



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

Az ügy iktatószáma: D.74/20/2023.

A tanács tagjai: Dr. Fáry Zoltán közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bonifert Zsolt közbeszerzési biztos, Dr. Puskás Sándor közbeszerzési biztos

A hivatalbóli kezdeményező: Közbeszerzési Hatóság Elnöke
Budapest, Riadó u. 5.

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Simon Enikő, Dr. Bakos Balázs felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadók, Dr. Katona Margit, Dr. Kozák-Demendi Ágnes, Dr. Cseh Tamás kamarai jogtanácsosok
KRID: 341768375

Az ajánlatkérő: BKK Budapesti Közlekedési Központ Zártkörűen Működő Részvénytársaság
Budapest, Rumbach Sebestyén utca 19-21.
KRID: 23028966

Az ajánlatkérő képviselői: Dr. Németh Zsuzsanna Eszter és Dr. Tóth Zsanett felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadók

A kérelmezett: Senso-Media Fejlesztő és Szolgáltató Zártkörűen Működő Részvénytársaság
Budapest, Kondorfa utca 10.

A kérelmezett képviselője: Dr. Mohácsi Ildikó ügyvéd, Dr. Mohácsi Ildikó Ügyvédi Iroda (Budapest, Ruszti út 7. fsz. 2.)
KRID: 18291795

A szerződés tárgya: TVM hálózat üzemeltetése

A szerződés, szerződésmódosítás értéke: 3.638.000.000.-Ft, 773.158.120.-Ft

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

H A T Á R O Z A T –ot.

A Döntőbizottság megállapítja, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett megsértette a közszolgáltatók közbeszerzéseire vonatkozó sajátos közbeszerzési szabályokról szóló 307/2015. (X. 27.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Korm. r.) 22. § (2) bekezdés b) pontjára és a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 141. § (6) bekezdésére tekintettel a Kbt. 141. § (8) bekezdés első mondatát.

A Döntőbizottság a jogsértésre tekintettel az ajánlatkérővel szemben 30.000.000.-Ft, azaz harmincmillió forint, a kérelmezettel szemben 3.000.000.-Ft, azaz hárommillió forint bírságot szab ki.

A Döntőbizottság megállapítja, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett által 2021. december 1-jén kötött keretmegállapodás 2022. február 16-i módosítása, valamint a 2022. február 16-i keretmegállapodás alapján 2022. március 2-án kötött két egyedi szerződés nem semmis, melyre tekintettel az ajánlatkérővel szemben további 30.000.000.-Ft, azaz harmincmillió forint, a kérelmezettel szemben további 3.000.000.-Ft, azaz hárommillió forint bírságot szab ki.

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

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

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

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő 2013. január 29. napján a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény Második Része alapján hirdetmény közzétételével induló tárgyalásos közbeszerzési eljárást indított „Szerződés jegykiadó automaták (TVM: Ticket Vending Machine) gyártására, szállítására, telepítésére és üzemeltetésére” tárgyban. A közbeszerzési eljárás részvételi felhívása 2013. január 31. napján jelent meg az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2013/S 022–034333 számon. Az ajánlatkérő az eljárás nyertesével, a T-Systems Magyarország Zrt.-vel (a továbbiakban: T-Systems Zrt.) a TVM hálózat üzemeltetésére vonatkozó „Jegykiadó automaták (TVM: Ticket Vending Machine) szállítása, telepítése és üzemeltetése” tárgyú szerződést (a továbbiakban: Fő Projektszerződés) 2013. szeptember 4. napján kötötte meg.

2. A Fő Projektszerződés II. Részében az alábbi fogalmak is definiálásra kerültek: „Számítástechnikai hardver eszközök: a projekt keretében (a Fő projektszerződés mellékletét képező Vállalkozási Szerződés teljesítése során) a Vállalkozó által a Megrendelő részére leszállítandó, a Megrendelő tulajdonába kerülő számítógépek és perifériák, számítástechnikai hardverek;

Egyedi fejlesztésű szoftver: a Fő Projektszerződés teljesítéséhez kifejlesztett szoftver, amelynek forráskódját a Vállalkozó állítja elő; a fentiekben felsorolt bármelyik típusú szoftvertermék esetében az adott fogalom nem kizárólag az adott szoftver számítástechnikai kódját, hanem a kapcsolódó felhasználói és üzemeltetési dokumentációt is magába foglalja;

TVM központi vezérlő rendszer – elsődleges rendszer: a TVM rendszer vezérlését elsődlegesen végző szoftver rendszer, ahogyan azt a Fő Projektszerződés mellékletét képező Vállalkozási Szerződés III.3.2.4. pontja meghatározza;

TVM központi vezérlő rendszer – backup rendszer: a TVM központi vezérlő rendszerrel - elsődleges rendszerrel felépítésében és működésében teljesen megegyező szoftver rendszer, ami a TVM központi vezérlő rendszer - elsődleges rendszer bármely okból történő kiesése, működése zavara esetén átveszi a TVM rendszer irányítását (részleteiben lásd a Fő Projektszerződés mellékletét képező Vállalkozási Szerződés III.3.2.4. pontját);

TVM központi vezérlő rendszer hardver környezete: a TVM központi vezérlő rendszer működési környezetét (Háttérrendszerét) jelentő és biztosító szerver(ek), egyéb számítástechnikai hardver eszközök összessége;

TVM rendszer: a főbb elemeit tekintve a TVM készülékekből, a TVM központi vezérlő rendszerből, a TVM központi vezérlő rendszer hardver környezetéből, a TVM készülékek és a TVM központi vezérlő rendszer közötti Real-time adatkapcsolat működéséhez szükséges tárgyi eszközök és szoftverek összességéből felépülő együttműködő rendszer.”

3. A Fő Projektszerződés mellékletét képező Vállalkozói Szerződés III.3.1. A TVM központi vezérlő rendszert alkotó szoftverek szállításának szabályai pontjában az alábbiak kerültek rögzítésre:

„III.3.1.3. A Vállalkozó az általa leszállított szoftverek (a teljes, a TVM központi vezérlő rendszer részét képező valamennyi szoftver és a terminál szoftver) kapcsán köteles szoftverenként külön-külön dokumentáció szállítására. A szoftverenként külön-külön szállított dokumentáció az adott szoftver funkcionális leírását és felhasználói kézikönyvét tartalmazza. Ezen túlmenően pedig - külön is – az egyedi szoftverekből a Vállalkozó által felépített teljes TVM központi vezérlő rendszerre vonatkozóan is köteles a szoftverdokumentáció szállítására.

A Vállalkozó által szállított valamennyi szoftver dokumentáció a következő részelemekből áll: felhasználói kézikönyv, logikai rendszerterv, fizikai rendszerterv, architektúra leírás - mindegyik az informatikai szakmai szokásoknak megfelelő tartalommal és részletezettséggel. A TVM központi vezérlő rendszerre vonatkozó dokumentációban az előző mondatban felsoroltakon túlmenően a Vállalkozónak teljes részletességgel fel kell tárnia azt, hogy a TVM központi vezérlő rendszerben hogyan kapcsolódnak össze, működnek együtt az annak részét képező egyedi szoftverek, melyik egyedi szoftver a teljes rendszer milyen funkciója/modulja működésében vesz részt és milyen módon.

A programdokumentációkat minden esetben magyar nyelven, írott és elektronikus formában (CD/DVD-n) egyaránt szolgáltatja a Vállalkozó, a II. részben hivatkozott megrendelői kapcsolattartó részére történő átadással.”

4. Az ajánlatkérő 2017. március 30. napján a Kbt. Második Része szerinti uniós nyílt közbeszerzési eljárást indított a Kbt. 104. §-a szerinti, több ajánlattevővel kötendő keretmegállapodás megkötése céljából „BKK közlekedésinformatikai projektjeihez kapcsolódó további eszközök beszerzése és további szoftveres fejlesztése.” tárgyban. A közbeszerzési eljárás ajánlati felhívása 2017. április 1. napján jelent meg a TED-en 2017/S 065-122334 számon. Az ajánlatkérő a T-Systems Zrt.-vel, az eljárás nyertes ajánlattevőjével 2017. szeptember 27. napján keretmegállapodást (a továbbiakban: Keretmegállapodás 1.) kötött. A Keretmegállapodás 1. az alábbiakat is tartalmazta:

„2.1. A Keretmegállapodás tárgya a BKK közlekedésinformatikai rendszereinek (FUTÁR, TVM, BUBI) bővítéséhez és funkcionális fejlesztéséhez szükséges eszközök, illetve a hozzájuk esetleg kapcsolódó építési beruházások (a továbbiakban: „Eszközök”) szállítása és kapcsolódó rendszerintegrációs és szoftverfejlesztési, törvényi követési és szoftverkarbantartási szolgáltatások (a továbbiakban: „Szolgáltatások”) teljesítése (a továbbiakban Eszközök és Szolgáltatások együtt: „Feladat”).

2.4. Konkrét szállítási és szolgáltatási kötelezettséget a Felek által aláírt, a Kbt. 105. § (1) bekezdés c) pont szerinti Egyedi szerződés keletkeztet.

2.5. A Keretmegállapodás időtartama: A Keretmegállapodás annak mindkét Fél általi aláírásának napján lép hatályba és a hatályba lépéstől számított negyvennyolc (48) hónapig tartó határozott időtartamra szól, azzal, hogy a Közbeszerzési eljárás második szakasza eredményeképpen megkötött Egyedi szerződések megkötésére kizárólag jelen Keretszerződés időbeli hatálya alatt kerülhet sor, azonban azok teljesítése túlnyúlhat jelen Keretszerződés időbeli hatályán.

3.1. Vállalkozó a Szolgáltatások tekintetében a Ptk. 6:251.§ (1) bekezdése értelmében a Keretmegállapodás, illetve az Egyedi szerződés alapján elkészült, valamint a Keretmegállapodás 1. sz. mellékletében foglaltaknak megfelelő dokumentumokat (a továbbiakban: „Dokumentumok”) átadja Megrendelő részére, azok tekintetében Megrendelő a rendelkezés jogát kiköti, ezért Megrendelő a Keretmegállapodással kapcsolatban rendelkezésre bocsátott, jogi oltalomban részesíthető bármely szellemi alkotás tekintetében azzal a továbbiakban szabadon rendelkezik.

3.2. Felek megállapodnak továbbá abban, hogy a Szolgáltatások tekintetében - Vállalkozó által a Keretmegállapodás alapján kötött Egyedi szerződés teljesítése érdekében elkészített - Vállalkozói Dokumentumok harmadik személynek átadható tulajdonnak minősülnek (ide nem értve a szerző személyhez fűződő jogait), amelyekhez kapcsolódó szellemi tulajdonhoz fűződő átruházható vagyoni jogait Megrendelő szerzi meg, ezért a Keretmegállapodással kapcsolatban rendelkezésre bocsátott, jogi oltalomban részesíthető bármely szellemi alkotás tekintetében azzal a továbbiakban szabadon rendelkezik.

3.3. A Dokumentumokra vonatkozóan megszerzett összes vagyoni jog a Megrendelő általi átvétellel és az Egyedi szerződésben meghatározott Ellenértéknek a megfizetésével - kivéve, ha az Ellenérték kifizetésére Megrendelő kellékszavatossági, vagy szerződésszegés miatti egyéb igényének érvényesítése miatt nem került sor - Megrendelőre száll át. A Dokumentumok és az azokban foglalt szellemi tulajdon felett Megrendelő különösképpen jogot szerez arra, hogy a Dokumentumok egy részét vagy egészét maga korlátlanul felhasználja, megvalósítsa vagy megvalósíttassa, átdolgozza, átdolgoztassa, többszörözze (beleértve a képfelvétellel való rögzítést, a számítógéppel vagy elektronikus adathordozóra történő másolást is), harmadik személlyel közölje, nyilvánosságra hozza, felhasználására másnak engedélyt adjon, továbbá jogosult a Dokumentumokat kizárólagosan tetszőleges példányban többszörözni. A Ellenérték tartalmazza a vagyoni jogok, valamint az átdolgozás és megváltoztatás jogának fentiek szerinti Megrendelőre történő átruházásának ellenértékét is.

3.4. Vállalkozó a Ptk. 6:251.§ (4) bekezdése szerint szavatol azért, hogy az általa, a Keretmegállapodás teljesítése keretében elkészítendő vagy biztosítandó bármely szellemi alkotás esetében, a szellemi alkotások használatára vonatkozó jogok a Keretmegállapodás 3.3. pontjában írt rendelkezései szerinti engedélyezésére Vállalkozó minden korlátozás nélkül jogosult. Vállalkozó szavatolja, hogy a Keretmegállapodás teljesítése során az általa teljesítendő Feladatok tekintetében a szükséges szerződéses szerzői jogok birtokában van, a Megrendelő Keretmegállapodás szerinti jogszerzését, illetve jogainak zavartalan gyakorlását harmadik személy joga nem akadályozza, illetve korlátozza.

3.5. A 3.1-3.4. pontokban szabályozott felelősségvállalások Vállalkozót jelen Keretmegállapodás megszűnését követően is terhelik. Egyebekben a valóságnak meg nem felelő jogszavatossági nyilatkozat esetén a Megrendelő - a kártérítési igényének fenntartása és a megghiúsulás jogkövetkezményeinek alkalmazása mellett - a Keretmegállapodást rendkívüli felmondás jogcímén jogosult felmondani.”

5. A Fő Projektszerződés 5. számú módosítására 2020. június 2. napján került sor, melyben a szerződő felek meghosszabbították az üzemeltetési időszakot az új közbeszerzési

eljárás eredményeképpen megkötött szerződés szerinti üzemeltetési időszak kezdetéig, de legkésőbb 2021. december 21. napjáig.

6. A T-Systems Zrt. 2021. július 7-én az alábbi bejelentéssel fordult az ajánlatkérő felé:
 „A Vállalkozó által üzemeltetett TVM hálózat eszközeinek gyártója, a Scheidt&Bachmann GmbH a jövőben nem biztosít gyártói támogatást az általa gyártott eszközökre, termékekre. Figyelemmel arra, hogy a TVM központi vezérlő rendszer, és a teljes TVM rendszer üzemeltetését a Vállalkozó látja el, a gyártói támogatás hiányából eredő kockázatokat a T-Systems Magyarország Zrt. a jövőre nézve minimalizálni kívánja, és ezért az üzemeltetési időszak lejáratá előtt saját üzemeltetői hatáskörében eljárva egy átfogó szoftverváltoztatást kíván végrehajtani a központi vezérlő rendszerben, beleértve a terminál szoftvert is. A szoftverváltoztatás biztosítani fog minden korábbi, azaz jelenleg meglévő funkciót, és a TVM hálózat Fő Projektszerződés szerint biztosított hardverkönyezetére képes lesz a szoftvert futtatni. Az átfogó szoftverváltoztatás a fent hivatkozott szerződéses jogszavatossági rendelkezések mentén, és azok figyelembevételével kerül teljesítésre.”

7. A Fő Projektszerződés 6. számú módosítására 2021. július 23. napján került sor, melyben a szerződő felek megállapodtak abban, hogy a T-Systems Zrt. lecseréli a „központi vezérlő rendszer 2”-t a „központi vezérlő rendszer 1”-re, amelyre a Fő Projektszerződés lehetőséget adott. A Fő Projektszerződés 6. számú módosításában az alábbiak szerepeltek:

„1.4 Vállalkozó 2021. 07. 07. napján bejelentette, hogy a Vállalkozó által üzemeltetett TVM hálózat eszközeinek gyártója jövőben nem biztosít gyártói támogatást az általa gyártott eszközökre, termékekre, ezért figyelemmel arra, hogy a TVM központi vezérlő rendszer, és a teljes TVM rendszer üzemeltetését a Vállalkozó látja el, a gyártói támogatás hiányából eredő kockázatokat Vállalkozó a jövőre nézve minimalizálni kívánja, és ezért az üzemeltetési időszak lejáratá előtt saját üzemeltetői hatáskörében eljárva olyan átfogó szoftverváltoztatást kíván végrehajtani a központi vezérlő rendszerben, beleértve a terminál szoftvert is, mely biztosítani fog minden korábbi, azaz jelenleg meglévő funkciót, és a TVM hálózat Fő Projektszerződés szerint biztosított hardverkönyezetére képes lesz a szoftvert futtatni.

1.5 Felek rögzítik, hogy a 6. sz. Módosítás célja a Fő Projektszerződés alapján megvalósított TVM központi vezérlő rendszert alkotó szoftvereket (FAREGO rendszer) és a terminálszoftvereket lecserélni egy műszakilag legalább egyenértékű szoftverrendszerre figyelembe véve a Fő Projektszerződésben és mellékleteiben foglalt valamennyi kötelezettségét, különösen a Fő Projektszerződés 1. sz. mellékletét képező Vállalkozási Szerződés III.3.1. A TVM központi vezérlő rendszert alkotó szoftverek szállításának szabályai pontban és VI.3.2. pont második és harmadik bekezdésében foglaltakat:

„III.3.1.2. A Műszaki leírás 2.1.5. pontjában felsorolt elvárások keretei között - figyelembe véve a Műszaki leírásban foglalt további megrendelői követelményeket is - a Vállalkozó határozza meg, hogy a Műszaki leírás követelményeit milyen konkrét szoftverek leszállításával, vagy kifejlesztésével és üzembe helyezésével oldja meg. A Vállalkozó által leszállított és üzembe helyezett szoftvereknek - egyszerre, teljes rendszerként történő együttműködéssel - teljesítenie kell mindazokat a funkcionális és teljesítmény követelményeket, amiket a Műszaki leírás a TVM központi vezérlő rendszerrel kapcsolatosan meghatároz. Ez a követelmény független attól, hogy az adott követelmény a Műszaki leírás melyik részében található meg, tehát a TVM központi vezérlő rendszernek nemcsak a Műszaki leírásnak kifejezetten a TVM központi vezérlő rendszerre vonatkozó pontjaiban szereplő követelményeknek kell megfelelnie, hanem minden olyan követelménynek is, ami a Műszaki leírás bármely pontján a TVM központi vezérlő rendszer vonatkozásában határoz meg elvárást.

A Vállalkozó kötelezettsége - a Szerződéses ár részeként, külön díj felszámítása nélkül - az is, hogy a TVM központi vezérlő rendszer és a terminál szoftver részét képező szoftverekből

folyamatosan a lehető legfrissebb, legkorszerűbb szoftver verziót biztosítsa a Megrendelő számára. Ez a kötelezettség a jelen Vállalkozási Szerződés VIII. része szerinti jótállás időtartama, vagy az Üzemeltetési időszak lejárta (megszűnése) időpontjáig terheli a Vállalkozót - a két időtartam közül a hosszabbik lesz az irányadó a jelen bekezdés szerinti vállalkozói kötelezettség teljesítése kapcsán. A szoftverfrissítések (verzióváltások, hibajavító patch-ek) feltöltésére az éles üzembe állt TVM központi vezérlő rendszerben, a terminál szoftverben csak megfelelő tesztelés után kerülhet sor, a Megrendelő előzetes, írásbeli hozzájárulásával, ha a tesztelés eredményeképpen bebizonyosodik, hogy a változtatás a TVM rendszer szerződésszerű működését nem veszélyezteti.

III.3.1.3. A Vállalkozó az általa leszállított szoftverek (a teljes, a TVM központi vezérlő rendszer részét képező valamennyi szoftver és a terminál szoftver) kapcsán köteles szoftverenként külön-külön dokumentáció szállítására. A szoftverenként külön-külön szállított dokumentáció az adott szoftver funkcionális leírását és felhasználói kézikönyvét tartalmazza. Ezen túlmenően pedig - külön is - az egyedi szoftverekből a Vállalkozó által felépített teljes TVM központi vezérlő rendszerre vonatkozóan is köteles a szoftverdokumentáció szállítására.

A Vállalkozó által szállított valamennyi szoftver dokumentáció a következő részelemekből áll: felhasználói kézikönyv, logikai rendszerterv, fizikai rendszerterv, architektúra leírás - mindegyik az informatikai szakmai szokásoknak megfelelő tartalommal és részletezettséggel. A TVM központi vezérlő rendszerre vonatkozó dokumentációban az előző mondatban felsoroltakon túlmenően a Vállalkozónak teljes részletességgel fel kell tárnia azt, hogy a TVM központi vezérlő rendszerben hogyan kapcsolódnak össze, működnek - együtt az annak részét képező egyedi szoftverek, melyik egyedi szoftver a teljes rendszer milyen funkciója/modulja működésében vesz részt és milyen módon.

A programdokumentációkat minden esetben magyar nyelven, írott és elektronikus formában (CD/DVD-n) egyaránt szolgáltatja a Vállalkozó, a II. részben hivatkozott megrendelői kapcsolattartó részére történő átadással.

VI.3.2. (...) A Projekt keretében leszállított TVM készülékek, a TVM központi vezérlő rendszer (beleértve az elsődleges és a backup rendszert egyaránt) részét alkotó szoftverek és a terminálszoftverek jelen VI.3. pont szerinti mennyiségi átvételének a kifejezett előfeltételét képezi az eddig említettek túlmenően az is, hogy a felsorolt eszközökre/szoftverekre vonatkozó, a gyártó és a forgalmazó által kibocsátott, a Megrendelő termékfelelősségi, garanciális és szavatossági jogainak érvényesíthetőségéhez szükséges dokumentumokat a Vállalkozó a Megrendelő részére adja át. Az átadott dokumentumoknak olyan tartalmúnak kell lenniük, hogy az megfeleljen az alábbi VIII. részben foglalt követelményeknek.

A Vállalkozó az általa leszállított dobozos szoftverek esetében köteles biztosítani a teljes felhasználói dokumentációt, magyar nyelven. A Vállalkozó által kötelezően szolgáltatandó (a Megrendelőnek átadandó) programdokumentáció egyedi fejlesztésű szoftver esetén a felhasználói dokumentáción túlmenően a teljes forráskódot és fejlesztési dokumentációt is tartalmazza. A programdokumentációnak egyedi fejlesztésű szoftverek esetén tartalmaznia kell mindazon adatot és információt, és a Megrendelő rendelkezésére kell bocsátani azt a megfelelő műszaki megoldást, ami az egyedi fejlesztésű szoftverek harmadik személyek által történő továbbfejlesztéséhez szükséges. A leszállított szoftverek jelen VI.3. pont szerinti mennyiségi átvételének a kifejezett előfeltételét képezi a jelen bekezdés szerinti dokumentációk átadása a Megrendelő részére.

2. Módosítás tartalma

2.1 Felek megállapodnak, hogy a Vállalkozó a TVM központi vezérlő rendszert alkotó szoftvereket és a terminálszoftvereket lecseréli egy műszakilag legalább egyenértékű szoftverrendszerre.

2.2 Felek megállapodnak, hogy Vállalkozó a 6. sz. Módosítás hatályba lépését követően haladéktalanul köteles - külön díj megfizetése nélkül - átadni az új szoftverek felhasználási és fejlesztési dokumentációit olyan tartalommal, amely alkalmas a TVM rendszer további üzemeltetésére és fejlesztésére irányuló közbeszerzési eljárás lebonyolításához szükséges ajánlati felhívás és közbeszerzési dokumentumok elkészítésére és az eljárás lebonyolítására. A jelen pont szerint átadásra kerülő szoftver dokumentációkat a Megrendelő a Fő Projektszerződés, különösen annak 1. sz. mellékletét képező Vállalkozási Szerződés pontja szerinti tartalommal jogosult felhasználni a jelen pont szerinti dokumentációk részére történő átadásától.

2.3 Felek megállapodnak abban, hogy a TVM központi vezérlő rendszert alkotó szoftverek és a terminál szoftver részét képező szoftverek helyébe lépő új szoftvereket Vállalkozó 2021. 09. hó 01. napjáig átadja tesztelésre Megrendelő részére.

2.4 Megrendelő csak abban az esetben engedélyezi a TVM központi vezérlő rendszert alkotó szoftverek és a terminál szoftver részét képező szoftverek helyébe lépő új szoftverek éles üzembe helyezését, amennyiben a teszt sikeres és az új szoftverek alkalmazása nem veszélyezteti a TVM rendszer rendeltetésszerű működését.

2.5 Felek megállapodnak, hogy Vállalkozó a sikeres tesztet követően és az éles üzembe helyezést megelőzően köteles átadni - külön díj megfizetése nélkül - a Fő Projektszerződés és mellékletei szerint, különösen annak 1. sz. mellékletét képező Vállalkozási Szerződés III.3.1.3. pontja szerinti felhasználói dokumentációt, az egyedi szoftverek forráskódját, a fejlesztési és felhasználási dokumentációt, a dobozos szoftverek esetén a felhasználói dokumentációt. A dokumentumoknak egyben alkalmasnak kell lenniük az új szoftverek műszaki egyenértékűségének alátámasztására is. A III.3.1.2. pont második bekezdése szerinti megrendelői hozzájáruló nyilatkozat kibocsátásának feltétele a jelen pontban előírtak Vállalkozó általi átadása.

Ezt követően a Fő Projektszerződés időbeli hatályának lejártáig köteles az aktualizált forráskódot és a frissített felhasználói és fejlesztési szoftver dokumentációkat is az aktualizálást követően haladéktalanul Megrendelő részére átadni,

Felek megerősítik, hogy a 6. sz. Módosítás tárgyát képező szoftver egyedi fejlesztésű szoftverére, valamint a szoftver fejlesztési és felhasználói dokumentációjára, továbbá a forráskódra vonatkozóan a Vállalkozó ugyanazzal a tartalommal biztosít felhasználási engedélyt, mint amely felhasználási engedély az egyedi szoftverekre Vonatkozik a Fő Projektszerződés alapján, különösen annak 1. sz. mellékletét képező Vállalkozási szerződés pontja szerint.

A jelen pont szerint átadásra kerülő szoftver dokumentációk és a forráskód esetében a felhasználási engedélyeket a Fő Projektszerződés rendelkezései szerint és azokkal összhangban Vállalkozó a szoftverdokumentációk, valamint a forráskód átadásának tényével adja meg. Felek megerősítik, hogy a jelen módosítás tárgyát képező, fent hivatkozott szoftverdokumentációk, valamint az egyedi fejlesztésű szoftver esetében a forráskód a Fő Projektszerződés Vállalkozási szerződésének pontjának rendelkezéseire figyelemmel átadásra kerül Megrendelőnek a jelen 2.5 pont rendelkezései szerint.

2.6 Felek megállapodnak, hogy a Fő Projektszerződés (és annak hatályos Kbt. szerinti módosításai) és mellékleteinek rendelkezéseit a 6. sz. Módosítás egyebekben nem érinti, azok változatlan tartalommal fennmaradnak és a jelen módosítás teljesítése során Vállalkozó a jelen módosítás és a Fő Projektszerződés és annak hatályos Kbt. szerinti módosításainak rendelkezései szerint köteles eljárni. Előbbiekben felsoroltakon túlmenően a Felek között létrejött egyéb korábbi szóbeli és/vagy írásbeli értelmezés, levélváltás, megállapodás a jelen 6. számú Módosítás tárgyát képező szoftverekre, szoftverdokumentációra és forráskódra nem vonatkozik.”

8. A Keretmegállapodás 1. alapján a Kbt. 105. § (1) bekezdés c) pontja szerint „Meglévő közösségi közlekedési jegy- és bérletkiadó automata hálózat továbbfejlesztése” tárgyban 2021. augusztus 3. napján egyedi szerződés jött létre (továbbiakban: Egyedi szerződés 1.). Az Egyedi szerződés 1. tárgya a Fő Projektszerződés 6. sz. módosítása alapján a T-Systems Zrt. által leszállítandó „központi vezérlő rendszer 1” szoftver továbbfejlesztése, és a „központi vezérlő rendszer 1” szoftverrel, valamint tovább fejlesztésével kapcsolatos hardvereszközök beszerelése volt. A szerződés az alábbiakat is tartalmazta:

„3.1. Vállalkozó köteles a Szerződés 1.sz. mellékletében foglaltaknak megfelelően, továbbá a Szerződés 2.sz. mellékletében részletezettek szerinti Eszközök leszállítását, valamint a kapcsolódó szolgáltatások és szoftverfejlesztések elvégzését az alábbi ütemezésnek megfelelően teljesíteni:

3.1.1. Szoftver elemek

1. 1.ütem: Real-time működési állapot térképes bemutatása, webes felület a rendszer állapotának online megjelenítésére, TVM csoportok kialakítása, oktatás

Teljesítési határidő: 2021.10.01.

Felhasználói tesztelésre átadás: 2021.09.01.

2. 2.ütem: Adatbevitelt gyorsító 2 dimenziós vonalkód és 2 dimenziós vonalkód olvasás mobil képernyőről, kellékanyag-cserék új riportja, értékesítési adatok átadásának átalakítása, E-számla kapcsolat megvalósítása közvetlenül a BKK SAP felé, közvetlen adatbázis elérés, az új funkciók/elemek rendelkezésre állás mérhetőségének műszaki biztosítása, integrálása az SLA-mérésbe

Teljesítési határidő: 2022.03.31.

Felhasználói tesztelésre átadás: 2022.02.28.

3.1.2. Hardver elemek szállítása, beszereléssel

1. 1.ütem: 100db TVM vezérlő számítógép, TVM tápegység, TVM alaplap

Teljesítési határidő: 2021.12.06.

2. 2.ütem: 150db TVM vezérlő számítógép, TVM tápegység, TVM alaplap

Teljesítési határidő: 2021.12.13.

3. 3.ütem: 54db TVM vezérlő számítógép, TVM tápegység, TVM alaplap

Teljesítési határidő: 2021.12.19.”

9. Az ajánlatkérő 2021. augusztus 31. napján a Kbt. Második része szerinti uniós nyílt közbeszerzési eljárást indított az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerben (továbbiakban: EKR) EKR001045372021 azonosítószámon „TVM hálózat üzemeltetése” tárgyban, amelynek becsült értéke 3.638.000.000.-Ft-ban került rögzítésre. A közbeszerzési eljárás ajánlati felhívása (továbbiakban: felhívás) 2021. szeptember 3. napján jelent meg a TED-en 2021/S 171-447824 számon.

A felhívás II.1.4) pontja szerint a közbeszerzés rövid meghatározása:

„Korszerűsített közösségi közlekedési jegy- és bérletkiadó automata hálózat üzemeltetése és fejlesztése”.

A felhívás II.2.4) pontja szerint a közbeszerzés ismertetése:

„A keretmegállapodás keretösszege tervezetten a teljes szerződés időtartama alatt az alábbiak szerint oszlik meg:

- TVM központi vezérlő rendszer és TVM készülékek üzemeltetése: 3 066 862 772 Ft

- TVM rendszer üzemeltetéséhez kapcsolódó szolgáltatások: 320 000 000 Ft

- TVM hálózat hardver és szoftver módosítási feladatai: 250 500 000 Ft

Az Ajánlatkérő az alábbi darabszámban vállal a TVM automaták tekintetében megrendelési kötelezettséget:

- 1. évben (2022): 280 db

- 2. évben (2023): 240 db

- 3. évben (2024): 200 db
- 4. évben (2025): 160 db
- 5. évben (2026): 120 db

Ajánlatkérő jelenleg 372 db készülékből álló jegy- és bérletkiadó automata hálózattal rendelkezik. [...]

Az automaták 2014 és 2015 folyamán kerültek legyártásra és telepítésre, így kb. a tervezett élettartamuk 45-50%-ánál járnak, a jelenlegi hálózat 372 db automatából, valamint a kapcsolódó interfészekből áll, továbbá a rendszer részét képezik az adatkapcsolatok, cserealkatrészek, tartalékeszközök, hardver és szoftver elemek.

Az átadás-átvételig tervezetten bevezetésre kerülő BKK specifikus TVM Központi Vezérlő Rendszer alkalmazás szoftvere (szoftver 1) a hozzá tartozó TVM Központi Vezérlő Rendszer 1-el egységes rendszert alkotva, MS Azure felhő környezetben fut, melyet a nyertes ajánlattevőnek kell üzemeltetnie.

Amennyiben az átadás - átvételig nem kerül bevezetésre a fenti bekezdésben említett szoftver, akkor ideiglenes jelleggel a nyertes ajánlattevőnek a TVM Központi Vezérlő Rendszer alkalmazás szoftverét (szoftver 2) a hozzá tartozó TVM Központi Vezérlő Rendszer 2-t is kell üzemeltetnie (Scheidt&Bachmann GmbH által fejlesztett FareGoData szoftver rendszerelemeit tartalmazza), mely 2 db egymástól független adatközpontban található HW környezetben telepített központi szoftveren georedundáns módon fut. Ez esetben egyes üzemeltetési feladatoktól ajánlatkérő eltekint, ezeket a műszaki leírás releváns pontja tartalmazza.

A nyertes Ajánlattevőként szerződő fél leglényegesebb feladatai az alábbiak:

1. A meglévő teljes TVM-hálózat jelenlegi üzemeltetőtől tovább üzemeltetésre történő átvételére való felkészülés, az átvétel lebonyolításában történő közreműködés, valamint a meglévő TVM hálózat Ajánlatkérő által üzemeltetésbe vont TVM automatáinak átvétele az üzletmenet-folytonosság szempontjának figyelembevétele mellett. Az automaták átadás-átvétele legkorábban 2021. december 6-án kezdődhet meg, míg a központi vezérlő rendszer(ek) átadás-átvételére a korábbi szolgáltatótól 2021. december 21-én kerül sor. A központi vezérlő rendszer(ek)et a nyertes Ajánlattevőnek a részére történő átadás-átvétel időpontjától - legkorábban 2021. december 22. 00.00-tól - kell üzemeltetnie saját felelősségére. Az üzemeltetés átvételére való felkészülés és az átvétel lebonyolításában történő közreműködés, valamint az átvétel folyamatának részletes feladattartalmát a vonatkozó feltételekkel, követelményekkel a műszaki leírás tartalmazza.

2. TVM-hálózat üzemeltetési szolgáltatások lényegi elemei:

b. Az üzemeltetési díjban foglalt, eseti jelleggel felmerülő módosítási feladatok a TVM-hálózat hardver és szoftver módosítása feladatai körébe a TVM központi vezérlőrendszer 1 és ehhez tartozó szoftvertermékek esetében a következők tartoznak:

- o jogszabálykövetési szolgáltatás
- o díjtermékekhez kapcsolódó módosítási feladatok
- o TVM terminál szoftver paraméter módosításai

3. A fenti 1., 2., 3. pont alatti üzemeltetési szolgáltatásokra vonatkozó adott beszerzések megvalósítása az Ajánlatkérő közvetlen megrendelésével történik.

4. Eseti díjazású hardver és szoftvermódosítási feladatok egyedi, írásbeli konzultációt követő megrendelés és ajánlat alapján.

E pont szerinti feladatok elvégzésének díja nem képezi az üzemeltetési díj részét.”

A felhívás II.2.7) pontjában Ajánlatkérő 36 hónapban jelölte meg a keretmegállapodás időtartamát.

A felhívás III.1.7) pontja értelmében Ajánlatkérő előleget nem biztosít.

A közbeszerzés nem európai uniós alapokból finanszírozott.”

Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás megindításáról szóló hirdetményt a 2021. október 7-én közzétett hirdetménye útján a jelen jogorvoslati eljárás szempontjából nem releváns körülmények miatt módosította.

10. Az ajánlatkérő és a T-Systems Zrt. által 2021. szeptember 10-én tartott Steering Committee (továbbiakban: SC) egyeztetésén az alábbiak kerültek megállapításra:

„1. Alap szoftver csere

Nyitott kérdések:

- BKK felsővezetői kérés, hogy a TSM az SC napján adjon át egy listát a még mindig nyitott kérdésekről. Ezen felül kérés a Projekt felé, hogy aktualizált formában folyamatosan álljon rendelkezésre egy nyilvántartás, mely tartalmazza a nyitott kérdéseket, megjelölve a kérdések felvételének és lezárásának időpontját is.
- TSM által jelzett nyitott kérdések:
 - QR kód visszafejtése (BKK jelzése alapján SC előtti napon megoldódott)
 - SAP kapcsolódás – e-számla kérdése (az első körben telepített 3 db automatán nem lesz számlázás)
 - Infra környezet rendelkezésre állása (BKK jelzése alapján rendelkezésre áll)
 - új típusú hőpapírt a beállítások teszteléséhez (BKK jelzése alapján szeptember 15-től érhető el az új hőpapír, a BKK tesztelte a FareGo-val és megfelelően működött)

2. Alapszoftver tovább fejlesztése és hardver elemek cseréje

Továbbfejlesztett szoftver

Továbbfejlesztett szoftver UAT-ra átadás ütemterv szerinti határideje: 2021. szeptember 1.

Nem teljesült, a TSM az alapszoftver tovább fejlesztésének elemeit még nem adta át BKK részére funkcionális tesztelésre sem, az ebbe tartozó funkciók átadásának ütemezését BKK TSM-től várja. TSM megküldi az ezzel kapcsolatos ütemezést és státuszt.

Hardver elemek cseréje

Roll-out indulás ütemterv szerinti határideje: 2021. szeptember 1.

TSM tájékoztatása alapján kritikus egyes hardver elemek beszerzése (4 hardver elem beszerzése kritikusnak van jelölve, 3 hardver elem beszerzése rendben van)

- Chip kapcsán globális szállítási problémák vannak, de a TSM dolgozik a megoldásokon. Nem megbízható hardver elemeket a TSM nem akar a TVM készülékekbe beszerezni.
- A TSM alternatív kerülő megoldásokon gondolkodik - máshonnan történő hardver elemek beszerzésében.
- TSM megküldi a hardver elemek elérhetőségét, mennyit sikerült eddig beszerezni, mi várható a maradék eszközök beszerzésével kapcsolatban. TSM visszajelez a megoldási javaslatával kapcsolatban.
- BKK felajánlotta segítségét a piac felmérésében, az elérhető alkatrészek kapcsán. Ennek érdekében TSM-nek szükséges megadnia a pontos alkatrész típust / típusokat.

ELVÉGZENDŐ FELADATOK

TVM Projekt

Feladat	Felelős	Határidő
Nyitott kérdések listájának átadása BKK-nak	TSM	2021.09.10.
Hiányzó funkció átadások ütemezésének megadása	TSM	2021.09.14.
Hardver alkatrészek típuszámának, azonosítójának megadása	TSM	2021.09.14.
Eddigi hardver beszerzés és további ütemezés, megoldás	TSM	2021.09.16.
Heti előrehaladási riportok készítése a felsővezetőknek	BKK-	folyamatos”

11. Az ajánlatkérő és a T-Systems Zrt. által 2021. szeptember 30-án tartott SC egyeztetésén az alábbiak kerültek megállapításra:

„1. Alap szoftver csere

Alapszoftver (IMOLA) átadás ütemterv szerinti határideje felhasználói tesztre: 2021. szeptember 1.

Nem teljesült, mivel az alapszoftver (IMOLA) eddig részlegesen volt megismerhető, az UAT nem indult el.

Ütemezés: A TSM-től érkezett új ütemezés szerint a – készpénzes és bankkártyás vásárlást is magában foglaló - felhasználói teszt legkorábban 2021. október 18-án, másfél hónap csúszással kezdődhet meg. Ezzel nemcsak az UAT, hanem az éles üzemi teszt ideje is feleződik. Egyes tesztfolyamatok valószínűleg párhuzamosíthatók, viszont ez többlet terhet ró mindkét fél számára. BKK jelzi, hogy kétségei vannak az ütemtervben meghatározott határidők tarthatóságával kapcsolatban.

Fejlesztés készültsége: Az alapszoftver készültség megítélésében továbbra is jelentős különbség mutatkozik a BKK és a TSM között. A közös megértés elősegítése érdekében az egyes funkciók részletesebb kibontásával BKK új táblázatot készített, melyből az egyes funkciók teljes funkcionalitáshoz mért arányait, a funkciók prioritásait, a fejlesztés és tesztelés készültségét lehet majd megállapítani. A tábla TSM részéről kitöltött, BKK részéről a feltöltés folyamatban van. Cél a konszenzus közeli helyzet elérése, ehhez tisztázni szükséges azon pontokat, ahol a két fél között eltérés van. A táblázat tartalmának közös véglegesítésének határideje: 2021.10.05. kedd, melyet követően Teams-en megtartott SC-n szükséges bemutatni az előrehaladást.

BKK meghatározza és a TSM felé megküldi továbbá azon funkciókat, melyek részéről az UAT, az éles üzemi teszt, valamint a roll-out feltételei. A sorokhoz tartozó TSM által megadott dátumok ezek függvényében egyeztetésre szorulhatnak. Ennek elkészülte után egy új, részletesebb ütemterv közös elkészítése szükséges.

Nyitott kérdések: BKK kérése, hogy a FUTÁR+ projektben már jól működő, nyitott kérdések kezelése folyamatot alkalmazzuk a TVM projekt esetében is. Aktuálisan egy nyitott kérdés van: éles jegypapír tekeres szükséges a TVM nyomtató teszteléséhez, ezt a BKK rendelkezésre bocsátja.

Funkcionális tesztelés: Az értékesítésre fókuszáló alap tesztesetek tesztelése eddig megfelelő eredményt hozott, azonban a teljes funkcionalitásnak ez csak egy része. BKK jelzi, hogy mindezidáig 5 funkciócsoport tekintetében indultak meg a tesztek, a további 9 funkciócsoport esetén TSM-től még nem állnak tesztesetek rendelkezésre.

TSM javaslatot tesz továbbá a tesztelés további menetére, egy új, közös helyszín kialakítására. BKK nyitott a javaslat elfogadására, elfogadva, hogy a Haladás utcai telephely megfelelő lehet, a feltételeket BKK-TSM jövő héten egyeztetik.

TSM saját prezentációján keresztül bemutatja, hogy a két cég számára ugyanaz a cél: a roll-out 2021. december 19-ig történő zárása. Kiemelt fókusz a BKK üzletmenet folytonosságának biztosítása, valamint a majdani utasélmény fokozása. Az üzemeltetésre történő átadás-átvételt is kiemelten kezelik, az új felhasználói felület tervezetten október végére készül. Ismertetésre kerül az új ütemezés és a hardver beszerzés aktuális állapota is.

2. Hardver elemek cseréje

Roll-out indulás ütemterv szerinti határideje: 2021. november 2. (ennek alapfeltétele a sikeres BKK UAT, valamint az éles üzemi teszt)

Hardver elemek beszerzése: BKK kiemeli, hogy nem lát rá a beszerzési folyamatok státuszára, ezt kritikus pontnak érzi. A TSM által megküldött friss SC prezentáció részletesebb képet ad, viszont mindezidáig BKK nem tudta részletesen tanulmányozni.

TSM a prezentációja alapján tájékoztat, hogy a maradék 65 db tápegységre is sikerült alternatív beszerzési forrást találni, így a korábbiakban jelzett 239-es darabszám helyett a teljes, 304 db-os mennyiség rendelkezésre fog állni a határidőben történő átépítéshez. A kiváltó alkatrészek tesztelése folyamatban van, október 8-ára rendelkezésre fognak állni azon szettek, amelyek az éles üzemi tesztautomatákba beszerelésre kerülnek. TSM jelzi továbbá,

hogy az alternatív alkatrészek kapcsán nem kellett jelentős firmware módosításokat eszközölni, így ezek, valamint a többi alkatrész tekintetében sem merült fel olyan kockázat, amely számottevő a teszt automaták jelenlegi és a megújításra kerülő automaták végleges kialakítása közötti különbséget illetően.

Hardver elem beszerzés hatásai a tesztelésre: TSM jelzi, hogy a jelenleg zajló funkcionális tesztelés során használt Gvadányi utcai TVM-ben még nem a beszerzési státuszban szereplő új alkatrészek vannak beszerelve.

TSM jelzi, hogy 2021. október 8-án rendelkezésre fog állni 3 új automata, új alkatrészekkel (1 végleges, 2 régi, de kompatibilis PC-vel). BKK kérése, hogy az egy új PC a fejlesztői automatába kerüljön be.

Rollout: TSM tájékoztatása alapján az automaták szerelési ideje 2-2,5 óra. Három szerelőcsapat áll rendelkezésre, de ez akár bővíthető akár négyre is, így nagyságrendileg 10-12 db automata szerelhető át naponta, 50-60 db hetente. A bankkártyás és készpénzes funkciók tesztelését 1 hetes eltolással tervezik, BKK ennek kapcsán egyeztetést kezdeményez. BKK kéri, hogy a készpénzes automaták arányát 20%-ról maximum 25 darabra csökkentse TSM, TSM elfogadja.

BKK megítélése szerint kulcskérdés, hogy mit jelent az, hogy nem kellene jelentős firmware átalakítások, illetve jelzi, hogy az elmúlt 2 hétben nettó 2 munkanapot volt alkalma tesztelni, amikor az automata rendelkezésre állt. TSM jelzi, hogy a VOIP-on, a szervizmenün, a kamerán, valamint a HD integráción kívül végeztek a fejlesztésekkel. BKK jelzi, hogy csak működőképes gépeken lehet végrehajtani a teszteket, illetve a hibákat pl. papír vagy érme elakadást is szükséges előidézni – erre sem volt eddig tesztelési lehetőség.

3. TVM Projekt státusz zárása

Összefoglalóan BKK jelzi, hogy a hardver státuszban lát előrelépést, a szoftver fejlesztésére továbbra sem lát rá megfelelően. BKK nem vitatja, hogy halad előre a fejlesztés, azonban az elmúlt három hétben (mely időben sokszor korlátozott volt a tesztelhetőség) a tesztek alapján nem volt tapasztalható lényegi előrelépés. Szerencsés lett volna, ha a TSM által elvégzett fejlesztések tesztjét már korábban el lehetett volna kezdeni a régi hardverrel rendelkező automatákon, hiszen TSM tájékoztatás alapján nincs különbség a régi és az új hardver elemek között, a kompatibilitás biztosított.

TSM megerősíti, hogy 2021. október 8-ra elkészülnek azok a fejlesztések, amelyek szükségesek az UAT elindításához. Megerősíti továbbá, hogy az új alkatrészek tekintetében nem lehet a hardverre visszavezethető funkcionális probléma, viszont az automaták, egyedi, 7 éve használatban lévő alkatrészeire ezt nem lehet kijelenteni.

A prezentáció után TSM több tesztet bemutatót egy tesztkörnyezetben lévő - TVM automatán, néhány backoffice folyamatot (pl. díjtermék árának módosítása) is prezentált.”

12. A „TVM hálózat üzemeltetése” tárgyú közbeszerzési eljárásban a módosított ajánlattételi határidő lejártáig, 2021. október 11-én 11:00 óráig négy ajánlatot nyújtottak be.

13. Az ajánlatkérő és a T-Systems Zrt. által 2021. november 5-én tartott SC egyeztetésen az alábbiak kerültek megállapításra:

„1. Alap szoftver csere

UAT ütemezése

Az alapszoftver (IMOLA) felhasználói tesztelése (UAT) 5,5 hét késéssel, 2021.10.11-én indult el, jelenleg is zajlik:

- A 2021. október 8-án átadott funkciócsoportok tesztelése szinte teljes mértékben megtörtént, az eddigi eredmények megfelelőek, a nyitott kritikus hibák száma: 5 db.
- A hibajavítások tesztre adása a tervezettnél később és eddig csak egy alkalommal történt, a hibajavítások visszatesztelése 2021.11.02-től kezdődhetett.

A felhasználói tesztelés tervezett zárása - a Felek közös álláspontja alapján - 2021. november 12. határidőre módosult, melynek okai a következők:

- A 2021. október 29-re (utolsó) tervezett második funkciócsoport TSM általi átadása a tervezettnél később, 2021. november 3-án történt meg és nem teljeskörűen valósult meg, néhány funkcionális még hiányzik. TSM jelzése alapján a verzióváltások folyamatosak.
- Az Azure környezetbe történő költözés még nem zárult le. TSM információja alapján 2021.11.08-ra megvalósulhat. (Terminálszerverre történő belépési jogosultság BKK oldali beállítása – 2021.11.04-én érkezett TSM kérés 11.05-én délelőtti teljesítésével megtörtént.)
- A funkciókhoz tartozó TSM által készítendő tesztesetek még nem állnak teljeskörűen rendelkezésre. BKK kérése, hogy a hiányzó teszteseteket a TSM adja át, hogy a felhasználói tesztelés a módosult, záró időpontja megvalósítható legyen. BKK a tesztesetek hiányában, terheléses, nem teszteseteken alapuló tesztelést végzett a hét első felében.
- Gvadányi úton még nincs TSM által telepítve az új verzió. (Korábbi egyeztetés alapján a felhasználói tesztelés utolsó szakasza - párhuzamosan a TSM Haladás utcai tesztelési helyszínével – már a BKK Gvadányi úti telephelyén is zajlik (Azure környezetben). TSM 2021.11.05 délutáni telepítést tervez a Gvadányi úton.
- A hibajavítások visszatesztelése időben összecúszott az új funkciók tesztelhetőségével.

UAT készülsége

- A BKK a tesztesetek kimutatásánál jelezte, hogy a prezentációban feltüntetett státusz állapot még nem tartalmazza a 2021.11.03-i fejlesztési csomaghoz eddig még át nem adott teszteset számokat.
- BKK által megállapított, a funkciók súlyozását is figyelembe vevő tesztelési státusz: 40%, melyet TSM jelentősen magasabb %-ra becsül a TSM által még át nem adott (kb. 120 db) tesztesetek miatt.

UAT zárás kritériumrendszere

A BKK a felhasználói tesztelés (és az éles üzemi tesztelés esetében is) meghatározta az elfogadási kritériumokat, azonban ezek még nem kerültek egyeztetésre a BKK és a TSM között, így további megbeszélések szükségesek. BKK Felsővezetői kérés, hogy egyértelmű és közös megértés legyen a cél az elfogadási kritériumok kapcsán.

Az egyik kritérium (fejlesztői környezetben leforduló forráskód) kapcsán merült fel nézetkülönbség: TSM jelezte a BKK felé, hogy a forráskódok átadása kapcsán nincs akadályozó tényező, így a roll-out indulásig ez meg fog történni. Ezzel szemben a BKK álláspontja, hogy a szerződések alapján már a felhasználói tesztelés zárásakor át kellene adnia a TSM-nek a forráskódokat.

Felek egyetértettek abban, hogy a szerződésben rögzített elvek alapján történjen a forráskódok átadása és a felhasználói teszt zárása. A témában egyeztetés szükséges a Felek között.

UAT zárás realitása

TSM meglátása, hogy 2021.11.12-re olyan állapotban lesz az alapszoftver és hardveres szempontból az automaták is, hogy elindulhat az éles üzemi teszt. TSM további kiegészítései:

- A Felek által rögzített és elfogadott határidők tarthatók, de a rendszer komplex, sok elemből áll, így bármikor előjöhhetnek problémák.
- Az eddig felmerülő nehézségeket plusz erőforrások bevonásával kezelte a TSM.
- Egyes, hardver elemekhez szorosan kapcsolódó szoftverfunkcionálisok kapcsán voltak problémák, ezek megoldása és kezelése sokkal nehezebb és több időt vesz igénybe.
- Az alternatív alkatrészek beszerzése miatt a szoftverfejlesztésben is újratervezés történt a TSM oldaláról, amely további, plusz erőforrás bővítést követelt meg.
- Jelen állás szerint az érmevégtároló ID leolvasó funkcionálisát kivéve a többi hiba és probléma nem okoz gondot az éles üzemi teszt tervezett indulását illetően.

Amennyiben jelen SC-t követő hét közepén a Felek úgy látják, hogy a felhasználói teszt zárása nem fog tudni megvalósulni 2021.11.12-ig, illetve az éles üzemi tesztelés nem indulhat el, akkor Felsővezetői egyeztetés kerül megszervezésre.

2. Roll-out és hardver elemek cseréje

A BKK határozott álláspontja, hogy a roll-out nem indulhat el sikeres éles üzemi teszt nélkül. Előzetesen 3 db TVM automatát terveztek a Felek az éles üzemi tesztelés során átépíteni, de konszenzusos döntés alapján ez a mennyiség növelésre kerül. A TSM javaslata, hogy az éles üzemi tesztelés 3 db TVM automatával induljon és amennyiben a 3 db automata kapcsán nem jelentkeznék hibák, akkor a bevonandó automaták száma BKK jóváhagyása esetén fokozatosan növelhető.

A hardvereket illetően a TSM jelezte, hogy két csoportra különíthetők el a beszerzésre kerülő hardverelemek: ipari PC és szerelési szettek. A szerelési szettek időben rendelkezésre fognak állni, a PC-k közül pedig 2021.11.11-én 100 db érkezése várható. A 100 db-ot illetően visszaigazolás már megtörtént a Szállító oldaláról. Amennyiben az említett 100 db PC időben megérkezik, akkor a TSM véleménye alapján az éles üzemi tesztelés megkezdődhet a 3 db TVM automatán. A PC-k maradék mennyiségére vonatkozólag 2021.11.19.-21. között várható a szállítás, amely beszerzésre a TSM beszállítója visszaigazolást tett, de megerősítés még nem történt, ugyanakkor TSM folyamatosan riportot kér a beszállítójától.

A BKK kérése, hogy a TSM adjon folyamatos tájékoztatást a pontos szállítási dátumokról. BKK felvetésre, miszerint a rollout befejezése átcúsúszik-e 2022 januárra, TSM válasza, hogy az általuk megadott kockázati tényezők határozzák meg, hogy a roll-out még ebben az évben befejeződik, vagy pedig a jövő év elejére csúszik.

A TSM jelezte, hogy 304 db TVM automatával számolt a roll-out esetében, de a BKK közölte, hogy a szerződésben is 304 db (+16 db opcionális) szerepelt, illetve a BKK október 21. levelében külön jelezte, hogy 318 db automata átépítését kéri. BKK kéri a TSM-et, hogy a 318 db automatára vonatkozólag küldjön egy részletes ütemezést a roll-out-ra.

Egyeztetendőik:

- A felhasználói és éles üzemi tesztelés elfogadási kritériumait illetően konszenzus a Felek között
- A hiányzó funkciók, release notes, tesztesetek, felhasználói kézikönyvek átadása a BKK részére
- Nyitott kérdések között szerepel, hogy az átadás-átvétellel kapcsolatban a BKK várja a TSM visszajelzését az alábbi kérdésekben:
 - Az egyedi alkatrészekre vonatkozó árak és szállítási határidők
 - TVM javítás / csere feltételeinek meghatározása
 - Az átépítésben érintett TVM automaták részletes, átszerelési ütemezése
 - A szerződéses kötelezettségek meghatározása

I. Elvégzendő feladatok

TVM Projekt

Feladat	Felelős	Határidő
Azure tesztelési környezet kialakítása	TSM	2021.11.08.
Hiányzó tesztesetek, funkciók átadása a BKK számára	TSM	2021.11.08.
Felsővezetői egyeztetés szervezés (sikertelen éles üzemi)	BKK-	2021.11.11.
Elfogadási kritériumok közös meghatározása	BKK-	2021.11.11.
Hardverszállítások időpontjáról folyamatos tájékoztatás	TSM	Folyamatos
Részletes ütemezés a roll-out-ra, 318 db TVM automatával	TSM	2021.11.12

14. A „TVM hálózat üzemeltetése” tárgyú közbeszerzési eljárást az ajánlatkérő a 2021. november 11. napján megküldött, az ajánlatok elbírálásáról szóló írásbeli összegezésben eredményesnek nyilvánította, nyertesként a kérelmezett került megjelölésre.

15. Az ajánlatkérő és a T-Systems Zrt. között 2021. november 12-én zajlott SC egyeztetésen az alábbiak kerültek megállapításra:

„1. Alap szoftver csere

Az alapszoftver (IMOLA) felhasználói tesztelése (UAT) 5,5 hét késéssel, 2021.10.11-én indult el, jelenleg is zajlik:

A felhasználói tesztelés 2021. november 12. zárása nem tartható, melynek okai a következők:

Nem került átadásra az összes funkcionalitás és a BKK nem kapta meg az összes tesztet

A BKK által tesztelés közben jelzett hibák javítása még nem történt meg

Az Azure környezetbe való költözés nem valósult meg

A TSM tájékoztatása alapján hétfőtől (2021.11.15.) mindkét helyszínen (Haladás utca és Gvadányi út) folytatódhat a tesztelés, az előre meghatározott tesztelési feltételek mindkét helyszínen teljesülnek:

A legfrissebb szoftververzió kerül telepítésre az automatákra, amely a hibák javítását is tartalmazza

Azure környezetben futnak az automaták

A hiányzó tesztesetek (20-30 db) átadásra kerülnek a BKK-nak

A telepítés vasárnap történne meg, ezért a TSM kéri a BKK támogatását, hogy biztosítsa a Gvadányi úti helyszínre a bejutást. A mai napon (2021.11.12.) szoftverfrissítés volt a Haladás utcai automatán, amely eddig hiányzó funkciókat is tartalmaz. A további, hiányzó funkciók a TSM álláspontja szerint nem kritikus tényezők az UAT tesztelés zárásához.

A TSM 2021.11.12-én már Azure környezetben végezte a belső teszteléseit, az adatmigrációhoz a BKK-nak szintén biztosítania kell a Gvadányi útra a bejutást. A BKK javaslata, hogy ez vasárnap is megvalósítható lehet. Az automaták az APN-t tekintve különbözők, így eszköz (router) szinten minden automatát át kell kötnie a TSM-nek.

A hiányzó tesztesetek elvégzése mellett a BKK a teljes rendszert átfogó, integrációs tesztek is szeretne végezni. A tesztesetek átadása után tervezhető meg az UAT tesztelés vége.

Az UAT elfogadás kritériumai szerződésben vannak rögzítve, a Feleknek ezt kell szem előtt tartaniuk, illetve a felmerülő hibákat közösen kielemezniük. Konszenzus van a Felek között, hogy az UAT zárásig a rendszernek nem szabad kritikus hibát tartalmaznia. A jelenlegi, hibajelentő rendszerben (EMIR) található 8 db kritikus hibát átvizsgálni szükséges és tisztázni, hogy az UAT záráshoz elengedhetetlen hibákról van szó, vagy a javításuk elég az Éles üzemi tesztelés zárásáig. A szerződésben, hibajelentő rendszerben és a riportokban a jövőben egységes megnevezéseket kell alkalmazni a hibák besorolását illetően.

Amennyiben az UAT tesztelés zárásához a feltételeket 2021.11.15-én biztosítja a TSM, akkor ezt követően a Felek megtervezhetik az UAT zárásának időpontját és az éles üzemi tesztelés várható indulását. A TSM email megerősítést küld a hétvégén, amennyiben minden akadály elhárult, hogy a BKK mindkét helyszínen tesztelhesen 2021.11.15-én.

2. Roll-out és hardver elemek cseréje

A BKK álláspontja, hogy az éles üzemi teszt kizárólag a végleges alkatrészekkel indulhat el.

A TSM tájékoztatta a BKK-t, hogy az éles üzemi teszthez elengedhetetlen 3 db PC megérkezett és már a TSM egyik alvállalkozójánál található. Ennek ellenére a TSM kéri a BKK-t, hogy az UAT zárása még a jelenleg is használt, konfigurált PC-k használatával történjen. A BKK szeretné, ha az éles üzemi tesztelés az előzetes egyeztetések alapján akár több mint 3 db automatán is megtörténhessen, mert ez mindkét Félnak előnyös lenne. A TSM jelezte, hogy az éles üzemi teszt első hetében 3 db automatával terveznek és ha ezen automaták működése biztonságos és stabil lesz, akkor ez a darabszám bővíthető, növelhető.

A TSM a Gvadányi úti 1 db tesztautomata mellett 2 db Haladás utcai tesztautomatát szeretne az új alkatrészekkel, PC-kkel megszerelni. Az éles üzemi tesztben részt vevő 3 db automata esetében helyszíni szerelés lesz, amely a TSM előzetes tervei alapján az alábbi ütemezéssel

valósulhat meg: 1 db automata átszerelése 2021.11.22-én, 2 db átszerelése pedig 2021.11.23-án. A BKK nem támogatja a hétfégi telepítést, arról még további egyeztetések szükségesek a Felek között.

A roll-out-ot tekintve a BKK kéri a TSM-et, hogy küldjön egy részletesen, napra/napokra kidolgozott, roll-out tervet, 318 db automatával számolva. A BKK már korábban küldött egy javaslatot a TSM-nek az automaták roll-out ütemezésére (I., II., III. ütemre), de azt felülvizsgálni szükséges TSM oldalról. A TSM vállalta, hogy a jövő héten (2021.11.19-ig) megküldi a kért ütemezést a BKK-nak. A roll-out terv kidolgozásánál az átadás-átvételi folyamatokat is figyelembe kell venni, ezért munkacsoport szinten történő egyeztetés elengedhetetlen a Felek között.

Az éles üzemi teszthez 1 db magas és 2 db közepes forgalmú automata kerül átépítésre. A hétfégi átépítéshez a BKK megküldi az automaták kihasználtsági adatait.

I. Elvégzendő feladatok

TVM Projekt

Azure tesztelési környezet kialakítása	TSM	2021.11.15.
Hiányzó tesztesetek, funkciók átadása a BKK számára	TSM	2021.11.15.
Ütemezés kidolgozása az UAT-ra és az Éles üzemi tesztre	BKK-	2021.11.17.
Részletes roll-out terv kidolgozása és megküldése	TSM	2021.11.19
Az automaták hétfégi kihasználtsági adatainak a megküldése	BKK	2021.11.17.

16. A T-Systems Zrt. 2021. november 30-án az alábbi tájékoztatást küldte az ajánlatkérő részére:

„A T-Systems Magyarország Zrt. jelenleg több hatályos szerződés alapján ellátja a BKK Zrt. tulajdonában álló TVM hálózat üzemeltetését, karbantartását illetve fejlesztését. Ezen szerződések körében a „BKK közlekedésinformatikai projektjeihez kapcsolódó további eszközök beszerzése és további szoftveres fejlesztése” tárgyú keretmegállapodás keretein belül az eljárás 2 részében Felek 2021. augusztus 3-án szerződést kötöttek a „Meglévő közösségi közlekedési jegy- és bérletkiadó automata hálózat továbbfejlesztése” tárgyában.

A szerződés 3.1.2 pontja szerinti „Hardver elemek szállítása, beszereléssel” teljesítési ütem első részteljesítési határideje (2021.12.06), illetve az ezt követő részhatáridők is (2021.12.13, és 2021.12.19) hamarosan lejárnak.

A hardver elemek beszerzését megelőző tervezési feladatok végzése során az egyes alkatrészek beszerzési problémái már a teljesítés viszonylag korai szakaszában felmerültek. Az eredetileg tervezett alkatrészek beszerzési problémái miatt a chip befogadó panelt át kellett tervezni: az ehhez szükséges alkatrészek csak október 5-én érkeztek meg, szemben a korábban tervezett szeptemberi gyártás megkezdéssel.

Mindez akkor még nem veszélyeztette kifejezetten a teljesítési határidőket, de a Vállalkozó saját belső ütemezésében kétségtelenül okozott feszítéseket, illetve erőforrás átütemezéseket. Mindezt tovább tetézték az alkatrész problémákhoz kapcsolódó globális ellátási nehézségek, melyek különösen az informatikai piacot sújtották és sújtják a mai napig. A globális ellátási gondok miatt a beszállítóktól a megrendeléseinket nem, akadozva, illetve csak jelentős csúszással kapjuk meg. A logisztikai rendszerekben nincsenek tartalékok.

A COVID korlátozások miatt a gyártási kapacitás-problémák folyamatosak, ugyanakkor technikai boom volt tapasztalható a megváltozott fogyasztási szokások miatt (táv munka, távoktatás stb), 2020. év végén megjelenő a chip-hiány mára az élet minden területére kiterjedt, tovább fokozva a termelésből hiányzó alkatrészeket. Mára tudjuk, hogy a chipgyártók a megnövekedett keresleti igényre 18-24 hónap csúszással tudtak/tudnak reagálni, azaz az előrejelzések szerint a chip-ellátás 2022 év végére, 2023. tavaszára fognak stabilizálódni.

Mindezen körülmény kiküszöbölésére Vállalkozó minden tőle elvárhatót megtett, és 2021. novemberének végéig - nagyon szoros ütemezés mellett, és plusz erőforrásokat is bevonva - az első részhatáridőt még teljesíthetőnek láttuk

Ugyanakkor Magyarországon is egyre inkább terjed a SARS-COV-2 vírus különböző féle mutációi, és fertőzés számok soha nem látott mértékben emelkednek. A mai napon kézhez vettük alkatrész beszállítónk hivatalos értesítését, hogy a Magyarországon lévő összeszerelő üzemben jelenleg a COVID járvány miatt 35-40%-os kiesés állt elő és az automaták átszereléséhez szükséges kábelkorbácsok összeállítása előre láthatólag 1 hónap késedelmet szenved. Ezen késedelem már mindhárom teljesítési ütemet érinti. Akadályközlésünk mellékleteként csatoljuk beszállítónk hivatalos értesítését, egyúttal javasoljuk a szerződésmódosítás előkészítését.

Megjegyezzük továbbá: hogy az első ütem teljesítéséhez szükséges vezérlő számítógépek, tápegységek és alaplapok beérkeztek, ugyanakkor a további ütemek átszereléséhez szükséges fenti egységek szállítására még mindig várunk. Amennyiben hivatalos értesítést kapunk a szállítás várható időpontjáról, vagy annak esetleges akadályairól, szintén levélben fogjuk Önöket tájékoztatni.”

17. Az ajánlatkérő a „TVM hálózat üzemeltetése” közbeszerzési eljárásban a kérelmezettel 2021. december 1-jén kötött keretmegállapodást (továbbiakban: Keretmegállapodás 2.), a keretösszeg: nettó 3.638.000.000.-Ft. A keretmegállapodás 2.-ben az alábbiak is rögzítésre kerültek:

„2.2. A Keretmegállapodás alapján Vállalkozó feladatai különösen:

2.2.1. A TVM rendszerüzemeltetési szolgáltatások (üzemeltetési feladatok) keretében Közvetlen megrendelés alapján

- a) TVM központi vezérlő rendszer 1. üzemeltetése (Műszaki leírás 3.1. fejezetében foglaltaknak megfelelően)
- b) TVM központi vezérlő rendszer 2. üzemeltetése (Műszaki leírás 3.4. fejezetében foglaltaknak megfelelően)
- c) TVM készülékek üzemeltetése (Műszaki leírás 3.2., illetve 3.4. fejezetében foglaltaknak megfelelően).

2.2.2. A TVM rendszerüzemeltetéshez kapcsolódó szolgáltatások (üzemeltetéshez kapcsolódó feladatok) Közvetlen megrendelés alapján

- a) TVM készülék üzemelési módjának átállítása hardveres módon (Műszaki leírás 3.2.1. pontjában foglaltaknak megfelelően) – Ezeket a feladatokat az Üzemeltetési díj nem tartalmazza.
- b) TVM készülékek áttelepítési (telepítés, áttelepítés) feladatai (Műszaki leírás 4. fejezetében foglaltaknak megfelelően) – Ezeket a feladatokat az Üzemeltetési díj nem tartalmazza.
- c) TVM készülékek üzemeltetéséhez kapcsolódó egyéb szolgáltatások (Műszaki leírás 3.2., illetve 3.4. fejezetében foglaltaknak megfelelően- TVM készülék leürítés, feltöltés, leszerelés, kihelyezés, rovincsolás) – Ezeket a feladatokat az Üzemeltetési díj nem tartalmazza.

2.2.3. Eseti díjazású hardver és szoftvermódosítási feladatok Műszaki leírás 6.2. fejezetében foglaltaknak megfelelően) Egyedi Szerződés alapján. – Ezeket a feladatokat az Üzemeltetési díj nem tartalmazza.

6.8. TVM-rendszer hardver- és szoftver módosításai

6.8.1. A Felek megállapodnak, hogy a TVM rendszer Műszaki leírásában körülírt eseti díjazású módosítási feladataira vonatkozóan a Vállalkozónak megvalósítási kötelezettsége a közbeszerzési eljárás második szakaszában lefolytatott írásbeli konzultációs eljárás eredményeként létrejött Egyedi Szerződés megkötése esetén keletkezik.

6.8.3. A TVM-hálózat hardver- és szoftver módosítás szolgáltatásokra vonatkozó maximális árait a Díjtáblázat tartalmazza.

8.2.3. Eseti díjazású hardver és szoftver módosítási feladatokkal kapcsolatos Ellenérték megállapítása

Vállalkozó az Ellenértéket akként képezi, hogy az Egyedi szerződés alapján teljesített órák számát felszorozza a Díjtáblázat vonatkozó soraiban rögzített technikai/mérnöki/fejlesztési óradíjjal (a legkisebb elszámolható időegység 0,25 óra, azaz 15 perc).

Felek rögzítik, hogy az adott módosításhoz kapcsolódó Ellenérték magában foglalja szerződésszerű teljesítéssel kapcsolatos valamennyi költséget, díjat és kiadást, egyéb költség, ráfordítás semmilyen címen nem érvényesíthető.

Amennyiben Megrendelő csak részmunkafolyamatokat rendel meg, a költségelemeket Felek értelemszerűen az adott munkanemre vonatkozóan alkalmazzák. [...]

8.3.10. Vállalkozó a Szerződés teljesítése során előleget nem kérhet, a Megrendelő pedig előleget nem adhat. [...]

18. Az ajánlatkérő és a T-Systems Zrt. által 2021. december 3-án tartott SC egyeztetésen az alábbiak kerültek megállapításra:

„1. Alapszoftver (IMOLA) csere

Az alapszoftver (IMOLA) fejlesztése és felhasználói tesztelése (UAT) a legkritikusabb pont. 2021. december 21-én lejár a BKK és TSM között megkötött TVM Fő Projektszerződés, így a közös cél: az alapszoftvernek legkésőbb december 21-ig átvehető állapotban kell lennie. A TSM fejlesztési munkálatait nehezítette, hogy az egyik fejlesztőjük COVID betegség miatt kiesett a munkálatokból és nem volt egyértelmű a visszatérésének időpontja. Ez teljesen átírta a TSM előzetes terveit, ütemezését. A helyettesítése és a feladatok átadás-átvétele már zajlik. Az UAT zárhatóságának feltételei jelenleg nem állnak rendelkezésre, nem teljesülnek:

- A rendszer nem felel meg a stabil működés kritériumának, sok a kritikus és súlyos hiba.
- 3 db funkció (VOIP, hanglejátszás és kameravideo) még nem került átadásra:
 - A TSM tájékoztatása alapján a VOIP és kameravideo funkciókat a jövő héten érkező új szoftververzió már tartalmazni fogja.
 - A hanglejátszás funkció fejlesztése bizonytalan, így nem vállal rá határidőt a TSM.
- A rendszer automata indítása jelenleg 2 db tesztautomata közül csak az egyiket működik. A TSM szerint a probléma megoldásán dolgoznak és hamarosan mindkét tesztautomata esetében működni fog.
- A jelenlegi szoftververzióban 9 db kritikus hiba található, amelyek javítása feltétlenül szükséges az UAT tesztelés zárásához:
 - A termékek nyomtatási képénél az eltérést a TSM javította, jelenleg a BKK által visszatesztelés alatt áll.
 - Az ügyfélszolgálati elérési probléma gyakorlatilag lefedi a VOIP funkciót, így a funkció lefejlesztése egyben megoldás lesz erre a hibára is.
 - A TVM szünetmentes tápegység hiba megoldásra kerül, mert a TSM beépíti a szükséges alkatrészt.
 - Az érmevégtároló hibás működésének javításához elengedhetetlen a betegszabadságon lévő fejlesztő munkája, de ennek ellenére a jövő hét folyamán ez a hiba is javításra kerülhet.
 - A többi kritikus hiba (Back Office elérési probléma, POS terminál működése stb.) a TSM véleménye alapján a Gvadányi úti telephelyen tapasztalható hálózati problémára vezethető vissza. Az itt található tesztautomata is már az új 4G képes routerrel van megszerelve, azonban térerő elérési probléma tapasztalható. A TSM Haladás utcai teszthelyszínén nem volt tapasztalható hasonló probléma, de a TSM megvizsgálja a hibát. A jövőre tekintettel pedig mindképpen meg kell vizsgálnia a Feleknek, hogy a fedett helyszínen telepített és üzemelő automaták esetében mennyire okozhat problémát a Gvadányi úton tapasztalható hálózati hiba.

- A forráskódot illetően a Felek megállapodtak abban, hogy 2021. december 21-ig mindenképpen meg kell történnie a forráskódok átadásának.
- 3 db nem kritikus, hanem súlyos kategóriába eső hiba esetében a BKK jelezte a TSM felé, hogy ezen hibák javítása is elengedhetetlen az UAT zárásához.

A TSM tájékoztatta a BKK-t, hogy még 2 szoftververzió átadását tervezik. Az első szoftververzió 2021.12.08-án kerül átadásra (a hanglejátszás funkcionalitást még biztosan nem fogja tartalmazni), így a BKK tervezetten, leghamarabb 2021.12.09-én kezdheti meg a tesztelését. A BKK számára 3 napra van szükség, hogy az új szoftververziót teljeskörűen tesztelhesse. Tervezetten a következő szoftververzió átadására 2021.12.15-én fog sor kerülni és amennyiben a tesztelése során kritikus hiba merül fel, akkor a TSM számára 1-2 nap fog rendelkezésre állni, hogy a kritikus hibát javítsa a célként kitűzött, legkésőbb 2021. december 21-én történő UAT zárás érdekében.

2. Roll-out és átadás-átvétel

A roll-out már biztosan nem kezdhető meg 2021-ben, a várható kezdésének időpontja pedig nagyban függ az UAT zárástól és az Éles üzemi teszteléstől.

A TSM tájékoztatása alapján a roll-out indításához szükséges alkatrészek közül a jövő hét folyamán az összes, megrendelt PC megérkezik, ellenben a szerelési szettek esetében szállítási problémák vannak és nem ismert, hogy mikor kerülhetnek leszállításra a szerelési szettek. A TSM folyamatosan tájékoztatja majd a BKK-t a hardver elemek szállításának állapotáról.

Az éles üzemi teszthez szükséges alkatrészek (PC-k és szerelési szettek) azonban a TSM rendelkezésére állnak, így a hardvereket tekintve nincs akadálya az éles üzemben tervezetten részt vevő, 10 db automata megszerelésének.

Az átadás-átvétel kapcsán 2021.12.06-án indul a folyamat a szerverparkok bejárásával és az első napra tervezett automaták átadás-átvételével. Alvállalkozók bevonásával jelenleg is zajlik a menetrend, ütemezés véglegesítése. Jelenleg a cél az első 1 hét menetrendjének véglegesítése, amely célt szem előtt tartva a mai napon egyeztetés történt a BKK-TSM-Alvállalkozói között.

I. Elvégzendő feladatok

TVM Projekt

Feladat	Felelős	Határidő
Új szoftververzió átadása	TSM	2021.12.08.
Automatikus indítási probléma megoldása	TSM	2021.12.08.
Szünetmentes tápegység beépítése a tesztautomatákba	TSM	2021.12.08.
Gvadányi úton tapasztalható hálózati probléma megoldása	TSM	2021.12.08.
Hálózati probléma vizsgálata a fedett helyen lévő	BKK-	2021.12.21.
Tájékoztatás a szerelési szettek szállításának állapotáról	TSM	Folyamatos

19. A kérelmezett 2021. december 6-án az alábbi megkeresést küldte az ajánlatkérő részére:

„Ma 6 - 8 - 9, összesen 23 gép került a tervezett 30-ból átvételre, azaz a tervezett 77%-a, 6db valamilyen hibával lett átvéve azaz 26%.

Jellemző hibák: érmefelismerő, 5.-Ft-os érme magazin, 200.-Ft-os érme magazin, nyomtató fejek, bankjegy rendszer

Amik nem kerültek átvételre: bankjegyet nem fogadott el, sw-es hiba.

1, A kérdés, hogyan tovább átvegyük-e a gépeket és később külön megállapodás keretében javítjuk? Ne vegyük át és a T javítja? A holnapi napon ugyan így igyekszünk mindent átvenni, de szerdától fontos lenne a stratégiai irányt megjelölni részünkre.

2, A másik téma az adat központ, ahol tapasztalt észrevételeinket megküldtük a részetekre hivatalosan, mint pld. „A bejárás alatt közösen megállapítottuk, hogy olyan eszközök

működnek a rackszekrényben, amiről ezidáig sem a tender eljárási szakaszban sem azóta tudomásunk nem volt, az eddigi dokumentációban sehol nem kerültek megemlítésre, és elmondások szerint ráadásul nem képezik BKK tulajdonát. Ilyen például IBM storage.

Elmondás alapján volt olyan eszköz, ami szerepelt a listában, de BKK IT kolléga nem találta. BKK IT-s kolléga elmondása alapján a Dataplex site nem teljes értékű, mivel abból javítás címszóval TSM alkatrészt szerelt ki és épített be a Dataneum site-n működő szerverbe.

Kérdésünkre mikor történt az utolsó automatikus átállítás nem tudtak határozott választ mondani.

3, A biztonsági kockázat az adat kártyák le nem tiltása vagy fizikai begyűjtése.”

20. A kérelmezett 2021. december 8-án az alábbi – akadályközlő - megkereséssel fordult az ajánlatkérőhöz:

„Azt ígértem az esti státusszal küldöm a szerveres visszajelzéseket, de sajnos nem várhat addig a mai tapasztalatok alapján. Nagyon fontos lenne a segítségetek, mert a mai napon Dataplex (T systems adatközpont) Hétfőn voltunk (Dataneum adatközpont), nem tudunk semmilyen konkrét információt megtudni a rendszerről azon kívül, hogy megnéztük a szerverek házait. (ez volt hétfőn is) Azt az ígéretet kaptuk lesz szoftveres kolléga aki megmutatja a rendszert és belép illetve kérdéseket tehetünk fel, ez sajnos a mai napon se valósult meg. (Ugyanott tartunk ahol hétfőn az igényt megkértük a kérdéseket elküldtük de nincs előrelépés) Ez nagyon kevés, ahhoz, hogy a rendszer átvehető legyen hiszen így nem lehet semmilyen felelősséget vállalni rá. Ez azt jelenti a T-n kívül senki nem tudja pontosan hogyan működik a rendszer működik e úgy ahogy ez elvárás volt eddig a T felé. Fontos látnotok, átlagosan egy szerver átvételt vagy átadást több ütemben 30 napra szokták tervezni,(ezt azok után ha megnézhatték a rendszert) jelen helyzetben 13 nap van hétvégével. Mi szeretnénk egy teljes rendszer auditot végrehajtani közösen a BKK-val ebben nyújtanánk szakmai segítséget amit akkor tudunk csak megkezdeni ha át tudjuk vizsgálni és előzetesen megismerhetjük a rendszert.”

21. Az ajánlatkérő 2021. december 10-én az alábbi megkeresést küldte a T-Systems Zrt. részére:

„A BKK Budapesti Közlekedési Központ Zártkörűen Működő Részvénytársaság, mint Megrendelő és a T-Systems Magyarország Zártkörűen Működő Részvénytársaság, mint Vállalkozó (a továbbiakban együtt: Felek) közt 2013. szeptember 4. napján kötött „Jegykiadó automaták (TVM: Ticket Vending Machine) szállítása, telepítése és üzemeltetése” tárgyú Fő Projektszerződés (ideértve annak mellékleteit is) 2021. 12. 21. napjáig hatályos.

Vállalkozó 2021. 07. 07. napján bejelentette a Fő projektszerződés, valamint a 2015. szeptember 28 napján a Fő projektszerződés és a 2019. december 24. napján kelt „További jegy- és bérletkiadó automaták beszerzése és teljes körű üzemeltetése II.” tárgyú keretmegállapodás (a továbbiakban: Keretmegállapodás II.) szerződés alapján a Vállalkozó üzemeltetésében lévő TVM hálózatot érintően, hogy a TVM hálózat eszközeinek gyártója, a Scheidt&Bachmann GmbH a jövőben nem biztosít gyártói támogatást az általa gyártott eszközökre, termékekre, így a gyártói támogatás hiányából eredő kockázatokat a T-Systems Magyarország Zrt. a jövőre nézve minimalizálni kívánja, és ezért az üzemeltetési időszak lejárata előtt saját üzemeltetői hatáskörében eljárva egy átfogó szoftverváltást kíván végrehajtani a központi vezérlő rendszerben, beleértve a terminál szoftvert is. A szoftverváltás biztosítani fog minden korábbi, azaz jelenleg meglévő funkciót, és a TVM hálózat Fő Projektszerződés szerint biztosított hardverkönyezete képes lesz a szoftvert futtatni. Az átfogó szoftverváltás a fent hivatkozott szerződéses jogszavatossági rendelkezések mentén, és azok figyelembevételével kerül teljesítésre. A bejelentés tartalmára tekintettel a Fő Projektszerződés 2021. 07. 23. napján aláírt 6. sz. Módosításában rögzítették,

hogy a FareGo szoftver lecserélésre kerül Vállalkozó által, azaz Vállalkozó a TVM központi vezérlő rendszert alkotó szoftvereket és a terminálszoftvereket lecseréli egy, a Fő Projektszerződésben meghatározott műszaki paraméterekkel legalább egyenértékű szoftverrendszerre. Felek rögzítették, hogy a szoftver tesztelésre leadásának határideje 2021.09.01. Ez a határidő teljesítés nélkül eltelt és jelen levél küldésének időpontjában sem történt meg a 6. sz. Módosítás teljesítése. Mindaddig, amíg a TVM központi vezérlő rendszert alkotó szoftverek és a terminálszoftverek lecserélése a 6. sz. Módosításban foglaltak szerint meg nem történik, nem áll rendelkezésre a Vállalkozó által biztosított olyan központi vezérlő szoftver, amely alkalmas a Fő Projektszerződésben foglalt TVM rendszer hibamentes működtetésére, mert nincs olyan a Vállalkozó által leszállított és üzembe helyezett szoftver amely – egyszerre, teljes rendszerként történő együttműködéssel – teljesíti mindazokat a funkcionális és teljesítmény követelményeket, amiket a Műszaki leírás a TVM központi vezérlő rendszerrel kapcsolatosan meghatároz.

Fentiekre tekintettel Vállalkozó teljesítése nem szerződésszerű, hibás mivel:

1. a FareGo esetében nincs gyártói támogatás,

a) emiatt Vállalkozó által biztosított szoftver nem tudja teljesíteni a Fő Projektszerződés mellékletét képező Vállalkozási szerződés (a továbbiakban: VSZ) III.3.6. pontja szerinti jogszabálykövetési (díjtermék módosítási) szolgáltatást;

b) nem felel meg a VSZ VIII.7.3. pontjának, mely szerint a Vállalkozó szavatolja, hogy a Projekt során általa teljesítendő feladatok tekintetében a szükséges szerződéses szerzői és szabadalmi jogok, ipari vagy használati minták, oltalmak, know-how birtokában van, a Megrendelő tulajdonszerzését és egyéb megszerzését, illetve jogainak zavartalan gyakorlását harmadik személy joga nem zárja ki, akadályozza, illetve korlátozza;

c) nem felel meg a Fő Projektszerződés mellékletét képező Üzemeltetési szerződés (a továbbiakban: ÜSZ) VI.2.1. pontjában foglaltaknak - „A TVM központi vezérlő rendszer (mind az elsődleges, mind a backup rendszer) által kezelt adatmennyiség, és a szoftverek felhasználási joga pedig a Vállalkozási Szerződés IX. része szerint az Üzemeltetési időszak bármely okból történő megszűnése (vagy lejárta) esetében is a Megrendelőt illeti meg. (..) és az Üzemeltetési időszak bármely okból történő megszűnése (vagy lejárta) időpontját követően ezt a rendszert a Megrendelő maga üzemelteti tovább.” – arra tekintettel, hogy gyártói támogatás hiányában a Megrendelői általi üzemeltetés akadályozott, korlátozott;

d) a VSZ IX. részének, különösen IX.2.2.1. pontjában foglaltak szerinti tartalmú felhasználási engedély ezáltal nem megfelelő, hiszen a központi vezérlő szoftverre vonatkozó felhasználási jog a gyakorlatban nem ad lehetőséget a szoftver - korlátozásoktól mentes - átdolgozására, módosítására (a szoftver programkódja (tárgyi kódja), valamint a kapcsolódó dokumentáció átdolgozására, módosítására, és továbbtervezésére) sem;

e) amely miatt Vállalkozó nem tudja teljesíteni szerződéses kötelezettségét a backup rendszer vonatkozásában: Vállalkozó kötelessége a TVM központi vezérlő rendszer – backup rendszer biztosítása a VSZ III.3.2.4. pontja és a Műszaki leírás alapján, amely a TVM központi vezérlő rendszerrel – elsődleges rendszerrel felépítésében és működésében teljesen megegyező szoftver rendszer, ami a TVM központi vezérlő rendszer – elsődleges rendszer bármely okból történő kiesése, működése zavara esetén automatikusan átveszi a TVM rendszer irányítását. Az átadás-átvételi folyamat során vált ismertté Megrendelő számára az a tény, hogy a Vállalkozó által működtetett backup rendszer nem teljesíti ezt a feltételt, mert manuális átkapcsolást igényel az átállás, amelyet azonban a gyártói támogatás hiányában Vállalkozó nem képes biztosítani.

2. Önmagában az, hogy a backup rendszer nem automatikusan veszi át a TVM rendszer irányítását, nem szerződésszerű.

Vállalkozó nem javította a felmerült hibákat, nem biztosította a TVM rendszer szerződésszerű működését. Ezúton is rögzítjük, hogy a Fő Projektszerződésnek megfelelő központi vezérlő szoftver és terminálszoftverek hiányát Megrendelő súlyos szerződésszegésnek tekinti.

Felszólítjuk T. Vállalkozót a 6. sz. Módosításban foglaltak szerint a Fő Projektszerződés teljesítésére és a Fő Projektszerződésnek megfelelő központi vezérlő szoftver és terminálszoftver végleges verziójának benyújtására legkésőbb 2021. december 14. napjáig.

Amennyiben a teljesítés nem történik meg a fenti időpontban, illetve a Vállalkozó által benyújtott verzióról a benyújtást követően 2021. december 21. napjáig bármikor bebizonyosodik, hogy az nem felel meg a 6. sz. Módosításban foglaltak szerint a Fő Projektszerződésnek, Megrendelő a Fő Projektszerződést a VSZ XI.3.2. pontja alapján azonnali hatállyal felmondja és a VSZ XI.1.2. pontja alapján követeli a meghiúsulási kötbér megfizetését.

Tájékoztatjuk T. Vállalkozót, hogy a legalább 20 naptári nappal korábbi felszólításra irányuló rendelkezés okafogyottá vált, tekintettel arra, hogy a 6. sz. Módosítás a Vállalkozó kezdeményezésére a hiba kijavítására keletkezett.

Felhívjuk T. Vállalkozó szíves figyelmét arra, hogy amennyiben a 6. sz. Módosítás nem valósul meg, az előrevetíti a köztünk 2021. 08. 03. napján létrejött „Meglévő közösségi közlekedési jegy- és bérletkiadó automata hálózat továbbfejlesztése” tárgyú egyedi szerződés meghiúsulása kérdésének vizsgálatát is.

Felhívjuk továbbá T. Vállalkozó figyelmét, hogy a Fő Projektszerződés és a Keretmegállapodás II. időbeli hatályának megszűnése miatti átadás-átvételi eljárások során az egyes TVM készülékekre vonatkozó átadás-átvételi jegyzőkönyvekben rögzített mindennemű hiány és hiba kijavítására, avagy a kijavítás teljes költségének (alkatrész és munkadíj) viselésére Vállalkozó az említett szerződések hatályának lejártát követően és az átadás-átvétel megtörténtét követően is köteles a Fő Projektszerződés alapján.

A hibák és hiányosságok javításának ütemezését és feltételeit a Fő Projektszerződés szerinti hibajavítási kötelezettség és elmulasztásának következményeire is tekintettel – operatív szintű egyeztetést követően – háromoldalú megállapodásban kívánjuk rögzíteni azzal, hogy a javítások megtörténtét jegyzőkönyvben felvesszük. Megrendelő a javítások határidejét 2021. december 21. napjában kívánja kitűzni.

Ezúton jelzem, hogy amennyiben a hiányok pótlása, hibák kijavítása nem történik meg az a Megrendelő által elfogadott ütemezés szerint, addig az ÜSZ VI.4. pontja alapján

- az adott TVM-re vonatkozó Üzemeltetési díj nem kerül kifizetésre és a rendelkezésünkre álló teljesítési biztosítékból (bankgarancia) lehívjuk a javítás költségeinek megfelelő összeget; illetve

- amennyiben a javítások nem történnek meg a teljesítési bankgarancia érvényességi ideje alatt, akkor felhívjuk Vállalkozót az érvényességi idő arányos meghosszabbítására, amelynek esetleges elmaradása a biztosíték teljes összegének lehívását vonja maga után.”

22. A T-Systems Zrt. az alábbi választ adta az ajánlatkérő megkeresésére:

„A BKK Zrt. (a továbbiakban: BKK) képviselőjében Önöktől kapott 2021. december 10-i keltezésű levélre — melyben felszólították a T-Systems Magyarország Zrt.-t (a továbbiakban: T-Systems) a Fő Projektszerződés teljesítésére és a Fő Projektszerződésnek megfelelő központi vezérlő szoftver és terminálszoftver végleges verziójának benyújtására legkésőbb 2021. december 14. napjáig -, az alábbi tájékoztatást adjuk:

A) Az új szoftververzió leszállítása

A Fő Projektszerződés 6. számú módosításában a T-Systems vállalta, hogy a TVM központi vezérlő rendszert alkotó szoftvereket és a terminálszoftvereket lecseréli egy műszakilag legalább egyenértékű szoftverrendszerre. Az új szoftververzió elkészült, átadtuk tesztelésre és a tesztelést szakembereink a BKK szakértőivel jóideje végzik. Az új szoftververzió minden

tekintetben teljesíti a Fő Projektszerződésben meghatározott feltételeket, teljes mértékben egyenértékű a Fő Projektszerződés által megkövetelt szoftverrendszerrel. Tekintettel a BKK felszólítására, a T-Systems a mai napon benyújtotta a teljesítés szempontjából véglegesnek tekinthető szoftververziót a BKK részére. A 6. számú szerződésmódosításban vállalt kötelezettségeit a T-Systems ezzel teljes körűen teljesítette. Kérjük, hogy a BKK végezze el a rendszer tesztelését és vegye át a szoftververziót.

B) Az Üzemeltetési szerződés folyamatos teljesítése

A T-Systems az Üzemeltetési szerződésben meghatározott feladatait folyamatosan és hiánytalanul teljesíti, így kénytelenek vagyunk visszautasítani a BKK azon érvelését, hogy bármilyen hibás teljesítés állna fenn, akár a gyártói támogatás, akár az új szoftververzió hiánya, akár más ok miatt. Fontosnak tartjuk rögzíteni, hogy a gyártói közreműködés nem szűnt meg, az üzemeltetés során felmerült feladatokat a gyártó szükség szerinti bevonásával a T-Systems minden esetben teljesítette és a futamidő végéig teljesíteni fogja. A 6. számú módosítással azt kívántuk elérni, hogy az új szoftververzió megszüntesse a BKK gyártó felé fennálló kitétségét, azonban ettől függetlenül ténylegesen az Üzemeltetési szerződés teljesítése során nem merült fel semmilyen probléma a gyártói közreműködéssel kapcsolatban. A fentiekből következően téves a BKK azon következtetése, hogy a 6. számú szerződésmódosítás valamilyen hiba kijavítása érdekében született volna. A gyártói közreműködés megszűnése egyrészt ténylegesen nem következett be, másrészt nem vonta maga után a Fő Projektszerződésben vagy ezen belül az Üzemeltetési szerződésben rögzített bármely kötelezettség megszegését. A jelenleg élesben üzemelő szoftververzió minden tekintetben megfelel a Fő Projektszerződés feltételeinek, ahogy azt a BKK is elismerte a teljesítés leigazolásával. Hangsúlyozzuk, hogy az új szoftververzió nem szükséges a szerződésszerű teljesítéshez, az Üzemeltetési szerződés enélkül is minden tekintetben teljesül. Megjegyezzük továbbá, hogy a backup rendszerrel kapcsolatban szintén megalapozatlan a BKK állítása, hiszen a VSZ III.3.2.4. pontja és a Műszaki leírás erre vonatkozó részei maradéktalanul teljesülnek, és ezt a BKIK az átvétellel elismerte. Felhívjuk a BKIK figyelmét, hogy a Fő Projektszerződés, és ezen belül az Üzemeltetési szerződés felmondására kizárólag meghatározott felmondási esetekben és a szerződésben meghatározott felszólítási folyamatot követően lenne joga, azonban a BKK-nak nem keletkezett felmondási joga sem a Fő Projektszerződés egésze, sem pedig az Üzemeltetési szerződés vonatkozásában. A T-Systems fenntartja a jogát, hogy jogellenes felmondás esetén valamennyi ebből eredő jogát érvényesítse a BKK-val szemben.

C) Meglévő közösségi közlekedési jegy- és bérletkiadó automata hálózat továbbfejlesztése

Tájékoztatjuk a BKK-t, hogy a 2021.08.03. napján megkötött „Meglévő közösségi közlekedési jegy- és bérletkiadó automata hálózat továbbfejlesztése” tárgyú szerződés 5.1. pontjának megfelelően a T-Systems kész megkezdeni a hardver elemekre vonatkozó átadás-átvételi eljárást. A szoftverelemek vonatkozásában a készre jelentés 2021.11.03. napján megtörtént, várjuk a BKIK visszajelzését az átvételről.

D) TVM átadás-átvételi folyamat

Tájékoztatjuk a BKK-t, hogy a jegykiadó automaták átadás-átvétele folyamatosan zajlik, a BKK által az átvétel során jelzett hiányosságok vonatkozásában a T-Systems továbbra is kész az egyeztetésre és a vonatkozó szerződésekben rögzített kötelezettségei teljesítésére.

Kérjük a BKK-t, hogy a Fő Projektszerződés sikeres lezárása érdekében szerződésszerű magatartás tanúsításával és konstruktív hozzáállással segítse a folyamatban lévő teljesítések és átvételek lebonyolítását, ahogy ezt a T-Systems is teszi.”

23. A kérelmezett 2021. december 14-én az alábbi – akadályközlő - megkereséssel fordult az ajánlatkérőhöz:

„A BKK Budapesti Közlekedési Központ Zártkörűen Működő Részvénytársaság, mint Megrendelő és Társaságunk a SENSO-MEDIA Fejlesztő és Szolgáltató Zártkörűen Működő Részvénytársaság, mint Vállalkozó között 2021. december 1. napján aláírt „A korszerűsített közösségi közlekedési jegy- és bérletkiadó automata hálózat üzemeltetése és fejlesztése” tárgyban létrejött 1125/226/2021/1011. iktatószámú Keretmegállapodáshoz kapcsolódóan jelen levelünkkel kívánjuk bejelenteni a Keretmegállapodás 9.5. pontja alapján, a Műszaki leírás 2.1. pontja szerint megkezdett Átadás-átvételi folyamat során tudomásunkra jutott és jelenleg fennálló azon körülményeket, amelyek meglátásunk szerint a teljesítésre érdemi hatással lehetnek. Levelünk célja, hogy minden ilyen körülményt időben kezelni tudjunk a 2021. december 21.-től induló üzemeltetési időszakra. Fontos kiemelnünk, hogy a leírt problémáknak a megoldása a szerződés szerinti teljesítésünkhöz feltétlenül szükséges, továbbá ezúton kérjük a BKK Zrt., közreműködését a problémák megszüntetésében a napi üzemeltetési feladatok zökkenőmentes átvétele és ellátása érdekében. A jelen levélben jelzett akadályokra tekintettel jelezni kívánjuk, hogy ezek miatt felmerülhet olyan helyzet, hogy Társaságunk önhibáján kívül nem mindegyik TVM készülék esetében tudja biztosítani, hogy a projekt Keretmegállapodás 6.3. pontjában elvárt üzemeltetési karakterisztikáit (ideértve különösen, de nem kizárólagosan az SLA határidőket) tartani tudja, annak előfeltételei ugyanis a Keretmegállapodásban és a Műszaki leírásban foglaltakkal ellentétesen nem biztosítottak. Az akadályok elhárítása érdekében erre vonatkozó Megrendelői igény esetén Társaságunk természetesen teljes mértékben együttműködik, és a lehetőségeihez mérten minden esetleges segítséged megad.

A teljesítésre kiható problémák:

1. Rendszeres karbantartások hiánya

A Keretmegállapodás megkötését megelőző közbeszerzési eljárás közbeszerzési dokumentumai részeként rendelkezésre bocsátott Műszaki leírás 9. sz. melléklete alapján a TVM hálózatot a megadott táblázat szerint kellett volna folyamatosan karbantartania a BKK Zrt.-nek, illetőleg az üzemeltetéssel eddig megbízott Vállalkozónak (az Átadónak), amelynek elvégzése a BKK Zrt. által nem vitatottan az átadás-átvételi folyamat első hete alapján számos esetben kétséget kizáróan megállapítható módon, az Átadó részéről nem történt meg. Ennek igazolására csatoljuk az 1. sz. mellékletben a BKK Zrt. és a Társaságunk közötti levelezést.

Alláspontunk szerint a rendszeres karbantartás hiánya komoly kockázati tényezőt jelent az egyes TVM eszközök esetében, mivel ezek célja a később meghibásodások megelőzése lenne. A karbantartás elmaradása miatt félok, hogy az előre várhatónál többször felmerülő és komolyabb hibákkal kell számolni.

A Keretmegállapodás 5.5. pontja alapján az Átadó üzemeltető által működtetett, a Műszaki leírás rendelkezései és feltételei szerint folyamatosan karbantartott, működőképes TVM automatákat kell átvennünk üzemeltetésre.

A műszaki leírás 2.1. pontja alapján 2021.12.06 és 2021.12.21. között közös átadás-átvételi folyamat zajlik, ahol több gép is (mintegy harmada az átveendő gépeknek) valamilyen részegység hibával rendelkezik, így nem tudtuk hibamentesen átvenni üzemeltetésre az 1. sz. mellékletben a BKK Zrt. és a Társaságunk közötti levelezés alapján. Erről csatoljuk a 2. sz. mellékletben a BKK Zrt. és a Senso-Media Zrt. közötti átadás-átvételi jegyzőkönyvet, valamint ennek részeként az automaták átadás-átvétele során feltárt hibákról, hiányosságokról szóló táblázatot, amely alátámasztja a BKK Zrt. által is kifejezetten elismert és elfogadott hibákat, mely minden átadásátvételi napon frissül.

A 1. sz. mellékletben csatoljuk továbbá a BKK Zrt. azon kifejezett kérését, amely szerint a hibás, nem megfelelő működésű automaták átvételére is kerüljön sor Társaságunk részéről az üzemeltetésük biztosítása érdekében.

Jellemző hibák, hogy az érmeelfogadó excenter törött, nyomtatófej rosszul, vagy sehogy sem vág, illetve a bankjegy feltöltés hiúsult meg az elfogadó fej hibája miatt, érmerendszer hibás

túlnyomóan a 200 Ft-os érmemagazinok törött állapota miatt. Az eddig tapasztaltak továbbra is fennállnak, vagyis szembetűnő a TVM-ek külső és belső karbantartásainak hiánya, valamint a fűtések problémái.

A fent felsorolt részegység hibák és nem megfelelő karbantartások, illetve nem szakszerű javítások miatt túlnyomóan megnövekedtek az átvett automaták meghibásodásai, amely javítását akadályozza a nem megfelelő mennyiségű kulcskészlet és a tartalékalkatrész készlet hiánya.

A jelzett problémák orvosolására 2 megoldást látunk:

a BKK Zrt. kötelezi a korábbi vállalkozót, hogy még 2021. december 21-ig valósítsa meg a rendszeres karbantartást valamennyi átadásra kerülő TVM készüléken, ami során Társaságunk jelen tud lenni,

az átadás-átvételi folyamat során (vagy azt követően záros határidőn belül) a BKK Zrt. a Közvetlen Megrendelést ad le azon TVM eszközök eseti, rendkívüli karbantartására, amelyek esetében a rendszeres karbantartás hiánya igazolt, azon feltétellel, hogy a csere alkatrészeket biztosítja, hiszen a raktárra átadott eszközök csere alkatrészeknek használható alkatrészei az új keretszerződés teljesítésére szolgálnak, nem az előző üzemeltetési időszak hiányosságainak kezelésére.

Megfelelő mennyiségű kulcs nem áll rendelkezésre

Jelezni kívánjuk, hogy nem áll rendelkezésünkre megfelelő mennyiségű kulcs a TVM készülékekhez. Korábbi vállalkozótól 5 db kulcs szettet kapott meg Társaságunk, de mivel jelenleg 5 átvevő csapat veszi át a gépeket, ezért ők az 5 db kulcs szettet fel is használják, ha egy TVM készülék szerelése szükséges, akkor a szerelő csapat nem tudja kinyitni a készülék fő egységeit (érme és bankjegy rendszert), vagy valamely átvevő csapat nem tudja az átadás-átvételt folytatni.

Kérjük ezért további kulcs szettek rendelkezésére állását biztosítani a szerelő csapatok számára is.

Helpdesk rendszerhez szükséges leírás rendelkezésre állásának hiánya

A Műszaki leírás 3.2.2.2. pontja alapján kötelezően szállítandó tétel az alábbi: „Ajánlattevő köteles a Helpdesk rendszerét úgy kialakítani, hogy az Ajánlatkérő Helpdesk rendszeréből képes legyen fogadni a hibajegyeket, majd az incidensek megoldását követően azokat képes legyen visszaszinkronizálni a megfelelő információs tartalommal. A technikai részleteket az Ajánlatkérő és Ajánlattevő a szerződéskötést követően az éles üzemeltetési feladatok megkezdéséig alakítják ki. A rendszerek összekötésének költségei Ajánlattevőt terhelik, mely költségeket az üzemeltetési díjba kell belekalkulálni

Ajánlattevő köteles 7/24/365-ben elérhető Helpdesk rendszert üzemeltetni, melynek célja az Ajánlatkérőtől érkező incidensjegyek fogadása, azok kezelése és az Ajánlattevő által megoldott incidensjegyek visszaszinkronizálása az Ajánlatkérő hibajegy kezelő rendszerébe.

Amennyiben Ajánlattevő hibajegy kezelő rendszerének karbantartása válik szükségessé, az Ajánlattevő köteles minimum 5 munkanappal a műveletek végrehajtása előtt e-mail-ben írásos tájékoztatást adni a tervezett munkálatok megkezdéséről, várható időtartamáról. Ajánlattevő a karbantartási munkálatokat köteles a Műszaki Leírás (Szoftverkarbantartási fejezetben meghatározott időablakban elvégezni, és az abban a fejezetben megfogalmazott szabályokat értelemszerűen alkalmazni. A tájékoztatás e/mulasztása SI-A-következményeket von maga után a Műszaki Leírás (Szolgáltatási szint megállapodások) fejezetben foglaltak szerint.”

Ugyanakkor jelen pillanatig nem kapott Társaságunk a jelenleg alkalmazott Helpdesk rendszerhez kapcsolódó webes api, vagy interface leírást, amely alapfeltétele a rendszerek informatikai illesztésének, ami miatt az azzal való kapcsolat sem alakítható ki. Fontos lenne a ticketing rendszer zavartalan működéséhez ennek a leírásnak a rendelkezésre állása.

Kérjük ezért a BKK Zrt.-t, hogy a Helpdesk rendszer leírását és a Helpdesk rendszerhez kapcsolódó webes api, vagy interface leírást adják át Társaságunknak.

Üzemeltetéshez szükséges szerverek és szoftver licence kérdésköre

A Keretmegállapodás Műszaki leírásának 3.4.1. pontja alapján a TVM hálózatát két redundáns szerver szolgálja ki, amelyeket a Senso-Media Zrt. köteles tovább üzemeltetni.

Ezeknek a szervereknek egy esetleges hiba esetén bekövetkezett automatikus átállását az átadásátvételi folyamat során le kellene tesztelnünk, melyre az Átadó üzemeltetőtől azt a választ kaptuk, hogy jelenleg ezt a korábban külső supportot biztosító cég (S&B) nélkül nem lehet megtenni és mivel nincs élő support szerződés a céggel, így nem tudják végrehajtani sem a tesztet, sem az esetleges hiba esetén szükséges éles átállást sem.

A 3. sz. mellékletben csatoljuk a BKK Zrt. által eljuttatott levelezést. A levelezés alapján a Műszaki leírás 3.4.4.3. pontjában rögzített, a TVM Központi Rendszer 2 esetén ellátandó üzemeltetési feladatokhoz szükség van az Átadó üzemeltető alvállalkozója (S&B) általi támogatás/support biztosítására, így ezen feladatok ennek hiányában nem elvégezhetőek a részünkről ilyen supportnak nem kell rendelkezésre állnia, így e tekintetben az Átadó üzemeltetőt terheli felelősség.

Kérjük ezért a BKK Zrt.-t, hogy haladéktalanul az alábbi lépéseket tegye meg és az alábbi információkat adja meg a részünkre, hogy a tesztet és később az esetleges tényleges átállást végre tudjuk hajtani:

Kérjük a kapott dokumentum ("Megvalósulási dokumentum TVM szállítás") aktualizálását a rendszer jelenlegi kiépítéséhez.

Kérjük, hogy a rendszer szoftver elemeinek jelenlegi verzióit is adják át.

Kérjük a kiépített rendszerekben felhasznált szoftver elemekhez tartozó licencek, gyártói licenc levelek, licenc kulcsok átadását.

ESXI szinten nincs mentés, teljes aktuális konfigurációra van szükségünk.

Továbbá minden szoftver konfigurációjára szüksége van Társaságunknak.

Átállás a másodlagos kiszolgálókra: jelenleg ezt a korábban külső supportot biztosító cég (S&B) nélkül nem lehet megtenni és mivel nincs élő support szerződés a céggel, így nem tudják végrehajtani sem a tesztet, sem az esetleges hiba esetén szükséges éles átállást sem.

Szeretnénk kérni egy listát az elmúlt évek TSM hibajegyeiről, valamint azok megoldásáról.

Vodafone/T-Mobile TVM kommunikáció: Itt az ábrák alapján leginkább feltételezéseink vannak, hogy hogyan működik a rendszer. Erről kérünk egy részletes leírást.

Szükségünk van személyes találkozóra, ahol az alábbi emberekkel tudunk egyeztetni:

DBA, aki üzemelteti és átlátja a mostani rendszert.

Virtualizációs szinthez hozzáférő szakember, aki be tudja mutatni az Ő gépéről a rendszert

Alkalmazás szinthez értő szakember, aki be tudja mutatni a szoftvereket.

Hálózati szakembert, aki átlátja a jelenlegi működést.

Minden ennek nem vagy késedelmesen történő lefolytatásából eredő kár Társaságunk ellenőrzési körén kívül esik, így az azzal kapcsolatos felelősségünket kizárjuk.

E körben is hangsúlyozzuk továbbá, hogy a Keretmegállapodás 5.5. pontja alapján a Megrendelő köteles a Vállalkozó birtokába adni a TVM központi vezérlő rendszer hardver és szoftver elemeit, illetve a TVM készülékek üzemeltetéséhez (vagy legalább távoli felügyeletéhez) szükséges jogosultságokat, valamint a TVM készülékeket azok fizikai telepítési helyén, továbbá a TVM üzemeltetéshez szükséges egyéb TVM eszközöket, amelyek tekintetében a kárveszélyt a birtokba vétel napjától a Vállalkozó viseli.

Jelezni kívánjuk ennek alapján, hogy a teljes körű birtokba vétel és a szükséges szerver-hozzáférés és tesztelés hiányában sem áll fenn kárveszély viselési felelősségünk.

Társaságunk által eddig felderített fő kockázatok:

Elavult hardver infrastruktúra (2013-as szerverek, gyártói support részben meghosszabbítva 2021. december 31.-ig)

Elavult szerver szoftver architektúra (pld.: VMware 5.1. EOL 2016. Augusztus 24.)

Gyártói support hiánya a FareGo Data rendszerhez.

Gyártói support hiánya a sitek közötti átállásához

5. SIM kártyák miatti biztonsági rés

Jeleztük korábban is és itt is ki szeretnénk emelni, hogy a TVM készülékekben található SIM kártyák pontos nyilvántartása és a korábbi vállalkozótól azok beszedése szükséges. Nem maradhat kint ellenőrizetlen SIM kártya, mivel annak felhasználásával a szervereket és a TVM készülékeket, ellenőrizetlen és nyomom követhetetlen módon távolról is lehet irányítani.

Amennyiben a flottához tartozó (nem az eszközökben található) SIM kártyák beszedése nem biztosítható, akkor javasoljuk a SIM kártyák cseréjét a teljes TVM rendszerben, a biztonsági rés megszüntetése érdekében.

Az erről szóló dokumentumot 5. sz. mellékletként csatoljuk. Minden ennek nem vagy késedelmesen történő megvalósításából eredő kár Társaságunk ellenőrzési körén kívül esik, így az azzal kapcsolatos felelősségünket kizárjuk.

A fent leírt akadályok elhárításáig és annak folyamán történő esetleges további kihatásának megszüntetéséig Társaságunk mindent megtesz az SLA idők betartásáért, azonban az akadályoztatás miatt a szerződésben foglalt kötbér tételek a fent említett hibákra és annak következményeire nem érvényesíthetők, mivel a Senso-Media Zrt. működési és felelősségi körén kívüli tényezőktől függenek a megoldásuk.

Abban az esetben, ha a Megrendelő a Közvetlen megrendelésben kizárólag csak TVM készülék üzemeltetési feladatait rendeli meg Társaságunktól, köteles az üzemeltetési feladatok ellátásához szükséges adatokat a Műszaki leírásban foglaltak szerint megadni olyan részletezettséggel és határidőben, hogy a Társaságunk a szerződéses feladatainak eleget tudjon tenni. Ennek hiányában a Társaságunk mentesül az SLA levonás alól.

A hosszútávú sikeres együttműködésben bízva kérjük a fent kifejtett érveink szíves tudomásul vételét és javaslataink megfontolását!

További, kiemelendő körülmények a teljesítéssel kapcsolatban

Felhívjuk szíves figyelmüket, hogy a Keretmegállapodás II.1.2. pontja alapján a Megrendelő a Vállalkozó részére köteles a Keretmegállapodás hatályba lépését követően - legkorábban 2021. december 22. napján - átadni a TVM központi vezérlő rendszer szoftver forráskódját és az ahhoz kapcsolódó dokumentációt. Kérjük ennek határidőre történő átadását, az üzemeltetésre történő felkészülés érdekében erre Társaságunknak már most, haladéktalanul szüksége lenne.

Álláspontunk szerint a Polgári Törvénykönyv 6:36. §-a alapján a BKK Zrt. előteljesítése (tehát, hogy a megjelölt határnap előtt átadja az itt jelölt információkat) nem lenne jogellenes, azt Társaságunk köteles lenne elfogadni. Szerzői jogi aggályt sem látunk a forráskód megismerésével kapcsolatban, mivel a szerzői jogi törvény 59. § (3) bekezdése alapján aki a szoftver valamely példányának felhasználására jogosult, a szerző engedélye nélkül is megfigyelheti és tanulmányozhatja a szoftver működését, továbbá kipróbálhatja a szoftvert annak betáplálása, képernyőn való megjelenítése, futtatása, továbbítása vagy tárolása során abból a célból, hogy a szoftver valamely elemének alapjául szolgáló elgondolást vagy elvet megismerje. A forráskód átadás álláspontunk szerint a megjelölt határidő előtt úgy is teljesíthető, hogy Társaságunk egy alkalmazottja a BKK Zrt., vagy vállalkozója futtatási környezetében tekinti meg a forráskódot.

Ezen kívül jelezni szeretnénk, hogy az évvégzés/évnnyitás metodikájáról még nem kaptunk információt, kérünk ezzel kapcsolatban egy részletes (lépésről-lépésre) leírást, hogy időben fel tudjunk készülni ennek megvalósítására.”

24. A kérelmezett 2021. december 21-én az ajánlatkérő felé jelezte az alábbi teljesítési akadályokat:

„A „A korszerűsített közösségi közlekedési jegy-és bérletkiadó automata hálózat üzemeltetése és fejlesztése” tárgyú szerződés kapcsán a Senso-Media Zrt. a következő akadályokat észlelte az Átadás-átvételi folyamat során.

Akadályok kifejtése:

TVM 1 Rendszer átadásának elmaradása.

A létrejött szerződés 5.4. pontja alapján „Megrendelő az átadás-átvételkor köteles a Vállalkozó birtokába adni a TVM központi vezérlő rendszer hardver és szoftver elemeit, illetve a TVM készülékek üzemeltetéséhez szükséges jogosultságokat a Műszaki leírásban foglaltaknak megfelelően, valamint a TVM készülékeket azok fizikai telepítési helyén, továbbá a TVM üzemeltetéshez szükséges egyéb TVM eszközöket, amelyek tekintetében a kárveszélyt a birtokbavétel napjától a Vállalkozó viseli.”

Mivel a TVM 1 rendszer nem készült még el, azokat a BKK nem tudta Társaságunk részére átadni, sem forráskód, sem dokumentáció szintjén, emellett emiatt a TVM 1 rendszer jelenleg sem tesztelve, sem kipróbálva nincs, a napi működés során ez hibákat fog várhatóan előidézni.

Tájékoztatjuk a Megrendelőt, hogy a szerződésünk

10.1.4. pontja alapján „A Vállalkozó az adott Szerződés megszegésével a Megrendelőnek okozott teljes kárt köteles megtéríteni. Mentesül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a szerződésszegést ellenőrzési körén kívül eső, a szerződéskötés időpontjában előre nem látható körülmény okozta, és nem volt elvárható, hogy a körülményt elkerülje, vagy a kárt elhárítsa.”

Mivel a TVM 1 rendszert nem Társaságunk fejlesztette, ezért a fejlesztés elégtelensége miatti hibákra Társaságunknak nincs ráhatása, mi is csak az éles üzem során tudjuk ezt a szoftvert tesztelni és megismerni, ahogy a BKK is. Mivel a szerződéskötéskor és a kiírás során is arra számítottunk, hogy a TVM 1 rendszer már be lesz vezetve (utalva arra, hogy a TVM 2 rendszerrel megvalósuló üzemelést csak párhuzamosan és csak ideiglenesen határozta meg a műszaki kiírás, a kiírás nem arra épített, hogy az átadás során kizárólag csak TVM 2-es rendszer lesz elérhető), a szerződéskötés időpontjában sem lehetett ismert a TVM 1 rendszer hiányából fakadó problémák.

Amennyiben tehát a TVM 1 rendszer az éles üzem során hibát okoz, akkor az nem Társaságunk, hanem a fejlesztő felelőssége, ez nem számíthat SLA sértésnek.

Tájékoztatjuk tovább, hogy a TVM 1 rendszer hibáinak javítása egyedi fejlesztés keretében kezelhető, de ahhoz is a rendszer forráskódja és a rendszer ismerete szükséges.

Megoldási lehetőségnek látjuk, hogy a TVM 1 rendszer miatti bizonytalanságot Társaságunk által fejlesztett szoftveres környezettel oldjuk meg, jelenleg Társaságunk ilyen rendszerrel nem rendelkezik, így álláspontunk szerint a műszaki kiírás 1.2. pontja szerint, arra álláspontunk szerint külön fejlesztési megállapodás megkötése szükséges a felek között.”

25. Az ajánlatkérő 2021. december 21-én felmondta a Fő Projektszerződést az alábbi indokolással:

„A BKK Budapesti Közlekedési Központ Zártkörűen Működő Részvénytársaság mint megrendelő (a továbbiakban: BKK vagy Megrendelő) és a T-Systems Magyarország Zrt. mint vállalkozó (a továbbiakban: TSM vagy Vállalkozó) között „Jegykiadó automaták (TVM: Ticket Vending Machine) szállítása, telepítése és üzemeltetése” megvalósításához szükséges szolgáltatások nyújtása tárgyában 2013. szeptember 4. napján létrejött Fő Projektszerződést Megrendelő a mai napon súlyos szerződésszegés miatt azonnali hatállyal felmondja az alábbi indokolás szerint:

A Fő Projektszerződés 2021. 12. 21. napjáig hatályos. Vállalkozó 2021. 07. 07. napján bejelentette a Fő projektszerződés, valamint a 2015. szeptember 28 napján a Fő

projektszerződés és a 2019. december 24. napján kelt „További jegy- és bérletkiadó automaták beszerzése és teljes körű üzemeltetése II.” tárgyú keretmegállapodás (a továbbiakban: Keretmegállapodás II.) szerződés alapján a Vállalkozó üzemeltetésében lévő TVM hálózatot érintően, hogy a TVM hálózat eszközeinek gyártója, a Scheidt&Bachmann GmbH a jövőben nem biztosít gyártói támogatást az általa gyártott eszközökre, termékekre, így a gyártói támogatás hiányából eredő kockázatokat a Vállalkozó a jövőre nézve minimalizálni kívánja, és ezért az üzemeltetési időszak lejárata előtt saját üzemeltetői hatáskörében eljárva egy átfogó szoftverváltoztatást kíván végrehajtani a központi vezérlő rendszerben, beleértve a terminál szoftvert is. A szoftverváltoztatás biztosítani fog minden korábbi, azaz jelenleg meglévő funkciót, és a TVM hálózat Fő Projektszerződés szerint biztosított hardverkörnyezete képes lesz a szoftvert futtatni. Az átfogó szoftverváltoztatás a fent hivatkozott szerződéses jogszavatossági rendelkezések mentén, és azok figyelembevételével kerül teljesítésre. A bejelentés tartalmára tekintettel a Fő Projektszerződés 2021. 07. 23. napján aláírt 6. sz. Módosításában rögzítették, hogy a FareGo szoftver lecserélésre kerül Vállalkozó által, azaz Vállalkozó a TVM központi vezérlő rendszert alkotó szoftvereket és a terminálszoftvereket lecseréli egy, a Fő Projektszerződésben meghatározott műszaki paraméterekkel legalább egyenértékű szoftverrendszerre. Felek rögzítették, hogy a szoftver tesztelésre leadásának határideje 2021.09.01. Ez a határidő teljesítés nélkül eltelt. Felek folyamatosan egyeztettek a 6. sz. Módosítás megkötése kapcsán és a szerződés szerinti teljesítés érdekében – Felek által közösen megtartott heti státusz értekezletek megtartásával, melyeken minden késelem folyamatosan bemutatásra került - a szükséges teljesítés azonban Vállalkozó részéről elmaradt.

Megrendelő 2021. 12. 10. napján kelt levelében felszólította Vállalkozót a 6. sz. Módosításban foglaltak szerint a Fő Projektszerződés teljesítésére és a Fő Projektszerződésnek megfelelő központi vezérlő szoftver és terminálszoftver végleges verziójának benyújtására arra való figyelmeztetéssel, hogy amennyiben a teljesítés nem történik meg legkésőbb 2021. december 14. napjáig, illetve a Vállalkozó által benyújtott verzióról a benyújtást követően 2021. december 21. napjáig bármikor bebizonyosodik, hogy az nem felel meg a 6. sz. Módosításban foglaltak szerint a Fő Projektszerződésnek, Megrendelő a Fő Projektszerződést a VSZ XI.3.1. g) alpontja és a VSZ XI.3.2. pontja alapján azonnali hatállyal felmondja és a VSZ XI.1.2. pontja alapján követeli a meghiúsulási kötbér megfizetését.

Teljesítés hiányában Vállalkozó teljesítése nem szerződés szerinti, hibás mivel a rendelkezésre álló FareGo szoftver esetében nincs gyártói támogatás, emiatt

1. Vállalkozó által biztosított szoftver nem tudja teljesíteni a Fő Projektszerződés 1. sz. mellékletét képező Vállalkozási szerződés (a továbbiakban: VSZ) III.3.6. pontja szerinti jogszabálykövetési (díjtermék módosítási) szolgáltatást;
2. nem felel meg a VSZ VIII.7.3. pontjának, mely szerint a Vállalkozó szavatolja, hogy a Projekt során általa teljesítendő feladatok tekintetében a szükséges szerződéses szerzői és szabadalmi jogok, ipari vagy használati minták, oltalmak, know-how birtokában van, a Megrendelő tulajdonszerzését és egyéb jogszerzését, illetve jogainak zavartalan gyakorlását harmadik személy joga nem zárja ki, akadályozza, illetve korlátozza;
3. nem felel meg a Fő Projektszerződés 2. sz. mellékletét képező Üzemeltetési szerződés (a továbbiakban: ÜSZ) VI.2.1. pontjában foglaltaknak - „A TVM központi vezérlő rendszer (mind az elsődleges, mind a backup rendszer) által kezelt adatmennyiség, és a szoftverek felhasználási joga pedig a Vállalkozási Szerződés IX. része szerint az Üzemeltetési időszak bármely okból történő megszűnése (vagy lejárta) esetében is a Megrendelőt illeti meg. (..) és az Üzemeltetési időszak bármely okból történő megszűnése (vagy lejárta) időpontját követően ezt a rendszert a Megrendelő maga üzemelteti tovább.” – arra tekintettel, hogy

gyártói támogatás hiányában a Megrendelő általi üzemeltetés akadályozott, korlátozott, illetve ellehetetlenül;

4. a VSZ IX. részének, különösen IX.2.2.1. pontjában foglaltak szerinti tartalmú felhasználási engedély nem megfelelő, hiszen a központi vezérlő szoftverre vonatkozó felhasználási jog a gyakorlatban nem ad lehetőséget a szoftver - korlátozásoktól mentes - átdolgozására, módosítására (a szoftver programkódja (tárgyi kódja), valamint a kapcsolódó dokumentáció átdolgozására, módosítására, és továbbtervezésére) sem;
5. Vállalkozó nem tudja teljesíteni szerződéses kötelezettségét a backup rendszer vonatkozásában. Vállalkozó kötelessége ugyanis a TVM központi vezérlő rendszer – backup rendszer biztosítása a VSZ III.3.2.4. pontja és a Műszaki leírás alapján, amely a TVM központi vezérlő rendszerrel – elsődleges rendszerrel felépítésében és működésében teljesen megegyező szoftver rendszer, ami a TVM központi vezérlő rendszer – elsődleges rendszer bármely okból történő kiesése, működése zavara esetén automatikusan átveszi a TVM rendszer irányítását. A Vállalkozó tájékoztatása alapján az átadás-átvételi eljárás során Megrendelő tudomására jutott, hogy a Vállalkozó által működtetett backup rendszer nem teljesíti ezt a feltételt, mert manuális átkapcsolást igényel az átállítás. Ez önmagában nem felel meg a Szerződés rendelkezéseinek, mivel azonban a manuális átkapcsolást Vállalkozó szintén nem képes biztosítani gyártói támogatás hiányában, így ez a georedundáns back-up rendszer működésének teljes hiányát jelenti, mivel a TVM rendszer jövőbeli üzemeltetése során felmerülő működési szükség esetén nem biztosított az átkapcsolás és a rendszer leállításához vezethet. Vállalkozó 2021. 12. 21. napjáig sem biztosított megoldást a nem szerződésszerű teljesítésre.

Vállalkozó a Fő Projektszerződés alapján nem teljesítette maradéktalanul az előírt műszaki megvalósításra vonatkozó kötelezettségeit, továbbá nem mérte fel ezeket a hibákat és nem javította a felmerült hibákat a teljesítés során, a 6. sz. Módosításban foglaltak szerint sem teljesített, nem biztosította a TVM rendszer szerződésszerű működését és így az annak Megrendelő általi továbbüzemeltetése sem biztosított.

Vállalkozó által 2021.12.14. napján benyújtott szoftververzió nem felel meg a Fő Projektszerződésnek a 6. sz. Módosításban foglaltakra is tekintettel. A szerződésszerű teljesítés nem történt meg.

Jelenleg tehát nincs olyan szoftververzió, amely maradéktalanul teljesíti a Fő Projektszerződésben foglalt elvárásokat.

Megrendelő álláspontja szerint a Fő Projektszerződés feltételeit teljesítő központi vezérlő szoftver és terminálszoftverek hiánya súlyos szerződésszegést jelent a Fő Projektszerződés rendelkezései alapján.

Megrendelő a Fő Projektszerződést erre tekintettel a VSZ XI.3.1. d) alpontja, g) alpontja és XI.3.2. pontja alapján azonnali hatállyal felmondja, mert nem áll rendelkezésre a Vállalkozó által biztosított olyan központi vezérlő szoftver és terminálszoftver, amely alkalmas a Fő Projektszerződésben foglalt TVM rendszer hibamentes működtetésére, ideértve a Megrendelő általi továbbüzemeltetést is, mivel nincs olyan, a Vállalkozó által leszállított és üzembe helyezett szoftver amely – egyszerre, teljes rendszerként történő együttműködéssel – teljesíti mindazokat a funkcionális és teljesítmény követelményeket, amiket a Fő Projektszerződés 3. sz. mellékletét képező Műszaki leírás a TVM központi vezérlő rendszerrel kapcsolatosan meghatároz.

Megrendelő a VSZ XI.1.2. pontja és XI.3.3. pontja alapján követeli a meghiúsulási kötbér megfizetését, és felszólítja Vállalkozót, hogy jelen jognyilatkozat kézhezvételét követő 8 napon belül fizesse meg Megrendelő CIB Bank Zrt.-nél vezetett 10700024-6703208251100005 számú bankszámlájára a meghiúsulási kötbér nettó 492.366.330.-Ft, azaz nettó négyszázkilencvenkettőmillió-háromszázhatvanhatezer-háromszázharminc forint összegét.

Amennyiben az összeg a fenti határidőn belül nem kerül megfizetésre, Megrendelő a Fő Projektszerződés - VSZ XI.1.3.2. pontjában rögzítettek - alapján jogosulttá válik a teljesítési biztosíték lehívására.

A biztosíték lehívása esetén Vállalkozó fizetési kötelezettsége a fennmaradó összeg vonatkozásában, tehát nettó 359.327.430.-Ft, azaz nettó háromszázötvenkilencmillióháromszáz- huszonhétezer-négyszázharminc forint összegben áll fenn.

Megrendelő fenntartja igényét a meghiusulási kötbért meghaladó költségei és kárai Vállalkozó általi megtérítésére.

Felhívjuk Vállalkozó figyelmét, hogy a Fő Projektszerződés és a Keretmegállapodás II. időbeli hatályának – bármely okból történő - megszűnése okán az átadás-átvételi eljárások lefolytatására változatlan feltételekkel köteles, továbbá Vállalkozó az átadás-átvételi eljárások során az egyes TVM készülékekre vonatkozó átadás-átvételi jegyzőkönyvekben rögzített mindennemű hiány és hiba kijavítására, avagy a kijavítás teljes költségének (alkatrész és munkadíj) viselésére az említett szerződések hatályának lejártát követően és az átadás-átvétel megtörténtét követően is köteles a Fő Projektszerződés alapján.

Ezúton jelzem, hogy amennyiben a hiányosságok pótlása, hibák kijavítása nem történik meg az a Megrendelő által elfogadott határidőben, addig az ÜSZ VI.4. pontja alapján

- a vonatkozó Üzemeltetési díj nem kerül kifizetésre,
- a még rendelkezésünkre álló teljesítési biztosítékból (bankgarancia) lehívjuk a javítás költségeinek megfelelő összeget; illetve amennyiben a javítások nem történnek meg a teljesítési bankgarancia érvényességi ideje alatt, akkor ezúton is felhívjuk Vállalkozót az érvényességi idő arányos meghosszabbítására, amelynek esetleges elmaradása a biztosíték teljes összegének lehívását vonja maga után.

Megrendelő fenntartja a felmerülő költségei és kárai megtérítése iránti igényét.

Megrendelő felhívja Vállalkozó figyelmét, hogy a Fő Projektszerződés alapján, annak megszűnése esetén is köteles a FareGo szoftver forráskódjának és frissítéseinek, valamint a kapcsolódó dokumentációk átadására.”

26. Az ajánlatkérő 2021. december 22-én a kérelmezett akadályközlésére az alábbi válaszokat adta.

„Sensio-Media megállapítás 1.:

A létrejött szerződés 5.4. pontja alapján „Megrendelő az átadás-átvételnél köteles a Vállalkozó birtokába adni a TVM központi vezérlőrendszer hardver és szoftver elemeit, illetve a TVM készülékek üzemeltetéséhez szükséges jogosultságokat a Műszaki leírásban foglaltaknak megfelelően, valamint a TVM készülékeket azok fizikai telepítési helyén, továbbá a TVM üzemeltetéshez szükséges egyéb TVM eszközöket, amelyek tekintetében a kárveszélyt a birtokba vétel napjától a Vállalkozó viseli.”

Mivel a TVM 1 rendszer nem készült még el, azokat a BKK nem tudta Társaságunk részére átadni, sem forráskód sem dokumentációs szintjén, emellett emiatt a TVM 1 rendszer jelenleg sem tesztelve, sem kipróbálva nincs, a napi működés során ez hibákat fog várhatóan előidézni.

Tájékoztatjuk a Megrendelőt, hogy a szerződésünk

10.1.4. pontja alapján „A Vállalkozó az adott Szerződés megszegésével a Megrendelőnek okozott teljes kárt köteles megtéríteni. Mentésül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a szerződésszegést ellenőrzési körén kívül eső, a szerződéskötés időpontjában előre nem látható körülmény okozta, és nem volt elvárható, hogy a körülményt elkerülje vagy a kárt elhárítsa.”

BKK válasz:

Nem került átadásra a TVM központi vezérlő rendszer 1 Vállalkozó részére, a TVM központi vezérlő rendszer 2-vel került átadásra a rendszer, azzal kell üzemeltetnie. A TVM központi

vezérlő rendszer 1. Megrendelő által Vállalkozó részére történő átadásának elmaradásából következő nem szerződészerű teljesítéséért Vállalkozó nem felel.

Senso-Media megállapítás 2.:

Mivel a TVM 1 rendszert nem Társaságunk fejlesztette, ezért a fejlesztés elégtelensége miatti hibákra Társaságunknak nincs ráhatása, mi is csak az éles üzem során tudjuk ezt a szoftvert tesztelni és megismerni, ahogy a BKK is. Mivel a szerződéskötéskor és a kiírás során is arra számítottunk, hogy a TVM 1 rendszer már be lesz vezetve (utalva arra, hogy a TVM 2 rendszerrel megvalósuló üzemelést csak párhuzamosan és csak ideiglenesen határozta meg a műszaki kiírás, a kiírás nem arra épített, hogy az átadás során kizárólag csak TVM 2-es rendszer lesz elérhető), a szerződéskötés időpontjában sem lehetett ismert a TVM 1 rendszer hiányából fakadó problémák.

Amennyiben tehát a TVM 1 rendszer az éles üzem során hibát okoz, akkor az nem Társaságunk, hanem a fejlesztő felelőssége, ez nem számíthat SLA sértésnek.

BKK válasz:

Vállalkozónak a TVM központi szoftver 1-el és TVM terminál szoftver 1-el kapcsolatban a bevezetés meghiúsulása miatt teendője nincs.

Vállalkozónak a TVM központi rendszer 2-el és TVM terminál szoftver 2-el kapcsolatban a keretmegállapodásban - ideértve különösen a műszaki tartalmat is – meghatározott feladatokat kell ellátnia.

A műszaki leírás 3.4.4.3 TVM Központi Rendszer 2 környezetben elvárt SW üzemeltetésre vonatkozó üzemeltetés pontja szerint:

„Mivel a TVM Központi Rendszer 2 környezetben az S&B saját fejlesztésű SW elemeire épül a teljes rendszer, így Ajánlattevőtől a támogatási szerződés hiányában nem elvárható, hogy a rendszerben esetleges módosításokat, fejlesztéseket elvégezzen.

Az ebben a rendszerben üzemelő TVM készülékek, háttérrendszer SW alkalmazásai, valamint infrastruktúra (Szerverközpont, adatkapcsolatok) szempontjából Ajánlatkérő elvárása, hogy a rendelkezésre álló jogosultságoknak megfelelően Ajánlattevő a teljes rendszer üzemkész állapotát biztosítsa.

TVM Központi Rendszer 2 esetén ellátandó üzemeltetés

Ajánlattevő részéről nem elvárt, hogy az esetleges SW-es hibák fejlesztői környezetben való javítását elvégezze, azonban köteles a meglévő jogosultsági szintjeinek, valamint legjobb tudásának megfelelő üzemeltetési feladatok ellátására.”

Senso-Media megállapítás 3.:

Tájékoztatjuk tovább, hogy a TVM 1 rendszer hibáinak javítása egyedi fejlesztés keretében kezelhető, de ahhoz is a rendszer forráskódja és a rendszer ismerete szükséges.

Megoldási lehetőségnek látjuk, hogy a TVM 1 rendszer miatti bizonytalanságot Társaságunk által fejlesztett szoftveres környezettel oldjuk meg, jelenleg Társaságunk ilyen rendszerrel nem rendelkezik, így álláspontunk szerint a műszaki kiírás 1.2. pontja szerint, arra álláspontunk szerint külön fejlesztésimegállapodás megkötése szükséges a felek között.

BKK válasz:

Tájékoztatásukat és a megoldási lehetőségre tett javaslatukat köszönettel tudomásul vesszük.”

27. Az ajánlatkérő 2022. január 21-én az alábbi tartalmú megkereséssel fordult a T-Systems Zrt. felé:

„A BKK Budapesti Közlekedési Központ Zártkörűen Működő Részvénytársaság mint megrendelő (a továbbiakban: Megrendelő vagy BKK) és a T-Systems Magyarország Zártkörűen Működő Részvénytársaság mint vállalkozó (a továbbiakban: Vállalkozó vagy TSM) közt 2019. december 24. napján kötött 1125/47-104/2019/1024 számon „További jegy- és bérletkiadó automaták beszerzése és teljes körű üzemeltetése II.” tárgyban keretmegállapodás (a továbbiakban: Keretmegállapodás II.) jött létre, amely - a 2013. 09. 04.

napján kötött „Jegykiadó automaták (TVM: Ticket Vending Machine) szállítása, telepítése és üzemeltetése” tárgyú Fő Projektszerződéssel azonosan - 2021. 12. 21. napjáig volt hatályos.

Megrendelő felszólította Vállalkozót a szerződések megszűnésére tekintettel lefolytatott átadás-átvételi eljárások során felfedezett hiányosságok pótlására és hibák kijavítására a Fő projektszerződés és a Keretmegállapodás II. alapján a Vállalkozó üzemeltetésében lévő valamennyi TVM készülék vonatkozásában azzal, hogy amennyiben Vállalkozó nem végzi el az egyes TVM készülékekre vonatkozó az átadás-átvételi jegyzőkönyvekben rögzített hibák, hiányosságok kijavítását határidőre, akkor Megrendelő jogosult ezeket mással elvégeztetni, melynek teljes költségét (alkatrész és munkadíj) Vállalkozó köteles viselni.

A Fő Projektszerződés, illetve a Keretmegállapodás II. rendelkezéseinek figyelembe vételével, valamennyi javítás elvégzésének határideje - 2021. 12. 16-án kelt 1080/30-3/2021/1080. számú levélben is rögzítve - 2022. 01. 05. napja volt, azaz 2021. 12. 21. mint a Fő Projektszerződés, így a Keretmegállapodás II. hatályának lejártától számított 15 napban került meghatározásra, tehát valamennyi - az átadás-átvétel korábbi szakaszában felmerült - hiba vonatkozásában is, így számos hiba esetében 15 napot jelentősen meghaladó idő állt rendelkezésre a javításra.

A 2022. 01. 05-én 19:13 órakor érkezett e-mailben a TSM jelezte, hogy folytatni kívánja a hibajavításokat 2022. 01. 07-én, amelyhez a BKK 2022. 01. 06-án e-mailben hozzájárult azzal, hogy a javítások befejezésének határidejét 2022. 01. 14. napjában határozta meg, további 9 nappal - valamennyi, az átadás-átvétel során bármikor felmerült hiba tekintetében — biztosítva a javítás lehetőségét Vállalkozó részére.

A 2022. 01. 14. napjáig a Keretmegállapodás II. szerinti F jelzésű TVM eszközöket nem teljes körűen javította ki a TSM, így ezen hibák (érmemagazin hiba, hangkürt cserék, matricázás, graffiti eltávolítás) kijavítására a BKK ajánlatot kapott, melynek alapján ezen hibák BKIK általi javításának költsége BKK számára összesen nettó 1.637.380.-Ft.

BKK felszólítja TSM-et, hogy legkésőbb 2022. január 24. napján szíveskedjen megfizetni a BKK CIB Bank Zrt.-nél vezetett 10700024-67032082-51100005 számú bankszámlájára a javítások költségét nettó 1.637.380.-Ft, azaz nettó egymillió-hatszázharminchétezerháromszáznyolcvan forint összeget.

Amennyiben a fenti összeg a fenti határidőn belül nem kerül megfizetésre, BKK a Keretmegállapodás II. kapcsán rendelkezésére álló, az UniCredit Hungary Bank Zrt. által kibocsátott 20010057. számú teljesítési bankgaranciából a javítások költségét lehívja.”

28. Az ajánlatkérő 2022. február 14-én rendkívüli felmondással felbontotta a 2021. augusztus 3-án az ajánlatkérő, mint megrendelő és a T-Systems Zrt., mint vállalkozó között létrejött Egyedi szerződés 1-t.

29. Az ajánlatkérő és a kérelmezett 2022. február 16-án módosították a Keretmegállapodás 2.-t az alábbi indokokkal:

„2.1. Felek a Keretmegállapodást módosítani kívánják az 1. sz. Módosítás 1. sz. mellékletét képező Kiegészítő Műszaki leírás tartalma alapján a módosítás szükségességének alábbi indoklása mellett:

A Fő Projektszerződés alapján a TSM” (T-Systems Zrt.) „köteles volt olyan központi vezérlő szoftvert biztosítani a Megrendelő számára, amely megfelelt a Fő Projektszerződés feltételeinek, e körben alkalmas volt arra is, hogy a Megrendelő a TVM automata hálózatot annak alkalmazásával - közbeszerzési eljárás eredményeképpen megkötött szerződés megkötésével - üzemeltesse. Mivel a Fő Projektszerződés alapján eredetileg leszállított központi vezérlő rendszer 2 már nem felelt meg ezen feltételnek, a Fő Projektszerződés 6. sz. módosításában Felek megállapodtak abban, hogy TSM lecseréli a központi vezérlő rendszer 2-t a központi vezérlő rendszer 1-re, amelyre a Fő Projektszerződés lehetőséget adott. A

Megrendelő a Fő Projektszerződést a TSM súlyos szerződésszegése miatt azonnali hatállyal felmondta 2021. 12. 21. napján, mert a TSM nem teljesítette a központi vezérlő rendszer 1 szolgáltatására vonatkozó kötelezettségeit, és ezért nem állt a Megrendelő rendelkezésére olyan központi vezérlő szoftver, amely megfelelt a TSM Fő Projektszerződés feltételeinek. A TSM általi szerződés szerű teljesítése alapján a Fő Projektszerződés biztosította volna a központi vezérlő rendszer 1 alapszoftvert a Keretmegállapodás teljesítéséhez. A TSM Egyedi szerződést a Megrendelő a TSM súlyos szerződésszegése miatt azonnali hatállyal szintén felmondta 2022. 02. 14. napján. Megrendelő e szerződés útján biztosította volna a TVM automata hálózat időszerű korszerűsítését. A Keretmegállapodás szerinti központi vezérlő rendszer 1 a fenti okból nem áll rendelkezésre, azt Megrendelő Vállalkozó részére nem tudja biztosítani. Vállalkozó részére kizárólag a központi vezérlő rendszer 2 került átadásra a Keretmegállapodásban foglaltak szerint. Jelenleg a TVM rendszer a központi vezérlő rendszer 2-vel - korlátozott üzemeltetési funkciókkal - működik. A napi operatív működés biztosított, azonban a hosszútávú üzemeltetése magas kockázatokkal jár Megrendelő közszolgáltatói tevékenységének gyakorlása során, mivel - a központi vezérlő szoftver 2 sajátosságai miatt - a Vállalkozó nem képes a Keretmegállapodás szerinti szoftvermódosítási feladat elvégzésére, így a díjtermékek változásából és jogszabályváltozásokból fakadó feladatok elvégzésére. Egy esetleges szoftveres hiba esetén az adott automata, rosszabb esetben a központi vezérlő rendszer 2, így a teljes közösségi közlekedési jegy- és bérletkiadó automata hálózat egyáltalán nem, vagy nehezen javítható. A közszolgáltatásként működtetett automata hálózat kockázatmentes üzemeltetése - és a járulékos bevétel kiesés elkerülése – érdekében szükséges a központi vezérlő rendszer 1 műszaki paramétereinek megfelelő szoftver beszerzése a módosítás keretein belül.

A Keretmegállapodás lehetőséget biztosít Vállalkozó részére a TVM rendszer saját szoftver környezettel történő üzemeltetésére Vállalkozó saját döntése alapján és költségére, amely esetben köteles a TVM készülékek működését biztosító hardver elemek biztosítására is saját költségén, amennyiben a saját szoftver környezet megfelelő működéséhez ezen elemek cseréje is szükséges.

Ezen rendelkezés oka az volt, hogy Megrendelő – alappal – feltételezte, hogy a TSM az azonnali hatályú felmondással megszüntetett Fő Projektszerződés alapján biztosítani fogja a központi vezérlő rendszer 1-et, és az azonnali hatályú felmondás alapján megszüntetett TSM Egyedi szerződés alapján vállalkozó biztosítani fogja a további szükséges szoftverfejlesztést, valamint a TVM hálózat korszerűsítését, és a Megrendelő Vállalkozója által is üzemeltethető és szoftverrel (központi vezérlő rendszer 1) is működő hardvereszközök beszerelésével. Emiatt megrendelő kikötötte a Keretmegállapodásban, hogy amennyiben Vállalkozó a Megrendelő által biztosított központi vezérlő szoftver 1 és a hardvereszközök cseréjére irányuló módosítási igénnyel lépne fel, abban az esetben ezt megteheti a Keretmegállapodásban rögzített feltételek változatlan biztosítása mellett, azonban kizárólag saját költségére – tekintve, hogy a központi vezérlő szoftverért Megrendelő a Fő Projektszerződés alapján már megfizette az ellenértéket, továbbá annak továbbfejlesztéséért és a szükséges hardverelemek beszerzéséért a TSM Egyedi szerződés alapján az ellenértéket megfizeti.

A közszolgáltatásként működtetett automata hálózat kockázatmentes üzemeltetése érdekében szükséges a központi vezérlő szoftver 1 műszaki paramétereinek megfelelő szoftver beszerzése a módosítás keretein belül.

A TSM súlyosan szerződésszegő magatartása és amiatt a hivatkozott szerződések azonnali hatályú felmondása olyan, a Megrendelő által nem várt, előre nem látható körülmény, amely kiküszöbölésére Megrendelőnek ráhatása nem volt, így a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket Felek kellő gondossággal eljárva sem láthattak előre.

A TSM Fő Projektszerződés és a TSM Egyedi Szerződés azonnali hatályú felmondása következtében a Megrendelőnek haladéktalanul szüksége van az automata hálózat kockázatmentes és hosszútávú működését biztosító szoftver- és hardverkörnyezetre.

A sürgős igényt támasztja alá az a tény, hogy a központi vezérlő rendszer 2 nem módosítható, így a Keretmegállapodásban rögzített feladat, a díjtermékek változtatása, illetve jogszabályváltozások (pl. termékportfólió, ár- vagy ÁFA változás) nem vezethető át a TVM hálózaton Vállalkozó által.

Jelenleg a BKK menetdíj bevételeinek közel 60%-a a TVM hálózaton keresztül realizálódik, így a TVM hálózat alapszoftverének cseréje, további fejlesztése kiemelten sürgős feladat a közszolgáltatás fenntartása és kockázatmentes működése érdekében.

A módosítás nem változtatja meg a Keretmegállapodás általános jellegét a következőkre tekintettel: A Keretmegállapodásra vonatkozó közbeszerzési eljárás ajánlati felhívása II.2.2. pontja tartalmazza egyebek mellett 72212781 CPV-kóddal a rendszerkezelő szoftver fejlesztésével kapcsolatos szolgáltatásokat, valamint az 50316000 CPV-kóddal a jegykiadó automata karbantartása és javítására vonatkozó szolgáltatásokat, ahol a karbantartási feladatok részét képezi az elavult vagy működésképtelen hardvereszközök és vagy alkatrészek beszerzése és cseréje.

Jelen szerződésmódosítás becsült értéke kevesebb, mint nettó 740 millió Ft, amely a teljes nettó 3,6 mrd Ft-os Keretösszeg terhére kerül beszerzésre, a Keretösszeg nem emelkedik. A szerződésmódosítás értéke tehát a Keretmegállapodás értékének körülbelül 20%-a (amely nemcsak a hardvereszközök árát, hanem azok beszerzési költségeit, a TVM rendszerhez történő integrálást is tartalmazza), így a szerződésmódosítás a szerződés általános jellegét nem változtatja meg, az továbbra is szolgáltatásmegrendelésnek minősül.”

Felek a Keretmegállapodás-módosítás 2.1. pontjában foglaltak tekintetében jogalapként a közszolgáltatók közbeszerzéseire vonatkozó sajátos közbeszerzési szabályokról szóló 307/2015. (X.27.) Korm. rendelet (továbbiakban: 307/2015. Korm. rendelet) 22. § (2) bekezdés b) pontját jelölték meg.

A Keretmegállapodás módosítása Indokolásának 2.2. pontja szerint:

„2.2. Felek a Keretmegállapodást módosítani kívánják az 1. sz. Módosítás 2. sz. mellékletét képező a TVM automaták egyéb szükséges javításai műszaki leírásban foglaltak szerint a módosítás szükségességének alábbi indoklása mellett:

A TVM készülékek javítása szükséges olyan hibák, hiányosságok miatt, amelyek a Fő Projektszerződés és a Keretmegállapodás átadás - átvételi folyamata során merültek fel, és abból fakadtak, hogy a TSM a hibák, hiányosságok javítását erre vonatkozó szerződéses kötelezettsége ellenére határidőben - póthatáridő biztosítása mellett sem - nem vagy nem megfelelően végzett el. A Keretmegállapodás alapján a Vállalkozónak a TVM készülékek hibáinak javítása is a feladatát képezi, így megfelelő szakértelemmel és erőforrással rendelkezik a javítási feladat elvégzéséhez, azonban ezen hibák eredetileg nem képezték a Keretmegállapodás szerinti feladatok körét, mert nem a Vállalkozó általi üzemeltetés során merültek fel. Jelenleg Vállalkozó birtokában vannak a TVM készülékek, így Vállalkozó azokhoz való hozzáférése biztosított, amely alapján a Vállalkozó által történő javítás a legköltséghatékonyabb és leggyorsabb megoldást jelenti Megrendelő számára más gazdasági szereplőkkel való szerződés megkötése helyett. A hibák javítása a lehető leghamarabb, elengedhetetlenül szükséges a közszolgáltatásként működő TVM rendszer zavartalan üzemeltetése érdekében.

A TSM azon szerződésszegő magatartása, mely szerint a javításokra vonatkozó szerződéses kötelezettségét nem teljesítette a Megrendelő által nem várt, előre nem látható körülmény, amely kiküszöbölésére Megrendelőnek ráhatása nem volt, így a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket a Felek kellő gondossággal eljárva sem láthattak előre.

A módosítás nem változtatja meg a Keretmegállapodás általános jellegét, tekintettel arra, hogy Vállalkozónak a TVM eszközök hibáinak javítása – amennyiben azok a Vállalkozó általi üzemeltetés során merülnek fel, az eredeti Keretmegállapodás szerint is – feladata.”

Felek a Keretmegállapodás-módosítás 2.2. pontjában foglaltak tekintetében jogalapként a Kbt. 141. § (6) bekezdésében, továbbá a 307/2015. Korm. rendelet 22. § (2) bekezdés b) pontjában foglaltakat jelölték meg.

Erre tekintettel a Keretmegállapodás-módosítás 3.8. pontja szerint a „Felek megállapodnak, hogy a Keretmegállapodás 6. pontját kiegészítik a következő 6.9. és 6.10. alpontokkal:

„6.9. TVM rendszer szoftverkörnyezetének cseréje a szükséges hardver elemek biztosításával
6.9.1. TVM rendszer szoftverkörnyezetének cseréje, a kapcsolódó szükséges hardver elemek biztosítása, rendszerintegráció végrehajtása

Vállalkozó a Kiegészítő Műszaki leírásban foglalt feltételekkel - az erre irányuló Egyedi szerződés megkötése esetén és az abban foglaltak szerint köteles a meglévő TVM hálózat (háttérrendszer, TVM SW) üzemeltetésére alkalmas szoftvert leszállítani (TVM központi vezérlő szoftver 3.), a szoftvert integrálni a TVM hálózatba, valamint az integrációhoz szükséges hardver módosításokat is elvégezni. [...]

6.10. TVM automaták egyéb szükséges javításai

6.10.1. A Felek megállapodnak, hogy TVM automaták egyéb szükséges javítási feladataira a TVM automaták egyéb szükséges javításai műszaki leírásban foglaltak szerint a Vállalkozónak megvalósítási kötelezettsége a közbeszerzési eljárás második szakaszában lefolytatott írásbeli konzultációs eljárás eredményeként létrejött Egyedi Szerződés megkötése esetén keletkezik.

A Keretmegállapodás-módosítás 3.16. pontja szerint a Keretmegállapodás 8.3.10. pontja helyébe továbbá a következő rendelkezés lép:

„8.3.10. Vállalkozó a szerződés teljesítése során előleget nem kérhet, a Megrendelő pedig előleget nem adhat a 6.9. pontban szereplő feladatok kivételével, amely esetben Felek az előleg nyújtásának és elszámolásának részletes rendelkezéseit az e feladatok vonatkozásában megkötött Egyedi szerződésben rögzítik azzal, hogy az előleg mértéke nem haladhatja meg az Egyedi szerződés teljes nettó Ellenértékének 30%-át, előlegvisszafizetési biztosíték nyújtása mellett.”

A Keretmegállapodás módosítása Indokolásának 2.3. pontja továbbá a számlázás időpontja, valamint a Keretmegállapodás 11.7. pontjában történt elírás miatt módosítja a Keretmegállapodást a Kbt. 141. § (6) bekezdésére tekintettel.

30. A Keretmegállapodás 2. módosításával beépülő új feladatok elvégzésére az ajánlatkérő és a kérelmezett 2022. március 2. napján kettő darab egyedi szerződést kötöttek. A TVM automaták egyéb szükséges javításai tárgyban kötött szerződés (a továbbiakban: Egyedi szerződés 2.) vállalkozói díja nettó 38.809.480.-Ft, a TVM rendszer szoftverkörnyezetének cseréje, a kapcsolódó szükséges hardverelemek biztosítása, rendszerintegráció végrehajtása tárgyban kötött egyedi szerződés (a továbbiakban: Egyedi szerződés 3.) vállalkozói díja nettó 734.348.640.-Ft, a szoftver felhasználási jogának értéke nettó 440.000.000.-Ft volt.

31. A Keretmegállapodás 2. módosítása tárgyában a hirdetmény az Európai Unió Hivatalos Lapjában a 2022/S 045-117490. iktatószám alatt jelent meg 2022. március 4-én, a hirdetmény VII.2.2) pontjában az alábbi indokok szerepeltek:

„A módosítás szükségességét indokló körülmények ismertetése, és e körülmények előre nem látható jellegének magyarázata:

Felek a Keretmegállapodást módosítani kívánják az 1. sz. Módosítás 1. sz. mellékletét képező Kiegészítő Műszaki leírás tartalma alapján a módosítás szükségességének alábbi indoklása mellett:

Megrendelő számára a TVM hálózat üzemeltetését a „Jegykiadó automaták (TVM: Ticket Vending Machine) szállítása, telepítése és üzemeltetése” tárgyú 2013. 09. 04. napján létrejött szerződés (továbbiakban: Fő Projektszerződés) alapján 2021. 12. 21. napjáig a T-Systems Magyarország Zrt. mint vállalkozó (továbbiakban: TSM) látta el. A Fő Projektszerződés alapján a TSM köteles volt olyan központi vezérlő szoftvert biztosítani a Megrendelő számára, amely megfelelt a Fő Projektszerződés feltételeinek, e körben alkalmas volt arra is, hogy Megrendelő a TVM automata hálózatot annak alkalmazásával - közbeszerzési eljárás eredményeképpen megkötött szerződés megkötésével - üzemeltesse. Mivel a Fő Projektszerződés alapján eredetileg leszállított központi vezérlő rendszer 2 már nem felelt meg ezen feltételnek, a Fő Projektszerződés 6. sz. módosításában Felek megállapodtak abban, hogy TSM lecseréli a központi vezérlő rendszer 2-t a központi vezérlő rendszer 1-re, amelyre a Fő Projektszerződés lehetőséget adott. A Megrendelő a Fő Projektszerződést a TSM súlyos szerződésszegése miatt azonnali hatállyal felmondta 2021. 12. 21. napján, mert a TSM nem teljesítette a központi vezérlő rendszer 1 szolgáltatására vonatkozó kötelezettségeit, és ezért nem állt a Megrendelő rendelkezésére olyan központi vezérlő szoftver, amely megfelelt a TSM Fő Projektszerződés feltételeinek. A TSM általi szerződésszerű teljesítése alapján a Fő Projektszerződés biztosította volna a központi vezérlő rendszer 1 alapszoftvert a Keretmegállapodás teljesítéséhez. Megrendelő és a TSM között a „BKK közlekedésinformatikai projektjeihez kapcsolódó további eszközök beszerzése és további szoftveres fejlesztése” tárgyú, 2017. szeptember 27. napján - a Kbt. Második rész 104. §-a szerinti keretmegállapodásos közbeszerzési eljárás eredményeképpen - létrejött keretmegállapodás alapján, a keretmegállapodásos eljárás 2. szakaszában a Kbt. 105. § (1) bekezdés c) pontja szerint „Meglévő közösségi közlekedési jegy- és bérletkiadó automata hálózat továbbfejlesztése” tárgyban 2021. 08. 03. napján egyedi szerződés jött létre (továbbiakban: TSM Egyedi szerződés). A TSM Egyedi szerződés tárgya a Fő Projektszerződés 6. sz. módosítása alapján a TSM által leszállítandó központi vezérlő rendszer 1 szoftver továbbfejlesztése, és a központi vezérlő rendszer 1 szoftverrel, valamint továbbfejlesztésével kapcsolatos hardvereszközök beszerelése volt. A TSM Egyedi szerződést a Megrendelő a TSM súlyos szerződésszegése miatt azonnali hatállyal szintén felmondta 2022. 02. 14. napján. Megrendelő e szerződés útján biztosította volna a TVM automata hálózat időszerű korszerűsítését. A Keretmegállapodás szerinti központi vezérlő rendszer 1 a fenti okból nem áll rendelkezésre, azt Megrendelő Vállalkozó részére nem tudja biztosítani. Vállalkozó részére kizárólag a központi vezérlő rendszer 2 került átadásra a Keretmegállapodásban foglaltak szerint. Jelenleg a TVM rendszer a központi vezérlő rendszer 2-vel - korlátozott üzemeltetési funkciókkal - működik. A napi operatív működés biztosított, azonban a hosszútávú üzemeltetése magas kockázatokkal jár Megrendelő közszolgáltatói tevékenységének gyakorlása során, mivel - a központi vezérlő szoftver 2 sajátosságai miatt - a Vállalkozó nem képes a Keretmegállapodás szerinti szoftvermódosítási feladat elvégzésére, így a díjtermékek változásából és jogszabályváltozásokból fakadó feladatok elvégzésére. A Keretmegállapodás lehetőséget biztosít Vállalkozó részére a TVM rendszer saját szoftver környezettel történő üzemeltetésére Vállalkozó saját döntése alapján és költségére, amely esetben köteles a TVM készülékek működését biztosító hardver elemek biztosítására is saját költségén, amennyiben a saját szoftver környezet megfelelő működéséhez ezen elemek cseréje is szükséges. A közszolgáltatásként működtetett automata hálózat kockázatmentes üzemeltetése érdekében szükséges a központi vezérlő szoftver 1 műszaki paramétereinek megfelelő szoftver beszerzése a módosítás keretein belül. A TSM súlyosan szerződésszegő magatartása és amiatt a hivatkozott szerződések azonnali hatályú felmondása olyan, a Megrendelő által nem várt, előre nem látható körülmény, amely kiküszöbölésére Megrendelőnek ráhatása nem volt, így a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket Felek kellő gondossággal eljárva sem láthattak előre. A TSM Fő Projektszerződés

és a TSM Egyedi Szerződés azonnali hatályú felmondása következtében a Megrendelőnek haladéktalanul szüksége van az automata hálózat kockázatmentes és hosszútávú működését biztosító szoftver- és hardverkörnyezetre. A sürgős igényt támasztja alá az a tény, hogy a központi vezérlő rendszer 2 nem módosítható, így a Keretmegállapodásban rögzített feladat, a díjtermékek változtatása, illetve jogszabályváltozások (pl. termékportfólió, ár- vagy ÁFA változás) nem vezethető át a TVM hálózaton Vállalkozó által. A módosítás nem változtatja meg a Keretmegállapodás általános jellegét. A TVM készülékek javítása szükséges olyan hibák, hiányosságok miatt, amelyek a Fő Projektszerződés és a Keretmegállapodás átadás - átvételi folyamata során merültek fel, és abból fakadtak, hogy a TSM a hibák, hiányosságok javítását erre vonatkozó szerződéses kötelezettsége ellenére határidőben - póthatáridő biztosítása mellett sem - nem vagy nem megfelelően végzett el. Felek megítélése szerint a módosítás indoka alátámasztja az 1. sz. Módosítás Kbt. 141. § (6) bekezdése szerinti megalapozottságát és jogszerűségét az alábbiak szerint: Az 1. sz. Módosítás nem lényeges módosítás, mert az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket nem határoz meg.”

A hivatalbóli kezdeményezés

32. A kezdeményező a 2023. február 24-én benyújtott kezdeményezésében ismertette a releváns tényállási elemeket. Előadta, hogy 2022. március 29. napján közérdekű bejelentést kapott, amelynek tartalmára tekintettel 2022. április 26. napján a Keretmegállapodás 2. teljesítésének és módosításának ellenőrzését rendelte el. A szerződés-ellenőrzési eljárást lezáró jegyzőkönyv 2022. december 16. napján került kiállításra.

33. A kezdeményező szerint az ajánlatkérő és a kérelmezett megsértették a Kbt. 141. § (8) bekezdését a Korm. r. 22. § (2) bekezdés ba) alpontjában, valamint a Kbt. 141. § (6) bekezdésében foglaltakra figyelemmel.

34. Kifejtette, hogy álláspontja szerint a Keretmegállapodás 2. 2022. február 16-i módosítása nem felel meg a Korm. r. 22. § (2) bekezdés b) pont ba) alpontjának az alábbi okok miatt. A szerződésmódosítás 2.1. pontja alapján az ajánlatkérő a T-Systems Zrt. súlyosan szerződésszegő magatartását, valamint a Fő Projektszerződés és az Egyedi szerződés 1. azonnali hatályú felmondását olyan, az ajánlatkérő által nem várt, előre nem látható körülményként értékelte, amely kiküszöbölésére ráhatása nem volt, így a módosítást szükségessé tevő körülményeket a felek kellő gondossággal eljárva sem láthatták előre. A kezdeményező szerint azonban az ajánlatkérő által megjelölt körülmények kellő gondosság mellett a Keretmegállapodás 2. megkötésének időpontjában előre láthatók kellett, hogy legyenek. A módosításban megjelölt mindkét szerződés, mely a T-Systems Zrt. súlyosan szerződésszegő magatartása okán az ajánlatkérő által azonnali hatállyal felmondásra került, így a Fő Projektszerződés és az Egyedi szerződés 1. is az ajánlatkérő beruházása volt, melyre tekintettel a T-Systems Zrt. szerződésszerű teljesítését folyamatosan közvetlenül figyelemmel kísérte. A Fő Projektszerződés 6. sz. módosításában, továbbá az Egyedi szerződés 1.-ben megjelölt feladatok nyomon követésének alátámasztására az ajánlatkérő a szerződés-ellenőrzési eljárás során csatolta az ajánlatkérő és a T-Systems Zrt. által elfogadott, heti rendszerességgel készített előrehaladási jelentéseket (Heti Státusz), illetve a felsővezetői Steering Committee egyeztetések (továbbiakban: SC) kivonatait, melyek alapján az alábbi tények rögzíthetők. A 2021. szeptember 10. napján megtartott SC-n rögzítették a végcél, miszerint – az alapszoftver cserét és hardver elemek cseréjét követően – az összes TVM készülék 2021. december 21-re működjön, valamint azon körülményt, hogy ugyan a továbbfejlesztett szoftvernek a felhasználói tesztre, az UAT-ra történő átadás határideje

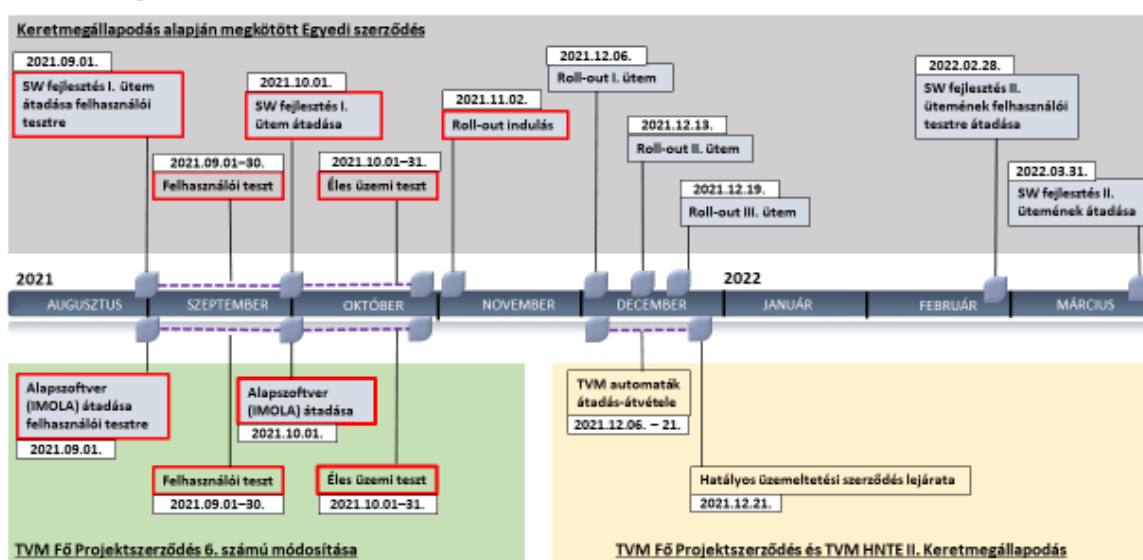
ütemterv szerint 2021. szeptember 1. napja volt, nem teljesült, az alapszoftver tovább fejlesztésének elemeit az ajánlatkérő még funkcionális tesztelésre sem kapta meg. A 2021. szeptember 30. napján megtartott SC szerint a T-Systems Zrt.-től érkezett új ütemezés alapján a felhasználói teszt legkorábban 2021. október 18-án, másfél hónap csúszással kezdődhet meg. Ezzel nemcsak az UAT, hanem az éles üzemi teszt ideje is feleződik. Az ajánlatkérő jelezte kétségeit az ütemtervben meghatározott határidők tarthatóságával kapcsolatban a T-Systems Zrt. felé. A 2021. október 8. napi Heti Státusz alapján az ajánlatkérő szerint a cél – határidőben való elérése – veszélyben van, a továbbfejlesztett szoftver felhasználói tesztre, UAT-ra történő átadás kezdete 5,5 hetet késik. A 2021. november 5. napi SC emlékeztetőben rögzítésre került, hogy a felhasználói teszt (UAT) zárásának határideje 2021. november 12-re módosult, amely által az éles üzemi teszt és a roll-out indulása is később kezdődhet el. A 2021. november 11. napi Heti Státusz szerint ugyanakkor a felhasználói teszt (UAT) zárás tervezett, és sokadszor módosuló dátuma (2021. november 5., 2021. november 12.) sem volt tartható. A 2021. november 26. napi Heti Státusz szerint a felhasználói teszt (UAT) zárásra leghamarabb 2021. december 3-án kerülhetett sor. A TVM projekt állása a 2021. november 26. napján a Heti Státusz szerint:

feladat	eredeti határidő	módosult határidő	státusz
fejlesztés	2021.08.31.	*	98%
UAT kezdés	2021.09.01.	2021.11.22.	100%
UAT zárás	2021.09.30.	*	68 %
Éles üzemi teszt	2021.10.31	*	*
hardver beszerzés, roll-out	2021.11.02	*	*

*A felek adatot nem tüntettek fel.

Az alábbi tábla - a 2021. december 3. megtartott SC melléklete - továbbá a határidőben nem teljesült feladatokat piros kerettel tünteti fel.

TVM Projekt főbb szerződéses mérföldkövei



35. A kezdeményező szerint a Heti Státuszok és SC-k fent részletezett adataiból arra lehet következtetni, hogy az ajánlatkérő 2021. szeptember 10. napjától a heti jelentések és kimutatások alapján már tudomással bírt arról, hogy a T-Systems Zrt. részéről a központi vezérlő rendszer a további szükséges szoftverfejlesztés, valamint a hardver elemek cseréje az ütemtervhez képest jelentős késedelembe van. Látni lehetett, hogy a késedelemmel érintett teljesítési napok száma emelkedik, azaz általa ismertén kétséges volt, hogy a T-Systems Zrt. a

Fő Projektszerződés 6. sz. módosításában és az Egyedi szerződés 1.-ben vállalt feladatait határidőre, 2021. december 21. napjára teljesíteni fogja. Az ajánlatkérő továbbá a közbeszerzési eljárás megindításakor valószínűsíthetően eleve számolt azzal a helyzettel, hogy a jelen kezdeményezés tárgya szerinti Keretmegállapodás 2. teljesítésének megkezdésekor a „központi vezérlő rendszer 1” nem kerül átadásra, amely esetre már a felhívás II.2.4) pontjában előírta, hogy az elavult „központi vezérlő rendszer 2” tovább üzemeltetése is a nyertes ajánlattevő szerződéses feladata. Fentiekben foglaltakra tekintettel a kezdeményező szerint a Keretmegállapodás 2. megkötésére úgy került sor, hogy kellő gondosság mellett az ajánlatkérőnek számolnia kellett volna, mi több, már a közbeszerzési eljárás megindítása előtt számolt is annak a lehetőségével a felhívás II.2.4) pontjában foglaltak alapján, hogy a központi vezérlő rendszer(ek) átvételére a korábbi szolgáltatótól 2021. december 21-én valószínűsíthetően nem kerül sor. Erre figyelemmel előre nem látható körülményként a T-Systems Zrt. szerződések felmondása, azaz a központi vezérlő rendszer(ek) átadásának elmaradása nem értékelhető.

36. Előadta, hogy a szerződésmódosítás indokaként megjelöltek nem minősülnek olyan objektív körülménynek, amelyek megalapozzák a keretmegállapodás módosításának szükségességét, a módosítás valójában nem a keretmegállapodás teljesítését, hanem a keretmegállapodás teljesítése előfeltétele megteremtését szolgálta. A keretmegállapodás úgy került megkötésre, hogy amennyiben az átadás - átvételig nem kerül bevezetésre a „központi vezérlő rendszer 1”, a „központi vezérlő rendszer 2”-vel kell megkezdnie és ideiglenes jelleggel üzemeltetnie a TVM rendszert, így önmagában a „központi vezérlő rendszer 2” elavultsága, valamint a T-Systems Zrt. késedelmére tekintettel a szerződések felmondása még nem tette szükségessé a keretmegállapodás módosítását. A kezdeményező szerint a szerződésmódosítás indokai és a keretmegállapodás-módosítás szükségessége között egyértelmű ok-okozati összefüggés nem áll fenn. Megjegyezte, hogy a keretmegállapodás – felek által sem vitatottan - lehetőséget biztosított a kérelmezett számára a TVM rendszer saját szoftver környezettel történő üzemeltetésére, ezen feladatokat azonban a keretmegállapodás alapján a kérelmezett saját költségén látta volna el. Mindezekre figyelemmel a Korm. r. 22. § (2) bekezdésének b) pontja ba) alpontja alapján előre nem látható körülményként a T-Systems Zrt. súlyos szerződésszegése, ennek okán pedig a Fő Projektszerződés, valamint az Egyedi szerződés 1. azonnali hatállyal történő felmondása sem a keretmegállapodás módosítása indokolásának 2.1. pontja, sem a 2.2. pontja tekintetében nem értékelhető, továbbá a szerződésmódosítási indokok nem tették szükségessé sem a keretmegállapodás módosítását.

37. A jogorvoslati eljárás során nyilatkozott a kezdeményező, hogy az ajánlatkérő az előre nem láthatóság körében olyan objektív körülményt, amely a jogsértés megtörténtét cáfolná, észrevételében nem mutatott be. Kifejtette, hogy az ajánlatkérő tévesen értelmezi a kezdeményezésben foglaltakat az előre nem láthatóság tekintetében. A keretmegállapodás-módosításban megjelölt indokok arra tekintettel nem értékelhetők a Korm. r. 22. § (2) bekezdés b) pontja ba) alpontja szerinti előre nem látható körülményként, hogy a 2021. szeptember 10. napjától hétről-hétre megkapott SC-ből és Heti Státuszokból a Keretmegállapodás 2. megkötésének időpontjában kellő gondossággal eljáró ajánlatkérőnek számolnia kellett volna annak lehetőségével, hogy a Fő Projektszerződés 6. számú módosításában és az Egyedi szerződés 1.-ben foglaltak szerződésszerű teljesítésére a T-Systems Zrt. által nem kerül sor. Az ajánlatkérői állásponttal ellentétben a Korm. r. 22. § (2) bekezdés b) pontja ba) alpontja szerinti előre nem láthatóság tekintetében a jogalkotói szándék nem a teljes bizonyosságot követeli meg, 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. Az ajánlatkérő előtt ismert körülmények voltak az SC-k és Heti Státuszok, amely alapján számítania kellett volna arra, hogy a T-Systems Zrt. a Fő Projektszerződés 6. sz. módosításában és az Egyedi szerződés 1.-ben vállalt feladatait határidőre, 2021. december 21. napjára nem fogja teljesíteni, azonban „az egyeztetések alapján továbbra is bízott” a T-Systems Zrt. szerződészerű teljesítésében. Mindezzel összefüggésben megjegyezte, hogy az ajánlatkérői észrevételben megjelölt azon felmondási indok, miszerint a Fő Projektszerződéssel kapcsolatos átadás-átvételi eljárás során az ajánlatkérő által felfedezett hiba (georedundáns back-up rendszer hiánya a gyártói támogatás mellett) súlyosan veszélyeztette a TVM rendszer zavartalan működését, egy kiegészítő szolgáltatásra vonatkozik. Éppen a T-Systems Zrt. által kifejlesztett „központi vezérlő rendszer 1” biztosította volna a back-up rendszerre történő átkapcsolás lehetőségét minden további feltétel (pl. gyártói támogatás) nélkül, e körben kérte figyelembe venni az ajánlatkérő 2022. január 21. napján kelt T-Systems Zrt.-nek címzett levelét.

38. A kezdeményező rögzítette, hogy sem a keretmegállapodás-módosítás indokolásának 2.1. pontja, sem a 2.2. pontja tekintetében nem értékelhető a Korm. r. 22. § (2) bekezdésének b) pont ba) alpontja szerinti előre nem látható körülményként a T-Systems Zrt. súlyos szerződésszegése, ennek okán pedig a Fő Projektszerződés, valamint az Egyedi szerződés 1. azonnali hatállyal történő felmondása, valamint, hogy ezen pontokban megjelölt indokok nem tették szükségessé a keretmegállapodás módosítását. Erre tekintettel a TVM automaták egyéb szükséges javításai körében megrendelt feladatokat, valamint a keretmegállapodás-módosítás azon rendelkezését, miszerint a kérelmezett jogosult a TVM rendszer szoftverkörnyezetének cseréjével és a szükséges hardver elemek biztosításával kapcsolatos feladat vonatkozásában 30%-os előleg igénybevételére, a kezdeményező akként értékelte, hogy azok nem a keretmegállapodás teljesítéséhez voltak szükségesek. A szerződő felek által sem vitatottan, az előleg biztosítása arra tekintettel került megállapításra, hogy a kérelmezett a keretmegállapodás-módosítással megrendelt új ajánlatkérői beszerzési igényt likviditási problémák nélkül tudja kielégíteni.

39. A jogorvoslati eljárás során tett nyilatkozatában kérte figyelembe venni, hogy az ajánlatkérő 2021. november 30-án kapott értesítést, hogy a T-Systems Zrt. nem tudja teljesíteni a szoftver szállítására irányuló kötelezettségét, tehát jelen szerződés megkötésekor az ajánlatkérő számára ebből következően álláspontja szerint előre látható volt a szerződésszegés. Másrészt álláspontja szerint az ajánlatkérő nem volt kényszerhelyzetben a rendszer működtetésével összefüggésben, a helyzet az, hogy a kérelmezett átvett egy rendszert, amely nem állt le, működött, illetve nem támasztották alá a felek, hogy ez a rendszer egyébként leállt volna. Álláspontja szerint a közszolgáltatás mindvégig biztosított volt, bár voltak dokumentációbeli hiányosságok, amelyek esetleg eredményezhették volna, hogy a közszolgáltatás minősége csökken.

40. A kezdeményező szerint továbbá a keretmegállapodás módosítása a Korm. r. 22. § (2) bekezdés b) pont bb) alpontja szerinti azon konjunktív feltételnek sem felel meg, mely szerint nem változtatható meg a szerződés általános jellege az alábbiak okán. A 2014/25/EU irányelv (továbbiakban: Irányelv) (115) preambulumbekkezdése szerint „[...] amikor a módosítás a beszerzés általános jellegének megváltozását eredményezi, például azáltal, hogy a beszerzendő építési beruházásokat, árukat vagy szolgáltatásokat valami mással helyettesítik, vagy alapvetően megváltoztatják a beszerzés fajtáját, mivel ilyen helyzetben feltételezhető az eredményre gyakorolt hatás”. A szerződés általános jellegét külön sem az Irányelv, sem a Kbt., sem a Korm. r. nem definiálja, azonban a következőket döntőbizottsági gyakorlat szerint

a szerződés tárgyának jelentős változása már akként értékelhető, mely megváltoztatja a szerződés általános jellegét. A kérelmezett eredeti szerződéses feladata volt különösen a TVM központi vezérlő rendszer 1 és 2, valamint a TVM készülékek további üzemeltetése. Feladatát képezte továbbá a TVM rendszer üzemeltetéséhez kapcsolódó szolgáltatások körében az üzemeltetéshez kapcsolódó feladatok ellátása, úgy, mint a TVM készülékek üzemelési módjának átállítása hardveres módon, a TVM készülékek telepítési/áttelepítési feladatai, a TVM készülékek üzemeltetéséhez kapcsolódó egyéb szolgáltatások (a TVM készülék leürítés, feltöltés, leszerelés, kihelyezés, rovincsolás), valamint az eseti díjazású hardver és szoftver módosítási feladatok ellátása. A keretmegállapodás-módosítás alapján azonban a „központi vezérlő rendszer 1” átadásának hiánya miatt a TVM rendszer szoftverkörnyezetének cseréje és a szükséges hardver elemek biztosítása is szerződéses feladatát képezte, a keretmegállapodás módosítására tekintettel kötött egyedi szerződés vállalkozói díja nettó 734.348.640.-Ft, a szoftver felhasználási jogának értéke nettó 440.000.000.-Ft összegben került megállapításra. A szerződésmódosítás indokolása szerint ugyan a szerződésmódosítás becsült értéke kevesebb, mint nettó 740 millió Ft volt, amely a keretösszeg terhére, annak megemlése nélkül kerül beszerzésre, azonban a T-Systems Zrt. szerződésszerű teljesítése esetén, amennyiben a „központi vezérlő rendszer 1” a kérelmezett rendelkezésére állt volna, már a keretmegállapodás is lehetőséget biztosított arra, hogy ha azt az üzemeltetés során a kérelmezett cserélni akarta volna, a cserét csak saját költségére tehette volna meg. Erre figyelemmel a kezdeményező szerint - a szerződésmódosítás indokolásával ellentétben – függetlenül attól, hogy az ajánlatkérői igény továbbra is szolgáltatásmegrendelés volt, az eredeti szerződéses kötelezettségek koncepcionálisan olyan mértékben módosultak, melyre figyelemmel a keretmegállapodás általános jellege megváltozott.

41. A kezdeményező a jogorvoslati eljárás során vitatta, hogy az ügyfelek előadtak olyan körülményt, amellyel igazolták, hogy a keretmegállapodás módosítása megfelel a Korm. r. 22. § (2) bekezdés b) pontja bb) alpontja szerinti konjunktív feltételnek, azaz, hogy a módosítás a szerződés általános jellegét nem változtatta meg. Az eredetileg rögzített hardver és szoftver módosítási feladatokon túlmutató központi vezérlő rendszer 1 és „központi vezérlő szoftver 1” műszaki paramétereinek megfelelő szoftver leszállítása, a kapcsolódó szükséges hardverelemek biztosítása, rendszerintegráció végrehajtása koncepcionálisan úgy változtatta és terjesztette ki a kérelmezett eredeti szerződéses feladatait, hogy a keretmegállapodás általános jellege is megváltozott, függetlenül attól, hogy annak tárgya továbbra is szolgáltatásmegrendelés maradt. A szerződés általános jellegének ilyen mértékű megváltozása okán továbbá a teljesítést jelentősen befolyásoló, olyan szerződéses rendelkezések is változtak, mint a díjszámítás alapja, valamint az információbiztonságra, a jótállásra, az előlegre, a forráskódra, vagy az ügyvédi letétre vonatkozó rendelkezések. A TVM rendszer szoftverkörnyezetének cseréje, a kapcsolódó szükséges hardverelemek biztosítása, rendszerintegráció végrehajtása tárgyban kötött Egyedi szerződés 3.-ban a felhasználási jog értékének nettó 440.000.000,- Ft összegben, a vállalkozói díj 50%-át meghaladó arányban való meghatározása azon kezdeményezői álláspontot támasztja alá, hogy a szerződés általános jellege megváltozott. A szoftverek felhasználásához kapcsolódó jogok alapvetően a szoftverek megalkotóját, mint szerzőt illetik, azonban az Egyedi szerződés 3.-ban a szoftver felhasználási jog értékének meghatározására éppen a módosítással megrendelt új szoftverre (központi vezérlő rendszer 3) és annak az ajánlatkérő részére történő átadására tekintettel került sor. A kérelmezettnek tehát az üzemeltetési feladatokon és az azokhoz kapcsolódó járulékos módosítási feladatokon túlmutató, olyan új szoftvert kellett létrehozni, mely eredetileg csak eshetőlegesen volt tárgya a keretmegállapodásnak, azaz a kérelmezett saját döntése alapján, saját költségére lecserélhette a központi vezérlő szoftvert, ehhez képest a módosítás révén a „cserét” az ajánlatkérő fizette. A felhívásban rögzített CPV kódok

változására ugyan nem került sor, azonban a kezdeményező szerint a CPV kód még nem feltétlenül alkalmas az elvégzendő szolgáltatás pontos, egzakt leképezésére, inkább csak kategorizálásra szolgál, amire az ajánlattevők rá tudnak keresni a felhívásokban, hogy profiljukba esik-e a beszerzési igény. Vagyis a CPV kód változatlansága nem bizonyítja, hogy a szolgáltatás általános jellege ne változott volna meg.

42. A keretmegállapodás-módosítás továbbá nem felel meg a Kbt. 141. § (6) bekezdése szerinti jogalaphoz sem az alábbiakra figyelemmel. A kérelmezett eredeti szerződéses feladatát képezte a Keretmegállapodás 2 szerint a TVM rendszer tovább üzemeltetése a T-Systems Zrt.-től megrendelt „központi vezérlő rendszer 1”-el, vagy annak kérelmezett által lecserélt szoftverével, valamint a TVM eszközök kérelmezett általi üzemeltetés során felmerülő hibáinak javítása. A kérelmezett feladata olyan módon változott/egészült ki, mely a Kbt. 141. § (6) bekezdése alapján lényeges módosításnak minősül. A Kbt. 141. § (6) bekezdés második mondata szerint a szerződés módosítása lényeges, ha az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határoz meg. Az, hogy az ajánlatkérő a T-Systems Zrt.-vel kötött szerződések felmondására tekintettel a kérelmezettől megrendelte a keretmegállapodásban csupán lehetőségként, a kérelmezett saját döntése eredményeként, saját költségre megvalósítható TVM rendszer szoftverkörnyezetének cseréjét és a szükséges hardver elemek biztosítását, lényeges módosításnak minősül, tekintettel arra, hogy a szerződő felek a módosítással a kérelmezett feladatait ténylegesen új elemekre terjesztették ki, az ajánlatkérő új beszerzési igényét a keretmegállapodás módosításával kívánta kielégíteni. Lényeges továbbá a keretmegállapodás módosítása arra tekintettel is, hogy a kérelmezett kötelezettsége a TVM készülékek tekintetében olyan hibák/hiányosságok javítására is kiterjesztésre került, amelyek a Fő Projektszerződés és a Keretmegállapodás 1 átadás - átvételi folyamata során merültek fel, és abból fakadtak, hogy a T-Systems Zrt. a hibák, hiányosságok javítását erre vonatkozó szerződéses kötelezettsége ellenére határidőben - póthatáridő biztosítása mellett sem - nem vagy nem megfelelően végzett el. Függetlenül azon módosítási indoktól, mely szerint a kérelmezett megfelelő szakértelemmel és erőforrással rendelkezett a javítási feladatok elvégzéséhez – a szerződő felek által sem vitatottan - a keretmegállapodás módosításának időpontjában a TVM készülékek a kérelmezett birtokában voltak, az általa történő javítás jelentette a legköltséghatékonyabb és leggyorsabb megoldást az ajánlatkérő számára más gazdasági szereplőkkel való szerződés megkötése helyett. A keretmegállapodás kizárta az előleg biztosítását, azonban a módosításra tekintettel az ajánlatkérő a TVM „központi vezérlő szoftver 3” leszállítására, a szoftver TVM hálózatba történő integrálására, valamint az integrációhoz szükséges hardver módosítások elvégzésére 30%-os előleg igénylésének lehetőségét biztosította, amely ugyancsak lényeges módosításnak minősül. A fizetési feltételek megváltoztatása, kvázi újra tárgyalása olyan árbefolyásoló tényező a közbeszerzési eljárásban megajánlandó ajánlati ár meghatározása során, mely befolyásolja a gazdasági szereplők ajánlattételi hajlandóságát, továbbá a fizetési feltételek átütemezése olyan előnyt jelent a kérelmezett számára, mely alkalmas arra, hogy a keretmegállapodás gazdasági egyensúlyát – a keretösszeg módosítása/megemlése nélkül is – a kérelmezett javára megváltoztassa.

43. A kezdeményező a jogorvoslati eljárás során vitatta, hogy az automaták további javítási feladatainak elvégzése túlmutat a karbantartás keretében az üzemeltetés részeként, az üzemeltetéshez kapcsolódó, ajánlatkérő által eredetileg megrendelt javítási feladatokon. A Kbt. 141. § (6) bekezdése taxatívummal nem határozza meg, hogy mikor lényeges a szerződés módosítása, annak megállapítása mindig az adott ügy egyedi sajátosságaira tekintettel lehetséges. Függetlenül attól, hogy a keretmegállapodás 2. értékéhez viszonyítottan 1,5%-os mértékű a javítások értéke, álláspontja szerint a szerződő felek olyan új feladatra,

munkatételre terjesztették ki a kérelmezett szerződéses kötelezettségét, mely lényeges módosításnak tekintendő. Az ajánlatkérő Kbt. 141. § (6) bekezdésére vonatkozó értelmezését nem osztotta, a jelen jogorvoslati eljárás tárgya szerinti keretmegállapodás 2.-ben meghatározott feladatok, valamint az ellenszolgáltatás teljesítésének feltételei olyan alapvető elemei a felek jogviszonyának, amely a szerződés lényeges feltételének tekinthető (Kbt. 50. § (2) bekezdés d) és i) pontjai).

44. A kezdeményező szerint az ajánlatkérőnek a T-Systems Zrt. szerződésszegése és a Fő Projektszerződés, valamint a T-Systems Zrt. egyedi szerződése (Egyedi szerződés 1.) azonnali hatállyal történő felmondása miatt a „központi vezérlő rendszer 1” kifejlesztése, a szoftver továbbfejlesztése, és a „központi vezérlő rendszer 1” szoftverrel, valamint annak tovább-fejlesztésével kapcsolatos hardvereszközök beszerzése tekintetében, illetve a keretmegállapodás átadás - átvételi folyamata során felmerült hibák és hiányosságok javítása vonatkozásában új beszerzési igénye merült fel. A módosítás azonban a felek által megjelölt jogalapok egyikének sem felel meg, sem a Korm. r., sem a Kbt. alapján. Erre tekintettel a kezdeményező szerint az ajánlatkérő közbeszerzési eljárás lefolytatására lett volna köteles. Az ajánlatkérő azonban a szerződés tárgya szerinti közszolgáltatás folyamatos biztosításának kötelezettségére hivatkozva azt a döntést hozta, hogy új beszerzési igényét közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül, a Keretmegállapodás 2. módosításával a kérelmezettől rendeli meg, a keretmegállapodás módosítására közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével került sor. Ebből következően beszerzését akkor valósította volna meg jogszerűen a Kbt. 141. § (8) bekezdése alapján, ha az új ajánlatkérő igények tekintetében, azok megrendelését megelőzően közbeszerzési eljárást folytat le. Tekintettel arra, hogy a kezdeményező szerint a keretmegállapodás módosítása nem felel meg a Kbt. 141. §-ában foglalt esetek egyikének sem, a Kbt. 141. § (8) bekezdése szerint a keretmegállapodás csak új közbeszerzési eljárás eredményeként lett volna módosítható. Amennyiben a módosításra közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kerül sor, a szerződésmódosítás a Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja alapján semmis. Kérte a jogsértés megállapítását és bírság kiszabását az ajánlatkérővel és a kérelmezettel szemben.

45. Nyilatkozott, hogy a jogsértés 2022. február 16-án történt meg, amely a keretmegállapodás-módosítás mindkét fél általi aláírásának napja, a jogsértésről történő tudomásra jutás időpontja pedig 2022. december 16-a, a Kbt. 153. § (4) bekezdése alapján a szerződés-ellenőrzés befejezésének napja. Hivatkozott a különleges jogállású szerveknél és a helyi önkormányzatok képviselő-testületeinek hivatalánál elrendelhető igazgatási szünetre alkalmazandó veszélyhelyzeti szabályokról szóló 460/2022. (XI. 10.) Korm. rendelet 3. § (2) bekezdés f) pontjában foglaltakra, amely szerint az igazgatási szünet időtartama nem számít bele az adott szerv, illetve annak vezetője által indított bármely jogorvoslati eljárás kezdeményezésnek határidejébe.

46. A kezdeményező jogorvoslati eljárás során kifejtett álláspontja szerint a keretmegállapodás módosítása nem felelt meg Korm. r. 22. § (2) bekezdés a) pontja szerinti jogalapnak sem. Ezen szerződésmódosítási lehetőség azokra a szűk körű, jellemzően valamely speciális technológia alkalmazásával járó esetekre vonatkozik, amikor gazdasági vagy műszaki okokból nem létezik más alternatíva az ajánlatkérő számára, mint az eredeti szerződő féllel való szerződés. A megjelölt feltételek konjunktívak, azaz bármelyik feltétel fent nem állása esetén a felek a jogalapot jogszerűen nem alkalmazhatják szerződésmódosításuk során. Ezen feltételek együttes fennállását a szerződő feleknek kell tudnia bizonyítani, adott esetben számításokkal is alátámasztani. A jogalap alkalmazhatóságának alapfeltétele az, hogy az eredeti szerződő féltől olyan további építési

munka, szolgáltatás vagy áru beszerzése szükséges, amely nem szerepelt az eredeti szerződésben, azaz a már meglévő berendezésekkel, szolgáltatásokkal való felcserélhetőség vagy együttműködés teszi szükségessé az eredeti szerződő féllel való szerződéskötést. Az aa) és ab) alpontok által meghatározott konjunktív feltételeknek azonban a „további” kitélen belül kell érvényesülniük. A keretmegállapodás alapján a kérelmezett feladata egy harmadik fél, a T-Systems Zrt. által leszállított szoftver alapján a TVM hálózat tekintetében üzemeltetési feladatok, az üzemeltetéshez kapcsolódó szolgáltatások, valamint szoftvermódosítási feladatok elvégzése, illetve hardver elemek cseréje volt. A módosítás nem a keretmegállapodás teljesítéséhez volt szükséges, az a keretmegállapodás teljesítése előfeltétele megteremtését szolgálta. A kezdeményező szerint a további szolgáltatásmegrendelés az eredeti feladatok melletti újabb, de az eredetivel szorosan összefüggő igény kielégítését jelenti. A TVM rendszer szoftverkörnyezetének cseréje, a kapcsolódó szükséges hardverelemek biztosítása, rendszerintegráció végrehajtása azonban csupán közvetetten kapcsolódik az eredeti ajánlatkérői igényhez, így azok megrendelésével az eredeti szerződéses kötelezettséghez képest olyan új műszaki tartalom megvalósítását rögzítették a szerződő felek, mely az alapja volt az eredeti nyertes ajánlattevői kötelezettségnek.

47. Az ajánlatkérő továbbá kizárólag a javítási feladatok vonatkozásában jelölte meg a jogalapot és a kérelmezett sem mutatott be olyan műszaki, vagy gazdasági okot, melyre tekintettel a Korm. r. alapján a további szolgáltatásmegrendelésre kizárólag a kérelmezettel kerülhetett sor. Sem a keretmegállapodás-módosításához mellékletként csatolt műszaki leírásokban, sem a szerződő felek által az észrevételeikben nem került bemutatásra olyan, a beszerzés tárgyához kapcsolódó kivételes szakértelem, technológia, melyek alátámasztják, hogy az eredeti szerződő féllel történő szerződéskötésen kívül más lehetősége nem volt az ajánlatkérőnek. Az üzemeltetési feladatokat a keretmegállapodás 2. alapján a kérelmezettnek egy harmadik fél, a T-Systems Zrt. által fejlesztett szoftverkörnyezetben kellett volna ellátnia. A TVM automaták javítása továbbá nem tekinthető speciális szakértelmet igénylő szolgáltatásnak, a kezdeményező szerint sem

- a kérelmezettnek a szoftver-tesztelése során felmerülő esetleges hibáira, ezen esetleges hibák okán az üzemeltetés „akadozására/kiesésére”, vagy a bevételkiesésre történő hivatkozása,
- az ajánlatkérő azon indoka, miszerint a kérelmezett ismerte leginkább az automaták működését, nem támasztja alá a Korm. r. 22. § (2) bekezdésének a) pont aa) alpontja szerinti konjunktív feltétel fennálltát.

A szerződő felek által egyáltalán nem került bemutatásra és összecszerű levezetést tartalmazó dokumentumokkal alátámasztásra a Korm. r. 22. § (2) bekezdés ab) alpontja szerint az, hogy a szerződő fél személyének változása az ajánlatkérő számára jelentős hátránnyal vagy a költségek megsokszorozódásával járna. A jogalkotó kifejezetten a költségek megsokszorozódása kitélt használja, amely azt jelenti, hogy a szerződő fél személyének változása az eredeti költségek többszörösét kellene, hogy eredményezze. A kezdeményező szerint az olyan általános okok megjelölése, mint a bevételkiesés, vagy az új közbeszerzési eljárás lefolytatásának költségigénye a Korm. r. 22. § (2) bekezdésének a) pont ab) alpontja tekintetében nem értékelhető. Az a tény, hogy a T-Systems Zrt. által nem teljesített feladatokat kellett elvégeznie a keretmegállapodás módosításával a kérelmezettnek, eleve kizárja a Korm. r. 22. § (2) bekezdés a) pontjában meghatározott feltételt, ugyanis a központi vezérlő rendszer és központi vezérlő szoftver műszaki paramétereinek megfelelő szoftver leszállítása, a kapcsolódó szükséges hardverelemek biztosítása, rendszerintegráció végrehajtása feladataira tekintettel legalább kettő olyan gazdasági szereplő, kérelmezett és a T-Systems Zrt. voltak jelen a piacon, akik ezen feladatok ellátását szerződésben vállalták.

48. Végül a kezdeményező állította, hogy az ajánlatkérőnek az új beszerzési igénye tekintetében közbeszerzési eljárást kellett volna lefolytatnia, függetlenül attól, hogy az új közbeszerzési eljárás időigényes, elhúzódhat, jelentős a költségvonzata, vagy, hogy közszolgáltatóként kényszerhelyzetben volt. Az ajánlatkérő a keretmegállapodás módosítására tekintettel „TVM rendszer szoftverkörnyezetének cseréje, a kapcsolódó szükséges hardverelemek biztosítása, rendszerintegráció végrehajtása” tárgyban a kérelmezettel egyedi szerződést kötött, melynek teljesítési határideje közel 9 hónap volt, ekként a korlátozott működés és az ezzel járó kockázat az egyedi szerződés teljesítéséig fennállt. Megjegyezte, hogy a szerződés-ellenőrzési eljárás során csatolt dokumentumok alapján a közszolgáltatás ellátása ebben az időszakban folyamatos volt, fennakadásra, szolgáltatás kiesésre vonatkozó dokumentumot a felek nem csatoltak.

Az ajánlatkérő észrevételei

49. Az ajánlatkérő kérte jogsértés hiányának a megállapítását. Fenntartotta, hogy a Keretmegállapodás 2. módosítása megfelel a jogszabályoknak.

50. Álláspontja szerint téves és nem megalapozott feltételezésen alapul a kezdeményező azon következtetése, hogy a szerződésszegő magatartás, amely miatt a Fő Projektszerződést az ajánlatkérő azonnali hatállyal felmondta 2021. december 21-én, kellő gondosság mellett a keretmegállapodás megkötésének időpontjában, 2021. december 1. napján már előre látható kellett, hogy legyen. A kezdeményező nem értékelte megfelelően és nem vette figyelembe összességében valamennyi, a Közbeszerzési Hatóság ellenőrzési eljárásában az ajánlatkérő által közölt információkat, megküldött dokumentumokat és magukban az azonnali hatályú felmondást tartalmazó jognyilatkozatokban foglalt felmondási okokat. Az általa kifejtettek azt tükrözik, hogy a kezdeményező a felmondás okát kizárólag a késedelemből folyó nem teljesítésnek értékeli, azonban annak oka emellett a Fő Projektszerződés hatályának lejárta okán elvégzendő átadás-átvételi eljárás során az ajánlatkérő által felfedezett olyan hiba is (georedundáns back-up rendszer hiánya a gyártói támogatás mellett), amely súlyosan veszélyeztette a TVM rendszer zavartalan működését. Az ajánlatkérő kényszerhelyzetbe került; a rendszert a T-Systems Zrt.-től nem vehette át, hiszen az terhelve volt olyan hibákkal, amelyet súlyos szerződésszegésnek volt kénytelen minősíteni és fel kellett erre tekintettel mondania a szerződést, és érvényesíteni a súlyos szerződésszegés esetére vonatkozó jogkövetkezményeket (azonnali hatályú felmondás, meghiúsulási kötbér érvényesítése és emiatti teljesítési biztosíték lehívása). Ennek megállapítása és a jogkövetkezmények alkalmazása nélkül azon kívül, hogy megsértette volna a Kbt. 142. § (1) bekezdés szerinti kötelezettségeit, büntetőjogi felelőssége is felmerülhetett volna, amennyiben a szerződésnek nem megfelelő, hibás, hosszú távon használhatatlan központi rendszert és hardvereket vesz át, különösen amennyiben emiatt nem működik zavartalanul, avagy leáll a közszolgáltatási feladat ellátása. Hangsúlyozta, hogy a súlyos szerződésszegés következtében a „központi vezérlő rendszer 2” nem volt módosítható, így a Keretmegállapodás 2-ben rögzített feladat, a díjtermékek változtatása, illetve jogszabályváltozások (pl. termékportfólió, ár- vagy ÁFA változás) nem lettek volna átvezethetők a TVM hálózaton a kérelmezett által, amely azzal járt volna, hogy

- nem tud díjterméket (új típusú jegyet, bérletet) bevezetni, avagy kivezetni.
- szükség esetén egy jogszabályváltozást nem tudna átvezetni az automata-hálózaton (pl. ÁFA változás, díjtermék ár változás), amely TVM hálózaton keresztüli értékesítés leállításához vezet.

- új képernyőképek kihelyezése (pl. vásárlási folyamat lépéseinek megváltoztatása) nem lehetséges.
- az esetleges arculati változásokat a BKK nem tudja módosítani (pl. vonaljegy piktogramja megváltozik);
- továbbá a rendszer leállása esetén az automatikusan helyébe lépő georedundáns back-up rendszer hiánya miatt az egész TVM rendszer leállt volna.

51. A kezdeményező okfejtése szerint az egyeztetések (Heti Státuszok és SC-k) alapján 2021. november 30-án és előtte még nem láthatta előre, csupán valószínűsíthette az ajánlatkérő a nem teljesítést és a felmondáshoz vezető súlyos szerződésszegést, azonban 2021. december 1. napján már bizonyosan előre kellett volna látnia. A Fő Projektszerződés 6. sz. módosítás célja az volt, hogy a T-Systems Zrt. cserélje le a „központi vezérlő rendszer 2”-t a „központi vezérlő rendszer 1”-re, amelyre a Fő Projektszerződés lehetőséget adott. Az ajánlatkérőnek végig a szerződésszerű teljesítés elősegítése volt a célja és érdeke, és minden egyeztetés (így levélváltás, a Heti Státuszok és SC-k is) a késedelem bekövetkezése után is mind arra irányultak, hogy ösztönözzék és elősegítsék a teljesítést egészen a szerződés felmondásának napjáig, azonban a teljesítés elmaradása és a megállapított hibák (hiányok) alapján meg kellett állapítania a vállalkozói teljesítés meghiúsulását. Nem pontosan érthető a kezdeményező azon megállapítása, hogy az ajánlatkérőnek a keretmegállapodás megkötésének időpontjában, 2021. december 1. napján már előre kellett volna látnia, hogy a T-Systems Zrt. nem és bizonyosan nem fogja teljesíteni a szerződés hatályának lejártáig a szoftvercserét, illetve, hogy az átadás-átvétel során olyan súlyos hibákra derül fény, amelyek megalapozzák a felmondást. Mindezeket nem láthatta előre, nem lehetett biztos benne. Megjegyezte továbbá, hogy a keretmegállapodás aláírásának ténye az előreláthatóságot nem befolyásolja, az a Fő Projektszerződés teljesítésétől független. Ekkor a T-Systems Zrt.-nek még 3 teljes hét állt rendelkezésére a teljesítésre, amelyben az ajánlatkérő az egyeztetések alapján továbbra is bízott. Emellett a késedelem ténye önmagában nem jelenti azt, hogy nem képes teljesíteni a kötelezett. Az ajánlatkérő álláspontja szerint továbbá a „valószínű nem teljesítés” nem jelent „bizonyos nem teljesítést” és valószínűségre nem lehet súlyos szerződésszegés megállapítását alapozni, annak tényeken és bizonyosságon kell alapulnia. Mindezekre tekintettel álláspontja szerint a kezdeményező által előadottakkal ellentétben az előre nem láthatóságot megfelelően igazolta és az előre nem látható körülmények 2021. december 1. után merültek fel.

52. Az Egyedi szerződés 1. súlyos szerződésszegés miatti azonnali hatályú (rendkívüli) felmondása nem csupán a késedelmi kötbér maximumának elérésén, mint súlyos szerződésszegésen alapult, felmondási ok volt a lehetetlenülés miatti meghiúsulás is. A T-Systems Zrt. egyedi szerződése teljesítése lehetetlen volt a Fő Projektszerződés 6. sz. módosítása szerinti alapszoftver nélkül, és mivel a Fő Projektszerződés a T-Systems Zrt. szerződésszegése miatt szűnt meg, az Egyedi szerződés 1. ebből következő meghiúsulásáért a T-Systems Zrt. volt felelős. A T-Systems Zrt. egyedi szerződés felmondására 2022. február 14-én, később került sor a Fő Projektszerződéshez képest, a felmondási okirat tartalmának megfelelő előkészítése érdekében. Felmerül a kérdés, hogy amennyiben nem áll meg az előre nem láthatóság feltétele, illetve a módosításra jogalapot adó megjelölt jogcím valamennyi feltétele, és új közbeszerzés lefolytatására lett volna szükség, milyen más jogszerű, a sürgős igényhez képest megfelelően gyors és ténylegesen, a Kbt.-vel összhangban megvalósítható lehetősége lett volna az ajánlatkérőnek új közbeszerzési eljárás lefolytatására anélkül, hogy a közszolgáltatási feladatát folyamatosan ellássa. A közszolgáltatási feladat zavartalan teljesítésére irányuló kötelezettségét is figyelembe véve mérlegelve egy közbeszerzési eljárás lefolytatásához szükséges átlagos határidőt, nem is maradt volna elegendő ideje egy

közbeszerzési eljárás megfelelő előkészítésére és lefolytatására. A keretmegállapodás aláírására 2021. december 1-jén került sor, és december 6-21. között kellett lebonyolítani a teljes TVM-hálózat és központi szoftver rendszer átadás-átvételét. Nem elhanyagolható körülmény, hogy a TVM-hálózat adja a BKK díjtermék értékesítésből származó bevételének több mint 60 %-át, azonban nem ez ösztönözte az ajánlatkérőt a szerződésmódosításra. A cél a közszolgáltatás folyamatos ellátása mellett a sürgősen felmerült igény jogszerű, Kbt.-nek megfelelő gyors beszerzése volt. Az ajánlatkérő szerint a módosítás jogcíme annak indokolása alapján a Kbt.-vel összhangban áll és a szerződésmódosítás jogszerű volt.

53. A kezdeményező azon álláspontjával összefüggésben, hogy a módosítás valójában nem a keretmegállapodás teljesítését, hanem a keretmegállapodás teljesítése előfeltételének megteremtését szolgálta, előadta, hogy kényszerhelyzetben volt és nem volt más jogszerű lehetősége a szerződés módosításánál. Az ajánlatkérő által már többször ismertetett okból 2021. december 21. napján a T-Systems Zrt.-vel kötött Fő projektszerződést – annak 6. sz. módosítása ellenére - súlyos szerződésszegés miatt azonnali hatállyal fel kellett mondani, amely az egyedi szerződés felmondásához is vezetett, így a „központi vezérlő rendszer 1” nem kerülhetett átadásra a kérelmezett részére. A Keretmegállapodás 2. megkötésekor a központi szoftver 2 rendszeren (FareGo) futott a teljes TVM-hálózat gyártói támogatás nélkül rendkívüli kockázattal, melyet az ajánlatkérő, mint közszolgáltató - a már kifejtett indokok alapján több okból - nem vállalhatott. Új közbeszerzési eljárás lefolytatására nem állt rendelkezésre reálisan elegendő idő sem, ám amelytől ha eltekintett volna, a következő további műszaki és felelősségi kérdések merültek volna fel. Amennyiben egy harmadik fél az eredményes közbeszerzési eljárás lefolytatását követően képes lett volna olyan időpontban biztosítani a szoftvert és leszállítani a hardvereket, még mielőtt a „központi vezérlő rendszer 2” működésképtelenné nem vált volna, akkor is módosítani kellett volna a keretmegállapodást. A kérelmezett aktív jelenlétét, szerződést meghaladó további munkáját feltételezte volna mind a hardverek átszerelése esetén, illetve a szoftver tesztelése, illesztése kapcsán, amely további felelősségi kérdéseket vett fel - súlyos gazdasági és üzemeltetési kockázatot hordozva magában.

54. A kezdeményező azon álláspontjával kapcsolatosan, mely szerint az előre nem láthatóság követelménye alapvetően akkor valósulhat meg, ha a szerződés módosítását szükségessé tevő körülmény jövőbeli bekövetkezéséről az ajánlatkérőnek nem volt tudomása, és arra az ajánlatkérő a legnagyobb gondosság mellett a beszerzés körülményeinek ismeretében nem is számíthatott, továbbá az előre nem láthatóság a szerződés megkötésének időpontjára, illetve a szerződést megelőző előkészítési szakaszra vonatkozatható, kifejtette az alábbiakat. A Keretmegállapodás 2. megkötésére irányuló közbeszerzési eljárás ajánlati felhívása 2021. augusztus 31-én jelent meg, tehát a Fő Projektszerződés 6. sz. módosítása (2021. július 23.), mind az Egyedi szerződés 1. aláírása (2021. augusztus 3.) megelőzte a közbeszerzési eljárás indítását. Mindezeket hosszú előkészítési szakasz előzött meg, és valamennyi vonatkozó szerződésben foglalt kötelezettség teljesítésének ütemezése alapján azok T-Systems Zrt. általi teljesítése esetén az átadás-átvétel és a zökkenőmentes átállás biztosított lett volna. Az ajánlatkérő ennek kapcsán kiemelte, hogy a Fő Projektszerződés 6. sz. módosítása - és következésképpen az Egyedi szerződés 1. megkötése - a T-Systems Zrt. kezdeményezése alapján jött létre, a szerződésmódosítás szükségessége korábban nem merült fel. A T-Systems Zrt. ugyanis 2021. július 7-én bejelentette, hogy az általa üzemeltetett TVM hálózat eszközeinek gyártója a jövőben nem biztosít gyártói támogatást az általa gyártott eszközökre, termékekre, ezért figyelemmel arra, hogy a TVM központi vezérlő rendszer, és a teljes TVM rendszer üzemeltetését a T-Systems Zrt. látja el, a gyártói támogatás hiányából eredő kockázatokat a jövőre nézve minimalizálni kívánja. Ezért az üzemeltetési időszak

lejárata előtt saját üzemeltetői hatáskörében eljárva olyan átfogó szoftverváltoztatást kíván végrehajtani a központi vezérlő rendszerben, beleértve a terminál szoftvert is, mely biztosítani fog minden korábbi, azaz jelenleg meglévő funkciót, és a TVM hálózat Fő Projektszerződés szerint biztosított hardverkönyezete képes lesz a szoftvert futtatni. A bejelentés alapján a szoftvercsere- és fejlesztés nem volt elkerülhető és mindenképpen szükséges volt. Az ajánlatkérő a Fő Projektszerződés 6. sz. módosítása és az Egyedi szerződés 1. megkötését követően, ezekre tekintettel és velük összhangban indította el a közbeszerzési eljárást. Álláspontja szerint fentiek igazolják, hogy az üzemeltetési szerződés előkészítése a lehető legnagyobb gondossággal mellett, megfelelő körültekintéssel történt.

55. Nyilatkozott az ajánlatkérő, hogy a keretmegállapodás valóban tartalmazta, hogy amennyiben az átadás-átvételig nem kerül bevezetésre a „központi vezérlő rendszer 1”, akkor a „központi vezérlő rendszer 2”-vel kell megkezdnie és ideiglenes jelleggel üzemeltetnie a TVM rendszert a kérelmezettnek. Így önmagában a „központi vezérlő rendszer 2” elavultsága, valamint a T-Systems Zrt. késedelmére tekintettel a szerződések felmondása a kezdeményező szerint még nem tette szükségessé a keretmegállapodás módosítását. Álláspontja szerint körültekintően járt el a közbeszerzési dokumentumok, a szerződéses feltételek és műszaki leírás összeállításakor, hiszen közölte a leendő üzemeltetővel, hogy elképzelhető, hogy átmeneti ideig hibrid rendszert („központi vezérlő rendszer 1” és „központi vezérlő rendszer 2” is) kell üzemeltetnie. Nem azért írta elő ezt a tartalmat, mert azt feltételezte, hogy a Fő Projektszerződés 6. sz. módosítása és az Egyedi szerződés 1. szerinti szoftvercsere- és fejlesztés nem fog megvalósulni, hanem gyakorlati megfontolásból és gondosságból azzal az indokkal, hogy esetleg egyes TVM automaták átépítése elhúzódhat, így szükség lesz erre a hibrid üzemeltetési módra. Különös tekintettel volt arra, hogy a COVID időszak miatt az árubeszerzésekhez szükséges idő elhúzódott, chiphiány volt a világpiacon. Ebben a konstrukcióban egy esetleges teljesítési késedelem nem okozott volna problémát az üzemeltetésben, azonban egy nem-teljesítés, egy nem várt olyan súlyos szerződésszegés, amely megalapozza az azonnali hatályú felmondást, igen. Ez utóbbival azonban nem számolt, hiszen közbeszerzési eljárás alapján megkötött/módosított szerződések alapján joggal feltételezhette és elvárhatta azok teljesítését egy hazai viszonylatban kiemelkedő jelentőségű informatikai rendszerekkel foglalkozó cégtől, és nem is kellett volna számolnia. Vitatta, hogy a közbeszerzési eljárás előkészítése nem volt megfelelő és kijelentette, hogy a szerződés módosítását indokoló körülmény jövőbeli bekövetkezéséről nem volt előzetesen tudomása, és arra a legnagyobb gondossággal mellett a beszerzés körülményeinek ismeretében nem is számíthatott. Álláspontja szerint ezek a körülmények igazolásra kerültek a jogorvoslati indítványt megelőző vizsgálatok során is. Végül e körben megjegyezte, hogy a Keretmegállapodás 2. lehetőséget biztosított a kérelmezett számára a TVM rendszer saját szoftver környezettel történő üzemeltetésére, ezen feladatokat azonban a keretmegállapodás alapján a kérelmezett a saját költségén látta volna el. Ezt megerősítette és hangsúlyozta, hogy ennek a szerződés módosítás jogszerűségére nincs kihatása, azzal nincs összefüggésben. Erre hibrid rendszer esetében nem is lett volna szerződéses lehetősége a kérelmezettnek, illetve nem saját elhatározásából történt.

56. Nem értett egyet azzal, hogy a keretmegállapodás módosítása megváltoztatta a szerződés általános jellegét, a „TVM rendszer szoftverkönyezetének cseréje a szükséges hardverelemek biztosításával” feladatnak ugyanis nincs ilyen hatása. Az első kötelező 3 évet vizsgálva tervezetten 1,9 mrd Ft lesz az üzemeltetés, míg 842 m Ft a fejlesztésekre fordított költség (melyből 735 m Ft az új szoftverbeszerzés). Az ajánlati felhívásban tervezett számok a következők voltak:

„II.2.4) A közbeszerzés ismertetése:

A keretmegállapodás keretösszege tervezetten a teljes szerződés időtartama alatt az alábbiak szerint oszlik meg:

- TVM központi vezérlő rendszer és TVM készülékek üzemeltetése: 3 066 862 772 Ft
- TVM rendszer üzemeltetéséhez kapcsolódó szolgáltatások: 320 000 000 Ft
- TVM hálózat hardver és szoftver módosítási feladatai: 250 500 000 Ft

A keretösszeg FELHASZNÁLÁS 3 ÉVES időszakra 2024 év végéig:

	2021 (tény)	2022 (tény)	2023 (tervezet)	2024 (tervezet)
TVM Üzemeltetés:	25 820 012	508 405 904	562 035 000	662 317 200
Egyéb kapcsolódó szolgáltatások (pl. áthelyezés)	-	36 929 300	64 326 975	75 804 642
TVM fejlesztések	-	742 689 640	50 000 000	50 000 000
Felhasznált keretösszeg:	25 820 012	1 288 024 844	676 361 975	788 121 842

TVM üzemeltetés + egyéb kapcsolódó szolgáltatások értéke: 2021-24: 1,935 mrd Ft

TVM fejlesztés értéke: 842 m Ft (Eseti díjazású hardver és szoftver módosítási feladatok, illetve a 1. sz. módosítás szerinti TVM rendszer szoftverkörnyezetének cseréje a szükséges hardverelemek biztosításával fejlesztési feladat)”.

Álláspontja szerint a módosítás szerinti fejlesztési feladat becsült értéke kevesebb, mint nettó 740 millió Ft, amely - a keretösszeg változatlanul hagyása mellett - a keretmegállapodás értékének körülbelül 20%-át teszi ki (beleértve a hardvereszközök árát, azok beszerelési és a TVM rendszerhez történő integrálás költségeit is), így a módosítás a szerződés általános jellegét nem változtatja meg, az továbbra is szolgáltatásmegrendelésnek minősül. Mint ahogy azt a kezdeményező is leírta, a szerződés általános jellegét külön sem az Irányelv, sem a Kbt., sem a 307/2015. Korm. rendelet nem definiálja. Az ajánlatkérő szerint a szerződés ellenértékének ilyen mértékű változása nem feltétlen vonja maga után a szerződés általános jellegének megváltozást is. A szerződés fő tárgya és típusa nem változott meg, továbbra is üzemeltetésről van szó, a szerződéses konstrukciót a módosítás nem érintette, különös tekintettel arra, hogy a keretmegállapodás tárgya kiterjedt fejlesztési szolgáltatásokra a szoftverek és hardverek vonatkozásában (az ajánlati felhívás II.2.2. pontja tartalmazza egyebek mellett 72212781 CPV- kóddal a rendszerkezelő szoftver fejlesztésével kapcsolatos szolgáltatásokat, így a szerződés tárgyának koncepcionális mértékű változását sem hozta magával a szerződésmódosítás).

57. Idézte a Közbeszerzési Hatóság által a szerződésmódosítások körében kibocsátott útmutató azon megállapítását, mely szerint a szerződésmódosítást lehetővé tevő jogszabályi okok közül egynek a fennállása jogszerűvé teszi a módosítást. Álláspontja szerint a szerződésmódosítás jogalapja a Korm. r. 22. § (2) bekezdés a) pontja alapján is biztosított a „TVM rendszer szoftverkörnyezetének cseréje a szükséges hardverelemek biztosításával” feladat vonatkozásában, mindezt az alábbiakkal indokolta. A kérelmezettől további szolgáltatás megrendelésének szükségessége merült fel, amely nem szerepelt eredetileg a keretmegállapodásban. A szerződés teljesítéséhez szükséges további szolgáltatási igények merültek fel: a módosítás szerinti szoftver- és hardver-fejlesztés, azonban a kérelmezett változása nem megvalósítható gazdasági vagy műszaki okból, különösen az eredeti szerződéssel beszerzett, meglévő berendezésekkel, szolgáltatásokkal vagy létesítményekkel való felcserélhetőség vagy együttműködés miatt; és az ajánlatkérő számára jelentős hátránnyal vagy a költségek megsokszorozódásával járna. A kérelmezett az, aki a keretmegállapodás alapján átvette a TVM-rendszert és az automatákat, a rendszer és az automaták működését megismerte és a legjobban ismeri, üzemeltetése, működtetése az ő kötelezettsége és felelőssége volt, az automatákért a kárfelelősséget ő viseli. Amennyiben

nem a kérelmezett biztosítja a szoftvert a nála lévő ismeretek birtokában és hardverek átépítését a szoftverre szabva, abban az esetben az új közbeszerzési eljárás nyertese által hozott szoftver tesztelése, illesztése az üzemeltetésben olyan hibákat és kiesést jelenthet, amely a közszolgáltatás folyamatoságát veszélyezteti, továbbá kárt okoz bevételkiesés kapcsán. Emellett további felelősségi kérdéseket vetett volna fel az adott hibáért működéskiesért, pénzügyi kárért való felelősség megállapítása kapcsán, amely miatt a kérelmezett személyének megváltozása súlyos gazdasági kockázatot hordozott magában. Továbbá az új közbeszerzési eljárásban nyertes harmadik személy a kérelmezett aktív közreműködése nélkül nem tudta volna megvalósítani a tevékenységét, mert a kérelmezett a keretmegállapodást meghaladó további munkáját feltételezte volna mind a hardverek átszerelése esetén, mind a szoftverek tesztelése, és a szoftveres átállás kapcsán.

58. Az ajánlatkérő fenntartotta azon álláspontját is, mely szerint a szerződésmódosítás megfelel a Kbt. 141. § (6) bekezdésének. Az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket nem határozott meg a módosítás a javítások tekintetében. Nem befolyásolta volna más ajánlattevők részvételi szándékát a további javítási feladatok előírása a javítandó automaták felsorolása mellett, tekintettel arra, hogy az üzemeltetési szerződés hatályba lépését követően a karbantartás keretében az üzemeltetés része a javítás is, és a szerződés értékéhez képest elhanyagolható, 1,5 %-os mértékű a javítások értéke. A kezdeményező figyelmen kívül hagyta a szerződésmódosítás indokolását és kijelentette, hogy célszerűségi megfontolásból döntött úgy az ajánlatkérő, hogy a további javítási feladatokat a kérelmezettől rendeli meg. A célszerűség és a gyakorlati megfontolás mellett a módosítás lehet nem lényeges, amennyiben a törvényi előírásoknak megfelel, a törvény nem tartalmaz arra utalást, hogy a nem lényeges módosítás nem lehet egyben célszerű, gyors, avagy más módon hasznos az ajánlatkérő számára. Egyebekben a módosítás a szerződés gazdasági egyensúlyát a nyertes ajánlattevő javára nem változtatta meg, mert egyrészt a javítások értéke a fentebb kifejtetteknek megfelelően nem jelentős, másrészt az ellenérték növekedéséhez, mint ellenszolgáltatáshoz a nyertes ajánlattevő részéről szolgáltatás is kapcsolódik. A módosítás a szerződés tárgyát az eredeti szerződésben foglalt ajánlattevői kötelezettséghez képest jelentős új elemre nem terjesztette ki, egyrészt a TVM eszközök kérelmezett általi üzemeltetése során felmerülő hibáinak javítása a feladata, rendelkezik a szükséges eszközökkel, erőforrással, szakértelemmel, továbbá a TVM eszközök is a kérelmezett birtokában voltak. Fentiek alapján a jogcím szerinti módosítás igazolható és alátámasztható.

59. Az ajánlatkérő felhívta a figyelmet, hogy a TVM automaták egyéb szükséges javításai kapcsán nem csupán a fentiekben taglalt jogalapot jelölte meg, hanem a Korm. r. 22. § (2) bekezdés b) pontját is. A T-Systems Zrt. azon szerződésszegő magatartása, mely szerint a javításokra vonatkozó szerződéses kötelezettségét nem teljesítette, az ajánlatkérő által nem várt, előre nem látható körülmény, amely kiküszöbölésére ráhatása nem volt, így a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket a felek kellő gondossággal eljárva sem láthattak előre. Ezen jogcím szerinti módosítás indokait és alapját részletesen kifejtette a „TVM rendszer szoftverkörnyezetének cseréje a szükséges hardverelemek biztosításával” feladat kapcsán, álláspontja szerint a javítások szükségessége nem volt előrelátható sem a szerződéskötés pillanatában, sem a közbeszerzési eljárás előkészítése során, és nem változtatta meg a szerződés általános jellegét, mert nem jelentette a szerződés tárgyának jelentős változását (továbbra is az üzemeltetés a szerződés döntő jellege). A szerződésmódosítás jogalapja továbbá a javítási feladatok vonatkozásában a Korm. r. 22. § (2) bekezdés a) pontja alapján is biztosított.

60. Végül fenntartotta, hogy az előleg nyújtása és a vonatkozó rendelkezések tekintetében a módosítás jogalapja szintén a Korm. r. 22. § (2) bekezdés b) pontja volt, azaz a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre, illetve a módosítás nem változtatta meg a szerződés általános jellegét. Az előleg nyújtása szintén a szoftver – és hardver biztosításának sürgős igényéhez kapcsolódott és annak teljesítése érdekében került meghatározásra, így kizárólag a „TVM rendszer szoftverkörnyezetének cseréje a szükséges hardverelemek biztosításával” feladatra vonatkozó egyedi szerződéshez kapcsolódott. A fizetési feltételek újratárgyalása a kezdeményező álláspontjával ellentétben nem történt meg, hanem azok kiegészítése történt meg kizárólag a szerződésmódosítással érintett egyetlen elem kapcsán, amely a módosítással nem érintett üzemeltetési elemekre nem hathatott árbefolyásoló tényezőként a közbeszerzési eljárásban megajánlandó ajánlati ár meghatározása során. Az előleg biztosítása a módosítás szerinti tartalommal nem jelentett olyan előnyt a kérelmezett számára, amely alkalmas arra, hogy a keretmegállapodás gazdasági egyensúlyát – a keretösszeg módosítása/megemlése nélkül is – a nyertes ajánlattevő javára megváltoztassa. A 740 M Ft értékű szoftverfejlesztést és kapcsolódó hardvercsere költségeit megelőlegezni, különösen sürgős beszerzési igény kapcsán a rendelkezésre álló idő alatt megterhelő költséget jelentett volna, ezért a kérelmezettnél felmerülő likviditási problémák elkerülése érdekében biztosította az előleg nyújtását az egyedi szerződés értékének 30%-os mértékében. Emellett a módosítás időszakának nehéz gazdasági helyzete indokolta az előleg biztosítását, amely a Covid-19 járvány tovagyűrűző következményei szerinti beszállítói láncok lassulása, akadozása és a keretmegállapodás és módosítása tárgyát is érintő általános készlethiány mellett az is indokolt, hogy a beszállítók részére előre meg kell fizetni a hardverek ellenértékét. A felek által az előre nem látható körülmények felmerülése miatt szükséges módosítási igény következtében a közfeladat ellátásának szükségességét szem előtt tartva, az üzemeltetés biztonsága és a szerződés teljesítése érdekében biztosította az előleget. Az ajánlatkérő azonban nem csupán előleget nyújtott, hanem előleg visszafizetési garanciát írt elő az előleg igénybevételeivel párhuzamosan, amelynek mértéke a vonatkozó egyedi szerződésben meghatározott nettó előleg 100%-a volt, így egy esetleges szerződésszegés esetén (maximális késedelem, hibás teljesítés, nem teljesítés/meghiúsulás) teljes fedezetet nyújtott volna az előleg vonatkozásában. A módosítás szerinti tartalom emiatt sem befolyásolta volna a gazdasági szereplők ajánlattételi hajlandóságát.

61. Az ajánlatkérő nyilatkozott a jogorvoslati eljárás során, hogy a szerződés teljesítéséhez kiemelkedően fontos közérdek fűződik. Előadta, hogy legfőbb feladata közszolgáltatóként a közösségi közlekedési szolgáltatás megszervezése, az utazási igények kielégítése és a különböző közlekedési módok dinamikus összehangolása, valamint a Fővárosi Önkormányzat megbízásából a fejlesztések koordinált megvalósítása. Csatolta a Budapest Főváros Önkormányzata és a BKK Zrt. között létrejött közszolgáltatásokra vonatkozó megállapodást. Amennyiben a TVM jegykiadó automata hálózat működése megszakad, vagy nehézkessé válik, akkor nem tudja a legfőbb jegyértékesítési csatornáját üzemeltetni, ezáltal a közszolgáltatási tevékenység egyik alapját képező tevékenység korlátozottá válik, mivel a jegyértékesítés legnagyobb arányban - a személyes és az online jegyértékesítési csatornák kiegészítésével - a TVM automatákon keresztül történik. Álláspontja szerint a jegyértékesítés biztosítása érdekében a jegykiadó automaták működtetése, folyamatos üzemeltetése elengedhetetlenül szükséges a közszolgáltatási tevékenység ellátásához, így amennyiben a szerződésmódosítás semmisége megállapításra kerül, akkor nem tudja megfelelő módon biztosítani a köz érdekében folytatott tevékenységét, ami ahhoz vezetne, hogy a tömegközlekedésben súlyos zavarok, beláthatatlan üzemeltetési kockázatok lépnek fel. Korábbi működési tapasztalatai alapján a jegyértékesítésből származó bevételeinek

megközelítőleg 60%-a TVM automatákon keresztül történik. Amennyiben ez a bevételi forrás elmarad, megszakad és ezáltal csökken, az a tömegközlekedés működésére is kiható olyan körülmény, ami nemcsak az ő működésére hat negatívan, hanem az utazóközönség közösségi közlekedésben való érdekeit is veszélyezteti, ezáltal a közérdek sérül. A szerződésmódosítás semmisségének megállapítása kihatással van az utazóközönség tömegközlekedésben történő jogszerű részvételére, azaz az állampolgárok egyéni érdekei is sérülnek a közérdek mellett. A Kbt. 156. § (4) bekezdésének azon fordulata, amely különösen a közérdek körbe tartozóként definiálja a közszolgáltatási tevékenység ellátásbiztonsága folyamatosságának fenntartását is, azt támasztja alá, hogy amennyiben a jegyértékesítés biztosítása érdekében a jegykiadó automaták működtetése, folyamatos üzemeltetése ellehetetlenül, akkor a tömegközlekedés, mint közszolgáltatás biztosításának egyik alapfeltétele semmisül meg.

62. Nyilatkozott, hogy a szerződés semmisségének megállapítása esetén az eredeti állapot, azaz a „központi vezérlő szoftver 2”-vel való működés nem állítható helyre, amelyért sem az ajánlatkérő, sem a kérelmezett nem felelős, ugyanis a „központi vezérlő szoftver 2” vonatkozásában a gyártói támogatás megszűnt. A kérelmezett által kicserélésre került az összes olyan hardver elem a TVM készülékekben, amelyen gyártói támogatás volt, azaz gyártói támogatással érintett szoftver specifikus eszköz volt. Ezt követően került sor a módosítás szerinti központi vezérlő szoftver telepítésére a gépekre és szoftver illesztésére. Az eredeti állapot helyreállításához minden eszközt vissza kellene szerelni a TVM-ekbe, azonban ezek már leselejtezett, használhatatlan vagy megsemmisítésre váró eszközök, az elvileg használható eszközöket pedig gyártói támogatás nélkül lehetetlen lenne működtetni.

63. Nyilatkozott, hogy a „központi vezérlő rendszer 2” dokumentációja átadásának hiánya veszélyeztette a TVM rendszer működését. Egyes dokumentumokhoz szükséges leírások, interface leírások nem állnak rendelkezésre (pl. hibajegykezelő Helpdesk rendszer): Ez alapfeltétele volt a rendszerek informatikai illesztésének, ha ez nem működik, akkor az ajánlatkérő által felvett hibajegyekről nem értesül a kérelmezett, nem tudja megkezdeni a hibajavítást, melynek következtében ellehetetlenülhet az értékesítés. Nem voltak meg az interface, kapcsolódási rajzok, rendszertervek általánosságban, azokat a T-Systems Zrt. nem biztosította, így a biztonságos üzemeltetés nem volt lehetséges. Ha leállt volna a központi vezérlő szoftver, akkor ezek hiányában a kérelmezett nem tudott volna reagálni, a hibát elhárítani. A kezdeményező azon nyilatkozatát, hogy 2021. november 30-án T-Systems Zrt.-től értesítést kapott, mely szerint a T-Systems Zrt. nem tudja teljesíteni a szoftver szállítási kötelezettségét, vitatta. Előadta, hogy ilyen tartalmú értesítést nem kapott, a T-Systems Zrt. 2021. december 15. napján UAT tesztre ajánlotta fel a rendszert. Nyilatkozott, hogy a T-Systems Zrt.-vel szemben nem indított polgári pert.

64. A kezdeményezőnek az SC-ken elhangzottak figyelembe vételére vonatkozó álláspontjával összefüggésben kifejtette, hogy a kezdeményező nem értékelte minden szempontból az egyeztetések tartalmát. Az SC-ből és Heti Státuszokból ugyanis az is kitűnik, hogy a teljesítések, bár jelentős késedelemmel, azonban haladtak:

- a tesztesetek megvoltak, tesztelések folytak részeredményekkel,
- az UAT-ra (user acceptance test) december 15-én felajánlotta a T-Systems Zrt. a csereszoftvert.

Az ajánlatkérő a késedelem ellenére várta a szerződésszerű, a Fő Projektszerződés 6. sz. módosítás alapján történő teljesítését: hiszen a TVM rendszert működtető szoftvert eredetileg a T-Systems Zrt. fejlesztette ki a 2013-ban kötött Fő Projektszerződés alapján és üzemeltette a TVM rendszert egészen 2021. december 21-ig. Emellett az ajánlatkérő másik kiemelten fontos informatikai rendszerét a FUTÁR-t is a T-Systems Zrt. üzemelteti a mai napig is.

Szintúgy 2017-ben kötött BKK közlekedésinformatikai projektjeihez kapcsolódó további eszközök beszerzése és további szoftveres fejlesztése tárgyú keretmegállapodás alapján számos fejlesztést valósított meg, amelyek a mai napig működnek. Felhívta a figyelmet, hogy ha a T-Systems Zrt. teljesíti minden szerződéses kötelezettségét, még ha késedelmesen is, és a „központi vezérlő rendszer 1”-et az ajánlatkérő átadja a kérelmezett részére, akkor az előre nem látható helyzet nem állt volna elő. A T-Systems Zrt.-től a teljesítést megalapozottan várhatta fenti előzmények alapján a szerződéses kötelezések, biztosítékok alapján. Nem tudta volna korábban felmondani a szerződést, mert akkor nem lett volna, aki ellátja az üzemeltetést. Ha a felmondást követően megindította volna az új szoftverbeszerzésre és hardvercserére a közbeszerzési eljárást, akkor a tapasztalatok alapján minimum 6 hónap lett volna a közbeszerzési eljárás lefolytatása a szerződéskötésig, amelyet követően kezdődhetek volna meg a szoftveres tesztelések, majd a hardveres átépítések és az integrációs illesztések. Ez az üzemeltetési szerződés módosítását feltételezte volna, és a teljesítés teljes feltételeinek megváltoztatását és felvetett volna az üzemeltetés felelőssége kapcsán további kérdéseket. Álláspontja szerint a központi vezérlő szoftverrel való működés súlyos kockázatokat hordozott volna magában. Továbbá a „központi vezérlő rendszer 1” cseréjére kiírt új közbeszerzés nyertese ki lett volna? Felmerül annak elvi lehetősége, hogy a T-Systems Zrt., mivel jelentős versenyelőnyben lett volna, hiszen a szoftvercsere előkészítését megkezdte, akinek a szerződését súlyos szerződésszegés miatt fel kellett mondani amiatt, mert a megfelelő szoftvert nem biztosította.

65. Kiemelte, hogy a kezdeményező nem értelmezte megfelelően azt a műszaki állapotot és kockázatokat, amelyeket a georedundáns back-up rendszer hiánya és a gyártói támogatás hiánya, illetve a T-Systems Zrt. súlyos szerződésszegése jelentett a TVM rendszer működésére nézve. A súlyos szerződésszegés – amelyet a Fő Projektszerződés azonnali hatályú felmondása tartalmaz - következtében a „központi vezérlő rendszer 2” nem volt módosítható, így a díjtermékek változtatása, jogszabályváltozások (pl. termékportfólió, ár- vagy ÁFA változás) átvezetése feladat nem lettek volna teljesíthető a TVM hálózaton a kérelmezett által, amely a következőkkel járt volna:

- Megrendelő nem tud díjterméket (új típusú jegyet, bérletet) bevezetni, kivezetni, módosítani (pl. átnevezés, inaktiválás).
- Új képernyőképek kihelyezése (pl. vásárlási folyamat lépéseinek megváltoztatása) nem lehetséges.
- Az esetleges arculati változásokat a BKK nem tudja módosítani (pl. vonaljegy piktogramja megváltozik);
- Szükség esetén egy jogszabályváltozást Megrendelő nem tudta volna átvezetni az automata-hálózaton (pl. ÁFA változás, díjtermék ár változás), amely az értékesítés megszűnéséhez, azaz a TVM-rendszer teljes leállításához vezetett volna.
- a gyártói beavatkozást igénylő szervizelési feladatok ellehetlenülnek, így különösen a speciális nyomtató javítások. Ha nem működik a nyomtató, a TVM automata üzemen kívül áll és nem értékesít, amely veszélyezteti a közszolgáltatási feladat ellátását és az utasok jegyvásárlását, amely az adott TVM készülékek vonatkozásában az értékesítés megszűnéséhez vezetett volna. Tömeges esetben a TVM-rendszer leállításához vezet.
- a TVM rendszer valamely okból történő leállása esetén a georedundáns back-up rendszer - a gyártói támogatás hiánya miatt - nem tudott volna a rendszer helyébe lépni, mert a szerződéssel ellentétes módon nem volt automatikus, és mivel a gyártói támogatás hiánya miatt manuálisan sem lehetett átkapcsolni rá, mert a TSM nem volt képes biztosítani az ajánlatkérő számára ezt a jogosultságot, mert, ez a jog a gyártói támogatás nélkül megszűnt. Ez az egész TVM rendszer leállításához vezetett volna.

Mindezek súlyosan veszélyeztették a TVM rendszer biztonságos működését és lehetővé tették teljes és visszafordíthatatlan leállását is. Az, hogy nem állt elő olyan esemény a Keretmegállapodás 1. sz. módosítása alapján megkötött „TVM rendszer szoftverkörnyezetének cseréje, a kapcsolódó szükséges hardverelemek biztosítása, rendszerintegráció végrehajtása” tárgyú egyedi szerződés teljesítéséig, nem jelenti azt, hogy ez nem jelentett valós kockázatot a működés és a szerződés teljesítésének ellehetetlenülése vonatkozásában. Fontos megérteni azt, hogy a back-up rendszerre történő automatikus átkapcsolást biztosító „központi vezérlő rendszer 2” a Fő Projektszerződés alapján eleve kötelezettsége volt a T-Systems Zrt.-nek. Ez nem egy kiegészítő szolgáltatás, mint ahogy azt a kezdeményező értelmezte, hanem a TVM rendszer alapfunkciója volt, a rendszernek mindenkor a szerződés hatálya alatt és átadását követően ennek meg kellett volna felelnie, akár a „központi vezérlő rendszer 2”-ről, akár az 1-ről van szó. A kockázatokat és azok lehetséges következményeit még inkább megerősíti és alátámasztja a 2014. március óta rendszert üzemeltető – T-Systems Zrt. 2021. július 7-i „TVM-hálózatot érintő átfogó szoftverváltóztatási szándék bejelentése, melyre vonatkozóan előzetes megrendelői engedély, hozzájárulás megkérése” tárgyú levele, amely megalapozta a Fő Projektszerződés 6. sz. módosítását.

„A Vállalkozó által üzemeltetett TVM hálózat eszközeinek gyártója, a Scheidt&Bachmann GmbH a jövőben nem biztosít gyártói támogatást az általa gyártott eszközökre, termékekre. Figyelemmel arra, hogy a TVM központi vezérlő rendszer, és a teljes TVM rendszer üzemeltetését a Vállalkozó látja el, a gyártói támogatás hiányából eredő kockázatokat a T-Systems Magyarország Zrt. a jövőre nézve minimalizálni kívánja, és ezért az üzemeltetési időszak lejáratára előtt saját üzemeltetői hatáskörében eljárva egy átfogó szoftverváltóztatást kíván végrehajtani a központi vezérlő rendszerben, beleértve a terminál szoftvert is. A szoftverváltóztatás biztosítani fog minden korábbi, azaz jelenleg meglévő funkciót, és a TVM hálózat Fő Projektszerződés szerint biztosított hardverkörnyezete képes lesz a szoftvert futtatni. Az átfogó szoftverváltóztatás a fent hivatkozott szerződéses jogszavatossági rendelkezések mentén, és azok figyelembevételével kerül teljesítésre.”

Összegezve, maga a T-Systems Zrt. jelentette be, hogy az általa biztosított központi vezérlő szoftver 2 gyártói támogatása megszűnt, annak cseréje szükséges, mert az nem felel meg a Fő Projektszerződésnek, és az nem fog biztosítani minden előírt funkciót és nem felel meg a megkövetelt jogszavatossági funkcióknak. A 6. sz. módosításban maga vállalta a szerződés szerinti teljesítést, amelyet nem tudott teljesíteni a Fő Projektszerződés időbeli hatályának lejártáig. Kiemelte, hogy amennyiben a szükséges szoftver- és hardvercsere nem történik meg rövid időn belül, és az ajánlatkérő megfelelő központi szoftvert nem biztosít, a kérelmezett akadályt közölhetett volna az ajánlatkérői kötelezettségek nem teljesítése miatt és a „központi vezérlő rendszer 2” leállása esetén, és lehetetlenülést jelenhetett volna be. Az, hogy nem kellett a díjtermékek árát módosítani avagy nem volt a rendszeren átvezetendő jogszabály-változás, vagy nem következett be tömegesen olyan hiba, amely nem volt javítható, kizárólag szerencse kérdése volt. A kérelmezett több ízben jelezte a „központi vezérlő szoftver 2” kapcsán milyen problémák merültek fel, hivatkozott e körben arra, hogy a kérelmezett a TVM-hálózat átadás-átvétele során tapasztalta a hibákat, hiányosságokat, melyről több akadályközlő levelet is küldött az ajánlatkérőnek, amelyeket észrevétele mellékleteként megküldött. Hivatkozott továbbá a 2021. december 14-i és 21-i akadályközlést tartalmazó levelekben foglaltakra.

66. Vitatta továbbá, hogy az automaták egyéb szükséges javítási feladatainak elvégzése túlmutat a karbantartás keretében az üzemeltetés részeként, az üzemeltetéshez kapcsolódó, az ajánlatkérő által eredetileg megrendelt javítási feladatokon. A karbantartásnak ugyanúgy része a javítás is, adott esetben alkatrészek cseréje, mely a műszaki leírásából egyértelműen kiderül.

Ezek a feladatok azért nem tartoztak a Keretmegállapodás hatálya alá, mert nem a kérelmezett általi üzemeltetés során, hanem azt megelőzően keletkeztek. E feladatok elvégzésének szükségessége szintén a T-Systems Zrt. szerződészegése miatt merült fel, akinek kötelezettsége lett volna átadni a TVM automata flottát olyan karbantartott, javított állapotban, hibamentesen, azonban ezt többszöri felszólítás ellenére sem végezte el. A szerződő felek nem terjesztették ki olyan új feladatra, munkatételre a kérelmezett szerződéses kötelezettségét, mely lényeges módosításnak tekintendő. Azt nem vitatta, hogy a keretmegállapodás 2.-ben meghatározott feladatok, valamint az ellenszolgáltatás teljesítésének feltételei olyan alapvető elemei a felek jogviszonyának, amely a szerződés lényeges feltételének tekinthető. A Kbt. 50. § (2) bekezdés d) pontja a közbeszerzés tárgyát és mennyiségét, az i) pontja az ellenszolgáltatás teljesítésének feltételeit olyan lényeges, érdemi feltételnek minősíti, melyeket az eljárást megindító felhívásban ajánlatkérőnek rögzíteni kell, ennek ismerete alapvetően befolyásolja, hogy az adott közbeszerzési eljárásban mely gazdasági szereplők nyújtanak be ajánlatot, illetve az ajánlatuk árképzését, ajánlati áraik kialakítását is ennek ismeretében végzik el. Azonban álláspontja szerint ezek a feltételek a Kbt., illetve a 307/2015. Korm. rendelet módosítási jogcímei alapján módosíthatók, és bemutatta ezen jogcímek alátámasztását. A 30%-os előleg igénylési lehetőségének biztosítása kapcsán megjegyezte, hogy az kizárólag a szerződésmódosítással érintett egyetlen feladat („TVM rendszer szoftverkörnyezetének cseréje, a kapcsolódó szükséges hardverelemek biztosítása, rendszerintegráció végrehajtása”) kapcsán merült fel. Mindez a módosítással nem érintett üzemeltetési elemekre nem hathatott árfolyásoló tényezőként a közbeszerzési eljárásban megajánlandó ajánlati ár meghatározása során és az előleg biztosítása a módosítás szerinti tartalommal nem jelentett olyan előnyt a kérelmezett számára, amely alkalmas arra, hogy a Keretmegállapodás 2. gazdasági egyensúlyát – a keretösszeg módosítása/megemlése nélkül – a kérelmezett javára megváltoztassa.

67. Álláspontja szerint a kezdeményező nem értelmezte jól a „TVM rendszer szoftverkörnyezetének cseréje, a kapcsolódó szükséges hardverelemek biztosítása, rendszerintegráció végrehajtása” tárgyban kötött Egyedi szerződésben a felhasználási jog értékére vonatkozó rendelkezést. A nettó 440.000.000.-Ft összeg nem jelent ellenértéket, ezért az ajánlatkérő nem fizetett, a szoftvert a kérelmezett ingyenesen nyújtotta, annak ÁFA tartalmát fizette meg az ajánlatkérő. A felhasználási jog értéke és ellenértéke nem ugyanaz, azonban a nyilvántartás és adófizetés szempontjából jelentősége van. Hivatkozott az egyedi szerződés 7.3. pontjában foglaltakra, valamint a keretmegállapodás 2. módosítása tárgyában született dokumentum 8.2.4. pontjára. Mindezek nem támasztják alá véleménye szerint, hogy a szerződés általános jellege megváltozott.

68. Előadta, hogy a szerződés teljesítéséhez szükséges további szolgáltatási igények merültek fel: a módosítás szerinti szoftver- és hardver fejlesztés. azonban a kérelmezett változása nem megvalósítható gazdasági vagy műszaki okból, különösen az eredeti szerződéssel beszerzett, meglévő berendezésekkel, szolgáltatásokkal vagy létesítményekkel való felcserélhetőség vagy együttműködés miatt; és az ajánlatkérő számára jelentős hátránnyal vagy a költségek megsokszorozódásával járna. A kérelmezett az, aki a Keretmegállapodás 2. alapján átvette a TVM-rendszert és az automatákat, a rendszer és az automaták működését megismerte és a legjobban ismeri, üzemeltetése, működtetése az ő kötelezettsége és felelőssége volt az automatákért a kárfelelősséget ő viseli. A TVM automatákat nyitó kulcsok a birtokába kerültek, csak ő férhetett hozzá. Amennyiben nem a kérelmezett biztosítja a szoftvert a nála lévő ismeretek birtokában és hardverek átépítését a szoftverre szabva, abban az esetben az új közbeszerzési eljárás nyertese által hozott szoftver tesztelése, illesztése az üzemeltetésben olyan hibákat és kiesést jelenthet, amely a

közszolgáltatás folyamatosságát veszélyezteti, illetve ellehetlenítheti, továbbá kárt okoz bevételkiesés kapcsán. Emellett további felelősségi kérdéseket vetett volna fel az adott hibáért működéskiesért, pénzügyi kárért való felelősség megállapítása kapcsán, amely a kérelmezett személyében történő meg nem változás súlyos gazdasági kockázatot hordozott magában. Továbbá az új közbeszerzési eljárásban nyertes harmadik személy a kérelmezett aktív közreműködése nélkül nem tudta volna megvalósítani a tevékenységét, mert a kérelmezett Keretmegállapodás 2.-t meghaladó további munkáját feltételezte volna mind a hardverek átszerelése esetén, mind a szoftverek tesztelése, és a szoftveres átállás kapcsán. Az új szoftverrel való működés kapcsán nem csupán a hardvereket kellett cserélni, hanem a szoftvert illeszteni is. Ez konkrétan azt jelenti, hogy a TVM automata megfelelő működéséhez elengedhetetlen, hogy a központi szoftver és az egyes hardverelemek közötti kommunikáció működőképes legyen, ehhez szoftveres illesztésekre, integrációra van szükség. Gyakorlatra lefordítva: meg kell tanítani a hardver eszköznek, hogy mit kell csinálnia. Példaként a nyomtatónak meg kell kapnia és értelmeznie és végre kell tudnia hajtani azt a szoftveres parancsot, hogy milyen díjterméket kell nyomtatnia és azt milyen adattartalommal, melyet a nyomtatást követően jeleznie kell a központi vezérlő rendszernek, hiszen az értékesített díjtermékek adatainak meg kell jelenniük a háttérrendszerben.

Jelentős hátrányok:

- Keretmegállapodás módosítása annak érdekében, hogy az új szoftver tesztelését, illesztését meg tudja valósítani egy új partner, összehangolni a 2 partner teljesítését
- beláthatatlan kockázatok a felelősségi kérdések tekintetében, amennyiben az automatákra nem illeszthető a szoftver
- költségek megsokszorozódása: a Keretmegállapodást módosítani kellett volna és az üzemeltető feladatait ki kellett volna terjeszteni, az új közbeszerzési szerződés szerinti ár megfizetése mellett
- teljesítéshez szükséges idő elhúzódása egy esetleges új közbeszerzési (közbeszerzési eljárás előkészítésének ideje, lefolytatásának és a szerződés módosításának ideje, teljesítés lefolytatása 2 partner közreműködésével)
- a közbesz. eljárás előkészítése és lefolytatása után kezdhették volna meg a munkát 2 partner munkájának összehangolásával.
- bekövetkezhetett volna a FareGo – központi vezérlő szoftver 2 - leállása. (Az, hogy ez nem következett be, nem támasztja alá, hogy nem volt kockázatos vagy hibás.)

69. A javítási feladatok vonatkozásában a jogalap fennállásával összefüggésben az alábbiakat adta elő. A kérelmezett a Keretmegállapodás 2. alapján átvette a TVM-rendszert és az automatákat, a rendszer és az automaták működését megismerte és a legjobban ismeri, üzemeltetése, működtetése az ő kötelezettsége és felelőssége volt az automatákért a kárfelelősséget ő viseli, az automaták az ő birtokában vannak, az azokat nyitó kulcsok csak nála állnak rendelkezésre, így jogi lehetősége az automatákhoz való hozzáféréshez kizárólag neki van lehetősége az üzemeltetési szerződés alapján. Amennyiben nem a kérelmezett végzi el a javításokat, akkor egyrészt további költségeket okozott volna az ajánlatkérő számára az, hogy a kérelmezett, mint a TVM-ek birtokosa részt vegyen az automaták harmadik fél általi javítása során, erre a keretmegállapodás módosítása nélkül szintén nem lett volna lehetőség. További felelősségi kérdéseket vetett volna fel az adott hibáért, az abból való működéskiesésért, pénzügyi kárért való felelősség megállapítása kapcsán, így a kérelmezett személyében történő változás gazdasági kockázatot hordozott magában. A javítási feladatok elvégzésére a kérelmezett nem csak alkalmas volt, hanem a meglévő berendezésekkel való együttműködés miatt és az üzemeltetés zavartalan működése mellett kizárólag az azokat üzemeltető Nyertes ajánlattevő tudta megtenni. Felhívta a figyelmet, hogy a T-Systems Zrt. volt az, aki végül nem tudta leszállítani szerződés szerűen a „központi vezérlő rendszer 1”-et,

amely a többször bemutatott okokból a súlyos szerződésszegés miatti azonnali hatályú felmondáshoz vezetett, így tehát a T-Systems Zrt. nem volt alkalmas ezen feladat ellátására. Ugyanez igaz a TVM készülékek hibajavításaira is: a T-Systems Zrt. többszöri felszólításra sem javította ki a hibákat, amelyek az általa történő üzemeltetés alatt keletkeztek, amely miatt a teljesítési biztosíték is lehívásra került.

70. Végül előadta, hogy a kérelmezett az üzemeltetés során több körben is jelezte a „központi vezérlő rendszer 2” (FareGO)-vel kapcsolatos problémákat:

- a TVM-hálózat rendelkezésre állásáról napi szintű statisztikát vezet, melyből egyértelműen megállapítható volt, hogy a 2021. december hónapra – a korábbiakhoz képest jelentősen – romlott a statisztika, a korábbi 90% feletti rendelkezésre állás 83-84% környékére esett be, mely még 2022. januárban is fennállt. Ennek okai a rendszeres karbantartások hiánya, átadás-átvétel során tapasztalt hibák, hiányosságok.
- A 2022. március 30-i „TVM ellenőri interface” tárgyú levél tartalma alapján a „központi vezérlő rendszer 2” 2022. január 6-án leállt, melynek következtében a TVM-hálózaton értékesített díjtermékek nem voltak ellenőrizhetők az ajánlatkérő munkatársai (ellenőrök, utaskoordinátorok) által – súlyos bevételi kockázat jelentett.
- A 2022. május 10-i „szerver problémák üzemeltetés” tárgyú levélben a kérelmezett az egyre sűrűbben tapasztalható szerver leállásokra hívta fel az ajánlatkérő figyelmét.

71. Az ajánlatkérő 2023. április 12-én előterjesztett észrevételében – többek között – az alábbiakat adta elő:

„Ajánlatkérő álláspontja szerint a tárgyalás teljes időtartama alatt biztosított volt a Kbt. 145. § (7) bekezdés szerint kötelezően előírt képviselet, azonban Ajánlatkérő tisztességes eljáráshoz való jogát súlyosan sérti, hogy a szabályszerű meghatalmazással rendelkező képviselők részére nem biztosította a Döntőbizottság a tárgyaláson való részvételt, továbbá ezáltal a képviseleti joguk gyakorlásának lehetőségétől is megfosztotta őket a KDB, figyelmen kívül hagyva az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény 22. § (2) bekezdésének b) pontját is, amely az alábbiakat rögzíti:

„(...) egy, több vagy valamennyi elektronikus ügyintézészt biztosító szervnek címzett meghatalmazást adhat jogszabályban meghatározott más jogalany részére arra, hogy meghatározott ügyekben vagy valamennyi ügyben az elektronikus ügyintézészt biztosító szerv előtt a képviseletét ellássa.”

Amennyiben fentiek ellenére szűkítően értelmezi a Döntőbizottság a Kbt. 145. § (7) bekezdésre vonatkozó előírásokat, Ajánlatkérő álláspontja szerint akkor is lett volna arra mód, hogy Ajánlatkérő meghatalmazással rendelkező képviselői a jogorvoslat tárgyát képező szerződésmódosítással kapcsolatos releváns tényeket, információkat a tárgyaláson akár tanúként történő meghallgatás során előadhassák. Erre vonatkozóan azonban nem hangzott el tájékoztatás sem a tárgyalást kitűző végzésben, sem a tárgyaláson akkor, amikor a Döntőbizottság észlelte, hogy Ajánlatkérő részéről további képviselők kívánnak részt venni a tárgyaláson. Ajánlatkérő álláspontját támasztja alá véleményünk szerint az Európai Unió Bíróságának a C-54/96. Dorsch ügyben kifejtett álláspontja arra vonatkozóan, hogy milyen kritériumok fennállása esetén tekint egy tagállami hatóságot bíróságnak. Eszerint egy hatóság akkor tekinthető funkcionálisan, tehát az uniós jog szempontjából bíróságnak, ha az adott szervet jogszabály hozza létre; állandó; döntése kötelező; eljárása felek közötti (inter pares) jellegű; jogszabályokat alkalmaz (tehát olyan normákat, amelyeket megfelelően közzétesznek és harmadik személyekre nézve is kötelezőek) és független (az Európai Bíróság C-54/96. Dorsch Consult Ingenieursgesellschaft kontra Bundesbaugesellschaft Berlin ügyben 1997. szeptember 17-én hozott ítélete, ECLI:EU:C:1997:413). Mivel a Döntőbizottság és a jogorvoslati eljárása ezeknek a feltételeknek megfelel, ezért az uniós jog szempontjából

bíróságnak minősül, amelyből következik, hogy az Európai Unió Alapjogi Chartájához köthető bíróságok esetében érvényesítendő eljárási garanciákat is érvényesítenie kell az adott hatóságnak a jogorvoslati eljárása során (például tisztességes eljárás és hatékony jogorvoslat, Alapjogi Charta 47. cikke). Ajánlatkérő álláspontja szerint káros lenne az a gyakorlat, amennyiben Ajánlatkérők, illetve Ajánlattevők, illetve az egyéb érdekelték részéről a közbeszerzés tárgya szerinti szakértelmet képviselők, Bírálóbizottsági tagok nem vehetnének részt a jogorvoslati eljárásokban a tárgyaláson a Kbt. 145. § (7) bekezdés szűkítő értelmezése miatt. Ezáltal álláspontunk szerint az Ügyfelek szakmai képviselete szenvedne csorbát, nem életszerű ugyanis, hogy a jogtanácsos/FAKSZ/ügyvéd -aki adott esetben csak a jogorvoslati eljárásban kapcsolódott be az ügybe és a közbeszerzési eljárásban nem is vett részt- teljes körűen képviselje az Ügyfelet olyan műszaki szakmai kérdésekben, melyek megértéséhez/műszaki szempontú szakszerű megválaszolásához akár több éves szakmai tapasztalat szükséges. Jelen jogorvoslati eljárás tárgya ráadásul a szerződés teljesítéséhez kapcsolódik, ahol alapvetően Ajánlatkérő szervezeti egységei közül sem a jogi sem a közbeszerzési terület nem vesz részt, hanem a közbeszerzés tárgya szerinti terület felel és ellenőrzi a jogszerű, műszakilag megfelelő teljesítést.

A fentieket támasztja alá a felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadói tevékenységről szóló 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 21. § (3) és (4) bekezdései is:

(3) A felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó a közbeszerzési eljárással kapcsolatos valamennyi feladata vonatkozásában kizárólag a közbeszerzési szakértelem biztosításáért felel.

(4) A felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó nem felel a közbeszerzési eljárás során a nem közbeszerzési szakértelem körébe eső (így különösen az eljárás tárgya szerinti, műszaki-szakmai, piacismereti, pénzügyi és jogi szakértelem körébe eső) közbeszerzési tevékenységek teljesítésének szakszerűségéért és megfelelőségéért.”

Ajánlatkérő álláspontja szerint a Döntőbizottság fentiek alapján nem jogszerűen járt el és megsértette a Kbt. 145. § (7) bekezdését akkor, amikor nem biztosította Ajánlatkérő számára a szabályos és érvényes meghatalmazással rendelkező képviseletre jogosult – jogi és műszaki szakértelemmel rendelkező - személyek részvételét a tárgyaláson.

Fentiekre tekintettel Ajánlatkérő kéri a Tisztelt Döntőbizottságot egy megismételt tárgyalás megtartására, olyan módon, hogy azon az Ajánlatkérő meghatalmazott jogi,- és műszaki szakmai szakértelemmel rendelkező képviselőinek részvétele is biztosított legyen és érdemben nyilatkozatot tehessenek, vagy kérjük annak lehetőségét biztosítani, hogy Ajánlatkérő műszaki szempontú további érdemi észrevételeket nyújthasson be.”

A kérelmezett észrevételei

72. A kérelmezett kérte jogsértés hiányának a megállapítását.

73. Álláspontja szerint a kezdeményezéssel érintett szerződésmódosítás megfelel a Korm. r. 22. § (2) bekezdés b) pontjában foglaltaknak. Annak megítéléséhez és alátámasztásához, mely szerint a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre, neki nincs kellő ismerete, így nem kompetens nyilatkozni. A hivatkozott jogalap bb) pontjában foglalt feltételnek, mely szerint a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét, véleménye szerint a módosítás megfelel. Ennek alátámasztására előadta, hogy a Keretmegállapodás 2. megkötésére irányuló közbeszerzési eljárás ajánlati felhívása II.2.2. pontja tartalmazta egyebek mellett 72212781 CPV-kóddal a rendszerkezelő szoftver fejlesztésével kapcsolatos szolgáltatásokat, valamint az 50316000 CPV-kóddal a jegykiadó automata karbantartása és javítására vonatkozó szolgáltatásokat, ahol a karbantartási feladatok részét képezi az elavult vagy működésképtelen

hardvereszközök és vagy alkatrészek beszerzése és cseréje. A szerződésmódosítás becsült értéke kevesebb mint nettó 740 millió Ft, amely a teljes nettó 3,6 mrd Ft-os keretösszeg terhére került beszerzésre, a keretösszeg nem emelkedett. A szerződésmódosítás értéke tehát a keretmegállapodás értékének körülbelül 20%-a (amely nemcsak a hardvereszközök árát, hanem azok beszerelési költségeit, a TVM rendszerhez történő integrálást is tartalmazza), így a szerződésmódosítás a szerződés általános jellegét nem változtatja meg, az továbbra is szolgáltatás megrendelésnek minősül. Továbbá a felhívás II.2.4) pontja szerint a közbeszerzés ismertetése pont szerint:

„A keretmegállapodás keretösszege tervezetten a teljes szerződés időtartama alatt az alábbiak szerint oszlik meg:

- TVM központi vezérlő rendszer és TVM készülékek üzemeltetése: 3 066 862 772 Ft
- TVM rendszer üzemeltetéséhez kapcsolódó szolgáltatások: 320 000 000 Ft
- TVM hálózat hardver és szoftver módosítási feladatai: 250 500 000 Ft”.

A szerződésmódosítással a fenti, eredetileg tervezett arányok sem változtak meg lényegesen, azok arányaiban megmaradtak. Ezen okból sem látja helytállónak, hogy a módosítás megváltoztatta volna a szerződés általános jellegét, tekintve, hogy az továbbra is alapjaiban és arányaiban a TVM rendszer és készülékek üzemeltetésére irányult, ezáltal szerződés fő tárgya és típusa nem változott meg, a szerződéses konstrukciót a módosítás nem érintette, különös tekintettel arra, hogy a keretmegállapodás tárgya kiterjedt fejlesztési szolgáltatásokra a szoftverek és hardverek vonatkozásában.

74. Előadta, hogy a Fő Projektszerződés alapján a T-Systems Zrt. köteles volt olyan központi vezérlő szoftvert biztosítani az ajánlatkérő számára, amely megfelelt a Fő Projektszerződés feltételeinek, e körben alkalmas volt arra is, hogy az ajánlatkérő a TVM automata hálózatot annak alkalmazásával - közbeszerzési eljárás eredményeképpen megkötött szerződés megkötésével - üzemeltesse. A Fő Projektszerződés alapján eredetileg leszállított „központi vezérlő rendszer 2” már nem felelt meg ezen feltételnek, így a Fő Projektszerződés 6. sz. módosításában a felek megállapodtak abban, hogy a T-Systems Zrt. lecseréli a „központi vezérlő rendszer 2”-t a „központi vezérlő rendszer 1”-re. Mivel azonban a T-Systems Zrt. nem teljesítette a „központi vezérlő rendszer 1” szolgáltatására vonatkozó kötelezettségeit, ezért nem állt az ajánlatkérő rendelkezésére olyan központi vezérlő szoftver, amely megfelelt a Fő Projektszerződés feltételeinek. A keretmegállapodás szerinti „központi vezérlő rendszer 1” a fenti okból nem állt rendelkezésre, így azt az ajánlatkérő a kérelmezett részére nem tudta biztosítani. Részére kizárólag a „központi vezérlő rendszer 2” került átadásra a keretmegállapodásban foglaltak szerint. Ezzel a napi operatív működés biztosított volt ugyan, azonban a hosszútávú üzemeltetése magas kockázatokkal járt az ajánlatkérő közszolgáltatói tevékenységének gyakorlása során, mivel - a „központi vezérlő szoftver 2” sajátosságai miatt — a kérelmezett nem lett volna képes — megrendelő érdekkörében felmerült okból - a keretmegállapodás szerinti szoftvermódosítási feladat elvégzésére, így a díjtermékek változásából és jogszabályváltozásokból fakadó feladatok elvégzésére. Egy esetleges szoftveres hiba esetén az adott automata, rosszabb esetben a „központi vezérlő rendszer 2”, így a teljes közösségi közlekedési jegy- és bérletkiadó automata hálózat egyáltalán nem, vagy nehezen lett volna javítható. A közszolgáltatásként működtetett automata hálózat kockázatmentes üzemeltetése és a járulékos bevételkiesés elkerülése érdekében vált szükségessé a „központi vezérlő rendszer 1” műszaki paramétereinek megfelelő szoftver beszerzése a módosítás keretein belül. Fentiekből adódóan álláspontja szerint a szerződésmódosítás - függetlenül attól, hogy abban kifejezett hivatkozás nem történik ezen jogalapra is - megfelel a Korm. r. 22. § (2) bekezdés a) pontjában foglalt feltételeknek is.

75. A Kbt.-ben meghatározott jogalapok fennállta a töretlen döntőbizottsági gyakorlat alapján ténykérdés, és nem függ attól, hogy a szerződő felek azt helyesen állapították-e meg. Eszerint a szerződés módosításának bármelyik esete is áll fenn, a szerződés módosítása nem tekinthető jogszerűtlennek. Hangsúlyozta, hogy amennyiben nem a kérelmezett révén akarta volna biztosítani az ajánlatkérő az eredetileg a keretmegállapodásban nem szereplő szoftvert a kérelmezett birtokába átadott hardverek átépítéséhez, abban az esetben az új közbeszerzési eljárás nyertese által hozott szoftver tesztelése, illesztése az üzemeltetésben olyan jelentős hibákat és kiesést jelenthetett volna, amely a közszolgáltatás folyamatosságát veszélyeztette volna. Mindez továbbá olyan jelentős bevételkiesést is okozott volna számára, amely már nem állt volna arányban egy új közbeszerzési eljárás lefolytatásával együtt járó idő és költség igényvel, valamint az abból eredő működésbeli kockázatokkal sem. Emellett további kérdéseket vetett fel az ebből eredő hibákért, működés kiesésért, pénzügyi kárért való felelősség megállapítása kapcsán, ugyanis a keretmegállapodás alapján a kérelmezett vette át a TVM-rendszert és az automatákat. Így a rendszer és az automaták működését megismerve a kérelmezett rendelkezett a legtöbb ismerettel és képességgel, ami a legjobb üzemeltetéshez és működtetésükhöz szükséges, nem utolsósorban a keretmegállapodásból adódóan a kérelmezettet terhelte kötelezettség és felelősség az automaták üzemeltetéséből adódó károk és hibák viselése tekintetében. Az eredeti szerződő fél, azaz a kérelmezett személyében történő változás súlyos gazdasági és műszaki kockázatot is hordozott volna magában. Mivel a keretmegállapodás alapján a szerződésből adódó aktív közreműködési kötelezettsége okán az új közbeszerzési eljárásban nyertes harmadik személy nélküle nem tudta volna megvalósítani a tevékenységét egy új eljárás eredményeként esetlegesen kötött szerződés során sem, mert az a keretmegállapodást meghaladó további munkáját igényelte volna mind a hardverek átszerelése esetén, mind a szoftverek tesztelése, és a szoftveres átállás kapcsán is. Így álláspontja szerint mind műszaki, mind gazdasági okokból, különösen az eredeti szerződéssel beszerzett, meglévő berendezésekkel, szolgáltatásokkal való felcserélhetőség vagy együttműködés miatt sem volt lehetséges a felmerült további szolgáltatás vagy áruk beszerzése más, harmadik féltől való beszerzése és megrendelése.

76. Felhívta a figyelmet, hogy a kérelmezettnek nem állt érdekében leváltani a központi rendszert saját költségén, mivel az változatlan formában (bármilyen jogszabályi ill. megrendelői kérés nélkül) üzemeltethető volt, azonban ez azzal járt volna, hogy nem tudott volna a rendszerben semmilyen változtatást eszközölni, tekintve, hogy az ajánlatkérő nem rendelkezik a forráskóddal és support szerződéssel a TVM-eket eredetileg szállító Scheidt & Bachmann GmbH-val a „központi rendszer 2”-t illetően. Ezáltal a keretmegállapodásban rögzített feladat, a díjtermékek változtatása, illetve szükség esetén még a jogszabályváltozások (pl. termékportfólió, ár- vagy AFA változás) sem lettek volna átvezethetők a TVM hálózaton.

77. Végül rögzítette, hogy a keretmegállapodás valóban lehetőséget biztosított részére a TVM rendszer saját szoftver környezettel történő üzemeltetésére saját költségén, azonban kizárólag akkor, ha egyrészt arra saját döntése alapján kerül sor, másodsorban, ha már átadásra került volna az első rendszer üzemeltetésre. Utóbbi viszont nem történt meg a T-Systems Zrt. nem teljesítése miatt. Ezen feltételek esetén köteles lett volna - szintén saját költségén - a TVM készülékek működését biztosító hardver elemek biztosítására is, amennyiben nem használhatóak a TVM-ben fellelhető hardver elemek. Azonban nem hozott ilyen döntést, a saját szoftver környezettel történő üzemeltetés igénye és a TVM készülékek működését biztosító hardver elemek biztosítására vonatkozó igény az ajánlatkérő részéről érkezett, mivel nem tudta a „központi vezérlő rendszer 1”-et számára biztosítani a T-Systems Zrt. szerződésszegéséből adódóan. A keretmegállapodás-módosítás alapján így vált a „központi

vezérlő rendszer 1” átadásának hiánya miatt a TVM rendszer szoftverkönyezetének cseréje és a szükséges hardver elemek biztosítása is a kérelmezett szerződéses feladatává, minek következtében ezen okból kifolyólag nem volt sem elvárható, sem arányos, hogy ezt saját költségén végezze el, vagy finanszírozza meg előre. Éppen ezen okból vált szükségessé a kérelmezett részéről, hogy az eredeti fizetési feltételek is módosításra kerüljenek. Akár úgy, hogy az ajánlatkérő igénye szerint a készülékek működését biztosító hardver elemek biztosítására az eredetihez képest gyorsabb fizetési eljárás, akár úgy, hogy előleg beépítés kapcsolódik hozzá, hiszen nem volt elvárható a kérelmezett részéről, hogy ilyen mértékben előfinanszírozást vállaljon olyan okból, amely nem volt számára felróható, hanem a T-Systems Zrt. szerződésszegése, és ezáltal az ajánlatkérő érdekkörében keletkezett okból állt elő. Az előleg fizetés lehetősége kizárólag ezen - eredetileg a szerződésben nem szereplő - kapcsolódó szükséges hardverelemek finanszírozását volt hivatott szolgálni. Mivel az ajánlatkérő nem tudta biztosítani az első rendszer működőképes átadását, és új hardver elemeket és szoftverfejlesztést kellett biztosítani az ajánlatkérő részére, így a kérelmezett a rendkívüli gazdasági helyzet, és beszállítói láncok lassúsága miatt a hardver hangsúlyos egyedi szerződésben élt az előleg lehívás lehetőségével annak érdekében, hogy a kért fejlesztés megvalósítható maradjon, és amely előleg nem lett volna szükséges a normál üzemeltetési feladatok ellátása esetében.

78. A jogorvoslati eljárás során nyilatkozott, hogy a „központi vezérlő rendszer 2” rendelkezésére áll, azzal képes volt működtetni a rendszert, de semmiféle változtatás, jogszabálykövetés fejlesztésre nem volt lehetősége, mert a forráskód nem került átadásra. Ezért kellett volna az első szoftvert elkészíteni és beüzemelni, amely nem történt meg, és folytatása sem lehetséges a forráskód nélkül. Amikor átvette a kérelmezett a „központi vezérlő rendszer 2”-t, akkor vált ismertté számára, hogy a T-Systems Zrt. nem dokumentált rendszert adott át, pedig azt kellett volna.

79. A kérelmezett vitatta a kezdeményező azon álláspontját, mely szerint a közszolgáltatás működésében nem volt probléma. Több alkalommal közölt írásban akadályokat az ajánlatkérő felé, jelezte azt is, hogy leállás esetén az egész közszolgáltatás működése kerül veszélybe. Maga a hibajavítás, mint új feladatkör speciális tudást igényel, amely azt támasztja alá, hogy nem lehetett volna új ajánlattevővel elvégezni a feladatot. A T-Systems Zrt. által kivitelezett automaták is átkerültek a kérelmezett tulajdonába és a T-Systems Zrt. rendelkezett ezek üzemeltetéséhez szükséges dokumentációval, tudással, csak ő végezhetett ezeknek a hibajavítását, teljes üzemeltetését. Egyedi fejlesztésű szoftverről van szó, amely egyedi fejlesztésű hibakóddrendszerrel, interface-ekkel, algoritmussal és adatbázissal működik, amelyet a T-Systems Zrt. fejlesztett ki, tehát a forráskód és a dokumentáció átadása nélkül az üzemeltetési feladatokat csak a T-Systems Zrt. képes ellátni. Azzal kapcsolatban, hogy a keretmegállapodás előfeltétele megteremtését szolgálta a keretmegállapodás módosítása, rögzítette, hogy a „központi vezérlő rendszer 2” működött tovább. Maga a keretmegállapodás előfeltétele megvolt, de a forráskód hiányában nem lehetett volna azt fenntartani, tovább működtetni, üzemeltetni, ezek vezettek a szerződésmódosításhoz. Végül hangsúlyozta, hogy az új központi vezérlőrendszer szoftver fejlesztése akkor lehetett volna saját döntése, ha a „központi vezérlő rendszer 1” átadásra kerül a részére, de ez nem állt érdekében és az új szoftverfejlesztést kifejezetten az ajánlatkérő igényelte.

80. Nyilatkozott, hogy esetleges jogsértő szerződésmódosítás megállapítása esetén a szerződés szerinti eredeti állapot nem állítható helyre, ki kellett cserélnie az összes olyan hardver elemet, ami dedikáltan Scheidt & Bachmann (TVM gyártó) szoftver specifikus eszköz volt. Ezek után lehetett csak új szoftvert rakni a gépekre, ami csatlakozni tudott az új

Back office-hoz. A helyreállításhoz minden eszközt vissza kellene szerelnie a gépekbe, azonban ezek már leselejtezett eszközök, amik már csak a megsemmisítésre várnak, sok elemük használhatatlan is, a többit pedig Scheidt & Bachmann support nélkül nem tudná életre kelteni a beszerelés után.

81. Az esetleges jogsértésért való felelőssége, közrehatása körében kifejtette, hogy egyrészt nem volt olyan információ birtokában, amely alapján például az előre nem láthatóságot vizsgálni lett volna képes. A szerződésmódosítás jogalapjául szolgáló tények ismeretében elsősorban az ajánlatkérő kompetenciájába tartozott a jogalap megalapozottságának megítélése, különös tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő részéről történt a szerződés módosítás kezdeményezése is. A Korm. r. 22. § (2) bekezdés a) pontjában foglaltaknak való megfelelés körében kiemelte azon műszaki körülményeket, amelyek alátámasztják a hivatkozott rendelkezésben foglalt azon feltételeket, miszerint az eredeti szerződésben nem szereplő áruk és szolgáltatások megrendelésére ajánlatkérőnek nem volt reális alternatívája a szerződő fél személyének változása esetén. Több alkalommal jelezte az ajánlatkérő felé, hogy igen is voltak jelentős leállások a „központi vezérlő rendszer” átvételét követően, amely a közbeszerzési eljárásban kibocsátott műszaki leírás 2. pontjában meghatározott dokumentáció hiányára volt visszavezethető. Idézte a műszaki leírás 2. pontját:

„• Ajánlatkérő átadja a Műszaki leírás 11.sz. mellékletében (ST|40 termékdokumentáció, kezelési, oktatási anyag) megtalálható információkat.

• Ajánlatkérő továbbá az alábbi dokumentációkat adja át Ajánlattevőnek a Keretmegállapodás aláírását követően:

- Rendszertervi dokumentáció
- Megvalósulási dokumentum
- TVM vezérlő szoftver 1 felhasználói kézikönyv
- ST|40 Karbantartási kézikönyv
- ST|40 kezelési oktatási anyag”

82. Az akadályközlésekben foglaltakat az alábbiak szerint foglalta össze:

„a) - Társaságunk a rendszerhez nem kapott semmiféle dokumentációt, és a szerver nem a kiírásban megfelelő módon működik (2021. december 6.-i és 2021.december 21.-i közötti akadályközlők)

Ezzel kapcsolatban szeretnénk felhívni a figyelmet, hogy a közbeszerzési eljárásban 2021.09.30.-án Ajánlatkérő által kibocsátott kiegészítő tájékoztatásban több helyen is megerősítette a Műszaki leírás 2. pontjában leírtakat, miszerint a Keretmegállapodás aláírását követően részletes műszaki dokumentáció kerül átadásra a nyertes ajánlattevőnek. Így például a kiegészítő tájékoztatás 1. pontjában Ajánlatkérő az alábbi választ adta: „A kezelési, karbantartási és oktatási anyagokat Ajánlatkérő a Keretmegállapodás aláírását követően biztosítja a nyertes Ajánlattevő számára. (ld. Műszaki leírás 2.1. pont) Szintén ezen kiegészítő tájékoztatás 2. pontjában azt a tájékoztatást adta az ajánlattevők részére, hogy a „TVM Központi Vezérlőrendszer alkalmazás szoftver 1 típusa egy .NET alapú egyedi fejlesztésű szoftver, amely felhő alapú azure környezetben működik. A részletes dokumentációját Ajánlatkérő kizárólag a Keretmegállapodás aláírását követően tudja biztosítani a nyertes Ajánlattevő számára.” Ugyanezen kiegészítő tájékoztatás 24. pontjában az alábbi választ adta: „A TVM számla alkalmazás (funkció) ismertetését és üzemeltetési leírását a nyertes Ajánlattevő kapja meg a Keretmegállapodás aláírását követően.”

b) – Akadályközlőben jeleztük, hogy Társaságunk továbbra se kapott leírást a szerverhez, és hogy a szerverben olyan hardverek vannak, amiről korábban nem volt információnk, és nincs dokumentáció sem hozzá, a feltett kérdésekre pedig nem kaptunk választ. (2021. december 6.-i és 2021.december 21.-i akadályközlők)

- c) - Akadályközlőben jeleztük, hogy a szerver rendszeresen leáll és mivel nincs georedundancia, nem lehet átállni a „B” szerverre, ebben az esetben ha az „A” szerver hardveres meghibásodása bekövetkezik, leáll a teljes adatkommunikáció és hálózat. (2021.12.14.-i akadályközlő) Ezzel kapcsolatban hívnánk fel a figyelmet, hogy a közbeszerzési eljárás Műszaki leírás 1.2. pontjában az alább szerepelt: „Jelen közbeszerzési eljárás megindításakor a hálózat 2 db georedundáns központi rendszerből és 372 db automatából, valamint a kapcsolódó interfészekből áll (TVM Központi vezérlő rendszer 2).” Ehhez képest ténylegesen nem állt fenn a központi vezérlő rendszer 2 esetében a georedundancia sem.
- d) - Akadályközlőben jeleztük, hogy egyre több szerver leállás van, az tapasztalható a hálózat működésében, hogy egy-egy leállás után több óráig nem működik a hálózat hiszen nem épül fel az adatkapcsolat. (2022. április 22. és 2022. május 10.-i akadályközlő)
- e) - Akadályközlőben jeleztük, hogy sajnos a szerveren leállt az ellenőri interface, ami annyit jelent, hogy az ellenőrök hiába ellenőriznek egy bérletet, vagy kombinált jegyet, nem tudják lekérdezni, hogy hamis-e, vagy érvényes-e. Így működött a hálózat hónapokig. (2022. március 29-i akadályközlő)
- f) Akadályközlőben jeleztük, hogy előző pontban foglaltakra Társaságunk próbált kerülő megoldást találni, ami sikerült is, azonban nem real time adat betöltéssel. (2022. március 30-i akadályközlő)”.

83. A fentiek alapján látható a kérelmezett szerint az is, hogy nem állja meg a helyét azon kezdeményezői megállapítás, miszerint csak a közszolgáltatás minősége sérült, és nem voltak leállások a „központi vezérlő rendszer 2” átvételét követően. Tekintettel arra, hogy a „központi vezérlő rendszer 2”-höz - az előzetesen ígérthez képest - semmilyen részletes leírás és dokumentáció nem került átadásra, amelyet a T-Systems Zrt.-nek kellett volna az ajánlatkérő részére átadni, ezáltal a kérelmezett részéről olyan speciális szakmai tudásra volt szükség, amely lényegesen túlmutatott a kezdeményező által hivatkozott “csak” hibajavításon, ami álláspontja szerint nem igényelt semmilyen speciális tudást. A TVM berendezések átvételét követő 4 hónapban szakembereinek behatóan tanulmányozni kellett a rendszert mind hardveres, mind szoftveres mind szerver szinten. Csak így volt lehetséges a „központi vezérlő rendszer 2” mindenféle rendszerdokumentáció hiányában történő működtetése, ezáltal nála volt az a speciális tudás, amely a szükséges dokumentációk hiányát pótolva a szerződésmódosítás utáni szolgáltatás megrendeléshez is szükséges volt. Egy esetleges új közbeszerzési eljárás során az ajánlatkérőnek nem állt volna rendelkezésére olyan műszaki leírás, amely alapján adott esetben a „központi vezérlő rendszer 1”-et más gazdasági szereplőtől meg tudta volna rendelni, tekintve, hogy nem állt rendelkezésére ezen kiíráshoz szükséges mélységű rendszerleírás sem, amely alapján új eljárást kiírhatott volna. De ha erre képes is lett volna, az eljárás nyertese által kifejlesztett új szoftver rendszerbe illesztéséhez, teszteléséhez mindenképpen a kérelmezett közreműködésére lett volna szükség, tekintve, hogy a berendezések nyitókulcsai a részére kerültek átadásra, a rendszer folyamatos működőképességéért őt terhelte felelősség. Mindebből következően egy harmadik személy általi szoftveres fejlesztésből adódó hibák vagy leállás esetén a felelősség kérdése vitatható lett volna. Megalapozottan ítélte meg tehát úgy, hogy az ajánlatkérőnek már csak ezen okokból sincs reális alternatívája, mint hogy a kérelmezettel megkötött keretmegállapodást módosítva a Korm. r. 22. § (2) bekezdés a) pontjában foglaltak szerint valósítsa meg a körülmények miatt szükségessé vált beszerzési igényét, mert csak ezáltal volt biztosítható műszakilag a már meglévő rendszerrel való együttműködés és a folyamatos rendszerműködés, ezáltal a teljes közösségi közlekedési jegyértékesítési rendszer, mint közszolgáltatás működése.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

84. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő 2021. augusztus 31-én indította meg a közbeszerzési eljárását, ezért a Kbt. és a Korm. r. ezen időpontban hatályos rendelkezései alapján vizsgálta meg a kezdeményezést.

85. A Döntőbizottságnak azt kellett eldöntenie, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett jogsértően módosította-e a Keretmegállapodás 2.-t 2022. február 16-án.

86. A Kbt. 2. § (7) bekezdése szerint e törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi. E törvény rendelkezéseinek alkalmazásakor, valamint a jogszabályban nem rendezett kérdésekben a közbeszerzési eljárás előkészítése, lefolytatása, a szerződés megkötése és teljesítése, illetve a közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos jogorvoslati eljárás során a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozás céljával összhangban a közbeszerzés alapelveinek tiszteletben tartásával kell eljárni.

A Kbt. 2. § (8) bekezdése szerint a közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződésekre az e törvényben foglalt eltérésekkel a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) rendelkezéseit kell alkalmazni.

A Kbt. 4. § (1) bekezdése szerint a 15. § (1) bekezdése szerinti értékhatárokat elérő értékű közbeszerzési szerződés, illetve építési vagy szolgáltatási koncesszió megkötése érdekében az 5-7. §-ban ajánlatkérőként meghatározott szervezetek az e törvény szerinti közbeszerzési vagy koncessziós beszerzési eljárást kötelesek lefolytatni.

A Kbt. 6. § (1) bekezdés c) pontja szerint e törvény alkalmazásában – a közszolgáltató tevékenységének biztosítása céljából lefolytatott beszerzése során – közszolgáltató ajánlatkérő a Kbt. 5. § (1) bekezdésében meghatározott szervezet, amennyiben az alábbiakban meghatározott közszolgáltató tevékenységet folytatja, vagy ilyen tevékenység folytatása céljából hozták létre:

c) vasúti, automatizált rendszerekkel, villamossal, trolibussszal, autóbussszal vagy drótkötélpályán történő közlekedés terén közszolgáltatást nyújtó hálózatok létesítésével vagy üzemeltetésével kapcsolatos tevékenység.

A Kbt. 198. § (1) bekezdése szerint felhatalmazást kap a Kormány, hogy rendeletben szabályozza: 4. a közszolgáltatói szerződés megkötésére irányadó eljárások sajátos közbeszerzési szabályait, valamint a 13. § szerinti eljárással összefüggő szabályokat.

87. Az Európai Parlament és a Tanács 2014/25/EU Irányelve a vízügyi, energiaipari, közlekedési és postai szolgáltatási ágazatban működő ajánlatkérők beszerzéseiről és a 2004/17/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről (a továbbiakban: Irányelv) 89. Cikke az alábbi rendelkezéseket tartalmazza:

A szerződések módosítása azok időtartama alatt

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

c) amennyiben az alábbi feltételek mindegyike teljesül:

i. olyan körülmények miatt merült fel a módosítás igénye, amelyet egy kellő gondossággal eljáró közszolgáltató ajánlatkérő nem láthatott előre;

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

e) amennyiben a módosítások értéküktől függetlenül nem jelentősek a (4) bekezdés értelmében.

(4) Egy szerződés vagy keretmegállapodás módosítása annak időtartama alatt akkor tekintendő lényegesnek az (1) bekezdés e) pontjának értelmében, ha a szerződés vagy keretmegállapodás jellege érdemben megváltozik az eredetileg megkötött szerződéshez vagy

keretmegállapodáshoz képest. Az (1) és a (2) bekezdés sérelme nélkül, a módosítás minden esetben lényegesnek tekintendő akkor, ha az alábbi feltételek valamelyike teljesül:

a) a módosítás olyan feltételeket vezet be, amelyek alapján – ha azok az eredeti közbeszerzési eljárás részét képezték volna –, lehetőség lett volna az eredetileg kiválasztott részvételre jelentkezőktől eltérő jelentkezők részvételének az engedélyezésére, az eredetileg elfogadott ajánlattól eltérő ajánlat elfogadására, vagy amelyek további résztvevőket ösztönöztek volna a közbeszerzési eljárásban való részvételre;

b) a módosítás a szerződő fél javára megváltoztatja a szerződés vagy keretmegállapodás gazdasági egyensúlyát, olyan módon, amelyről az eredeti szerződés vagy keretmegállapodás nem rendelkezett;

c) a módosítás jelentősen kibővíti a szerződés vagy keretmegállapodás hatályát;

d) amennyiben új szerződő fél lép azon fél helyébe, amelynek a szerződést eredetileg odaítélték, vagy más esetek, az (1) bekezdés d) pontjában szereplő esetek kivételével.

(5) Ezen irányelv értelmében új közbeszerzési eljárásra van szükség az építési beruházásra, árubeszerzésre vagy szolgáltatásnyújtásra irányuló szerződés vagy keretmegállapodás rendelkezéseinek – a szerződés vagy keretmegállapodás időtartama alatt történő – az (1) és (2) bekezdésben foglaltaktól eltérő módosításai esetében.

88. A Korm. r. 1. § (1) bekezdése szerint e rendelet hatálya a Kbt. szerinti közszolgáltatói szerződés megkötésére irányuló közbeszerzési eljárásokra terjed ki.

A Korm. r. 22. §-a szerint:

(1) A közszolgáltatói szerződések módosítása során a Kbt. 141. § (4) bekezdés b)-c) pontja nem alkalmazandó.

(2) A Kbt. 141. § (2) bekezdésben, valamint (4) bekezdés a) pontjában szabályozott esetek mellett a szerződés - a Kbt. 141. § (6) bekezdésben foglalt feltételek vizsgálata nélkül - új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül módosítható, illetve módosulhat az alábbiak közül bármely esetben:

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

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

ab) az ajánlatkérő számára jelentős hátránnyal vagy a költségek megsokszorozódásával járna;

b) a következő feltételek együttes teljesülése esetén:

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

bb) a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét.

(3) A Kbt. 141. § (5)-(8) bekezdése megfelelően alkalmazandó.

89. A Kbt. 141. § (1), (2) bekezdése, a (4) bekezdés a) pontja, továbbá a (6) és (8) bekezdések szerint:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

(8) A szerződés az e §-ban foglalt eseteken kívül csak új közbeszerzési eljárás eredményeként módosítható. Amennyiben a szerződés módosítására közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kerül sor, a módosítás a 137. § (1) bekezdés a) pontja alapján semmis.

90. A Döntőbizottság a Kbt. 6. § (1) bekezdésének c) pontja alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő közszolgáltató ajánlatkérőnek minősül, továbbá a jelen közbeszerzési eljárás a Kbt. szerinti közszolgáltatói szerződés megkötésére irányult, és ezért a Korm. r. 1. § (1) bekezdése alapján e Korm. r. tárgyi hatálya kiterjed a jelen közbeszerzési eljárásra.

91. A Kbt. 4. § (1) bekezdése szerint az ajánlatkérőként meghatározott szervezetek beszerzésüket közbeszerzési eljárás útján kötelesek megvalósítani, különösen a Kbt. 4. § (1) bekezdéséből, a Kbt. 141. § (4) bekezdés felvezető mondatából, valamint a Korm. r. 22. § (2) bekezdés felvezető mondatából következően minden beszerzés előtt, így a szerződés módosítása útján megvalósult beszerzést megelőzően is, közbeszerzési eljárás lefolytatása kötelező. Az egyébként kivételes – közbeszerzési eljárás mellőzésével megvalósított – szerződésmódosítás feltételeit a jogszabályok taxatíve sorolják fel, amelyek értelmezésekor a Kbt. 2. § (7) bekezdés első mondata szerinti kógenciára is figyelemmel kell lenni.

92. A kezdeményező álláspontja az, hogy a szerződésmódosítás nem felel meg a Korm. r. 22. § (2) bekezdés ba) pontjában foglaltaknak, mert a T-Systems Zrt. szerződésszegései nem minősültek olyan körülményeknek, amelyek nem voltak előre láthatók az ajánlatkérő által, továbbá a keretmegállapodás módosítása annak teljesítéséhez nem volt szükséges. A szerződésmódosítás egyebekben a Korm. r. 22. § (2) bekezdés bb) pontjának sem felel meg, tekintettel arra, hogy megváltoztatta a szerződés általános jellegét és a Kbt. 141. § (6) bekezdésének sem, mert a módosítás lényegesnek minősül. A jogorvoslati eljárás során vitatta, hogy a szerződésmódosítás esetleg a Korm. r. 22. § (2) bekezdés a) pontja alapján

jogszerűnek minősülhet. Az ajánlatkérő és a kérelmezett szerint a szerződésmódosítás megfelel a Korm. r. és a Kbt. előírásainak.

93. A Döntőbizottság előjáróban rögzíti egyrészt, hogy eljárása annak vizsgálatára irányul, hogy a felek a szerződésmódosítás során a Kbt. szerződésmódosításra vonatkozó szabályai alapján jártak-e el, vagy sem, és e körben azon körülményeket értékelheti, amelyeket az ajánlatkérő és a kérelmezett az indokai között ismertetett. A Döntőbizottság a figyelembe vehető indokok körének meghatározásakor a Kúria Kfv.VI.37.948/2019/5. számú ítéletében szereplő elvi döntésnek megfelelően járt el, amelyet a Fővárosi Törvényszék is megerősített többek között a legutóbbi, 104.K.706.819/2020/5. számú ítéletében. A bírósági joggyakorlat szerint a szerződésmódosítás jogszerűségének megítélésakor „csak azok az indokok vizsgálhatók, amelyeket az ajánlatkérő a szerződésmódosítás indokaként a hirdetményben megjelölt”, negatív irányból mindez azt is jelenti, hogy „a hirdetményben nem közölt szerződésmódosításra okot adó körülmény akkor sem értékelhető, ha egyébként alátámasztaná a Kbt.” vonatkozó előírásai fennállását.

94. A szerződésmódosítás tárgyában 2022. március 4-én közzétett hirdetményben megjelölésre kerültek az ajánlatkérő által a szerződésmódosítás alapjaként az alábbi körülmények, a Kbt. 141. § (6) bekezdésére, mint jogalapra hivatkozással:

- az ajánlatkérő „a Fő Projektszerződést a TSM súlyos szerződésszegése miatt azonnali hatállyal felmondta 2021.12.21. napján, mert a TSM nem teljesítette a központi vezérlő rendszer 1 szolgáltatására vonatkozó kötelezettségeit”,
- „a TSM Egyedi szerződést a Megrendelő a TSM súlyos szerződésszegése miatt azonnali hatállyal szintén felmondta 2022.02.14. napján. Megrendelő e szerződés útján biztosította volna a TVM automata hálózat időszerű korszerűsítését.”,
- „a TSM súlyosan szerződésszegő magatartása és amiatt a hivatkozott szerződések azonnali hatályú felmondása olyan, a Megrendelő által nem várt, előre nem látható körülmény, amely kiküszöbölésére Megrendelőnek ráhatása nem volt, így a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket Felek kellő gondossággal eljárva sem láthattak előre”,
- „a módosítás nem változtatja meg a Keretmegállapodás általános jellegét”,
- „a módosítás nem lényeges módosítás, mert az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket nem határoz meg”.

95. Az ajánlatkérő és a kérelmezett szerződésmódosításukban jogalapként egyrészt a Korm. r. 22. § (2) bekezdés b) pontját, másrészt a számlázás időpontja, valamint egy elírás javítása miatt a Kbt. 141. § (6) bekezdését jelölték meg. A jogorvoslati eljárásban hivatkoztak továbbá arra, hogy a módosítás megfelel a Korm. r. 22. § (2) bekezdés a) pontjában foglaltaknak is és e körben részletesen ismertették álláspontjukat. A Döntőbizottság ugyanakkor megállapította, hogy a Korm. r. 22. § (2) bekezdés a) és b) pontja egymástól lényegesen eltérő szerződésmódosítási jogalap és a Kúria fentebb említett ítéletében foglalt indokok miatt sincs arra lehetőség, hogy a szerződést módosító felek utóbb, a körülmények és ahhoz kapcsolódó vélekedésük, feltételezésük esetleges megváltozása miatt eltérjenek a nyilvánosan, bárki számára hozzáférhető hirdetményben közölt indokoktól és később szerződésmódosításuk megfelelőségét egyéb okokból és egyéb módon is magyarázzák. A Döntőbizottság a jogorvoslati eljárás során felhívta az ügyfeleket, hogy nyilatkozzanak arról, hogy álláspontjuk szerint a szerződésmódosítás a Kbt. mely előírásainak felel meg, és csatolják az állításukat alátámasztó iratokat is, az ügyfelek kifejtették ezzel kapcsolatos álláspontjukat, mindez azonban a bírósági joggyakorlatból következően nem eredményezheti, hogy a hirdetményben nem közzétett, utóbb általuk esetleg felismert további körülményekkel

indokolják szerződésmódosításuk jogszerűségét. A két jogalap esetében ugyanis teljesen eltérő körülményeket kell a szerződést módosító feleknek alátámasztaniuk, és a hirdetményben és a szerződésmódosításban olyanok nem kerültek ismertetésre, amelyek a Korm. r. 22. § (2) bekezdés a) pontja szerinti jogalap szempontjából is figyelembe vehetők lennének. A Döntőbizottság e körben nem úgy értelmezte az ajánlatkérő által hivatkozott, szerződésmódosítás tárgyában a Közbeszerzési Hatóság által közzétett útmutató tartalmát, mint az ajánlatkérő. Az útmutató ugyanis egyáltalán nem a Döntőbizottság szerződésmódosítás jogszerűségét vizsgáló jogorvoslati eljárására ír elő követendő gyakorlatot, hanem a vonatkozó jogszabályok elemzésével a szerződésmódosítást végző felek, különösen az ajánlatkérő számára tartalmaz iránymutatást. Rendelkezései úgy értelmezendők tehát, hogy amennyiben az ajánlatkérő a szerződésmódosítás előtt számba veszi az indokokat, melyekre a módosítást alapítja, természetesen nincs elzárva attól, hogy a dokumentumokban több indokra és jogalapra hivatkozzon. Mindezen értelmezés azonban semmiképp sem támasztja alá az ajánlatkérő azon vélekedését, hogy a szerződésmódosítás jogszerűségét vizsgáló hatóságoknak részletes ténybeli és jogi elemzést kellene végeznie valamennyi szerződésmódosítást esetleg megalapozó körülményről és jogalapról. Fentiekre tekintettel a Döntőbizottság kizárólag azt vizsgálta meg, hogy a hirdetményben és a szerződésmódosításban előadott indokok és körülmények alátámasztják-e, hogy a szerződésmódosítás megfelel a Korm. r. 22. § (2) bekezdés b) pontjában és a Kbt. 141. § (6) bekezdésében foglaltaknak.

96. A Döntőbizottság a Korm. r. 22. § (2) bekezdés b) pontja szerinti első konjunktív feltétel fennállása tekintetében először megvizsgálta, hogy a szerződésmódosítást olyan körülmények tették-e szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre.

97. A Fővárosi Törvényszék is kifejtette a 103.K.701.404/2022/25. számú ítéletében, hogy „a jogszabályértelmezéshez iránymutatást nyújtó és joggyakorlatot összesítő Nagykommentár a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvényhez – Szerkesztette: Dezső Attila (a továbbiakban: Kommentár) szerint tipikusan vis maior esetén helytálló ezen eljárásfajta alkalmazása, vagyis amikor az ajánlatkérőn kívül álló, előre nem látott kényszerítő körülmény miatt kell váratlanul megoldani egy rendkívüli helyzetet. A közbeszerzési eljárás megindításakor már hosszabb ideje fennálló helyzet [...] nem alapozza meg az előre nem látható okból előállt rendkívüli sürgősség esetkörét, így ebben az esetben nem állapítható meg a feltétlen szükségesség követelménye sem. Az előre nem láthatóság és az ajánlatkérő mulasztása összefüggnek egymással: az előre nem látható okoknak az ajánlatkérőtől független körülményekből kell származniuk.” A Kúria továbbá Kfv.VI.37.948/2019/5. számú ítéletében a jogintézménnyel összefüggésben arra az álláspontra helyezkedett, hogy „a közbeszerzési szerződés módosítása jogszerűségének megítélésénél abból kell kiindulni, hogy a szerződés megkötésekor, kellő gondossággal eljárva, előre láthatók voltak-e a szerződésmódosítás indokaként felhozott körülmények.” A Fővárosi Törvényszék a 104.K.706.819/2020/5. számú ítéletében megállapította azt is, hogy a – Korm. r. jelenleg vizsgált rendelkezésével azonosan fogalmazó – „Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjának helyes értelmezéséhez segítséget nyújt a korábbi Kbt.-ben foglalt hirdetmény nélküli tárgyalásos eljáráshoz kapcsolódó joggyakorlat, amelyet a Kommentár is kifejezetten felhív a Kbt. 141. §-a körében. Az előre nem látható ok bekövetkezésének feltételével kapcsolatban a Közbeszerzési Döntőbizottság számos határozatában rámutatott arra, hogy nem minősül előre nem látható körülménynek az, ami az ajánlatkérő mulasztásából, a közbeszerzési eljárás nem elég gondos előkészítéséből, a tervezés hibájából származik. Következetes a jogalkalmazási gyakorlat abban, hogy a

módosítást szükségessé tevő, előre nem látható körülménynek az ajánlatkérőn kívül álló, objektív körülménynek kell lennie”.

98. A Korm. r. 22. § (2) bekezdés b) pontja alapján akkor lehet jogszerűen módosítani a szerződést, ha két feltétel együttesen teljesül. Ha valamelyik feltétel nem áll fenn, akkor a szerződésmódosítás jogsértő. Ebből következően a Döntőbizottság egyenként vizsgálta meg, hogy e feltételek megvalósultak-e. A Korm. r. 22. § (2) bekezdés b) pontján belül az első feltételt a ba) alpont tartalmazza: a szerződésmódosítást olyan körülményeknek kell szükségessé tenni, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre. A Döntőbizottság értelmezése szerint a ba) alpontban foglalt feltétel is két fordulatra bontandó, amelyeknek együttesen kell teljesülniük: egyrészt olyan körülményeknek kell fellepniük, amelyek szükségessé teszik a szerződés módosítását, másrészt e körülményeknek olyannak kell lenniük, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva sem láthatott előre.

99. A Döntőbizottság először a ba) alpont első fordulataát vizsgálta meg. A szerződés módosításának kizárólagos célja az lehet, hogy megszüntesse a szerződés teljesítését akadályozó vagy ellehetetlenítő körülményt, ezért a szerződésben rögzített tartalom megvalósulását nem korlátozó körülmény folytán jelentkező cél a szerződés keretein kívüli, új igénynek minősül. Ebből következően egy körülményről akkor lehet csak azt megállapítani, hogy szükségessé teszi a szerződés módosítását, ha a szerződés teljesítésének sikerességét befolyásolja kedvezőtlenül. A Döntőbizottság ez alapján azt vizsgálta meg, hogy a Keretmegállapodás 2. módosítását mely körülmények tették szükségessé a szerződésmódosítás tartalma alapján.

100. A Döntőbizottság megállapította, hogy a Keretmegállapodás 2. módosítását a tartalma alapján az tette szükségessé, hogy „nem állt a Megrendelő rendelkezésére olyan központi vezérlő szoftver, amely megfelelt a TSM Fő Projektszerződés feltételeinek” és a „Fő Projektszerződés biztosította volna a központi vezérlő rendszer 1 alapszoftvert a Keretmegállapodás teljesítéséhez”. A kérelmezett ennek alapján nem rendelkezett az előbb említett alapszoftverrel, amelynek üzemeltetését a Keretmegállapodás 2. 2.2.1.a) pontja előírta. A Döntőbizottság megállapította, hogy a Keretmegállapodás 2. módosítása a „központi vezérlő szoftver 1” feltételeinek megfelelő szoftver kifejlesztése vonatkozásában – és ezzel összefüggésben az előlegre vonatkozó szabályok módosítása is – megfelelt a Korm. r. 22. § (2) bekezdés ba) pont első fordulataában foglaltaknak, mert az eredeti szerződés teljesítéséhez szükséges volt. A Döntőbizottság ehelyütt értékelte az ajánlatkérő és a kérelmezett azon előadásait, amelyek azzal voltak kapcsolatosak, hogy a TVM rendszer zavartalan működése körében a kérelmezett folyamatos hibákat, zavarokat észlelt, melyeket a Keretmegállapodás 2. megkötését követően folyamatosan jelzett is az ajánlatkérő felé. Egyetértett az ajánlatkérővel és a kérelmezettel abban a Döntőbizottság, hogy a szoftver hibás működése miatt olyan kényszerhelyzet állt elő, amely a vizsgált szerződésmódosítást az eredeti szerződéssel elérni kívánt cél elérése érdekében szükségessé tette.

101. Mindezek mellett a T-Systems Zrt. nem látta el szerződéses kötelezettségét a TVM automaták szükséges javításait illetően, a kérelmezett ezért ezt is feladatul kapta. Ehelyütt hangsúlyos, hogy maga a szerződésmódosítás is kiemeli, hogy ezen javítási feladatok „eredetileg nem képezték a Keretmegállapodás szerinti feladatok körét”, mert az eredeti szerződés alapján kizárólag a kérelmezett általi üzemeltetés során felmerült hibajavítások voltak a kérelmezett feladatai. A Döntőbizottság fentiekre tekintettel megállapította, hogy a szerződésmódosítás ebben a körben nem felelt meg a Korm. r. 22. § (2) bekezdés ba) pontja első fordulataának, mert az eredeti szerződés teljesítéséhez nem volt szükséges.

102. A Döntőbizottság ezt követően a ba) alpont második fordulatát vizsgálta meg, vagyis a Keretmegállapodás 2. módosításában szereplő körülményeket értékelte abból a szempontból, hogy azokat az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatta-e előre.

103. A rendelkezésre álló iratok alapján tényként rögzíthető, hogy a tárgyi közbeszerzési eljárás megindítására 2021. augusztus 31-én került sor, az ajánlattételi határidő 2021. október 21-e volt, míg az ajánlatkérő és a kérelmezett a Keretmegállapodás 2.-t 2021. december 1-jén kötötte meg. A fenti, 2021. augusztus 31-e és 2021. december 1-je közötti időszakban sor került az ajánlatkérő és a T-Systems Zrt. között négy ún. SC egyeztetésre, továbbá ezen időszakban érkezett be (2021. november 30-án) a T-Systems Zrt. tájékoztatása, amely az Egyedi szerződés 1. teljesítésével kapcsolatos tényleges problémákat jelzett. A fentebb ismertetett bírósági gyakorlat a szerződésmódosítás jogszerűsége tekintetében nem enged olyan eseményeket figyelembe venni, amelyek a közbeszerzési eljárás megindításakor, illetve a szerződés megkötésekor az ajánlatkérő által ismertek voltak, a bírósági joggyakorlat továbbá azt követeli meg, hogy az alapul szolgáló körülmények az ajánlatkérőtől függetlenek legyenek, és ne eredjenek az ajánlatkérő mulasztásából.

104. Az ajánlatkérő és a kérelmezett a szerződésmódosításban, valamint az ajánlatkérő a szerződésmódosítás tárgyában közzétett hirdetményben alapvetően a T-Systems Zrt. szerződésszegésére és ebből eredően két, a tárgyi Keretmegállapodás 2. teljesítésének előfeltételét képező szerződés (Egyedi szerződés 1. és Fő Projektszerződés 6. sz. módosítása) általa történő felmondására hivatkozott. A Döntőbizottság álláspontja szerint ugyanakkor az, hogy a T-Systems Zrt. nem teljesíti az Egyedi szerződés 1. és a Fő Projektszerződés rendelkezéseit, jóval ezt megelőzően ismert volt az ajánlatkérő számára. Ebben a körben a Döntőbizottság nem osztotta az ajánlatkérő arra vonatkozó érveit, hogy nem írható terhére mulasztás, mert nem tudta teljes bizonyossággal, hogy a T-Systems Zrt. nem teljesíti szerződéses kötelezettségeit, nem kapott egyértelmű értesítést a nemteljesítésről, sőt a T-Systems Zrt.-vel a tesztelesekről tárgyalt. Maga az ajánlatkérő is elismerte, hogy a nem teljesítést „valószínűsíthette”, továbbá azt is, hogy bár haladt a teljesítés, „jelentős késedelemmel” és a Korm. r. 22. § (2) bekezdés b) pontja szempontjából nem a teljes bizonyosságnak, hanem kellő gondossággal történő eljárás esetén előre látható körülményeknek van jelentősége.

105. Fentiek előre bocsátásával a Döntőbizottság tényként rögzíti, hogy a Fő Projektszerződés 6. számú módosításával a T-Systems Zrt. arra vállalt kötelezettséget, hogy egy új központi vezérlő szoftvert bocsát az ajánlatkérő rendelkezésére („központi vezérlő rendszer 1”), a felek a szerződésmódosítás 2.3. pontjában meg is határozták a szoftver tesztelésre történő átadásának határidejét, amely 2021. szeptember 1-je volt. Az ajánlatkérő és a T-Systems Zrt. 2021. augusztus 3-án a Fő Projektszerződés 6. sz. módosítása alapján meg is kötötte az Egyedi szerződés 1.-et, amelyben a szoftverek vonatkozásában megismételték a 2021. szeptember 1-ji határidőt, a szoftverhez szükséges hardvereszközök szállítására pedig három ütem szerinti határidőt rögzítettek, arra 2021. december 6-ától 2021. december 19-éig biztosítottak lehetőséget.

106. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a tárgyi közbeszerzési eljárás megindításakor (2021. augusztus 31. napja) a Fő Projektszerződés 6. sz. módosítása és az Egyedi szerződés 1. szerinti egyik, vizsgált keretmegállapodás teljesítését érintő határidő sem járt le. Bár jogszabály természetesen nem tiltja, hogy úgy indítson el az ajánlatkérő egy új közbeszerzési eljárást, hogy az annak alapján kötendő szerződés teljesíthetőségéhez szükséges előfeltételek

nem állnak rendelkezésre, a vonatkozó joggyakorlat alapján a jelen szerződésmódosítási jogalap fennállása szempontjából („ajánlatkérő kellő gondossága”) figyelembe kell venni, hogy a tárgyi közbeszerzési eljárás előkészítéskor az ajánlatkérő nem volt tekintettel azon, később beigazolódott bizonytalansági tényezőkre, amelyek egy szerződés teljesítésével összefüggésben felmerülhetnek. Az az esetkör, hogy az előzményszerződések esetlegesen nem teljesítik szerződésszerűen, az ajánlatkérő által egyáltalán nem került figyelembe vételre, annak ellenére, hogy az ajánlatkérő maga hivatkozott a tárgyi beszerzés közösségi közlekedés ellátásbiztonságával összefüggő közérdeket érintő kiemelt jelentőségére a jogorvoslati eljárásban is.

107. A fentieket követően tényként rögzítendő, hogy az ajánlatkérő és a T-Systems Zrt. részvételével 2021. szeptember 10-én és 2021. szeptember 30-án tartott ún. SC egyeztetéseken egyértelműen az ajánlatkérő tudomására jutott, hogy a Fő Projektszerződés 6. sz. módosítása és az Egyedi szerződés 1. szerinti teljesítési határidőket szerződéses partnere nem tartja. A 2021. szeptember 10-i egyeztetésen a felek kijelentették, hogy a „továbbfejlesztett szoftver UAT-ra átadás ütemterv szerinti határideje: 2021. szeptember 1. Nem teljesült”, továbbá hogy a T-Systems Zrt. „tájékoztatása alapján kritikus egyes hardver elemek beszerzése”. A 2021. szeptember 30-i egyeztetésen pedig elhangzott, hogy „a felhasználói teszt legkorábban 2021. október 18-án, másfél hónap csúszással kezdődhet meg”, valamint, hogy a „BKK jelzi, hogy kétségei vannak az ütemtervben meghatározott határidők tarthatóságával kapcsolatban”, továbbá a hardver-beszerzést „kritikusnak érzi”. Azt is jelezte az ajánlatkérő a T-Systems Zrt. felé, hogy „az elmúlt három hétben (mely időben sokszor korlátozott volt a tesztelhetőség) a tesztek alapján nem volt tapasztalható lényegi előrelépés”.

108. Az ajánlattételi határidő 2021. október 11-én járt le, amely időpontig az ajánlatkérő – eltekintve néhány csekély pontosítástól – nem módosította, illetve nem vonta vissza a közbeszerzési eljárás megindítása tárgyában közzétett hirdetményét, holott a fenti pontban foglaltak alapján ekkor már valószínűsíthetővé váltak az előzményszerződés teljesítését érintő problémák. Figyelemmel kell lenni ehelyütt arra is, hogy a következő, 2021. november 5-én tartott SC-n rögzítésre került, hogy az „alapszoftver [...] tesztelése (UAT) 5,5 hét késéssel, 2021.10.11-én indult meg”. Az ajánlatkérő tehát a tárgyi közbeszerzés ajánlattételi határideje letelte előtt már azzal is tisztában volt, hogy a számára kötöttséggel járó új, tárgyi közbeszerzési eljárás teljesíthetősége előfeltételét képező szoftver még csak a tesztelés kezdeti fázisában volt. A Döntőbizottság nem kívánja megismételni a fentebb kifejtett, bírósági gyakorlaton alapuló álláspontját, utal azonban arra, hogy a jelen szerződésmódosítási jogalap fennállása szempontjából („ajánlatkérő kellő gondossága”) figyelembe kell venni, hogy a tárgyi közbeszerzési eljárás ajánlattételi határideje lejártáig, vagyis az ajánlatkérő kötöttsége beálltáig felmerültek olyan információk, amelyek alapján egyértelműen látható volt minimálisan az, hogy a T-Systems Zrt. késedelembe esett a két előzményként hivatkozott szerződése teljesítésével. Az ajánlatkérőnek – kellő gondossággal történő eljárása esetén – lett volna lehetősége a megfelelő jogi lépéseket megtenni a vizsgált szerződésmódosítás elkerülése végett.

109. Az ajánlatkérő a tárgyi közbeszerzés eredményessé nyilvánításáról 2021. november 11-én küldte meg döntését, majd 2021. december 1-jén kötötte meg a Keretmegállapodás 2.-t. A rendelkezésre álló dokumentumok alapján tényként kell figyelembe venni, hogy a két időpont között az ajánlatkérő és a T-Systems Zrt. 2021. november 5-én és 12-én két SC egyeztetést tartott, ahol a felek megállapodtak több köztes határidőben, de különös figyelmet érdemel a 2021. november 12-i egyeztetés jegyzőkönyve, ahol elhangzott az is, hogy „a felhasználói tesztelés 2021. november 12. zárása nem tartható”. A Döntőbizottság álláspontja

szerint lényeges körülményként kell figyelembe venni azt is, hogy az ajánlatkérő 2021. november 30-án kapta kézhez a T-Systems Zrt. tájékoztatását, amely szerint „az automaták átszereléséhez szükséges kábelkorbácsok összeállítása előre láthatólag 1 hónap késedelmet szenved”, valamint „az első ütem teljesítéséhez szükséges vezérlő számítógépek, tápegységek és alaplapok beérkeztek, ugyanakkor a további ütemek átszereléséhez szükséges fenti egységek szállítására még mindig várunk.” A Keretmegállapodás 2. megkötése előtt így felismerhette, hogy a Fő Projektszerződés 6. sz. módosítása és az Egyedi szerződés 1. olyan késedelemmel terhelt, amely a Keretmegállapodás 2. szerződés szerű teljesítését ellehetetlenítheti.

110. A Döntőbizottság nem osztotta az ajánlatkérő azon hivatkozását, amelynek lényege az volt, hogy a Korm. r. vonatkozó szerződésmódosítási jogalapja azért alkalmazható jogszerűen, mert csak arról volt tudomása, hogy a T-Systems Zrt. részéről a teljesítési határidők betartása akadályokba ütközik, arról nem, hogy szerződéses partnere egyáltalán nem fog teljesíteni. A vonatkozó joggyakorlat alapján ugyanis a jelen szerződésmódosítási jogalap tekintetében fennálló körülmények nem eredhetnek abból, ha az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás előkészítésétől kezdve nem tanúsította a kellő gondosságot, és látható, hogy bár az ajánlatkérő számára egyértelmű jelzések álltak rendelkezésre, hogy a T-Systems Zrt. fejlesztései nem készülnek el a rögzített határidőkben, a tárgyi közbeszerzési eljárásban nem tette meg a szükséges és lehetséges jogi lépéseket. Látható az is, hogy a T-Systems Zrt. késedelme az egész közbeszerzési eljárás során, annak kezdetétől fennálló, ismert tényhelyzet volt az ajánlatkérő számára, olyan körülmény, amely nem minősül tőle függetlennek és objektívnek, hiszen amellett, hogy ezen tények ismertek voltak számára, olyan jogviszonyban merültek fel, amelynek ő maga is résztvevője volt. Az ajánlatkérő a Keretmegállapodás 2. megkötése után az általa kezdeményezett két szerződés felmondását jelölte meg a szerződésmódosítási jogalap alapjául szolgáló körülményként, amellyel kapcsolatosan a Döntőbizottság álláspontja az, hogy a szerződésfelmondás az ajánlatkérő döntése volt, nem tőle független, külső körülmény, mint ahogy a szerződésfelmondás alapjául szolgáló körülmények sem minősülnek annak. Mindez igaz még akkor is, ha az ajánlatkérő ténylegesen kényszerhelyzetben volt a TVM üzemeltetési szükségletet érintően. Az ajánlatkérő tehát mindvégig tisztában volt a szerződésfelmondások alapját képező okokkal, azok a tárgyi közbeszerzés egész folyamata alatt ismertek voltak számára, az ajánlatkérő nem külső tényező által befolyásolt döntése volt, hogy a két szerződés felmondását a Keretmegállapodás 2. megkötése utáni időpontra időzíti, illetve az is, hogy a szerződésmódosítást csak azokat követően hajtja végre. Kétségtelen tehát, hogy a kérelmezett általi teljesítés megkezdését követően a TVM alkalmazással, a TVM eszközök működésével, stb. folyamatos hibák jelentkeztek, melyeket a kérelmezett akadályközlésként jelzett az ajánlatkérő felé. E hibák azonban nem olyan körülményből eredtek, amelyekről az ajánlatkérő csak a Keretmegállapodás 2. megkötése után szembesült, annak gyökerei jóval korábban, a T-Systems Zrt.-nek az előzményszerződés teljesítése során tanúsított, ajánlatkérő által egyértelműen ismert tevékenységére vezethetők vissza.

111. Fentiekre tekintettel a Döntőbizottság egyetértett a kezdeményezővel abban, hogy a Keretmegállapodás 2. módosítását megalapozó körülmények nem tekinthetők olyanoknak, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre.

112. Összességében megállapítható, hogy a Korm. r. 22. § (2) bekezdés ba) alpontja szerinti feltétel nem teljesült a tárgyi szerződésmódosítás során, ezt követően a Döntőbizottság a Korm. r. 22. § (2) bekezdés b) pontja szerinti második konjunktív feltétel fennállása

tekintetében megvizsgálta, hogy a szerződésmódosítás megváltoztatta-e a szerződés általános jellegét.

113. A Döntőbizottság rögzíti, hogy jelen közbeszerzési eljárás tárgyát egyértelműen „[...] jegy- és bérletkiadó automata hálózat üzemeltetése és fejlesztése” képezte (felhívás II.1.4) pontja), továbbá „TVM központi vezérlő rendszer és TVM készülékek üzemeltetése” és a „TVM hálózat hardver és szoftver módosítási feladatai” (felhívás II.2.4) pontja). A felhívásban rögzítésre került, hogy a nyertes ajánlattevőnek a „központi vezérlő szoftver 1”-et kell üzemeltetnie, esetleg ideiglenes jelleggel a „központi vezérlő szoftver 2”-t is. A felek mindezen egyértelmű rendelkezések alapján kötötték meg a Keretmegállapodás 2.-t, amelynek, ha általános jellegét vizsgáljuk, kijelenthető, hogy abban új központi vezérlő szoftver fejlesztése feladat nem szerepelt. Az ajánlatkérő és a kérelmezett a szerződésmódosításban kiegészítették a szerződéses feladatokat azzal, hogy a kérelmezett „köteles a meglévő TVM hálózat [...] üzemeltetésére alkalmas szoftvert leszállítani (TVM központi vezérlő szoftver 3.)” A Döntőbizottság álláspontja szerint, bár a keretmegállapodás tárgya nyilvánvalóan a TVM alkalmazással összefüggő különböző szolgáltatásmegrendelések a módosítást megelőzően és azt követően is, azzal, hogy a felek abba a szerződésmódosítással olyan új elemet iktattak be, amely egyáltalán nem képezte az eredeti szerződés tárgyát, kizárólag ezen új feladattal egyben megváltoztatták a szerződés általános jellegét is. Mindezeket alátámasztja a Döntőbizottság szerint az is, hogy a felek szükségesnek tartották a Keretmegállapodás 2. 8.3.10. pontja módosítását is úgy, hogy a kérelmezett az új szoftverfejlesztési feladatokra előleg igénybevételére legyen jogosult. A Döntőbizottság tehát nem osztotta az ajánlatkérő és a kérelmezett álláspontját: bár az eredeti keretmegállapodásban valóban szerepeltek szoftverfejlesztési feladatok, azok nem vitatottan egy meghatározott, meglévő szoftverre vonatkoztak, feltételes jelleggel, míg a módosítás következtében olyan helyzet állt elő, amelyben a kérelmezettnek több, mint 700 millió forint vállalkozói díj (az ajánlatkérő nyilatkozatában a Keretmegállapodás 2. módosításának értékét „kevesebb, mint 740 millió forint”-ra becsülte) ellenében egy teljes értékű szoftvert kellett kifejlesztenie.

114. Fentiekre tekintettel a Döntőbizottság megállapította, hogy a Keretmegállapodás 2. módosításának a Korm. r. 22. § (2) bekezdés bb) pontja szerinti feltétele sem teljesült, így annak módosítására a Korm. r. 22. § (2) bekezdésébe ütközően került sor.

115. Végül a Kbt. 141. § (6) bekezdése alkalmazhatósága körében a Döntőbizottság abban a kérdésben foglalt állást, hogy a szerződésmódosítás lényegesnek tekinthető-e.

116. Mint fentebb rögzítette a Döntőbizottság, a Keretmegállapodás 2. módosítására lényegében három okból került sor. Két ok ezek közül összefüggött egymással (új igényként megjelent szoftverfejlesztés és ahhoz kapcsolódóan a fizetési feltételek módosítása az előleg igénybevétele tekintetében), a harmadik ok pedig a javítási feladatok azon TVM automatákra történő kiterjesztése, amelyek javításait a T-Systems Zrt. már nem látta el.

117. A Kbt. 141. § (6) bekezdés második mondata szerint a szerződés módosítása lényeges, ha az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határoz meg. A Kbt. 50. § (2) bekezdés d) és i) pontjai a közbeszerzés tárgyát és mennyiségét, valamint az ellenszolgáltatás teljesítésének feltételeit olyan lényeges érdemi feltételnek minősítik, amelyeket a közbeszerzési eljárást megindító felhívásban rögzíteni kell. Amennyiben a közbeszerzés tárgya és mennyisége, valamint az előleg igénybevételének lehetősége eleve a szerződésmódosítás szerint került volna meghatározásra, az befolyással bírt volna az ajánlattevők körére, illetve nem kizárható, hogy az ajánlattevők ajánlati árai is másképp

alakultak volna arra tekintettel. Megvizsgálta e körben a Döntőbizottság az ajánlatkérő és a kérelmezett nyilatkozatait. Az, hogy nem csak egy meglévő, rendelkezésre álló szoftvert kell üzemeltetni, hanem létre kell hozni egy önálló alkalmazást, lényegesen megváltoztatta a beszerzés tárgyát. Jelentősége van annak is, hogy az ajánlattevő igényelhet-e előleget, vagy sem, mindez a teljesítés finanszírozása miatt fontos. Az kijelenthető mindenképpen, hogy a felek számára lényeges volt, különben a kérelmezett elvállalta volna az új feladatot az előlegre vonatkozó rendelkezések beiktatása nélkül is, a Döntőbizottság osztotta tehát a kezdeményező azon álláspontját, hogy e körben a felek „újrátárgyalták” a szerződéses feltételeket. Az ajánlatkérő továbbá azzal is érvelt, hogy a javítások mértéke elenyésző a szerződés értékéhez képest. Ezzel szemben a Kbt. 141. § (6) bekezdése alkalmazhatósága szempontjából nem ennek van jelentősége, hanem hogy ha a javítási feladatok értéke csekély is, még akkor is jelentős különbség mutatkozik a szerződéses feladatokban, ha közöttük egy másik gazdasági szereplő üzemeltetésekor felmerült hibák kijavítása is felmerül.

118. A Döntőbizottság álláspontja szerint a jelen esetben nincs helye a Kbt. 141. § (6) bekezdése alkalmazásának a szerződésmódosítás körében, tekintettel arra, hogy az eredeti szerződés tárgya, mennyisége és az ellenérték kifizetésének feltételei jelentős megváltoztatása az alapszerződéshez képest lényegesen eltérő érdemi feltételeket eredményezett.

119. A fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a Keretmegállapodás 2. 2022. február 16-i módosításának indokolásában a módosítás jogszerűségének alátámasztásaként bemutatott körülmények nem tették lehetővé a Korm. r. 22. § (1) bekezdés b) pontja és a Kbt. 141. § (6) bekezdése alkalmazását, emiatt az ajánlatkérő és a kérelmezett jogsértően módosította a Keretmegállapodás 2.-t.

120. A Korm. r. 22. § (3) bekezdése szerint a Kbt. 141. § (5)-(8) bekezdése megfelelően alkalmazandó. A Kbt. 141. § (8) bekezdése szerint a szerződés az e §-ban foglalt eseteken kívül csak új közbeszerzési eljárás eredményeként módosítható. Amennyiben a szerződés módosítására közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kerül sor, a módosítás a Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja alapján semmis. A Döntőbizottság megállapította, hogy a Keretmegállapodás 2. módosítása jogszerűtlen volt, ezért arra a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével került sor. A fentiek alapján az ajánlatkérő és a kérelmezett megsértette a Korm. r. 22. § (1) bekezdés b) pontjára és a Kbt. 141. § (6) bekezdésére tekintettel a Kbt. 141. § (8) bekezdés első mondatát.

121. Az ajánlatkérő 2023. április 12-én előterjesztett észrevételét a Döntőbizottság nem vizsgálta, továbbá nem biztosított további nyilatkozattételi lehetőséget a számára, tekintettel arra, hogy az ügyben a Döntőbizottság tárgyalást tartott, amelyen három munkanapon belül volt az ügyfeleknek lehetősége nyilatkozatot tenni, akár műszaki tartalmú előterjesztéseket is. A határidő 2023. március 28-án letelt és aznap az ajánlatkérő is jelentős terjedelmű észrevételt tett. A Kbt. 160. § (4) bekezdése alapján a tárgyalást követően csak a Döntőbizottság erre irányuló felhívása esetén terjeszthetnek elő további észrevételt vagy nyilatkozatot az ügyfelek, amelyről a 2023. március 13-án kelt D.74/8/2023. számú végzésben is tájékoztatást kapott az ajánlatkérő.

122. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2)-(3) bekezdéseiben meghatározott hatáskörében eljárva a fenti indokokra tekintettel a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján a jogsértés megtörténtét állapította meg.

123. A Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontja szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság a jogsértés megállapítása mellett bírságot szab ki, ha a Közbeszerzési Hatóság elnöke kezdeményezte a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását [153. §] és a Döntőbizottság megállapítja a jogsértés megtörténtét.

A Kbt. 165. § (7) bekezdése szerint 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.

A Kbt. 165. § (7a) bekezdése szerint a Kbt. 137. § (1) bekezdése szerinti jogsértés megállapítása esetén, ha a Közbeszerzési Döntőbizottság megállapítja, hogy a szerződés a 137. § (3) bekezdésében foglalt feltételek fennállására tekintettel nem semmis, a (6)-(7) bekezdésben foglaltakon túl további bírságot szab ki, amelynek összege - az eset összes körülményét figyelembe véve - legfeljebb a szerződés értékének 15%-a.

A Kbt. 141. § (8) bekezdés második mondata szerint, amennyiben a szerződés módosítására közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kerül sor, a módosítás a 137. § (1) bekezdés a) pontja alapján semmis.

A Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja szerint semmis a szerződés, ha azt a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kötötték meg.

A Kbt. 137. § (3) bekezdése szerint a Kbt. 137. § (1) bekezdéstől eltérően a szerződés nem semmis, ha kiemelkedően fontos közérdek fűződik a szerződés teljesítéséhez. A szerződéshez közvetlenül kapcsolódó gazdasági érdek (így különösen a késedelmes teljesítésből, az új közbeszerzési eljárás lefolytatásából, a szerződő fél esetleges változásából vagy az érvénytelenségből következő kötelezettségekből eredő költség) nem tekinthető kiemelkedően fontos közérdeknek, a szerződés érvényességéhez fűződő további gazdasági érdekek pedig kizárólag akkor, ha a szerződés érvénytelensége aránytalan következményekkel járna.

A Kbt. 165. § (11) bekezdése szerint 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.

124. A Döntőbizottság megállapította, hogy a jelen közbeszerzés tárgyát a közszolgáltató ajánlatkérő alapfeladata megvalósítása képezi, amely a közösségi közlekedési szolgáltatás megszervezésével, az utazási igények kielégítésével, valamint a fejlesztések koordinált megvalósításával kapcsolatos, a Keretmegállapodás 2. és annak módosítása, valamint az egyedi szerződések így a közszolgáltatási tevékenység ellátásbiztonsága folyamatosságának fenntartásával függnék össze. Mindezen tevékenységek kiemelten közérdekű jellegét a Fővárosi Törvényszék is megállapította a 103.K.703.900/2022/7. számú ítéletében. Fentiekre tekintettel a Döntőbizottság a Kbt. 137. § (3) bekezdése alapján megállapította, hogy a Keretmegállapodás 2. módosítása és az annak alapján kötött két egyedi szerződés nem semmis.

125. A Döntőbizottság a bírságkiszabással összefüggésben rögzíti, hogy a Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontja és a Kbt. 165. § (7a) bekezdése alapján köteles volt bírságot kiszabni, tekintettel arra, hogy a Közbeszerzési Hatóság elnöke kezdeményezte hivatalból való eljárását [153. §], valamint, mert a Kbt. 137. § (3) bekezdése alapján megállapította, hogy a Keretmegállapodás 2. és az annak alapján kötött két egyedi szerződés nem semmis, mert teljesítésükhöz kiemelkedően fontos közérdek fűződik.

126. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a Kbt. 165. § (6) bekezdése alapján kiszabandó közigazgatási bírság a Kbt. hivatkozott rendelkezései alapján elkülönül a Kbt. 165. § (7a) bekezdése szerinti bírságtól. A bírság kiszabásának alapjául az első esetben az szolgál, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett megsértette a Kbt. és a Korm. r. rendelkezéseit, míg a másik esetben, hogy a jogsértéssel kötött szerződés alapján a felek a teljesítést megkezdték, a szerződés teljesítése folyamatban van, és a semmisség kizárólag annak tárgya kiemelten közérdekű jellege miatt nem került megállapításra. A jogalkotó utóbbi esetben azt rendelte szankcionálni, hogy a szerződésmódosítás feltételei hiányában a közbeszerzési eljárás mellőzésével rokon jogsértés útján a felek szerződést kötöttek egymással, amelynek alapján a szerződés részbeni teljesítése visszafordíthatatlanul lezajlott.

127. A Döntőbizottság az alkalmazott bírság jogkövetkezményekkel kapcsolatosan rögzíti, hogy figyelemmel kell lenni a Kúria Kfv.II.37.434/2017/12. számú ítéletében foglaltakra. A Kúria elvi élel mondta ki, hogy a közbeszerzési jogsértésért való felelősség objektív, a Döntőbizottságnak nem kell vizsgálnia, hogy mely okból, vagy milyen vélekedés alapján nem kerültek betartásra a közbeszerzési szabályok. Fentiekre tekintettel a szerződésmódosítást jogsértő módon megvalósító mindkét féllel, vagyis az ajánlatkérővel és a kérelmezettel szemben is bírságot szabott ki, e döntésénél a Kbt. 141. § (1) bekezdése és a Kbt. 165. § (6) bekezdésében foglaltakra is tekintettel volt, vagyis hogy számára a bírságkiszabás kötelező.

128. A Döntőbizottság az ajánlatkérő és a kérelmezett terhére megállapított jogsértésekre tekintettel kiszabott bírságok esetében egyaránt figyelembe vette, hogy a jogsértés súlyos (Kbt. 165. § (11) bekezdés a) pontja). A közbeszerzési szerződés jogsértő módosítása a mellőzéssel rokon jogsértés, s így az egyik legsúlyosabb közbeszerzési jogsértésnek minősül, hisz a közbeszerzési szabályozás célja, alapelvei érvényesülésének garanciája vész el a szerződéses szakaszban. A közbeszerzés alapelveit (jelen esetben különösen a Kbt. 2. § (4) bekezdését) és célját sérti az ilyen jogsértő magatartás, hisz a közbeszerzési eljárás feltételeinek utólagos módosulásával jár, s annak jelentőségét relativizálja. A Döntőbizottság figyelemmel volt továbbá arra, hogy a jogsértések nem reparálhatók, de arra is, hogy a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között nem telt el hosszú időtartam (Kbt. 165. § (11) bekezdés e) pontja). Figyelemmel volt továbbá a közbeszerzési eljárás becsült értékére és a Keretmegállapodás 2. keretösszegére, amely 3.638.000.000.-Ft, de arra is, hogy a Keretmegállapodás 2. alapján kötött két egyedi szerződés összértéke 773.158.120.-Ft volt, nem számítva a szoftver felhasználási joga ellenértékét (nettó 440.000.000.-Ft), amely az ajánlatkérő nyilatkozata szerint nem került általa megfizetésre (Kbt. 165. § (11) bekezdés b) pontja). A Kbt. 165. § (11) bekezdés b) pontjával kapcsolatosan a Döntőbizottság figyelembe vette, hogy a beszerzés a fővárosi közösségi közszolgáltatásának ellátásbiztonságával, mint kiemelt közérdekekkel kapcsolatos. A Döntőbizottság tekintettel volt arra is, hogy a beszerzés nem támogatásból valósult meg, ezért a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció nem kapcsolódhat (Kbt. 165. § (11) bekezdés f) pontja), másrészt, hogy a jogsértésekkel összefüggésben nyilvánvaló szándékosság nem merült fel (Kbt. 165. § (11) bekezdés utolsó mondata).

129. Mindezen szempontokat összességében is mérlegelve a jogsértés megállapítására tekintettel a rendelkező részben megállapított összegű bírságot tartotta indokoltnak, melynek összecszerúségében az ajánlatkérő és a kérelmezett közrehatása miatt alkalmazott eltérést. A Döntőbizottság a kérelmezett terhére azért állapított meg alacsonyabb összegű bírságot, mert elfogadta azon érvelését, hogy nem lehetett tudomása valamennyi olyan körülményről, amelyek az ajánlatkérő és a T-Systems Zrt. közötti, korábbi szerződéses kapcsolatuk során lezajlott egyeztetések során merültek fel, így nem kapott teljes képet a Korm. r. 22. § (2) bekezdés b) pontja szerinti jogalapot esetleg megalapozó körülményekről. A Döntőbizottság ugyanakkor a kérelmezett terhére figyelembe vette, hogy azt, hogy a szerződésmódosítás a Korm. 22. § (2) bekezdés bb) pontja szerint megváltoztatja-e a szerződés általános jellegét, felismerhette, valamint, azt is, hogy a Kbt. 141. § (6) bekezdése alapján lényegesnek minősül-e, vagy sem, mert annak megítélésében nem játszott szerepet olyan körülmény, amelyet kizárólag az ajánlatkérő volt képes értékelni, azokkal kapcsolatosan tehát a kérelmezett is képes volt kialakítani álláspontját.

130. A Kbt. 165. § (7a) bekezdése szerinti bírság összegének meghatározásakor tekintettel volt arra a Döntőbizottság, a jogsértés súlya körében (Kbt. 165. § (11) bekezdés a) pontja), hogy a jogsértéssel kötött szerződés alapján a felek a teljesítést megkezdték, a szerződés teljesítése folyamatban van, valamint, hogy a közpénzek felhasználásának átláthatósága szenved csorbát, a közpénzek felhasználásának gazdaságossága ellenőrzése hiúsult meg a jogsértés által. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (11) bekezdésében szereplő előírásokra tekintettel a bírság összegének megállapítása során figyelembe vette a Keretmegállapodás 2. keretösszegét, valamint a két szerződésmódosítás alapján kötött egyedi szerződés értékét, ugyanakkor azt is, hogy a közbeszerzés tárgya kiemelten közérdekű tevékenység megvalósításával áll kapcsolatban (Kbt. 165. § (11) bekezdés b) pontja első fordulata). A Döntőbizottság továbbá a bírság mértékénél nem vette figyelembe az irreleváns Kbt. 165. § (11) bekezdés c), d) és f) pontokban foglaltakat, továbbá nem talált arra utaló körülményt, hogy a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt. A bírságösszeg megállapítása körében szintén nem értékelte a Kbt. 165. § (11) bekezdés e) pontjában foglalt feltételt, tekintettel arra, hogy a közbeszerzési eljárás megindítása és a jogorvoslati eljárás megindítása között álláspontja szerint nem telt el hosszú időtartam.

131. Mindezen szempontokat összességében is mérlegelve arra tekintettel, hogy a Keretmegállapodás 2. és az annak alapján kötött két egyedi szerződés nem semmis, a rendelkező részben megállapított összegű bírságot tartotta indokoltnak, melynek összecszerúségében az ajánlatkérő és a kérelmezett közrehatása miatt alkalmazott eltérést, ugyanazon indokok mentén, mint amelyeket fentebb, a Kbt. 165. § (6) bekezdése szerinti bírság differenciálásánál kifejtett.

132. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a kiszabott bírságösszegek még összeadva sem érik el a Kbt. 165. § (7) és (7a) bekezdései szerinti maximális mértékeket.

133. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint alkalmazandó, az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 126. § (2) bekezdése alapján rendelkezett az eljárási költségek viseléséről.

134. A határozat elleni önálló bírósági jogorvoslat lehetőségét 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, 2023. május 15.

***Dr. Fáry Zoltán sk.
a tanács elnöke***

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

***Dr. Puskás Sándor sk.
közbeszerzési biztos***

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Kezdeményező képviselői (kizárólag elektronikus úton)
2. Ajánlatkérő képviselői (kizárólag elektronikus úton)
3. Kérelmezett képviselője (kizárólag elektronikus úton)
4. Miniszterelnökség (kizárólag elektronikus úton)
5. Közbeszerzési Hatóság Titkársága (kizárólag elektronikus úton)