelte.

A Döntőbizottság az ajánlatkérő terhére vette figyelembe a jogsértések súlyát, hogy alapelvei rendelkezéseket védő tételes jogszabályi rendelkezések sérelmét állapította meg az ajánlatkérővel szemben.

Az ajánlatkérő terhére mérlegelte, hogy a jogsértés nem reparálható. A kezdeményezések alapján a 2., 3. 4. szerződésmódosítások tekintetében a jogsértések megvalósultak. A kezdeményező II. kezdeményezésének 4. eleme körében a mulasztások a kezdeményezés benyújtásának időpontjában fennálltak.

Az ajánlatkérő terhére mérlegelte az e törvénybe ütköző magatartásnak az adott közbeszerzés vonatkozásában történt ismételt tanúsítását, figyelemmel a D.462/2022. számon véglegesen lezárult az 1. számú szerződésmódosítással kapcsolatos jogorvoslati eljárásra.

Mérlegelte az ajánlatkérő javára a közbeszerzés tárgyát.

Az ajánlatkérő javára mérlegelte a jogsértőnek az eljárást segítő együttműködő magatartását, a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt rövidebb időtartamot.

Az ajánlatkérő javára vette figyelembe, hogy az ajánlatkérő közép vállalkozás, továbbá a támogatásból megvalósult közbeszerzés esetén azt a körülményt, ha a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat.

Mérlegelte azt is, hogy a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volta nem volt megállapítható.

A fenti indokok alapján a Döntőbizottság a rendelkező részben meghatározott mértékű bírság kiszabását tartotta indokoltnak.

129. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (2), (5) bekezdésén alapul.

130. A Döntőbizottság az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény 129. § (1) bekezdése alapján rendelkezett az eljárási költségek viseléséről.

131. A határozat 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) bekezdése és a 13. § (3) bekezdés a) pont aa) alpontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes.

A jogi képviselet 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. május 24.

***Dr. Horváth Éva sk***  
***a tanács elnöke***

***Bonifert Zsolt sk***  
***közbeszerzési biztos***

***Dr. Kéri Krisztina sk***  
***közbeszerzési biztos***

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara  
titkársági ügyintéző

**Kapja:**

1. Kezdeményező I. képviselője (kizárólag elektronikus úton)
2. Kezdeményező II. képviselője (kizárólag elektronikus úton)
3. Ajánlatkérő képviselője (kizárólag elektronikus úton)
4. Kérelmezett képviselője (kizárólag elektronikus úton)
5. Miniszterelnökség (kizárólag elektronikus úton)
6. Közbeszerzési Hatóság Titkárság (kizárólag elektronikus úton)