



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

Az ügy iktatószáma: D.105/4/2023.

A tanács tagjai: Dr. Kenessey Réka közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Berekméri Ágnes közbeszerzési biztos, Uherné Dr. Laczi Orsolya közbeszerzési biztos

A hivatalbóli kezdeményező: Miniszterelnökség (Területfejlesztési Programok Végrehajtásáért Felelős Helyettes Államtitkár) mint a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program Irányító Hatósága (Budapest, Kossuth Lajos tér 2-4.),

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Sulyok Nóra kamarai jogtanácsos

Az ajánlatkérő: Sátoraljaújhely Város Önkormányzata (Sátoraljaújhely Kossuth Lajos tér 5.)

A beszerzés tárgya: Belsőterek felújítása a Sátoraljaújhelyi Kossuth Lajos Művelődési Központban (EKR000280992019)

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

V É G Z É S - t.

A Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményezést visszautasítja.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeit a kezdeményező maga viseli.

A végzés ellen fellebbezésnek nincs helye. A végzés elleni közigazgatási perben kereseti kérelem terjeszthető elő, a végzés kézbesítésétől számított nyolc napon belül. A kereseti kérelmet a Fővárosi Törvényszékhez kell címezni, de a Döntőbizottsághoz kell elektronikus úton benyújtani.

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLIII. törvény (a továbbiakban: Kbt.) Harmadik része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított a Kbt. 115. §-a alapján 2019. május 3-án. Az ajánlattételi felhívás a Közbeszerzési Értesítőben 8190/2019 iktatószámon jelent meg 2019. május 8-án.

2. A felhívás II.2.4) pontjában a közbeszerzés mennyisége körében a következők kerültek rögzítésre:

Sátoraljaújhely, Táncsics tér 3.sz. ingatlanon álló Kossuth Lajos Művelődési Központ épületének felújítása. Tervezési program: Az épület belső felújítása. Épületen belül meghatározott akcióterületekbe tartozó helyiségek teljes körű felújítása és alaprajzi átalakítása. Épületgépészeti hálózat felújítása. Épületvillamossági hálózat felújítása.

1. Színház kizsgáló művész öltözők és kizsgáló tereinek felújítása: Közlekedő, öltöző, vizesblokk helyiségek átalakítása és felújítása, épületgépészet és épületvillamossági felújítás.

2. Közösségi-információs színtér, felújítása- kialakítása

3. Színház felülvilágító tolható fedésének felújítása: A szerkezet burkolatainak bontása, meglévő acél szerkezetek felújítása, fa tetőszerkezet kialakítása, külső burkolatok elhelyezése.

4. Nyugdíjas klub helyiség és kizsgáló tereinek felújítása: Nyugdíjas klub illetve vizesblokk helyiségek felújítása, épületgépészeti és épületvillamossági felújítás.

5. Meglévő tornaterem helyiségből táncterem kialakítása kizsgáló helyiségekkel együtt Alaprajzi kialakítások:

- A Nyugdíjas klub kizsgáló tereinek alaprajzi kialakítása megváltozik.

- A tornateremben új helyiségeket kell készíteni táncterem és kizsgáló terek kialakításával illetve az udvar felől új bejáratot kell készíteni.

- Művész öltözők, valamint hozzá tartozó vizesblokkok alaprajzi kialakítás megváltozik.

A Művelődési ház épületének paraméterei: Szintszám Alagsor, Földszint, emelet Magasságok Földszinti belmagasság 3,92-7,78 m Mértékadó szintmagasság +- 0,00 m /Meglévő földszinti padlóvonal/ Földszinti padlómagasság +- 0,00 m Bruttó alapterület 3424 m² Felújítással érintett alapterület Földszint 1071,64 m² + Alagsor 515,15 m² + Emelet 330,69 m² = 1917,48 m² Felújítással érintett udvar Udvar 608 m²

A részletes műszaki paramétereket a közbeszerzési dokumentáció tartalmazza.

3. A 2019. március 25-i ajánlattételi határidőre négy ajánlat került benyújtásra. Többek között ajánlatot tett a Zempléni Építő és Gépészeti Kft. is.

4. A 2019. április 8-i összegezés szerint az eljárás eredményes volt, az eljárás nyertese a Zempléni Építő és Gépészeti Kft. lett.

5. A Vállalkozási szerződés megkötésére 2019. április 24. napján került sor. A szerződés 2.2. és 2.3. pontjai az alábbiakat rögzítik:

2.2. Vállalkozó kötelezettséget vállal arra, hogy Megrendelő által a közbeszerzési eljárás ajánlattételi felhívásában és a dokumentációban meghatározottak szerint a szerződés tárgyát képező munkákat, az ajánlatban vállalt feltételekkel szerződés szerűen, teljes körűen, műszakilag és minőségileg kifogástalan kivitelben, a vonatkozó magyar előírásoknak, műszaki szabványoknak, valamint a technika mai állásának megfelelően, határidőben, egy szakvállalat gondosságával elvégzi, az ehhez szükséges hatósági engedélyeket beszerzi, ill. valamennyi egyéb szerződéses kötelezettségét szerződés szerűen teljesíti, ideértve különösen a jótállási/szavatossági kötelezettségeinek maradéktalan teljesítését.

2.3. Felek rögzítik, hogy jelen szerződés átalánydíjas szerződés, azaz Vállalkozó feladata a közbeszerzési eljárás ajánlattételi felhívása, dokumentációja és a nyertes ajánlat szerinti megvalósítás függetlenül attól, hogy a benyújtott tételes költségvetés tartalmaz-e minden tételt, mennyiséget, beleértve a vállalkozási szerződés tartalmát képező, de a vállalkozói díj meghatározásánál figyelembe nem vett munkát és az olyan munkát is, amely nélkül a mű rendeltetés szerű használatra alkalmas megvalósítása nem történhet meg (többletmunka; Ptk. 6.244.§)

A szerződés 5.2. pontjában rögzítésre került, hogy „A vállalkozói díj tartalmazza a Vállalkozónak a jelen szerződésen foglalt feladatok teljesítésével kapcsolatban felmerülő

összes költségét, kiadását, ideértve a közvetlen költségek között esetlegesen nem szereplő általános költségeket, díjakat, a munkák szakszerű és teljeskörű elvégzéséhez szükséges valamennyi munka- és anyag költséget. Vállalkozó a vállalkozói díjon kívül a szerződés teljesítése során a Megrendelő felé semmilyen más jogcímen nem jogosult költséget elszámolni”.

A szerződés 7.4. pontja kimondja, hogy „Vállalkozó feladata a jelen szerződés tárgya szerinti munkáknak a szerződés 2.2. pontja szerinti megvalósítása, függetlenül attól, hogy a benyújtott tételes költségvetés tartalmaz-e minden tételt, mennyiséget, beleértve a vállalkozási szerződés tartalmát képező, de a vállalkozói díj meghatározásánál figyelembe nem vett munkát és az olyan munkát is, amely nélkül a mű rendeltetészerű használatra alkalmas megvalósítása nem történhet meg (többletmunka; Ptk. 6.244. §).”

6. A felek 2020. június 19. napján együttes nyilatkozatot írtak alá, amelyben – egyebek mellett – rögzítették, hogy „A kivitelezés megkezdése után, a bontási munkálatok során feltárt, korábban nem ismert problémák miatt, az eredetileg tervezett tevékenységek helyett, az épület biztonságos üzemeltetése érdekében, a helyszínen folytatott egyeztetések alapján, üzemeltetői és fenntartói kérésre az alábbi elkészült munkakiváltásokra (többletmunkákra) volt szükség.” Majd a felek a szerződésmódosításról feladott hirdetményben szereplő módosítások jellege és mértéke ponttal azonosan rögzítették az elvégzett munkálatokat.

A többlet munka kimutatása elnevezésű dokumentum szerint a nettó bekerülési költség 6.780.575,- Ft volt. A költségvetés szerinti tételekből ezek nem készültek el című dokumentum szerint az elmaradó tételek nettó ellenértéke 6.780.575,- Ft volt.

7. A műszaki-átadás átvételi jegyzőkönyv 2020. június 19-én került felvételre.

8. A felek a 2020. június 19-i szerződésmódosításról hirdetményt adtak fel, amely a Közbeszerzési Értesítőben 2022. október 7-én jelent meg, KÉ-20741/2022 azonosítószám alatt. A hirdetmény releváns rendelkezései a következők:

VI.2.1) A módosítások ismertetése

A módosítás dátuma: 2020.06.19

A módosítások jellege és mértéke (A szerződés esetleges korábbi módosításainak feltüntetésével együtt):

Munkanem: 13. nyugdíjasklub teakonyha wc és lépcsőház felújítása

Tétel: Kazánházi osztó átszerelése, bekötése

Indoklás: Az ép. felújításánál nem szerepelt a kazánházi osztó szerelése, de az erre való rákötésnél derült ki, hogy rossz állapotban van, a szerelvények nem zárhatóak, és több helyen lyukas is volt a csővezeték.

Munkanem: 13. nyugdíjasklub teakonyha wc és lépcsőház felújítása

Tétel: Víz-, szennyvíz vezeték rákötése meglévő rendszerre

Indoklás: Az épületgépészeti csővezetékek elhelyezésénél (szennyvíz, víz), a meglévő rendszerre való rákötésnél problémák voltak, mivel a meglévő megmaradó rendszer nem volt alkalmas, hogy az épületet biztonságosan üzemeltetni lehessen.

Munkanem: 13. nyugdíjasklub teakonyha wc és lépcsőház felújítása

Tétel: 1 db ajtó beépítése a lépcsőházban

Indoklás: Ezen ajtó kiépítésével külön leválasztásra került egy rész a lépcsőházból, mely után funkcióját így be tudja tölteni.

Munkanem: 13. nyugdíjasklub teakonyha wc és lépcsőház felújítása

Tétel: lépcsőház burkolása

Indoklás: A meglévő burkolat hiányos, botlásveszélyes volt, ezért szükséges volt felületképzése, újraburkolása.

Munkanem: 05. színházi tolótető felújítása

Tétel: Fedélszerkezet készítése fenyő gerendából

Indoklás: A fedélszerkezet a nagy terhelés miatt fenyő gerendából lett elkészítve.

Munkanem: 05. színházi tolótető felújítása

Tétel: Gerendák gombamentesítése

Indoklás: A beépített faszerkezeteket, a hosszú távú biztonságos használhatóság érdekében beépítés előtt gombamentesíteni kellett.

Munkanem: 05. színházi tolótető felújítása

Tétel: Fedélszerkezet szigetelése kőzetgyapattal

Indoklás: Kőzetgyapot szigetelő rendszer kiépítésével a megmaradó tolótető fedélszerkezetének hőszigetelése megoldhatóvá vált, mely a szerkezet mozgását nem akadályozza.

Munkanem: 05. színházi tolótető felújítása

Tétel: Tolótető javítás

Indoklás: A tolótető külső szerkezete (vezetősín) erősen korrodálódott, így a mechanizmus biztonságos mozgásához, a szerkezeti elemek cseréjére és felújítására volt szükség.

Munkanem: 05. színházi tolótető felújítása

Tétel: Fedélszerkezet acélszerkezetének javítása, festése

Indoklás: A fedélszerkezetnél az acélszerkezeti elemek az erős korrózió miatt, a biztonságos üzemeltetés érdekében javításra és festésre szorultak.

Munkanem: 02. Színházi öltözők felújítása

Tétel: 3.4.1.2 Gipszkarton lapokkal Falvastagság 100 mm

Indoklás: A meglévő fal statikailag nem volt megfelelő, az öltözők biztonságos üzemeltetése érdekében, a válaszfal elbontásra került, melyet gipszkartonnal váltottuk ki.

Munkanem: 02. Színházi öltözők felújítása

Tétel: 3.6.1.1. Aljzatbeton kavicsbetonból vastagságig

Indoklás: Meglévő aljzatbeton nem volt megfelelő szilárdságú, ezért felbontásra és újra betonozásra került. Az egységes felületképzés a tervezett padlóburkolat lerakása előtt mindenképpen szükségessé vált.

Munkanem: 02. Színházi öltözők felújítása

Tétel: Laminált padló

Indoklás: Üzemeltetői igény szerint a tervezett greslap helyett, laminált padlóburkolat készült.

Munkanem: 02. Színházi öltözők felújítása

Tétel: Öltöző betáp

Indoklás: A meglévő villamos betáplálás nem tudta ellátni az érintett helységek villamos energia igényét.

Munkanem: 18. Tornaterem

Tétel: Kazettás álmennyezet

Indoklás: Az épületgépészeti csővezetékek (légtechnika, fűtés, villamos betáp) szerelhetősége miatt kazettás álmennyezet került elhelyezésre.

Munkanem: 18. Tornaterem

Tétel: Tetőszerkezet alatt lévő acélszerkezet felújítása, festése

Indoklás: A tetőszerkezet alatt lévő acélszerkezet erősen korrodált, így a biztonságos üzemeltetés miatt javításra, festésre szorult.

Munkanem: 18. Tornaterem

Tétel: Laminált padló

Indoklás: Üzemeltetői igény szerint a tervezett greslap helyett laminált padlóburkolat készült.

Munkanem: 18. Tornaterem

Tétel: Aljzatkiegyenlítés, vízszigetelés

Indoklás: A meglévő parketta burkolat alatt nem volt megfelelő az aljzat, nem volt vízszigetelés, ezért szükséges volt egységes felület kialakítása és megfelelő szigetelés kiépítésére.

VI.2.2) A módosítás okai

Igény az eredeti nyertes ajánlattevő/koncessziós jogosult által teljesítendő további építési beruházásra, szolgáltatásnyújtásra vagy árubeszerzésre

Azon gazdasági vagy technikai okok, illetve hátrányok vagy többletköltségek ismertetése, amelyek miatt a szerződő fél személye nem változhat:

x Módosítási igény olyan körülmények miatt, amelyet a kellő gondossággal eljáró ajánlatkérő nem láthatott előre

A módosítás szükségességét indokoló körülmények ismertetése, és e körülmények előre nem látható jellegének magyarázata: A szerződő felek a költségvetés tételeiben egyeztetést folytattak le, és annak eredményeként megállapították, hogy egyes tételek egyenértékű kiváltásával, vagy elmaradó és új tételek szerepeltetésével a beruházás ugyanúgy megvalósítható, a pályázati eredményt a módosítás nem befolyásolja.

A módosítás jogszabályi alapja:

Kbt. 141. § (2) bekezdés

x Kbt. 141. § (4) bekezdés

Kbt. 141. § (4) bekezdés a) pont

Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pont

x Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont

x Kbt. 141. § (6) bekezdés

VI.2.3) Áremelkedés

A módosításokat megelőző aktualizált teljes szerződéses érték (figyelembe véve az esetleges korábbi szerződésmódosításokat és árkiigazításokat, valamint – a koncessziós beszerzési eljárás lefolytatásával megkötött szerződések esetében – az érintett tagállamban érvényesülő átlagos inflációt)

Érték ÁFA nélkül: 46323140 Pénznem: HUF

Teljes szerződéses érték a módosítást követően

Érték ÁFA nélkül: 46323140 Pénznem: HUF

A kezdeményezés és a kezdeményező észrevételei

9. A kezdeményező a Döntőbizottsághoz 2023. március 16. napján benyújtott kezdeményezésében rögzítette, hogy az ajánlatkérő TOP-7.1.1-16-H-ERFA-2018-00006 azonosító számon támogatásban részesült. A kezdeményező a Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontja szerinti szervezet.

10. A kezdeményező előadta, hogy a megkötött vállalkozási szerződés átalánydíjas szerződés, ennek megfelelően a szerződés 2.2., 2.3. és 7.4. pontjaiban kifejezetten rögzítésre került, hogy a Vállalkozó feladata a szerződés tárgyának a közbeszerzési eljárás ajánlattételi felhívásában és a dokumentációban meghatározottak, illetve a nyertes ajánlatban foglaltak szerinti munkák teljeskörű, műszakilag és minőségileg kifogástalan megvalósítása, függetlenül attól, hogy a benyújtott tételes költségvetés tartalmaz-e minden tételt, mennyiséget, és beleértve a vállalkozási szerződés tartalmát képező, de a vállalkozói díj meghatározásánál figyelembe nem vett munkát és az olyan munkát is, amely nélkül a mű rendeltetészerű használatra alkalmas megvalósítása nem történhet meg (többletmunka). A kezdeményező hivatkozott továbbá a szerződés 5.2. pontjára.

11. Előadta, hogy a közbeszerzési eljárások eredményeként megkötött szerződések Kbt. szerinti módosításával, valamint teljesítésével kapcsolatos egyes kérdésekről szóló, a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács által kiadott útmutatóban foglaltak értelmében a szerződés módosításának minősül az eredeti szerződéses feltételektől – amelyek közé a műszaki dokumentumok, specifikációk is beletartoznak – történő bármely, az ajánlattevő és az ajánlatkérő közös megegyezésével történő tényleges eltérés, függetlenül attól, hogy azt a felek írásba foglalták volna, a formakényszert megtartották-e.

12. Rögzítette, hogy jelen esetben a rendelkezésre álló dokumentumok szerint a kivitelezés kapcsán a műszaki átadás-átvételre 2020. június 19. napján sor került, ennél fogva a szerződés módosított műszaki tartalmát rögzítő, a Szerződő Felek által 2020. június 19. napján aláírt „Együttes nyilatkozat” elnevezésű dokumentum, illetőleg a ”Többllet munka kimutatása” és „A költségvetés szerinti tételekből el nem készült tételek kimutatása” tárgyú tételes kimutatások a már megvalósult módosítás utólagos írásba foglalásaként értelmezhetőek. Ugyanakkor e dokumentumok egyértelműen megjelenítik a feleknek a szerződés módosítására irányuló egyező akaratát, így annak vonatkozásában vizsgálható, illetőleg vizsgálandó, hogy a módosítás a Kbt.-ben foglaltak alapján jogszerű-e.

13. A módosítás a Kbt. 141. § (6) bekezdése szerint lényeges módosításnak minősül, mivel az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határozott meg. A módosítás a szerződés lényeges elemét, annak műszaki tartalmát és ezzel összefüggésben annak költségvetését érintette, a megvalósult (módosított) műszaki tartalom szerinti feltételek pedig a szerződés gazdasági egyensúlyát a vállalkozó javára változtatták meg. A vállalkozási szerződésben foglaltak szerint a vállalkozói díj a szerződés műszaki tartalmának teljesítésével összefüggő valamennyi költség fedezetére szolgált, beleértve az esetlegesen felmerülő többletmunkák költségét is. Azzal viszont, hogy a felmerült többletmunkák fedezetét a felek a műszaki tartalom és az eredeti költségvetés módosításával, egyes munkák elhagyásával teremtették meg, a vállalkozó a vállalkozási szerződés teljesítése során valójában jogosulatlan költségmegtakarítást ért el, azaz a szerződés gazdasági egyensúlya a javára változott meg.

14. A fentiek alapján, a vállalkozási szerződés módosítása nem jogszerű, annak kapcsán felmerül a Kbt. 141. § (6) bekezdésének sérelme, a módosítás pedig - annak tárgyára és körülményeire tekintettel - a Kbt. 141.§-ának többi rendelkezése alapján sem minősíthető jogszerűnek.

15. Rögzítette továbbá, hogy „Mindezek alapján felmerül az alábbi rendelkezések sérelme: a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény 141. § (6) bekezdése”.

A Döntőbizottság hiánypótlási felhívása

16. A Döntőbizottság D.105/2/2023. számú hiánypótlási felhívásában a kezdeményezés pontosítására hívta fel a kezdeményezőt. A hiánypótlásban többek között rákérdezett, hogy kizárólag a Kbt. 141. § (6) bekezdés b) pontja szerinti körülmény fennállására, azaz a gazdasági egyensúly nyertes ajánlattevő javára való megváltozására alapozza a Kbt. 141. § (6) bekezdése megsértését, illetve hogy jól érti-e a Döntőbizottság, hogy a gazdasági egyensúly azért változott a nyertes ajánlattevő javára, mert a felmerült többletmunkák fedezetét a felek az átalánydíjas szerződés esetében a műszaki tartalom és az eredeti költségvetés módosításával, egyes munkák elhagyásával teremtették meg, így a vállalkozó a vállalkozási szerződés teljesítése során valójában jogosulatlan költségmegtakarítást ért el, holott

többletmunka jogcímén a vállalkozó a szerződés alapján nem volt jogosult a többletmunka ellenértékének az érvényesítésére.

A Döntőbizottság utalt továbbá arra, hogy a tárgyi szerződésmódosításról feladott KÉ-20741/2022 iktatószám alatt 2022. október 7-én megjelent hirdetemény nem csak a Kbt. 141. § (6) bekezdése szerinti jogalapra hivatkozik. Ennek kapcsán kérte a kezdeményező nyilatkozatát, hogy ezen a körülménynek van-e kihatása a kezdeményezésre, illetve hogy a szerződésmódosítás jogalapjaként megjelölt más jogszabályhely megsértését a kezdeményező állítja-e.

A kezdeményező hiánypótlása

17. A kezdeményező hiánypótlásában rögzítette, hogy a szerződés módosítása révén a gazdasági egyensúly a nyertes ajánlattevő javára változott meg, azaz a módosítás a Kbt. 141. § (6) bekezdés b) pontjában foglaltakra figyelemmel sérti a Kbt. 141. § (6) bekezdését. A szerződés gazdasági egyensúlya azért változott meg a nyertes ajánlattevő javára, mert a szerződés alapján a többletmunka költsége nem lett volna elszámolható, a szerződés műszaki tartalmának módosításával pedig a vállalkozó a teljesítés során jogosulatlan költségmegtakarítást ért el e tételek elszámolhatóvá tétele révén.

Rögzítette továbbá, hogy a „kezdeményezésben foglaltakat változatlan formában tartjuk fenn, egyéb jogszabályi rendelkezés megsértésére nem hivatkozunk”.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

18. Az ajánlatkérő a tárgyi, nemzeti eljárásrendben lefolytatott közbeszerzési eljárását 2019. május 3. napján indította meg, ekként a kezdeményezés érdemi elbírálására az ezen az időpontban hatályos jogszabályi rendelkezések az irányadóak. A kezdeményezés 2023. március 16. napján került benyújtásra.

19. A Döntőbizottság vizsgálta, hogy a kezdeményezés elbírálásának eljárásjogi feltételei fennállnak-e.

20. A jelen esetben az ajánlatkérő a tárgyi szerződésmódosításról hirdetményt adott fel, amelyben két jogalapra alapította a szerződés módosítását. Egyrészt hivatkozott a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjára, másrészt pedig a Kbt. 141. § (6) bekezdésére.

21. A kezdeményező a kezdeményezésben egyértelműen úgy nyilatkozott, hogy a Kbt. 141. § (6) bekezdése megsértését állítja. A kezdeményező hiánypótlásban hangsúlyozta, hogy a kezdeményezésben foglaltakat változatlanul fenntartja, a módosítás a Kbt. 141. § (6) bekezdés b) pontjában foglaltakra figyelemmel sérti a Kbt. 141. § (6) bekezdését, és azt is rögzítette, hogy egyéb jogszabályhely megsértésére nem hivatkozik.

22. A Kbt. Szerződésmódosítás címe az alábbiak szerint rendelkezik:

141. § (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.

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

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

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

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

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

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

c) a következő feltételek együttes teljesülése esetén:

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

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

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

(5) A (2) bekezdés és a (4) bekezdés b) és c) pontja alkalmazásában az eredeti szerződés értékét az indexált szerződéses díj alapján kell megállapítani, ha a szerződés a (4) bekezdés a) pontjának megfelelően a nyertes ajánlattevőként szerződő félnek fizetendő valamely díjelem indexálására vonatkozó rendelkezést tartalmaz. Építési és szolgáltatási koncesszió esetében, ha a szerződés nem tartalmaz indexálási rendelkezést, a (2) bekezdés és a (4) bekezdés b) és c) pontja alkalmazásakor az indexáláson alapuló értéket a Központi Statisztikai Hivatal által közzétett inflációs érték éves átlagának figyelembevételével lehet kiszámolni.

(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.

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

(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.

23. A Kbt. 141. §-a határozza meg, hogy milyen esetben lehet a közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződést módosítani. Bármely a Kbt. 141. §-a szerinti szerződésmódosítási jogcím fennállása esetén a szerződésmódosítás jogszerű volt.

24. A Döntőbizottság kiemeli, hogy a Kbt. 141. § (4) bekezdése és (6) bekezdése egymástól eltérő szerződésmódosítási jogcímekeket szabályoz.

25. A közbeszerzési és tervpályázati hirdetmények feladásának, ellenőrzésének és közzétételének szabályairól, a hirdetmények mintáiról és egyes tartalmi elemeiről, valamint az éves statisztikai összegezésről szóló 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 34. § (12) bekezdése szerint a Kbt. 37. § (1) bekezdés j) pontja szerinti szerződés módosításáról szóló tájékoztatót tartalmazó hirdetmény mintáját a 12. melléklet tartalmazza. A hirdetmény VI.2. pontjában – többek között – meg kell adni a módosítás okát, jogszabályi alapját.

26. A nyilvánosság és átláthatóság valamint a verseny tisztasága alapvető követelményére is figyelemmel a módosításról feladott - és a Kbt. 141. § (7) bekezdése alapján kötelezően alkalmazandó - hirdetnyminta törvényi rendeltetése megjeleníteni azokat az indokokat, amelyek a szerződés módosítását indokolják. A vonatkozó MvM rendelet szerint a hirdetményben mind a módosítás jogszabályi alapját, mind pedig okát meg kell adni.

27. A Fővárosi Törvényszék – ugyan a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény és annak alkalmazása körében született, de az érintett jogszabályhelyek lényegi egyezőségére jelenleg is irányadónak tekintendő - 25.K.34.479/2007/10. sz. ítéletében rögzítette, hogy „a közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződés módosítását a Kbt. csak meghatározott feltételek fennállása esetén, kivételesen teszi lehetővé. Ennek oka az, hogy a szerződések utólagos módosítása ne szolgálhasson a közbeszerzési törvény versenyeztetési szabályainak későbbi kijátszására. Az ajánlatkérő tájékoztatót (hirdetményt) köteles közzétenni a Közbeszerzési Értesítőben a szerződés módosításáról. Ezáltal nyílik lehetőség arra, hogy az érdekeltek tudomást szerezzenek a módosítás tényéről és annak indokairól, amely alapján az arra jogosultak eldönthetik azt, hogy az esetleges jogsértő módosítás miatt jogorvoslati kérelmet vagy kezdeményezést terjesszenek-e elő. A kapcsolódó IM rendelet részletesen meghatározza, hogy az ajánlatkérőnek a szerződés módosítása esetén milyen tartalommal kell tájékoztatót közzétennie. Ez alapján az ajánlatkérőnek a szerződésmódosítás tartalmát és a módosítás indokát is közzé kell tennie. A szerződésmódosítás jogszerűségének megítélésékor ezért kiemelt jelentősége van annak, hogy az ajánlatkérő a tájékoztatóban mit ad elő a módosítás indokaként. [...] bármi is indokolja a szerződés módosítását, azt teljesskörűen, maradéktalanul, mindenre kiterjedően kell közölnie az ajánlatkérőnek. [...]”

28. A jelen esetben az volt megállapítható, hogy a kezdeményező a kezdeményezésében és annak hiánypótlásában is kizárólag a szerződésmódosítás egyik jogalapja kapcsán fogalmazott meg kifogást ((6) bekezdés), míg a másik jogalap tekintetében sem szövegesen, sem tételesen nem került kezdeményezés előterjesztésre. Ebből az állapítható meg, hogy azt, hogy a szerződés a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja alapján jogszerűen került-e módosításra, a kezdeményező nem kérte vizsgálni.

29. A kezdeményezés tehát a szerződésmódosítás valamennyi jogalapjára nem terjed ki, a kezdeményezés alapján a tárgyi szerződésmódosítás jogszerűtlensége nem lesz megállapítható. További jogcselekmény nélkül a kezdeményezés szerinti jogsértés nem lesz megállapítható, a kezdeményezésben foglaltak nem teljesíthetőek, a kezdeményezés nem irányul teljesíthető döntőbizottsági döntés meghozatalára. A kezdeményező által állított ajánlatkérői jogsértés a kezdeményező kezdeményezése alapján a Döntőbizottság döntése következtében sem válik megállapíthatóvá, orvosolhatóvá.

30. A Kbt. 149. § (1) A kérelemben meg kell jelölni

- a) a kérelmező és a 145. § (7) bekezdés szerinti képviselőjének nevét, székhelyét (lakóhelyét), a kérelmezői jogosultságot alátámasztó tényeket;
- b) a kérelemmel érintett közbeszerzési eljárás ajánlatkérőjének nevét, székhelyét, a közbeszerzés tárgyát és - részajánlattétel esetében - a jogorvoslattal érintett részt, vagy a közbeszerzési eljárás mellőzésével történő beszerzés esetében a beszerző nevét, székhelyét és a beszerzés tárgyát;
- c) a jogsértő esemény megtörténtének és a kérelmező arról való tudomásszerzésének időpontját valamennyi kérelmi elem tekintetében egyértelműen azonosíthatóan;
- d) a megsértett jogszabályi rendelkezést valamennyi kérelmi elemre vonatkozóan, valamint a jogsértő eseményt és annak bizonyítékait;
- e) a Közbeszerzési Döntőbizottság döntésére irányuló indítványt, ennek indokait valamennyi kérelmi elem tekintetében egyértelműen azonosíthatóan;
- f) ideiglenes intézkedés [156. §] elrendelésére irányuló indítványt, ennek indokait;
- g) a közbeszerzési ügy lehetséges érdekeltjeinek a kérelmező által ismert nevét, székhelyét (lakóhelyét);
- h) az esetleges előzetes vitarendezés lefolytatását, továbbá annak eredményét, illetve az ajánlatkérő választát, amelyet csatolni is kell.

A Kbt. 152. § (1) A Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból indított eljárását a következő szervezetek vagy személyek kezdeményezhetik, ha a feladatkörük ellátása során a közbeszerzésekről szóló törvénybe, illetve a közbeszerzésekről szóló törvény felhatalmazása alapján alkotott rendeletbe ütköző magatartás vagy mulasztás jut tudomásukra:

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

A Kbt. 152. § (4) bekezdése értelmében „A Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását kezdeményező iratban meg kell jelölni a 149. §(1) bekezdés a)-d) és g) pontjában szereplő adatokat és javaslatot lehet tenni az e) és f) pontjában foglaltakra. A kezdeményező irathoz csatolni kell a jogsértéssel érintett beszerzéssel vagy közbeszerzéssel kapcsolatban rendelkezésre álló iratok másolatát. A benyújtott kezdeményező irat informatikai eszköz alkalmazásával megszerkesztett, szerkeszthető formátumú változatát a Közbeszerzési Döntőbizottság rendelkezésére kell bocsátani, amit - elektronikus levél útján történő benyújtás esetén - a Közbeszerzési Döntőbizottság egy munkanapon belül visszaigazol.”

A Kbt. 3. § 16. pontja szerint kérelmi elem: a Közbeszerzési Döntőbizottsághoz benyújtott jogorvoslati kérelemnek az az elkülöníthető része, amely tartalmazza a jogsértőnek vélt kérelmezetti eljárási cselekményt, magatartást, döntést vagy mulasztást a megsértett jogszabályi rendelkezés(ek) megjelölésével, valamint a Közbeszerzési Döntőbizottság döntésére irányuló indítványt és annak indokait, azzal, hogy a kérelmező ajánlatának vagy részvételi jelentkezésének érvénytelenségét megállapító ajánlatkérői döntés vitatása egy kérelmi elemet képez, kivéve, ha valamely érvénytelenségi okhoz egyéb jogkövetkezmény is fűződik.

31. A Kbt. 152. § (4) bekezdése alapján a kezdeményezésnek is kötelező tartalmi eleme a Kbt. 149. § (1) bekezdés d) pontjára tekintettel a megsértett jogszabályi rendelkezés, a jogsértő esemény és annak bizonyítékai megjelölése.

32. A jelen esetben a kezdeményező által megjelölt, Kbt. 141. § (6) bekezdésén alapuló jogsértő szerződésmódosítás önmagában, a másik szerződésmódosítási jogalap (Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont) vitatása nélkül nem értelmezhető, figyelemmel a Kbt. szerződésmódosításokra vonatkozó rendszerére, amely szerint, ha egy szerződésmódosítási jogalap megáll, akkor nem lehet jogsértő a szerződés módosítása. Az érintett szerződésmódosítás jogszerűtlensége a kezdeményező által kifogásolt egyik szerződésmódosítási jogcím alapján nem lesz megállapítható.

A jogsértő szerződésmódosítás, mint a kezdeményezésben - részben - vitatott, és a kezdeményezés egy elemét képező jogsértő magatartás, esemény „részekre bontása” nem megengedett. A jogsértő szerződésmódosítás jogalapjainak részbeni vitatása nem értelmezhető, mivel ab ovo nem lehet jogsértő a kezdeményezés alapján a szerződésmódosítás.

33. A fentiekre tekintettel a Döntőbizottság megállapította, hogy a kezdeményezés nem tartalmazza a Kbt. 152. § (4) bekezdésére tekintettel alkalmazandó Kbt. 149. § (1) bekezdés d) pontja szerinti kötelező tartalmi elemet.

34. A Kbt. 152. § (6) bekezdése szerint „Ha a kezdeményezés nem tartalmazza a (4) bekezdés szerinti adatokat, a Közbeszerzési Döntőbizottság felhívja a kezdeményező szervezetet vagy személyt a hiányok pótlására. A hiánypótlásra a 151. § (2) bekezdését kell megfelelően alkalmazni.”

A Kbt. 151. § (2) A Közbeszerzési Döntőbizottság öt napos határidő tűzésével hiánypótlási felhívást bocsát ki, ha

- a) a kérelem a 149. § (1) bekezdése szerinti adatokat nem tartalmazza,
- b) nem csatolták a 150. § (1) bekezdése szerinti díj befizetéséről szóló igazolást,
- c) nem csatolták a meghatalmazott képviselő meghatalmazását, vagy
- d) a kérelmet és annak kötelező mellékleteit nem az Eüsztv.-ben meghatározott elektronikus úton nyújtották be.

Ha a kérelmező a hiánypótlási felhívásban foglaltaknak nem tesz eleget, a Közbeszerzési Döntőbizottság a kérelmet visszautasítja, kivéve, ha a (3) bekezdés alkalmazásának van helye.

(3) Ha a jogorvoslati eljárással érintett közbeszerzési eljárás irataiból a közbeszerzés becsült értéke a kérelmező számára nem ismerhető meg, ezen tény jogorvoslati kérelmében köteles a Közbeszerzési Döntőbizottság tudomására hozni. Ez esetben a Közbeszerzési Döntőbizottság - a rendelkezésre álló adatok alapján - hiánypótlási felhívás keretében közli a kérelmezővel az igazgatási szolgáltatási díj alapjául szolgáló becsült érték összegét.

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

Az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény 46. § [A kérelem visszautasítása] szakasza az alábbiakról rendelkezik:

(1) A hatóság a kérelmet visszautasítja, ha

a) az eljárás megindításának jogszabályban meghatározott feltétele hiányzik, és e törvény ahhoz más jogkövetkezményt nem fűz, vagy

b) az ugyanazon jog érvényesítésére irányuló kérelmet a bíróság vagy a hatóság érdemben már elbírálta, és a kérelem tartalma, valamint az irányadó jogi szabályozás nem változott.

36. Tekintettel arra, hogy a kezdeményező a hiánypótlási felhívásnak nem tett megfelelően eleget, és a Kbt. 151. § (3) bekezdése a jelen esetben nem alkalmazandó, a Döntőbizottság a Döntőbizottság a jogorvoslati kérelmet a Kbt. 145. § (1) bekezdésére tekintettel az Ákr. 46. § (1) bekezdés a) pontja alapján visszautasította, mivel a jogorvoslati eljárás megindításának törvényben előírt előfeltétele hiányzik.

37. A Döntőbizottság a költségek viseléséről az Ákr. 125. § (1) bekezdése alapján rendelkezett.

38. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (2)-(6) bekezdésein alapul.

39. A végzés elleni jogorvoslat lehetőségét az Ákr. 114. § (1) bekezdésére tekintettel a Kbt. 169. § (1) bekezdése biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen végzés közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdése és a 13. § (3) bekezdés aa) alpontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselő a Kp. 27. § (1) bekezdése 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. március 28.

Dr. Kenessey Réka sk.
közbeszerzési biztos
az eljáró tanács elnöke

Berekméri Ágnes sk.
közbeszerzési biztos

Uherné Dr. Laczi Orsolya sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelülül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Kezdeményező (kizárólag elektronikus úton)