



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

Az ügy iktatószáma: D.538/11/2019.

A tanács tagjai: Dr. Fáry Zoltán közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Berekméri Ágnes közbeszerzési biztos, Dr. Hunya István közbeszerzési biztos

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

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Bakos Balázs
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó
Dr. Cseh Tamás Attila és Dr. Katona Margit
kamarai jogtanácsosok
KRID: 341768375

Az ajánlatkérő: Agrártudományi Kutatóközpont
(Martonvásár, Brunszvik u. 2.)
KRID: 441938963

Az ajánlatkérő képviselője: Szekeres Zsolt Intézményfejlesztési és Stratégiai
főigazgató helyettes

A kérelmezett: ICG Ex Ante Kft.
(Budapest, Seregély u. 20.)

A kérelmezett képviselője: Varga Tímea felelős akkreditált közbeszerzési
szaktanácsadó

A beszerzés tárgya, értéke: Megbízási szerződés a Magyar Tudományos Akadémia martonvásári új agrár-innovációs kutatási tömb projekt előkészítéséhez kapcsolódó pénzügyi-gazdasági elemzés kidolgozása és kapcsolódó gazdasági hatásvizsgálati és pénzügyi vezetői tanácsadási szolgáltatások ellátása tekintetében, nettó 16.547.500.-Ft

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

H A T Á R O Z A T –ot.

A Döntőbizottság a kezdeményezés első eleme tekintetében megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLIII. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 112. § (1) bekezdés b) pontja alapján alkalmazandó Kbt. 28. § (1) bekezdését, valamint, hogy a kezdeményezés második és harmadik elemei tekintetében az ajánlatkérő és a kérelmezett megsértették a Kbt. 141. § (8) bekezdését.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 700.000.-Ft, azaz hétszázezer forint, a kérelmezettel szemben 50.000.-Ft, azaz ötvenezer forint bírságot szab ki.

A Döntőbizottság megállapítja, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett között 2017. május 15-én és 2019. január 30-án létrejött szerződésmódosítás semmis, valamint, hogy ezen szerződésmódosítások esetében az eredeti állapot nem helyreállítható.

A Döntőbizottság az érvénytelenség jogkövetkezményeként az ajánlatkérővel szemben további 800.000.-Ft, azaz nyolcszázezer forint, a kérelmezettel szemben 50.000.-Ft, azaz ötvenzezer forint bírságot szab ki.

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

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket a felek maguk viselik.

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

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. A Magyar Közlönyben 2015. december 23-án kihirdetésre került a martonvásári agrár-innovációs centrum (a Magyar Tudományos Akadémia Agrártudományi Kutatóközpont új kutatási tömbje) kialakításával és egyes agrárturisztikai fejlesztések támogatásával kapcsolatos intézkedésekről szóló 1963/2015. (XII. 23.) Korm. határozat, amelynek 2. pontja az alábbiakat tartalmazta:

„A Kormány felhívja a Miniszterelnökséget vezető minisztert, hogy a nemzetgazdasági miniszterrel együtt a 2014-2020-as tervezési ciklus során intézkedjen a „Martonvásári agrár-innovációs centrum, kutatás-fejlesztési beruházási célterület és egyes agrárturisztikai fejlesztések” kiemelt projektként történő előterjesztéséről, valamint a program ütemezett pénzügyi támogatásának biztosításáról;

Felelős: Miniszterelnökséget vezető miniszter
nemzetgazdasági miniszter

Határidő: azonnal”.

2. A Magyar Közlönyben 2016. június 13-án kihirdetésre került a központi hivatalok és a költségvetési szervi formában működő minisztériumi háttérintézmények felülvizsgálatával kapcsolatos intézkedésekről szóló 1312/2016. (VI. 13.) Korm. határozat, amely az alábbiakat is tartalmazta:

„1. melléklet az 1312/2016. (VI. 13.) Korm. határozathoz

Az egyes minisztériumok irányítása alatt álló központi hivatalok és a költségvetési szervi formában működő minisztériumi háttérintézmények átalakítása

A Kormány egyetért azzal, hogy

2. a Földművelésügyi Minisztérium irányítása alatt álló

a) Agrárgazdasági Kutató Intézet és a Nemzeti Agrárkutatási és Innovációs Intézet tekintetében felkéri a Magyar Tudományos Akadémia elnökét, továbbá felhívja az emberi

erőforrások miniszterét, a földművelésügyi minisztert, valamint a Miniszterelnökséget vezető minisztert, hogy vizsgálja meg és készítsen intézkedési tervet az agrárkutatók jövőjéről;

Felelős: földművelésügyi miniszter
emberi erőforrások minisztere
Miniszterelnökséget vezető miniszter

Határidő: 2016. október 1.”

3. A Magyar Tudományos Akadémia (a továbbiakban: MTA) Agrártudományi Osztálya 2016. június 24-én osztályülést tartott, mely során a 1312/2016. (VI. 13.) Korm. határozat rendelkezéseit és az Osztályra vonatkozó feladatokat egyeztetették, és megállapodtak a résztvevők, hogy a stratégiai tervben szerepelnie kell, melyek azok a területek, melyek kiemelt fejlesztést igényelnek.

4. A Földművelésügyi Minisztérium 2016. október 7-én a hazai agrárkutatók jövőjét megalapozó kormányzati intézkedésről szóló előterjesztést véleményezés céljából megküldte a Magyar Tudományos Akadémia részére. A véleményezés határideje 2016. október 12-e volt.

5. Az ajánlatkérő 2016. december 21-én az ajánlattételi felhívás és a közbeszerzési dokumentumok általa ajánlattételre felhívni kívánt négy gazdasági szereplő részére történő megküldésével a Kbt. Harmadik Részé és 115. § (1) bekezdése szerinti közbeszerzési eljárást indított a rendelkező részben meghatározott szolgáltatás megrendelése tárgyában. Az ajánlattételi felhívás az alábbi előírásokat is tartalmazta:

„5. A közbeszerzés tárgya és mennyisége

A [...] 1963/2015. (XII. 23.) Korm. határozat, valamint a 1208/2016. (IV. 21.) Korm. határozat szerint az MTA feladata a martonvásári új agrár-innovációs kutatótömb megvalósítása. A projekt előkészítése céljából a beruházás és az üzemeltetés költségvetését és gazdálkodási kereteit megalapozó pénzügyi-gazdasági elemzés készítése szükséges.”

Az ajánlattételi dokumentáció mellékletét képezte többek között a szerződéstervezet és a műszaki leírás.

6. Az ajánlattételi határidő lejártáig három ajánlattevő nyújtott be ajánlatot. A 2017. január 30-án megküldött összegezés szerint a közbeszerzési eljárás eredményes, nyertes ajánlattevő a kérelmezett lett. Az ajánlatkérő 2017. február 23-án kötötte meg a kérelmezettel a nettó 16.800.000.-Ft megbízási díjat tartalmazó átalánydíjas megbízási szerződést (a továbbiakban: alapszerződés). Az alapszerződés – többek között – az alábbi előírásokat tartalmazta:

„2.2. A szerződés időtartama:

Kezdet: A szerződés mindkét fél általi aláírásának napja.

Befejezése: 2017. május 31.

3. A MEGBÍZOTT FELADATAI

A feladat tárgya:

A pénzügyi-gazdasági elemzés célja, hogy meghatározza az újonnan létrehozandó kutatási tömb beruházásának költségvetését, felmérje a közvetlen pénzügyi és az összgazdasági megtérülést, valamint részletesen megalapozza a leendő működtetés gazdálkodási kereteit.

A vállalkozó feladata az elemzéshez szükséges primer és szekunder adatgyűjtés elvégzése, a kapcsolódó elemzések, vizsgálatok elkészítése, a tárgyban szervezett egyeztetéseken való részvétel és közreműködés és az elemzés elkészítése.

A pénzügyi-gazdasági elemzés tartalmi követelményrendszere:

A pénzügyi-gazdasági elemzés minimálisan elvárt tartalmát az alábbi tartalomjegyzék foglalja össze. A pénzügyi-gazdasági elemzést mindhárom létesítmény-elemre (Kutatóközpont, üzleti park, innovációs központ és inkubátorház) el kell készíteni. A vállalkozó a tanulmány készítése közben az alábbi tartalomjegyzék struktúráról indokolt esetben eltérhet, amennyiben az alábbi tartalmi elemek mindegyike az új struktúrában beazonosítható.

- A kiinduló helyzet vizsgálata, a Magyar Tudományos Akadémia Agrártudományi Kutatóközpontja jelenlegi gazdálkodásának elemzése
 - o Üzleti modell
 - o A Kutatóközpont működtetésének és üzemeltetésének jelenlegi gazdálkodási keretei
 - o Bevételi és kiadási pénzáramok
 - o Áfa-státusz
- A tervezett beruházás költségvetésének elemzése
 - o Beruházási költségvetés forrás- és kiadási oldala
 - o Projekt cash flow és finanszírozási terv
- Működtetési és szervezeti modell bemutatása
 - o A működtetés és üzemeltetési szervezeti és üzleti keretei
 - o A működtetés pénzügyi elemzése, bevételi és kiadási pénzáramok elemzése
 - o Az üzleti létesítményelemek (üzleti park, innovációs központ és inkubátorház) esetében a részletes, fenntartható üzleti modell kidolgozása
 - Jogi feltételek
 - Pénzügyi feltételek
- Üzleti terv
 - o Pénzügyi elemzés, a működtetés kiadási és bevételi pénzáramainak 5 éves megtervezése, modellezése
 - o Projekt cash flow és finanszírozási terv összeállítása
 - o A működtetés pénzügyi terve, pénzügyi fenntarthatóság – 5 éves időtáv
 - o Kommunikációs és marketing stratégia
- Pénzügyi és gazdasági elemzés
 - o DCF alapú pénzügyi elemzés módszertanának bemutatása (referencia időszak, diszkontráta)
 - o Projekt DCF módszerrel történő pénzügyi költség-haszon elemzésének elkészítése
 - o Pénzügyi teljesítménymutatók (NPV, B/C, IRR) számítása és elemzése
 - o Pénzügyi fenntarthatóság elemzése
 - o Közgazdasági elemzés: a fejlesztés hatásainak bemutatása és számszerűsítése
 - o A beruházás pénzügyi és közgazdasági megtérülése
- Kockázatelemzés
 - o Kockázatelemzés és kockázatkezelési stratégia
 - o Projekt kockázatelemzésének elkészítése, kockázatok feltérképezése és pénzügyi érzékenységvizsgálat elvégzése
 - Kvalitatív kockázatelemzés: kockázatok feltérképezése, hatás és bekövetkezési valószínűség becslése
 - Kvantitatív kockázatelemzés: érzékenységvizsgálat és Monte Carlo elemzés
 - o Kockázatkezelési terv elkészítése

Beszámolási kötelezettség

- A Megbízott munkájáról a projektbiztos felé havi jelentésekben köteles beszámolni.

7.1 Megbízó Megbízott rendelkezésére bocsátja a rendelkezésére álló információkat, illetve a szerződés szerinti teljesítéshez szükséges adatokat, dokumentumokat, tervdokumentációkat a jelen megbízási szerződés aláírását követően, az adatigényléstől számított három munkanapon belül.

7.5 Megbízó biztosítja a szerződésen keresztül a megjelölt műszaki információkat, inputokat.

7.6 Megbízó a Megbízottat kellő időben tájékoztatja minden, a megbízás tekintetében lényeges változásról, döntésről.

7.7 Megbízó költségtérítés nélkül biztosítja Megbízottnak a jelen szerződés aláírásával egyidejűleg az összes olyan adatot, információt, rendelkezésre álló dokumentumot, melyek meghatározzák a kivitelezési munkák pontos műszaki tartalmát, minőségét és átadási feltételeit, Megbízó megadja a helyszíni munkavégzésre vonatkozó saját előírásait.

7.10 A Megbízó rendelkezésre bocsátja az összes olyan engedélyt, tervet, dokumentációt, mely a munka elkezdésének feltétele, melynek beszerzése kifejezetten Megbízó érdekkörében van.

7.11 A Megbízó a rendelkezésére álló eszközökkel segíti a Megbízottat a munka végzéséhez szükséges engedély, állásfoglalás, jóváhagyás beszerzésében.

8.1 A Megbízott a szerződés teljesítése során a szerződéssel összhangban, az elvárható körülményekkel és gondossággal köteles végezni munkáját.

8.2 A Megbízott felelőssége kiterjed mindazon tevékenységek szakszerű elvégzésére, lebonyolítására, melyet a szerződés kifejezetten a Megbízott feladatkörébe sorol. A Megbízott kötelezettsége, hogy bármilyen, a határidőt érintő eltérésről Megbízót haladéktalanul informálja.

8.3 A Megbízott felelőssége nem terjed ki a műszaki feltételek, követelmények, műszaki megoldások meghatározására, Megbízó által meghatározott szempontok, követelmények, Megbízó által szolgáltatott adatok, információk az abból esetlegesen következő hátrányok felmerülésére, Megbízó által meghozott döntésekre.

8.4 A Megbízott felelőssége nem terjed ki a tervezői, kivitelezői felelősségi körökbe tartozó esetekre, továbbá harmadik féllel kötött szerződés keretében végzett/végeztetett munkák kapcsán keletkezett nem-teljesítésre, abból származó károkozásra, kivéve a Megbízott által harmadik személlyel kötött szerződéseket.”

7. A felek 2017. február 23-án módosították az alapszerződést (a továbbiakban: 1. szerződésmódosítás).

8. Az MTA 2017. március 6-án kelt levelével megkeresést küldött a Miniszterelnökség részére a következő pontban említett tervpályázati eljárás bírálóbizottsági elnöke és társelnöke kijelölése végett. A Miniszterelnökség 2017. március 27-én kelt és az MTA részére 2017. április 6-án érkezett válaszával a megkeresésnek eleget tett.

9. Az ajánlatkérő a 2017. április 19-én feladott és az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2017. április 21-én a 2017/S 078-151030 iktatószámon megjelent tervpályázati kiírás útján tervpályázati eljárást indított „Tervpályázat készítése a Martonvásár MTA Agrártudományi Kutatási Tömb tervezése tekintetében” tárgyban. A kiírásban a következő előírások is szerepeltek:

„II.2.4) A közbeszerzés ismertetése:

A tervpályázat célja:

A martonvásári agrár-innovációs centrum (a Magyar Tudományos Akadémia Agrártudományi Kutatóközpont új kutatási tömbje) kialakításával és egyes agrárturisztikai fejlesztések támogatásával kapcsolatos intézkedésekről szóló 1963/2015. (XII. 23.) Korm. határozat, valamint a 1208/2016. (IV. 21.) Korm. határozat szerint az MTA a martonvásári kutatótömb megvalósításának első lépéseként a fejlesztés előkészítése céljából a kutatótömb tervezésére tervpályázatot ír ki. A tervezendő épület több intézményi osztály számára biztosít kutatóhelyet. Az MTA ATK 2019-ig felépülő, 21. századi igényeknek megfelelő műszerparkkal felszerelt új központi kutatóépületében megvalósuló fejlesztés elemei: fenotipizáló, képalkotó, metabolomikai, proteomikai, genomikai és bioinformatikai platform,

laboratóriumok, kutatószobák. A tudományos infrastruktúra új súlypontjaként az MTA Agrártudományi Kutatóközpontjában valósul meg az új Agrár-Innovációs Centrum a martonvásári kastélyparkban. A magyar mezőgazdaság igen fontos erőforrása jön létre. A központban egyebek mellett a klímaváltozás miatt szükségessé vált kutatásokat végeznek, így például az időjárás változásainak ellenállóbb vagy az extrém körülményekhez jobban alkalmazkodó növényeket nemesítenek, valamint a klímaváltozás nyomán Magyarországon újonnan megjelent kórokozófajokat is vizsgálják majd. A fejlesztés részét képezi egy infrastruktúra-megújítást szolgáló támogatás. Ez lehetővé teszi a növények alkalmazkodóképességének tanulmányozását a teljes növény szintjétől a sejt- és molekuláris szintekig. Vizsgálhatóvá válnak a növények extrém környezeti hatásokra adott anyagcsere-, illetve génaktivációs válaszai. Az MTA Agrártudományi Kutatóközpont 3 intézete több osztályának épít új kutatási tömböt: a Mezőgazdasági Intézet Génmegőrzési Osztálya, és a Növényi Sejtbiológiai Osztálya (NSO)-, a Növényvédelmi Intézet 5 osztálya-, és a Talajtani és Agrokémiai Intézet 4 osztálya számára.”

A pályaművek beérkezésének határideje: 2017. június 20. 16:00 óra, a tervpályázat eredményének kihirdetése, a díjak átadása: 2017. július 04. (kedd) 16.00 óra volt.

10. A felek 2017. május 15-én módosították az alapszerződést (a továbbiakban: 2. szerződésmódosítás), amelyben a teljesítési határidő 2017. október 31. napjára változott, jogalapként a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja került megjelölésre az alábbi indokolással:

„1. A 1312/2016. (VI. 13.) számú Kormányhatározat hatályba lépésének napján, 2016. június 13-án az alábbi kötelező feladatok rögzítette az MTA részére: [...]

A Magyar Tudományos Akadémia Agrártudományi Osztálya (továbbiakban Osztály) 2016. június 24. napján osztályülést tartott (melyről Emlékeztetőt készített), mely során a 1312/2016. (VI.13.) Kormányhatározat rendelkezéseit és az Osztályra vonatkozó feladatokat egyeztetették, és megállapodtak a résztvevők, hogy a stratégiai tervben szerepelnie kell, melyek azok a területek, melyek kiemelt fejlesztést igényelnek. A stratégiai terv elkészítésére nyitva álló határidő (2016. október 01.) nem került megtartásra, a Földművelésügyi Minisztérium 2016. október 07. napján küldte meg az MTA részére a hazai agrárkutatás jövőjét megalapozó kormányzati intézkedési tervről szóló előterjesztést 2016. október 12-ei határidővel véleményezésre, mely kérésnek az Osztály 2016. október 11. napján eleget tett. Tekintettel arra, hogy a tárgyi kérdés nagyon fontos és aktuális, de több hónapot igénybe vevő, részletes, az Osztály tudományos bizottságai által kidolgozott munkát igényel, az MTA elnöke felkérte az Osztályt, hogy legkésőbb 2017. május 31. napjáig készítsék elő az országos agrárkutatási stratégiai programot, mely feladat elvégzése folyamatban van. A tárgyi szerződés 7.1. pontja az alábbiakat rögzíti: „Megbízó Megbízott rendelkezésére bocsátja a rendelkezésére álló információkat, illetve a szerződés szerű teljesítéshez szükséges adatokat, dokumentumokat, tervdokumentációkat a jelen megbízási szerződés aláírását követően, az adatigényléstől számított három munkanapon belül.” Mivel országos agrárkutatási stratégiai programot, tervet szükséges elkészíteni, tárgyi szerződés teljes körű (ezen elvekre való építését, és áttekintését) teljesítéséhez szükséges a Megbízottnak és Megbízónak figyelemmel lennie ezen országos szintű elvekre és koncepcióra. Tekintettel arra, hogy a Megbízó érdekkörén kívül felmerült okokból nem tudja Megbízott rendelkezésére bocsátani a stratégiai programot 2017. május 31. napjáig, így a szerződés teljesítésének véghatáridejét meghosszabbítani szükséges.

2. A tárgyi szerződés 3. pont első bekezdése az alábbiakat rögzítette: [...]

Ezen feladatok elvégzéséhez azonban szükséges magának a Kutatótömb tervezőjének kiválasztása, azzal való egyeztetések lefolytatása, tekintettel arra, hogy a pénzügyi-gazdasági elemzés kidolgozása és kapcsolódó gazdasági hatásvizsgálati és pénzügyi vezetői tanácsadási szolgáltatások teljes körű ellátása a készülő tervek, és a tervező nélkül nem lehetséges.

A Kutatótömb tervezése tekintetében azonban egy tervpályázati eljárás lefolytatására kerül sor (melyet követ egy hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás a tervező kiválasztása tekintetében), melynek tervezett indítása 2017. január hó volt (így az eredeti szerződéses határidő tartása tárgyi esetben lehetséges lett volna).

A tervpályázatokról szóló 310/2015. (X. 28.) Kormányrendelet 14. § (3) bekezdésében foglalt jogkörre tekintettel a Miniszterelnökség részéről a bírálóbizottság elnöki és társelnöki tisztségére vonatkozó kijelölésre (mely feltétele és kötelező tartalma a tervpályázati felhívásnak) 2017. március 27. napján került sor, melyet Megbízó 2017. április 06. napján kapott kézhez. Ezt követően a tervpályázati eljárás ajánlati felhívása összeállításra került, és 2017. április 10. napján (2 munkanapon belül) feladásra került (közzététel: 2017/S 078-151030 iktatási számon 2017. április 21. napján).

Mivel a Megbízottnak és Megbízónak figyelemmel kell lennie a Kutatótömb tervezése során felmerülő pénzügyi és gazdasági hatásokra (pl. készülő árazatlan és árazott költségvetés hatása a projekt finanszírozására) és hogy a Megbízó érdekkörén kívül felmerült okokból (tervpályázat megindításának lehetősége) nem tudja Megbízott rendelkezésére bocsátani a szükséges információkat, adatokat, a szerződés teljesítésének véghatáridejét meghosszabbítani szükséges.”

A szerződés jogalapjának az alábbiakban rögzítette a szerződésmódosítás:

- a Felek kellő körültekintéssel sem szerezhettek tudomást arról, hogy az agrárkutatás jövőjét megalapozó stratégia terv nem készül el a meghatározott időre, illetve a tervpályázati eljárás megindításának feltételei később lesznek biztosítottak.
- a szerződés általános jellege nem változik, tekintettel arra, hogy a szerződésmódosítás kizárólag a befejezési határidőt érinti.
- a szerződésmódosítás az eredeti szerződés ellenértékére nincs hatással, változatlan marad.”

11. Az MTA Elnöke 2017. augusztus 21-én felkérte az ajánlatkérő főigazgatóját, hogy az új kutatási tömb beruházás megvalósításához saját koncepciót és adaptálható stratégiát készítsen, vagyis, hogy az országos agrárkutatási stratégiai programon belül az új kutatási tömbbel kapcsolatos tartalmi elemeket dolgozza ki. Ennek határidejeként 2017. október 31-e került megadásra.

12. Az ajánlatkérő 2017. október 27-én készült el az új kutatási tömbre vonatkozó saját koncepcióval, melyet 2017. október 31-én leadott az MTA részére, MTA Agrárinnovációs Centrum Működési stratégiai, kutatásszakmai és operatív koncepció néven.

13. A tervpályázati eljárást követően az ajánlatkérő a Kbt. 98. § (5) bekezdés szerinti hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárást folytatott le az I. díjban részesült pályamű szerzőjével. Az ajánlattételi felhívás megküldésének napja 2017. november 30. volt. A tervpályázati eljárás eredményeként (összegezés 2018. április 5.) a tervezési szerződés 2018. május 7-én került aláírásra a KÖZTI Zrt.-vel.

14. Az MTA Elnöke 2018. április 25-én kelt levelével értesítette az ajánlatkérőt arról, hogy a martonvásári agrár-innovációs centrum projekt megvalósítása során a felmerült szempontok és körülmények figyelembevételével az MTA 2018. márciusában javaslatot fogalmazott meg az ajánlatkérő Agrár-innovációs Centrum Projektjének Martonvásár Város és a térség fejlesztési koncepciójával összhangban történő továbbfejlesztésére, amelyek hatással vannak többek között az új kutatótömb megvalósítására is. Ebben a levélben az ajánlatkérő a tárgyat érintő kormányzati döntéshozatalt megalapozó előterjesztés részanyagának elkészítésére kapott felkérést. Az MTA Elnöke 2018. június 7-én értesítette az ajánlatkérőt arról, hogy az MTA martonvásári agrártudományi-, innovációs-, zenei- és

kulturális központ fejlesztésének koncepciójáról szóló előterjesztését elfogadta, és a koncepció egészét „Brunsztvik-terv” névvel illessék.

15. Az ajánlatkérő 2018. október 30-án szerződést kötött a KDRIÜ Nkft.-vel a Brunsztvik-terv megvalósítását előkészítő átfogó fejlesztési munkaprogram elkészítésére.

16. A felek 2018. november 22-én módosították az alapszerződést (3. szerződésmódosítás), amelyben a teljesítési határidőt 2019. január 21. napjára változtatták, továbbá az alábbiak szerint módosult az alapszerződés:

„2.1. Jelen megbízás tárgya az „Megbízási szerződés a Magyar Tudományos Akadémia martonvásári új agrár-innovációs kutatási tömb projekt előkészítését is magába foglaló Brunsztvik-terv munkaprogram kidolgozásához kapcsolódó gazdasági hatásvizsgálati és pénzügyi vezetői tanácsadási szolgáltatások ellátása tekintetében” szolgáltatáshoz kapcsolódó feladatok ellátása.

3. A MEGBÍZOTT FELADATAI

A Brunsztvik-terv munkaprogram által megvalósításra javasolt, minimálisan az „önálló gazdálkodási egységként” értelmezhető létesítmény-elemekre és azok alkotta projekt-mátrixra pénzügyi-gazdasági elemzések készítése, üzleti tervezés, a gazdálkodási keretek meghatározása. Ennek részeként:

- jelenlegi gazdálkodás és üzemeltetés elemzése
- üzleti modell kialakítása
- Bevételi és kiadási pénzáramok
- A tervezett létesítmény-elemek és azok összessége költségvetésének elemzése
- Beruházási költségvetés forrás- és kiadási oldala
- Projekt(elem) cash flow és finanszírozási terv
- Működtetési és szervezeti modell bemutatása
- A működtetés és üzemeltetési szervezeti és üzleti keretei
- Üzleti terv készítése - 5 éves időtáv
- Pénzügyi fenntarthatóság elemzése
- Közgazdasági elemzés: a fejlesztés hatásainak bemutatása és számszerűsítése
- A beruházás(ok) pénzügyi és közgazdasági megtérülése
- Kockázatelemzés (projektelemek kockázatelemzésének elkészítése, kockázatok feltérképezése és pénzügyi érzékenységvizsgálat elvégzése)

Megbízott a teljesítés során szorosan együttműködik a Brunsztvik-terv munkaprogram kidolgozójával.”

A szerződésmódosítás jogalapjaként a szerződő felek a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját jelölték meg és az alábbiak szerint indokolták azt:

- A szerződés időtartamának vonatkozásában:

A szerződés teljesítése tematikus egymásra épülése okán igazodik a Brunsztvik-terv - alábbiakban kifejtett- munkaprogram kidolgozásához.

- A megbízás tárgya és tartalma vonatkozásában:

A Magyar Tudományos Akadémia Agrártudományi Központ Agrár-innovációs Centrum Projekt továbbfejlesztését a megvalósítása során, időközben felmerülő - MTA 2018. márciusában javaslatot fogalmazott meg a projekt Martonvásár Város és a térség fejlesztési koncepciójával összhangban történő továbbfejlesztésére. Az MTA Elnöke 2018. június 7-én kelt levelében felkérte a projekt vezetőjét a Brunsztvik-terv tervezési folyamatának megindítására - körülmények tették indokolttá.

Brunsztvik-terv röviden összefoglalva:

Hivatkozással az MTA választott vezetőinek Tessely Zoltán országgyűlési képviselő, miniszteri biztossal és Szabó Tibor Martonvásár város polgármesterével 2018. április 17-én

folytatott egyeztetésére az MTA elnöke felkérte a Magyar Tudományos Akadémia Agrártudományi Kutatóközpont (MTA ATK) Projektirodáját az MTA ATK AIC Projekt fejlesztésével a címbeli koncepcióra vonatkozó, kormánydöntést megalapozó előterjesztés készítésére.

A Brunsvik Terv az MTA ATK és Martonvásár Város fejlesztésének a közös programja. A koncepció a Brunsvik család szellemiségén és a történelmi hagyatékán alapul, összhangban a jelenkor kihívásaival. A tudomány-gazdaság-kultúra szervesen összefonódó hármásának erejéből teremt fenntartható gazdasági alapokon nyugvó fejlődést, építve a megvalósítás alatt álló MTA ATK új kutatási centrumára és látogatóközpontjára, valamint a Brunsvik-kastély és parkjának, illetve Beethoven Emlékmúzeumának adottságaira.

Jogalap:

- A szerződés 2017. február 23. napján került aláírásra. Az aláírás óta - jelen módosítást leszámítva - két szerződésmódosításra került sor (2017. február 23. napján, valamint 2017. május 15. napján).

Az MTA ATK Agrár-innovációs Centrum projekt megvalósítása során felmerült szempontok és körülmények figyelembe vételével az MTA 2018 márciusában (tehát a szerződés aláírása utáni időpontban) javaslatot fogalmazott meg a projekt Martonvásár város és a térség fejlesztési koncepciójával összhangban történő továbbfejlesztésére. Az MTA Elnöke 2018. június 7-én kelt levelében felkérte a projekt vezetőjét a Brunsvik-terv tervezési folyamatának megindítására.

A martonvásári új agrár-innovációs kutatási tömböt is magába foglaló Brunsvik-terv egyéb projektelemeinek szakszerű megalapozása szükségessé teszi a pénzügyi-gazdasági előkészítő tervezés fókuszának módosítását, valamint vizsgálati területeinek bővítését. Az elemzés célja Brunsvik-terv projektmátrixának egészére vonatkozóan a megvalósítás és üzemeltetés pénzügyi-gazdasági tervezése.

Fentiekre tekintettel megállapítható, hogy az MTA ATK AIC projekt továbbfejlesztését a megvalósítása során, időközben ismertté váló körülmények tették lehetővé és indokoltá.

- a szerződés általános jellege nem változik, tekintettel arra, hogy a szerződésmódosítás kizárólag a befejezési határidőt érinti.

- a szerződésmódosítás az eredeti szerződés ellenértékére nincs hatással, változatlan marad.”

17. A KDRIÜ Nkft. 2018. december 19-én átadta az ajánlatkérő részére a Brunsvik-terv megvalósítását előkészítő átfogó fejlesztési munkaprogram tárgyú szerződés alapján készítendő dokumentumot.

18. A felek a 2019. január 30-án kelt szerződésmódosítás (a továbbiakban: 4. szerződésmódosítás) a teljesítési határidőt 2019. március 10. napjára változtatták. A szerződésmódosítás jogalapjaként a szerződő felek a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját jelölték meg és az alábbiakkal indokolták azt:

„- A szerződés teljesítése tematikus egymásra épülése okán időben is igazodik a Brunsvik-terv – munkaprogram kidolgozásához. A Brunsvik-terv 2019. január hónapban nem került elfogadásra.

Jogalap:

- A szerződés 2017. február 23. napján került aláírásra. Az aláírás óta - jelen módosítást leszámítva - két szerződésmódosításra került sor (2017. február 23. napján, valamint 2017. május 15. napján).

Az MTA ATK Agrár-innovációs Centrum projekt megvalósítása során felmerült szempontok és körülmények figyelembevételével az MTA 2018 márciusában (tehát a szerződés aláírása utáni időpontban) javaslatot fogalmazott meg a projekt Martonvásár város és a térség fejlesztési koncepciójával összhangban történő továbbfejlesztésére. Az MTA Elnöke 2018.

június 7-én kelt levelében felkérte a projekt vezetőjét a Brunsvik-terv tervezési folyamatának megindítására. A Brunsvik-terv 2018. decemberében elkészült, azonban annak, az érintettek által történő elfogadása 2019. január hónapban nem történt meg. Így a hozzá kapcsolódó, a jelen módosítással érintett szerződés tárgyát képező pénzügyi gazdasági elemzés sem készülhetett el. Fentiekre tekintettel megállapítható, hogy az MTA ATK AIC projekt továbbfejlesztését a megvalósítása során, időközben ismertté váló körülmények tették lehetővé és indokoltá.

- a szerződés általános jellege nem változik, tekintettel arra, hogy a módosítás kizárólag a szerződés tárgyának, és tartalmának módosításával nem jár.

- a szerződésmódosítás az eredeti szerződés ellenértékére nincs hatással, változatlan marad.”

19. Az ajánlatkérő 2019. február 13-án a Brunsvik-terv megvalósítását előkészítő átfogó fejlesztési munkaprogram tárgyú szerződés tekintetében 100 %-os teljesítésigazolást állított ki.

20. Az ajánlatkérő 2019. március 31-én 100 %-os teljesítésigazolást állított ki a kérelmezett részére az elvégzett munkákra, majd a teljes ellenszolgáltatás összegét megfizette.

A hivatalbóli kezdeményezés

21. A kezdeményező a 2019. november 26-án benyújtott kezdeményezésében ismertette a martonvásári agrár-innovációs centrum (az MTA Agrártudományi Kutatóközpont új kutatási tömbje) kialakításával kapcsolatos kormányhatározatok (1963/2015. (XII. 23.) Korm. határozat, 1208/2016. (IV. 21.) Korm. határozat, 1312/2016. (VI. 13.) Korm. határozat) vonatkozó előírásait, továbbá az MTA Agrártudományi Osztálya 2016. június 24-i osztálygyűlésén hozott döntéseket, valamint hogy a stratégiai terv elkészítésére az 1312/2016. Korm. határozat által megállapított határidő (2016. október 1.) eredménytelenül eltelt és hogy a Földművelésügyi Minisztérium a határidő leteltét követően, 2016. október 7. napján küldte meg véleményezésre az MTA részére a hazai agrárkutatás jövőjét megalapozó kormányzati intézkedési tervről szóló előterjesztést 2016. október 12-ei határidővel, mely kérésnek az Agrártudományi Osztály 2016. október 11. napján eleget tett. A kezdeményező előadta, hogy ezt követően az MTA elnöke felkérte az MTA Agrártudományi Osztályt, hogy 2017. május 31. napjáig készítse elő az országos agrár-stratégiai programot – jelezve, hogy a felkérés dátuma az ajánlatkérő által a Közbeszerzési Hatóság (továbbiakban: Hatóság) részére megküldött iratokból, nyilatkozatokból nem volt megállapítható. Előadta, hogy a martonvásári agrár-innovációs centrum megvalósítása érdekében szükségessé vált a projekt műszaki tartalmát megalapozó műszaki döntés-előkészítő tanulmány készítése, mediációs és koordinációs szolgáltatások, valamint pénzügyi-gazdasági elemzés kidolgozása és kapcsolódó gazdasági hatásvizsgálati és pénzügyi vezetői tanácsadási szolgáltatások megrendelése, melynek érdekében az ajánlatkérő három közbeszerzési eljárást indított, köztük a jelen jogorvoslattal érintett közbeszerzést.

22. Ismertette a kezdeményező, hogy a felek a közbeszerzési eljárás eredményeképpen megkötötték az alapszerződést, amelyben a kérelmezettnek összesen hány nap állt rendelkezésére a teljesítésre. A felek négy alkalommal módosították az alapszerződést, amelyek közül a kezdeményezés tárgyára tartozó 2. és 4. szerződésmódosítás az eredeti teljesítési határidőt jelentősen megváltoztatta. Ismertette a módosítások ajánlatkérő által megjelölt jogalapját és indokait.

23. A kezdeményező álláspontja szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 28. § (1) bekezdését (a kezdeményezés első eleme). Kifejtette a kezdeményező, hogy a közbeszerzési szerződések teljesítésével kapcsolatos problémák sok esetben a nem megfelelő tervezésre, előkészítésre vezethetők vissza. Ezt elkerülendő a Kbt. hangsúlyozza a közbeszerzési eljárás megfelelő előkészítésének fontosságát. A közbeszerzési dokumentumokkal szemben támasztott normatív elvárások is ezt a jogalkotói célt, egyúttal a Kbt. 2. § (4) bekezdésében rögzített alapelv érvényre juttatását hivatottak szolgálni. A közbeszerzési dokumentumoknak olyannak kell lenniük, amelyek biztosítják a gazdasági szereplők számára a műszakilag megfelelő, fizikailag megvalósítható és gazdasági szempontból reális ajánlattétel lehetőségét. A közbeszerzési eljárás előkészítésekor az ajánlatkérőnek minden, a felhívás, a dokumentáció és a szerződéstervezet összeállításához szükséges kérdést végig kell gondolnia (ideértve az elvárt minőséget, a megvalósítás reális határidejét, a szerződés műszaki tartalmát, stb.). Megfelelő alaposágú előkészítés mellett a közbeszerzés tárgyát érintő szerződésmódosítások száma is csökkenthető. Ha az ajánlatkérő az előkészítési fázisban nem megfelelő alaposággal jár el, akkor már az egész eljárás eredményes kimenetelét veszélyeztetheti. Amennyiben az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás feltételrendszerét hibásan, hiányosan határozza meg, nincs kellő tekintettel a megkötendő szerződés teljesítésére kiható – már az előkészítés során is fennálló, ismerhető – körülményekre, kockázatokra, akkor a későbbiekben, már a teljesítés során a korrigálás jogi akadályokba ütközhet.

24. A kezdeményező szerint az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás előkészítése során nem járt el megfelelő alaposággal, mivel nem volt tekintettel arra, hogy a Kormány 2016. június 13-án kelt határozatban elkészíteni kért országos agrár-kutatási stratégiai program a nyertes ajánlattevő teljesítésére is szükségszerűen kihatással lesz, valamint nem megfelelően mérte fel a tervező kiválasztása esetleges elhúzóadásának a nyertes ajánlattevő határidőben történő teljesítésére kiható következményeit. Idézte az ajánlatkérő szervezeti és működési szabályzata (továbbiakban: SZMSZ) 1.2.8. pontját (Irányító szerve) és 1.2.9 pontját (A kutatóközpont felügyelete, működését irányító testületek), valamint 1.3.1. pontját. Emlékeztetett, hogy az ajánlatkérő a 2. szerződésmódosítás indokai között egyebek mellett arra hivatkozik, hogy a szerződés teljesítéséhez az országos agrárkutatási stratégiai program koncepciójának ismeretére van szükség, amely stratégiai programot az ajánlatkérő az érdekkörén kívül felmerült okokból nem tudja a megbízott rendelkezésére bocsátani. Arra a megállapításra jutott, hogy az ajánlatkérő, mint az MTA irányítása alatt álló szervezet feltételezhetően tudomással bírt, illetve kellő alaposág mellett tudomással kellett bírjon a tevékenységéhez közvetlenül kapcsolódó, az előkészítés alatt álló hazai agrárkutatás jövőjét megalapozó kormányzati intézkedési tervről, figyelemmel a 2016. június 13. napján hatályba lépett 1312/2016. Korm. határozatra. Ebben a Kormány felkérte az MTA elnökét, 2016. október 1-i határidővel, ebből következően az ajánlatkérő a felhívást és a közbeszerzési dokumentumokat feltételezhetően azon tény ismeretében állította össze és küldte meg 2016. december 21. napján az általa ajánlattételre felhívni kívánt gazdasági szereplők részére, hogy - a későbbi szerződésmódosítás indokai szerint - a közbeszerzés tárgyának megvalósításához szorosan kapcsolódó országos agrár-kutatási stratégiai program az 1312/2016. Korm. határozatban szereplő határidőre nem készült el. Az ajánlatkérőnek kellő alaposág mellett a közbeszerzési eljárás megindításakor annak is tudatában kellett lennie, illetve előre láthatta, hogy az országos agrár-kutatási stratégia elfogadása egyben kihatással lesz az agrár-innovációs centrumra (új kutatási tömb) vonatkozó műszaki döntés-előkészítő tanulmány elkészítésére és a kapcsolódó mérnöki tanácsadási szolgáltatások ellátására, így az alapszerződés teljesítése során nem tekinthet el az országos agrár-kutatási stratégiai programban foglaltaktól.

25. A kezdeményező továbbá idézte az alapszerződés 3. pontját, 7.1., 7.5., 7.7. és 7.10. pontjait, illetve a szerződésmódosítás tárgyában közzétett tájékoztatóban foglaltakat, utóbbit az alábbiak szerint: „Ezen feladatok elvégzéséhez azonban szükséges magának a Kutatótömb tervezőjének kiválasztása, azzal való egyeztetések lefolytatása, tekintettel arra, hogy a pénzügyi-gazdasági elemzés kidolgozása és kapcsolódó gazdasági hatásvizsgálati és pénzügyi vezetői tanácsadási szolgáltatások teljes körű ellátása a készülő tervek nélkül nem lehetséges. A Kutatótömb tervezése tekintetében azonban egy tervpályázati eljárás lefolytatására kerül sor (melyet követ egy hirdetemény nélküli tárgyalásos eljárás a tervező kiválasztása tekintetében), melynek tervezett indítása 2017. január hó volt (így az eredeti szerződéses határidő tartása tárgyi esetben lehetséges lett volna)”.

26. Az ajánlatkérőnek az alapszerződés szerint a tervezői szerződésen keresztül kellett biztosítania a műszaki információkat, inputokat, melyre tekintettel a Megbízott szerződéses kötelezettségét a szerződés időtartama alatt, azaz 2017. május 31. napjáig teljesíti. Miként arra a 2. számú szerződésmódosítás hivatkozott, a kérelmezett a tervek nélkül nem tudta a szerződés szerinti feladatát ellátni. A kezdeményező szerint az ajánlatkérőnek a megfelelő alaposságú előkészítés körében figyelemmel kellett volna lenni a szerződéses kötelezettségek teljesítésére vonatkozó határidő meghatározása tekintetében arra, hogy a 2016. december 21. napján indított közbeszerzési eljárás tárgyát képező szerződés teljesítéséhez szükséges egy tervpályázati eljárás, majd azt követően a tervezési szerződés megkötésére irányuló közbeszerzési eljárás lefolytatása, amelyek eredményes, és az előzetes ütemtervek megfelelő lefolytatását számos körülmény befolyásolja, ekként a nyertes ajánlattevőnek a tervek figyelembe vétele, a pénzügyi-gazdasági elemzés kidolgozása és kapcsolódó gazdasági hatásvizsgálati és pénzügyi vezetői tanácsadási szolgáltatások teljesítése tekintetében a felhívásban rögzített, fix teljesítési dátum megtarthatósága iránt alapos kétség merülhetett volna fel a megfelelő, körültekintő előkészítés során. A kezdeményező álláspontja szerint az ajánlatkérőnek fennállt a lehetősége megfelelő alaposzággal előkészíteni közbeszerzési eljárását, így a teljesítési határidőt meghatározhatta volna az általa már ismert körülményekre figyelemmel. Ennek során konkrét dátum helyett a szerződés teljesítésére időtartamot határozhatott volna meg, vagy hivatkozhatott volna a közbeszerzési eljárás dokumentumaiban az agrár-stratégiai tervre, mint az adatszolgáltatás feltételére.

27. A fenti körülményekre figyelemmel az ajánlatkérő az ajánlattételi felhívás megküldésekor, azaz 2016. december 21. napján a közbeszerzési eljárás előkészítésének kellő gondossága mellett már láthatta, hogy szerződéses kötelezettségét feltehetően egyik fél sem tudja teljesíteni, a nyertes ajánlattevő részére a közbeszerzés tárgyát képező feladat ellátásához a megfelelő dokumentációkat átadni, valamint a tervezőt kellő időben kiválasztani nem tudja, amely miatt a nyertes ajánlattevő sem lesz képes az eredetileg előírt határidőben és megfelelő műszaki tartalommal teljesíteni a szerződést.

28. A kezdeményező szerint a 2. szerződésmódosítás a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjába ütközik (a kezdeményezés második eleme). A kezdeményező idézte az alapszerződés 3. pontját, amely a megbízott feladatait tartalmazza. Rögzítette továbbá, hogy a Kutatótömb tervezése tekintetében az ajánlatkérő egy, a jelen jogorvoslati kezdeményezés tárgyán kívüli tervpályázati eljárás lefolytatását tervezte, melyet egy hirdetemény nélküli tárgyalásos eljárás követett a tervező kiválasztása tekintetében. Ezen eljárás tervezett indítása 2017. január hó volt a 7366/2017. iktatószámú, 2. szerződésmódosításról szóló hirdetemény indokolása szerint. A Miniszterelnökség részéről a bírálóbizottság elnöki és társelnöki tisztségére vonatkozó kijelölésre - amely feltétele és kötelező tartalma a tervpályázati dokumentációnak -, 2017. március 27. napján, a tervpályázati eljárás ajánlati felhívásának

összeállítására ezt követően került sor. A felhívás feladása végül 2017. április 19. napján történt meg. A kezdeményező idézte a tervpályázati felhívás II.2.4) pontját, illetve felhívta a figyelmet, hogy a tervezési szerződés aláírására 2018. május 7-én került sor.

29. Az ajánlatkérő a 2016. december 21-én megindított közbeszerzési eljárása vonatkozásában előre nem látható körülményként értékelte egyrészt az 1312/2016. Korm. határozatban meghatározott országos agrár-kutatási stratégiai program elkészítésére előírt határidő (2016. október 1. napja) eredménytelen lejárását, másrészt a tervpályázati eljárás megindításának elhúzódását, annak ellenére, hogy a tervpályázati eljárás lefolytatása és az eljárásra tekintettel megkötött szerződés alapján elvégzett feladatok szervesen kapcsolódtak a jogorvoslati eljárással érintett Szerződés teljesíthetőségéhez. A következetes döntőbizottsági gyakorlat szerint nem tekinthetők előre nem látható körülményeknek azok, amelyek az ajánlatkérő mulasztásából, a közbeszerzési eljárás nem megfelelő előkészítéséből erednek (D.845/6/2016. határozat). Erre figyelemmel, valamint az első kezdeményezési elem tekintetében leírtak alapján az előre nem láthatóság alátámasztására nem alkalmas azon indoklás, miszerint az ajánlatkérőnek és a nyertes ajánlattevőnek figyelemmel kell lennie ezen országos szintű elvekre, és koncepcióra, továbbá a Kutatótömb tervezése során felmerülő pénzügyi és gazdasági hatásokra (pl. készülő árazatlan és árazott költségvetés hatása a projekt finanszírozására), valamint, hogy az ajánlatkérő érdekkörén kívül felmerült okokból (a tervpályázat megindításának lehetősége) nem tudta a nyertes ajánlattevő rendelkezésére bocsátani a szükséges információkat, adatokat. Tekintve, hogy a nyertes ajánlattevő olyan szerződésmódosításban vett részt, amely módosítás Kbt.-ben rögzített feltételei nem álltak fenn, a jogsértés megállapításának a nyertes ajánlattevő vonatkozásában is szükségszerűen helye van.

30. A kezdeményező szerint a 4. szerződésmódosítás a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjába ütközik (a kezdeményezés harmadik eleme). Ismertette az érintett szerződésmódosítás jogalapját és tartalmát. Hivatkozott rá, hogy a felek a 3. szerződésmódosítás indokaként előadták, hogy az MTA Elnöke 2018. június 7-én kelt levelében felkérte a projekt vezetőjét a Brunsvik-terv tervezési folyamatának megindítására. Az ajánlatkérői nyilatkozatok, valamint a szerződésmódosítások indokolása alapján tényként rögzíthető, hogy a Brunsvik-terv az MTA ATK és Martonvásár Város fejlesztésének a közös programja. Az, hogy a Brunsvik-terv a martonvásári új agrár-innovációs kutatási tömböt is magában foglaló program, továbbá, hogy a Brunsvik-terv egyéb projektelemeinek szakszerű megalapozása hatással volt a pénzügyi-gazdasági előkészítő tervezésre, olyan tények, melyek ismertek voltak az ajánlatkérő előtt. A Brunsvik-terv folyamatának figyelemmel kísérése erre tekintettel olyan kötelezettség kellett, hogy legyen az ajánlatkérő számára, melyre figyelemmel annak határidőre történő elfogadása vagy elmaradása előre nem látható körülményként a szerződésmódosítás indoka nem lehet.

31. A kezdeményező szerint a 2. és 4. szerződésmódosítás tekintetében a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontjában meghatározott feltétel nem állt fenn, így a felek megsértették a Kbt. hivatkozott rendelkezését.

32. A kezdeményező kérte a jogsértés megállapítását és bírság kiszabását az ajánlatkérővel és a kérelmezettel szemben.

33. A jogorvoslati eljárás során – az eljárásjogi kifogásokat érintően – a kezdeményező kifejtette, hogy a Kbt. 197. § (10) bekezdésében foglalt átmeneti rendelkezés értelmezése tekintetében téves az ajánlatkérő azon álláspontja, hogy a jogsértésről való tudomásszerzést

érintően a közbeszerzési eljárás lefolytatásakor hatályos Kbt. rendelkezéseit kell alkalmazni. Ismertette, hogy a Hatóság ellenőrzési eljárása megindításának napja 2019. július 1., a Hatóság által lefolytatott hatósági ellenőrzési eljárás befejezésének napja pedig az ellenőrzési eljárás lezárásáról szóló jegyzőkönyv alapján 2019. november 25. A szubjektív határidőre tekintettel a kezdeményező vonatkozásában a 2019. január 1-jét követően megindított hatósági ellenőrzési eljárásokra a Kbt. 153. § (4) bekezdésében foglaltak az irányadók, így a jogorvoslati eljárás kezdeményezése egyetlen kezdeményezési elem tekintetében sem tekinthető elkésztettnek, irreleváns ezért az ajánlatkérő azon megállapítása, hogy az ellenőrzésre jogosult szervezet a teljes iratanyagot kézhez kapta 2019. július 17. napján.

34. A kezdeményező továbbá kifejtette, hogy a 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet alapján lefolytatott ellenőrzés keretében a közbeszerzési eljárás előkészítése is vizsgálható. A közbeszerzési szerződés teljesítésének ellenőrzése szükségszerűen magában foglalja a közbeszerzési eljárás előkészítésének ellenőrzését azokban az esetekben, amikor a teljesítési szakban a közbeszerzési szerződés módosítása válik szükségessé. Ez ugyanis felvetheti annak lehetőségét, hogy a módosítás a nem megfelelő előkészítés miatt vált szükségessé, vagyis az akár elkerülhető is lett volna. Fenntartotta, hogy az ajánlatkérő és az MTA közötti szervezeti kapcsolatra, az MTA által a szerződéshez nyújtott forrásra figyelemmel az ajánlatkérő, mint az MTA irányítása alatt álló szervezet kellő alaposág mellett tudomással kellett bírjon a tevékenységéhez közvetlenül kapcsolódó, az előkészítés alatt álló hazai agrárkutatás jövőjét megalapozó kormányzati intézkedési tervről, figyelemmel a 2016. június 13. napján hatályba lépett 1312/2016. Korm. határozatra. Mindemellett az 1312/2016. (VI. 13.) Korm. határozat az elfogadását/hatálybalépését követően a nyilvános jogszabályi adatbázisokból bárki számára elérhető volt. Az ajánlatkérőtől és irányító szervétől, az MTA-tól egyaránt elvárható gondosság már abban is megnyilvánulhatott volna, hogy figyelemmel kísérik az intézet jövőjét is „befolyásoló” országos agrárstratégia kialakításának folyamatát, illetve azzal kapcsolatban egymást kellő időben tájékoztatják. Ezt támasztja alá az a tény is, hogy a tervpályázati eljárás ajánlati felhívásának II.2.4) pontja szerint a tervpályázat célja: „[...] Az MTA Agrártudományi Kutatóközpont 3 intézete több osztályának épít új kutatási tömböt. [...]”.

35. A kezdeményező vitatta az ajánlatkérő 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet és 308/2015. Korm. rendelet tekintetében kialakított álláspontját. Idézte a 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 9. § (4) bekezdését, 10. § (6) bekezdés d) pontját: a szerződésmódosításról szóló tájékoztató hirdetmény ellenőrzése a 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet alapján 2017. január 1-től kötelező, amelynek során közbeszerzési jogi szempontú ellenőrzésre is kifejezetten sor kerül. Ez alól egyetlen kivétel, ha az ajánlatkérő csatolja a közbeszerzési jogi minőségellenőrzéséért felelős szervezet által kiállított, a szerződésmódosításra vonatkozó véleményt vagy nyilatkozatot. A 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 9. § (4) bekezdésében rögzített generális szabályhoz képest a 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet 12. §-a további speciális rendelkezést ír elő, rögzítve, hogy a szerződés módosításáról szóló tájékoztató hirdetmény közbeszerzési jogi szempontú ellenőrzését a Hatóság a tájékoztató hozzá való beérkezését követően minden tájékoztató esetében haladéktalanul elvégzi [Kbt. 37. § (1) bekezdés j) pont]. A 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 9. § (4) bekezdés és a 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet 12. § együttes értelmezéséből az következik, hogy a 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet azon szerződésmódosításról szóló tájékoztató hirdetmények vonatkozásában is elrendeli az ellenőrzést, amelyek tekintetében egyébként az ajánlatkérő csatolta a közbeszerzési jogi minőségellenőrzéséért felelős szervezet által kiállított, a szerződésmódosításra vonatkozó véleményt vagy nyilatkozatot. Mindebből arra vonható le következtetés, hogy a jogalkotó célja arra irányult, hogy a szerződésmódosításról szóló tájékoztató hirdetmény ellenőrzése

minden esetben biztosított legyen. Jelen esetben ugyanakkor a 2. és 4. szerződésmódosításáról szóló tájékoztató vonatkozásában a 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 9. § (4) bekezdése szerinti főszabály érvényesült, ekként a módosításról szóló tájékoztató hirdetmény közbeszerzési szempontú ellenőrzésére ez alapján került sor, így a 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet 12. §-a szerinti speciális rendelkezés alkalmazására nem volt szükség. A 2. szerződésmódosítás tekintetében a Hatóság Hirdetménykezelési és Statisztikai Főosztálya részéről került sor a módosításról szóló tájékoztató hirdetmény ellenőrzésére. A 2017. május 22-én feladott tájékoztató tartalma alapján ezen ellenőrzés során nem merült fel olyan körülmény, nem került sor olyan tudomásszerzésre, amely miatt akár hiánypótlás elrendelése, hatósági ellenőrzés megindításának, vagy kezdeményezés benyújtásának szükségessége merült volna fel. Ezen hirdetményellenőrzéstől függetlenül került sor a Közbeszerzési Hatóság másik szervezeti egysége, a Szerződés-ellenőrzési Főosztály által a tárgyi megbízási szerződés teljesítésének ellenőrzésére. Ennek keretében, a teljesítéshez szükségszerűen kapcsolódó szerződésmódosítás iratanyaga is bekérésre került az ajánlatkérőtől és a nyertes ajánlattevőtől. Ezen ellenőrzés során becsatolt iratok, nyilatkozatok alapján feltárt körülményekre alapítottnan került jegyzőkönyvvel lezárásra a hatósági ellenőrzés, amely egyúttal megnyitotta a kezdeményező tudomásszerzését, s amely időponttól számított szubjektív jogvesztő határidő (60 nap) letelte előtt a kezdeményezés benyújtásra került. Végül a kezdeményező felhívta a figyelmet, hogy az ajánlatkérő indokolatlanul tesz különbséget a 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet és a 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet szerinti ellenőrzés jellege, iránya között, ennek során kiemelve, hogy a hirdetményellenőrzés során közbeszerzési jogi, míg a szerződés teljesítésének és módosításának ellenőrzése során jogi, műszaki és szakmai szempontú ellenőrzésre kerül sor. A 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet 12. §-a a szerződésmódosításról szóló tájékoztató hirdetmény vonatkozásában maga is a közbeszerzési jogi szempontú ellenőrzés tekintetében tartalmaz rendelkezést.

36. A kezdeményezés második eleme körében előadta, hogy az előre nem láthatóság követelménye alapvetően akkor valósulhat meg, ha a szerződés módosítását indokoló körülmény jövőbeli bekövetkezéséről az ajánlatkérőnek nem volt tudomása, és arra az ajánlatkérő a legnagyobb gondosság mellett a beszerzés körülményeinek ismeretében nem is számíthatott. Azonban mindenkor az adott eset összes körülményének vizsgálata alapján lehet csak eldönteni, hogy az előre nem láthatóság fennáll-e. Tekintettel arra, hogy ezen jogalap esetében a szerződés elemének változása nem a szerződő felek szándékára, hanem tőlük független körülményre vezethető vissza, az ajánlatkérőnek objektíven kell indokolnia, hogy kellő gondosság mellett sem volt előre látható a szerződésmódosításra okot adó körülmény. Márpedig a kezdeményezésből és a fentebb előadottakból az következik, hogy az ajánlatkérő a szerződésmódosítást szükségessé tevő körülményeket előre láthatta, azok hatásait előre felmérhette volna, ezzel ellentétes hivatkozás életszerűségével kapcsolatban alapos kételyek merülhetnek fel.

37. A kezdeményezés harmadik elemével kapcsolatosan kiemelte, hogy az előre nem láthatósághoz nincs időfeltételhez, azaz az eljárás indításához vagy a szerződéskötéshez kötve, illetve nincs meghatározva, hogy mihez képest kell előre nem láthatónak lennie a körülmény bekövetkezésének. Szintén nincs időbeli tényező meghatározva a körülmény bekövetkezésére sem. Erre tekintettel nem fogadható el az ajánlatkérő azon hivatkozása a 4. szerződésmódosítással kapcsolatban, hogy a Brunsvik-terv olyan körülmény volt a szerződés teljesítése során, melynek bekövetkezése nem volt előre látható, tekintettel arra, hogy az eljárás megindításakor azzal még nem lehetett számolni. A Brunsvik-terv folyamatának figyelemmel kísérése – tekintettel a 3. szerződésmódosítás indokaira is – elvárható volt az ajánlatkérő részéről. Egy olyan előre tudható esemény, mint a Brunsvik-terv elkészítése és

elfogadása, melynek határidőre történő megvalósítása azonban bizonytalan, nem tekinthető előre nem látható körülménynek.

Az ajánlatkérő észrevétele

38. Az ajánlatkérő egyrészt elkésettségi kifogást terjesztett elő, másrészt kérte a jogsértés hiányának a megállapítását.

39. Elsődlegesen arra hivatkozott, hogy a jogorvoslati kérelem benyújtását a Hatóság 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet szerinti ellenőrzése előzte meg. Az ellenőrzésről jegyzőkönyv készült, amelynek I. pontja szerint „A tényállás tisztázó végzések alapján az Ajánlatkérő nevében Sz. Zs. projektbiztos 2019. július 9-én kelt levelével és annak mellékleteivel, a Nyertes ajánlattevő 2019. július 17. napján nyilatkozási és adatszolgáltatási kötelezettségének eleget tett.” Tehát megállapítható, hogy az ellenőrzésre jogosult szervezet a teljes iratanyagot kézhez kapta 2019. július 17. napján. A közbeszerzési eljárás megindításakor hatályos Kbt. 152. S (2) bekezdés a) pontja alapján a Döntőbizottság hivatalból való eljárását az (1) bekezdés szerinti személy vagy szervezet a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan napon belül, de legkésőbb a jogsértés megtörténtétől számított három éven belül kezdeményezheti. Az ajánlatkérő szerint a szubjektív, 60 napos jogorvoslati határidő 2019. július 17. napján kezdődött és 2019. szeptember 15. napján járt le, ellentétben a jogorvoslati kérelem valamennyi eleménél megjelölt 2019. november 25. napi kezdő és 2020. január 24. napi befejező időponttal. A kezdeményező a kezdő időpontot a kezdeményezés valamennyi eleme tekintetében hibásan állapította meg 2019. november 25. napjában, tekintettel arra, hogy a közbeszerzési eljárás megindításakor hatályos Kbt. 153. §-a nem tartalmazott (4) bekezdést, azt csak a jogalkotó 2018. november 29-én léptette hatályba. A fenti értelmezést a Kbt. 197. § (10) bekezdése is alátámasztja, amelynek alapján a Kbt. 153. § (4) bekezdésében deklarált jogsértés tudomására jutására felállított törvényi vélelem (a tudomásszerzés időpontja megegyezik a lefolytatott hatósági ellenőrzés befejezésének napjával) jelen jogorvoslati eljárás során nem alkalmazható, mivel nem volt még hatályban a Kbt. 153. § (4) bekezdése a közbeszerzési eljárás megindításának napján. A közbeszerzési eljárásra mindig az eljárás megindításának napján hatályos Kbt. rendelkezéseit kell alkalmazni. A közbeszerzési eljárás megindításának napján a Kbt.-ben nem szereplő rendelkezést utólagosan nem lehetséges a már megindított közbeszerzési eljárás vonatkozásában alkalmazni. Ez visszamenőleges hatályú jogalkalmazást jelentene, amely sérti a jogbiztonság elvét.

40. Az ajánlatkérő szerint fentiekből következően a jogsértés tudomásra jutásának időpontját a törvényi vélelem hiányában az általános szabályok alapján kell megállapítani. A tudomásra jutás időpontjával kapcsolatban a Legfelsőbb Bíróság BH2006.1.34. számú eseti döntésében osztotta a Fővárosi Ítéletáblának azt a jogi álláspontját, hogy a Kbt. a szubjektív határidő kezdetét a tudomásra jutáshoz köti, kezdő időpontja hitelt érdemlő ellentétes bizonyítékok hiányában ahhoz az időponthoz igazodik, amikor a felperes állítása szerint tudomást szerzett a jogsértésről. A szerződéskötésről szóló hirdetmény közzététele ellenkező bizonyításig a tudomásra jutást bizonyítja, jogellenes szerződéskötést állító jogorvoslati kérelem esetén (Föv. Törvényszék 3.Kf.649.917/2013/4.). Az Európai Bíróság C-406/08. számú ítéletéből (Uniplex-ügy) is az következik, hogy az eljáró nemzeti bíróságoknak a lehető legnagyobb mértékben úgy kell értelmezni a jogvesztő határidőkre vonatkozó nemzeti rendelkezéseket, hogy biztosítsa azt, hogy e határidő attól az időponttól kezdődik, amikor a felperes tudomást szerzett a közbeszerzési eljárásra alkalmazandó szabályok megsértéséről, vagy arról tudomást kellett volna szereznie.

41. A kezdeményezés első elemével kapcsolatosan az ajánlatkérő további eljárásjogi kifogást is megfogalmazott. A jogkérdés tárgya a Kbt. 28. § (1) bekezdésének az ajánlatkérő általi megsértése, amely szabály a Kbt. szerződéseket szabályozó fejezetétől eltérő fejezetben, sőt a Kbt. másik részében található. A közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződések teljesítésének és módosításának Közbeszerzési Hatóság által végzett ellenőrzéséről szóló 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet már címében is iránymutatást ad az alkalmazási körére, azaz a megkötött szerződések teljesítésének és módosításának ellenőrzésére irányul a jogszabály. Ezt erősíti a hivatkozott Korm. rendelet 1. § (1) bekezdése is, az ellenőrzés tehát nem a közbeszerzési eljárás előkészítésére, hanem az annak eredményeként megkötött szerződés teljesítésére kell, hogy irányuljon.

42. A kezdeményezés első elemét érintően kifejtette, hogy az 1312/2016. (VI. 13.) Korm. határozatban foglalt feladatok szervezeti címzettje a Földművelésügyi Minisztérium irányítása alatt álló Agrárgazdasági Kutató Intézet, és a Nemzeti Agrárkutatási és Innovációs Intézet. A feladat végrehajtásának felelőse a földművelésügyi miniszter, az emberi erőforrások minisztere, illetve a Miniszterelnökséget vezető miniszter. A kezdeményezés szerinti feltételezésekkel ellentétben tényként rögzítendő, hogy az MTA és az általa finanszírozott, de önálló jogi személyiségű Agrártudományi Kutatóközpont a feladatok címzettjeitől, és a felelősöktől teljesen függetlenül működő, önálló jogi személy, azokra semmilyen hatással és befolyással nem bír. Az ajánlatkérő kiemelte, hogy a feladat végrehajtásáról, így annak lépéseiről, és az abban történekről nem voltak információi, azt befolyásolni, és irányítani nem volt lehetősége, így az intézkedési tervet nem ismerte és nem ismerhette az eljárás megindításának időpontjában. Az előkészítés alatt álló hazai agrárkutatás jövőjét megalapozó kormányzati intézkedési tervről az ajánlatkérő nem bírt tudomással. A kormányzati tervek készítése szűk körben, a nyilvánosság kizárásával történik, ezért az általa nem ismert tényeket, terveket nem tudta figyelembe venni az eljárás előkészítése során. Az ajánlattételre felhívott gazdasági szereplők olyan szakvállalatok, akik a közbeszerzéssel érintett beszerzési tárgy vonatkozásában nagyfokú tapasztalattal rendelkeznek. Amennyiben a teljesítési határidő és így a közbeszerzési eljárás előkészítése vonatkozásában aggályuk mutatkozott volna a gazdasági szereplőknek, lehetőségük lett volna ezt jelezni az ajánlatkérőnek, erre azonban nem került sor. A közbeszerzési eljárás előkészítése során vélt jogsértések tekintetében előzetes vitarendezési, illetve jogorvoslati kérelem nem került benyújtásra a gazdasági szereplők részéről, az ajánlattételi felhívásban meghatározott teljesítési határidő tudatában nyújtották be ajánlatukat.

43. A kezdeményezés második és harmadik elemével kapcsolatosan további elkésettségi kifogást is előterjesztett. Idézte a 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet 1. § (1) bekezdését és 12. §-át, amelyből következően arra a megállapításra jutott, hogy a jogalkotó elkülönítette a szerződésmódosítások vonatkozásában a közbeszerzési jogi, valamint a jogi ellenőrzést végzők körét. A jogalkotó a szerződésmódosítások közbeszerzési jogi ellenőrzésére a 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet alapján a Hatóság Hirdetménykezelési Osztályát, míg a jogi ellenőrzésére a Hatóság 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet szerinti szervezeti egységét jogosította fel. A 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet - közbeszerzési eljárás megindításakor hatályos — 10. § (6) bekezdés d) pontja alapján a hirdetmény ellenőrzésért felelős szervezeti egység a (3) bekezdés c) pontjában foglalt esetben a kérelmet és a hirdetményt a megküldésétől számított két munkanapon belül ellenőrzi abból a szempontból, hogy a hirdetmény megfelel-e a közbeszerzésekkel kapcsolatos jogszabályoknak. Tehát a 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 10. § (6) bekezdés d) pontja is megerősíti, hogy a hirdetmény ellenőrzésért felelős szervezeti egység végzi el a szerződésmódosítás közbeszerzési jogi ellenőrzését. A szerződésmódosításokról szóló tájékoztató hirdetmények teljes mértékben

tartalmazták a szerződésmódosítások rendelkezéseit, így azok közbeszerzési jogi ellenőrzését a Hirdetménykezelési Osztály elvégezte valamennyi feladott szerződésmódosításról szóló tájékoztató hirdetmény esetében a 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 9-12. §-a szerint és nem indított jogorvoslati eljárást a Kbt. 148. § (7) bekezdés e) pontja és a Kbt. 152. S (2) bekezdése szerinti határidőben. A kezdeményezés alapján azonban a Közbeszerzési Hatóság a 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelettel eltérően nem jogi, hanem közbeszerzési jogi szempontból vizsgálta a szerződésmódosítást, amelynek alapján a 308/2015. (X. 27.) Korm. rendeletben kapott felhatalmazáson túlterjeszkedik a Közbeszerzési Hatóság, mivel nem jogi, hanem közbeszerzési jogi szempontú megállapításokat tesz. A Hatóság Hirdetménykezelési Osztályának kellett a közbeszerzési jogi vizsgálatot elvégeznie a hirdetményellenőrzés során, amely vizsgálatot el is végezte valamennyi feladott szerződésmódosításról szóló tájékoztató hirdetmény tekintetében. A szerződésmódosítás tekintetében a hirdetmény ellenőrzésért felelős szervezeti egység a Kbt. 148. § (7) bekezdés e) pontja és a Kbt. 152. § (2) bekezdése szerint nem kezdeményezett jogorvoslati eljárást, így a jogorvoslatra nyitva álló határidő lejárt.

44. A kezdeményezés második eleme érdemét tekintve előadta, hogy az országos agrárkutatási stratégiai program elkészítésére nem volt ráhatása, annak kialakítása nem feladata, így megállapítható, hogy rajta kívül álló körülmény a tervezett határidő be nem tartása. Ennek megfelelően a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti konjunktív feltételek között meghatározott azon előírásnak is megfelel a szerződés módosítása, hogy a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre. Amennyiben a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont vitatott ca) alpontjának megfelel a szerződésmódosítás egyik körülménye, azzal a módosítás jogalapja megalapozott és nem szükséges, hogy az ajánlatkérő által megadott valamennyi körülmény teljes mértékben megfeleljen a választott jogcímnek. Megjegyzendő, hogy a másik körülményt, azaz a tervpályázati eljárás megindításának elhúzódását kellő gondossággal eljárva sem láthatta előre, mivel a tervpályázati eljárás előkészítéséhez szükséges dokumentumokat, információkat az ajánlatkérőn kívül álló személyek, szervek nem szolgáltatották határidőre, így a másik jogcím is megfelel a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontjának.

45. A kezdeményezés második elemével összefüggésben tényként kérte figyelembe venni az ajánlatkérő, hogy a Brunsvik terv az eljárás indításakor még nem létezett, így annak tartalmáról, a rá vonatkozó határidőkről nem volt tudomása. A Brunsvik terv létesítésére vonatkozó háromoldalú szóbeli megállapodás, és a megvalósítás közös jóváhagyását követően a fenntartó a feladatokat kijelölte, és az Agrártudományi Kutatóközpont részére átadta. A feladatok átadását követően kerültek az ajánlatkérő tudomására a szerződést módosító körülmények, amelyeket kellő gondossággal eljárva sem láthatott előre.

Az ajánlatkérő Döntőbizottság felhívása alapján tett nyilatkozatai és az általa csatolt iratok

46. A Döntőbizottság a jogorvoslati eljárás során felhívta az ajánlatkérőt, nyilatkozzon arról, hogy az 1312/2016. (VI. 13.) Korm. határozat 1. melléklet 2.a) pontjában említett agrárkutatás jövőjére vonatkozó intézkedési terv mely időpontban készült el és mikor kapta kézhez ezt az ajánlatkérő, állítását igazolja. Az ajánlatkérő nyilatkozott, hogy az intézkedési terv elkészítési kötelezettsége nem az ő, hanem miniszteriális szinten állt fenn. Ilyen iratot nem kapott kézhez és nincs tudomása ilyen elkészüléséről. Hangsúlyozta továbbá, hogy elkülönült szervezeti jogállása miatt sem az MTA, sem a minisztériumok szintjén zajló egyeztetési folyamatokra nincs ráhatása, azokról nincs információja.

47. A Döntőbizottság felhívta az ajánlatkérőt, hogy igazolja, hogy az MTA elnöke mely időpontban kérte fel az MTA illetékes osztályát az országos agrárkutatási stratégiai program kidolgozására és csatolja a felkérést alátámasztó iratokat. Az ajánlatkérő előadta, hogy a felkérés 2017. február 22-én történt 2017. május 31-i határidővel, amely az alapszerződés teljesítési határidejével egyező időpont. Az ajánlatkérő csatolta a felkérést és a határidőt tartalmazó levelet, amelyet ő maga 2017. március 20-án kapott meg elektronikusan. Az ajánlatkérő szerint a stratégiai program elkészítésének folyamata is hozzájárult a 2017. május 15-i szerződésmódosításhoz, ugyanis ekkor már az ajánlatkérő számára nyilvánvalóvá vált, hogy a 2017. május 31-i határidő nem kerül betartásra – és mindez számára előre nem látható körülményként értékelhető. Az ajánlatkérő 2017. június 19-én kapta kézhez az MTA illetékes osztálya által a stratégiai programhoz készített javaslatokat, amelyek még nem voltak az elkészült végleges stratégiai programmal azonosíthatók. Az MTA elnöke 2017. augusztus 21-én kérte fel az ajánlatkérő főigazgatóját, hogy az országos agrárkutatási stratégiai programon belül az új kutatási tömb beruházás megvalósításához szükséges saját koncepciót és adaptálható stratégiát készítsen, amely az alapszerződés megkötésekor az ajánlatkérő számára nem volt előre látható. A saját stratégia elkészítése az ajánlatkérő szerint összefüggött az alapszerződés teljesítésével és annak határideje 2017. október 31-e volt. Az ajánlatkérő határidőben elkészült a feladattal, az országos agrárkutatási stratégiai program (intézkedési terv) ugyanakkor tudomása szerint nem készült el. Mindez szintén az ajánlatkérőn kívül álló, a szerződés megkötésekor előre nem látható körülmény.

48. A Döntőbizottság felhívta az ajánlatkérőt, hogy oldja fel a 2. szerződésmódosítás és a jogorvoslati nyilatkozata között feszülő ellentmondást. A szerződésmódosítás indokaként rögzítésre került, hogy „országos agrárkutatási stratégiai programot, tervet szükséges elkészíteni, tárgyi szerződés teljes körű [...] teljesítéséhez szükséges a Megbízottnak és a Megbízónak figyelemmel lennie ezen országos szintű elvekre és koncepciókra [...]”.

Amennyiben a szerződés teljesítéséhez mindezen dokumentumok szükségesek, indokolja az ajánlatkérő, hogyan került sor végül a szerződés teljesítésére úgy, hogy nyilatkozata szerint sem az intézkedési tervet, sem a stratégiai tervet nem kapta kézhez. Az ajánlatkérő előadta, hogy a szerződés teljesítése során nem közvetlenül az intézkedési tervre, illetve a stratégiai tervre volt szüksége az ajánlattevőnek, hanem az azokban foglalt országos szintű elvekre és koncepciókra. A szerződés teljesítéséhez agrárstratégiai szintű és jelentőségű vonalvezetőket, vagyis elveket és koncepciókat kellett kapnia. Az 1312/2016. (VI. 13.) Korm. határozat 1. melléklet 2a.) pontjában rögzített, az agrárkutatás jövőjére vonatkozó intézkedési terv alapján és keretein belül került az MTA Agrártudományok Osztálya az MTA Elnöke által 2017. február 22. napján felkérésre az MTA agrárstratégiájának, mint országos agrárkutatási stratégiai programnak az elkészítésére. A kettő dokumentum (intézkedési terv és stratégia) tehát azonos célra és ezzel összefüggésben azonos szintű elvekre és koncepciókra irányul.

49. A Döntőbizottság felhívta a jogorvoslati eljárás során az ajánlatkérőt, oldja fel azt az ellentmondást, hogy amennyiben a szerződés teljesítéséhez szükség volt az 1312/2016. (VI. 13.) Korm. határozat 1. melléklet 2.a) pontja szerinti intézkedési tervre — amelyet az ajánlatkérő a tárgyi közbeszerzési eljárás megindításakor nem ismert — mely okból indította meg a közbeszerzési eljárást úgy, hogy sem az intézkedési terv, sem a stratégiai terv nem állt rendelkezésére, ugyanakkor a kormányhatározatból egyértelmű volt számára, hogy az intézkedési terv elkészítésére nyitva álló határidő (2016. október 1.) a közbeszerzési eljárás előkészítésekor eredménytelenül eltelt. Az ajánlatkérő úgy nyilatkozott, hogy az intézkedési terv elkészítésére kötelezett Földművelésügyi Minisztérium a közbeszerzési eljárás megindítását mintegy kettő hónappal megelőzően, 2016. október 7. napján minisztériumi

szintű előterjesztést készített, melynek tárgyát a hazai agrárkutatók jövőjét megalapozó kormányzati intézkedési terv képezte. Ez az előterjesztés továbbá ekkor megküldésre került az MTA (Agrártudományi Osztálya) részére abból a célból, hogy azt szakmailag véleményezze. Az ajánlatkérő részére nem került hivatalosan átadásra az előterjesztés, a fenti folyamatokról azonban tudomással bírt, így bár nem került hivatalosan bevonásra az előterjesztés szakmai véleményezésébe, ismertek voltak számára azok a tények, hogy az előterjesztés elkészült és az átadásra került véleményezés céljából az MTA-nak, mint szakmai szervnek. Mindebből eredően alapos okkal bízhatott abban, hogy amennyiben a közbeszerzési eljárás megindítását mintegy kettő hónappal megelőzően már a hazai agrárkutatók jövőjét megalapozó kormányzati intézkedési tervre vonatkozóan miniszteriális szintű előterjesztés áll rendelkezésre és megkezdődött annak szakmai észrevételezése az illetékes szerv részéről, akkor a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötésre kerülő szerződés teljesítéséhez már rendelkezésre fog állni országos szintű elveket és koncepciókat tartalmazó dokumentum. Ezen dokumentumnak a szerződés teljesítéséhez kellett rendelkezésre állnia, mely feltétel — mint az az első pontban kifejtésre került — végül bekövetkezett.

50. A Döntőbizottság felhívta az ajánlatkérőt, hogy csatolja a Brunsvik-terv megvalósítása közös jóváhagyását követően a fenntartó feladatkielölését tartalmazó iratot, igazolja, hogy a Brunsvik-tervből eredő fenntartói feladat átadás az ajánlatkérő által kellő gondossággal előre nem látható körülménynek minősül és ez közvetlen okozati összefüggésben állt azzal, hogy a tárgyi szerződés nem teljesíthető az eredeti teljesítési határidőben. Az ajánlatkérő csatolta az MTA elnökének 2018. április hó 25-én kelt levelét, melyben rögzítésre került, hogy az MTA csak 2018. márciusában fogalmazott meg javaslatot a vizsgálat tárgya szerinti projektnek (Martonvásár város fejlesztési projektjével összhangban történő) továbbfejlesztésére. A továbbfejlesztésre Beethoven 250. születési évfordulója kapcsán került sor a szintén ekkor kialakítandó Brunsvik-terv keretein belül. A levél igazolja azt, hogy a Brunsvik-terv először 2018. márciusában került fel. Tekintettel arra, hogy a Brunsvik-terv 2018. márciusában került fel először, a terv létrejöttéből kifolyólag valamennyi körülmény, így az abból eredő fenntartói feladat átadás sem lehetett a szerződés megkötésének időpontjában előre látható körülmény, mely önmagában indokolja, hogy a szerződés nem volt teljesíthető az eredeti szerződéses határidőben. Csatolta a Brunsvik-tervet tartalmazó dokumentumot, valamint az átadás-átvételi jegyzőkönyvét, mely szerint a terv 2018. december 19-én került átadásra. Hangsúlyozta, hogy a terv átadásának időpontja nem azonos a terv elfogadásának időpontjával, csatolta a Brunsvik-terv vonatkozásában kiadott teljesítésgazólást, mely szerint az 2019. február 13-án került elfogadásra.

51. A Döntőbizottság felhívta az ajánlatkérőt, igazolja, hogy az a körülmény, hogy a Brunsvik-terv elfogadására 2019. február 13-án került sor, olyannak minősül, amelyet az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre, a jogorvoslati eljárásban az ajánlatkérő által csatolt irat szerint ugyanis a Brunsvik-tervet maga az ajánlatkérő fogadta el. Az ajánlatkérő nyilatkozott, hogy a Brunsvik-terv vonatkozásában a teljesítési igazolás kiállítására, vagyis a szerződés szerű teljesítés elfogadására kizárólag abban az esetben jogosult, ha a szerződés szerű teljesítés valóban megtörtént. A „Brunsvik-terv megvalósítását előkészítő átfogó fejlesztési munkaprogram kidolgozása” tárgyú megbízási szerződés 3.2.2 pontja alapján a Megbízott által készített dokumentációt átvizsgálta és ellenőrizte, melynek eredményeként Megbízottat a szerződés szerű teljesítés céljából javítások elvégzésére hívta fel. A szerződés szerű teljesítést a megbízási szerződés alapján elvégzett javításokkal együtt állt módjában elfogadni. A megbízási szerződés 3.22. pontja alapján mind ajánlatkérő, mint Megbízó, mind pedig megbízott szerződés szerűen járt el. Fentiek alapján álláspontja szerint megállapítható, hogy ajánlatkérő, mint megbízó részére előre nem volt látható, hogy a

megbízott által benyújtott dokumentum vonatkozásában a megbízási szerződés által generált javítások figyelembevételével a leadást követően mikor állítható ki teljesítésigazolás, vagyis mikor kerül a benyújtott dokumentum elfogadásra.

52. Az ajánlatkérő a Döntőbizottság felhívására nyilatkozott, hogy a tárgyi szerződésmódosítások megfelelnek a Kbt. 141. § (6) bekezdésében foglaltaknak is. Az alapszerződés az eredeti szerződéses feladat teljesítésére megfelelő határidőt biztosított, nem jelentett kifejezetten sürgős munkavégzést. A közbeszerzési eljárás továbbá a Kbt. 115. §-a alapján került lefolytatásra, ebből eredően az ajánlatkérő olyan gazdasági szereplőket hívott fel ajánlattételre, amelyek esetében alappal feltételezte, hogy a feladatot képesek az általa prognosztizált határidőn belül teljesíteni. A teljesítési határidő önmagában így nem riaszthatott el egyetlen ajánlattevőt sem az ajánlattételtől. A szerződésmódosítással megvalósított határidőhosszabbítás nem tekinthető nagymértékűnek, figyelembe véve, hogy az nem a teljesítési határidő önmagában vett hosszabbítását jelentette, hanem azzal a céllal készült, hogy ajánlattevőnek a teljesítéshez szükséges ajánlatkérői adatszolgáltatást követően az eredetileg meghatározottal nagyságrendileg azonos mértékű időtartam álljon rendelkezésére. A módosítás a szerződés gazdasági egyensúlyát nem változtatja meg ajánlatkérő javára, a módosítása a szerződés ellenértékét nem érintette. Az ajánlatkérő továbbá a teljesítési időtartamhoz értékelési részszempontot nem társított, a megvalósítás időtartamát tehát nem értékelte, ezért annak időtartama nem minősülhetett elriasztó hatásúnak az ajánlattétel szempontjából.

53. Az ajánlatkérő továbbá

- csatolta a 2. szerződésmódosításban említett 2016. június 24-i MTA illetékes osztálya üléséről készült emlékeztetőt,
- csatolta a 2017. április 19-én megindított 2017/S 078-151030. iktatószámú az Európai Unió Hivatalos Lapjában megjelent tervpályázati eljárás során keletkezett iratokat,
- nyilatkozott, hogy a Döntőbizottság felhívása ellenére nem áll módjában csatolni a Földművelésügyi Minisztérium által 2016. október 7-én az MTA részére megküldött, a hazai agrárkutatók jövőjét megalapozó kormányzati intézkedési tervről szóló előterjesztést, mivel az nem a részére, hanem az MTA részére került megküldésre.

A kérelmezett észrevétele

54. A kérelmezett előadta, hogy általában az eljárásban ajánlattevői oldalon részt vevő gazdasági szereplők vonatkozásában a Kbt., valamint végrehajtási rendeletei nem írják elő, hogy a szerződés megkötésekor ellenőrizze az eljárás előkészítésének megfelelőségét. Amennyiben az eljárás európai uniós támogatásból valósul meg, akkor az eljárás előkészítésének megfelelőségét a 2014-2020 programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet szerinti-, amennyiben olyan ajánlatkérő folytatja el az eljárást, mely a 320/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 1. §-a hatálya alá tartozik, akkor az eljárás előkészítésének megfelelőségét a vonatkozó hatályos jogszabályok szerinti hatóságok ellenőrzik. A kérelmezett vélelmezte, hogy az eljárás előkészítését az ajánlatkérő megfelelő gondossággal végezte el. Ismertette, hogy ő maga, mint ajánlattevő a tőle elvárható gondossággal mely tényezőket tudott ellenőrizni az ajánlattételi szakaszban, ezek között a kezdeményezésben előadott körülmények nem szerepeltek.

55. A kérelmezett idézte, hogy a 2. szerződésmódosítással meghosszabbított teljesítési határidő indokaként a felek a Kutatótömb tervezőjének kiválasztását megelőző eljárás

elhúzódtát is előre nem látható okként jelölték meg. A kérelmezettnek csak annak az utalásnak a szintjén volt tudomása az előzmény közbeszerzési eljárásról, melyre az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívásban, és a tárgyi közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződésben is csak utalt. A szerződésmódosítás körében kizárólag a határidőt hosszabbították meg a felek, a módosítások nem változtatták meg a szerződés általános jellegét (tekintettel arra, hogy a teljesítés műszaki leírásban meghatározott feladataiban változás nem történt), valamint az ellenérték sem növekedett. Továbbá a szerződésmódosítást az ajánlatkérő kezdeményezte, a szerződés teljesítése tematikus egymásra épülése okán igazodik a Brunsvik-terv - alábbiakban kifejtett - munkaprogram kidolgozásához. Az MTA Agrártudományi Központ Agrár-innovációs Centrum Projekt továbbfejlesztését a megvalósítása során, időközben felmerülő, alábbi körülmények tették indokolttá: Az MTA 2018. márciusában javaslatot fogalmazott meg a projekt Martonvásár Város és a térség fejlesztési koncepciójával összhangban történő továbbfejlesztésére. Az MTA Elnöke 2018. június 7-én kelt levelében felkérte a projekt vezetőjét a Brunsvik-terv tervezési folyamatának megindítására. A szerződés 2017. február 23. napján került aláírásra. Az aláírás óta - jelen módosítást leszámítva - két szerződésmódosításra (2017. február 23. napján, valamint 2017. május 15. napján), valamint egy póthatáridő tűzésre (2017. október 24. napján) került sor. Az MTA ATK Agrár-innovációs Centrum projekt megvalósítása során felmerült szempontok és körülmények figyelembe vételével az MTA 2018 márciusában (tehát a szerződés aláírása utáni időpontban) javaslatot fogalmazott meg a projekt Martonvásár város és a térség fejlesztési koncepciójával összhangban történő továbbfejlesztésére. Az MTA Elnöke 2018. június 7-én kelt levelében felkérte a projekt vezetőjét a Brunsvik-terv tervezési folyamatának megindítására. A martonvásári új agrár-innovációs kutatási tömböt is magába foglaló Brunsvik-terv egyéb projektelemeinek szakszerű megalapozása szükségessé teszi a pénzügyi-gazdasági előkészítő tervezés fókuszának módosítását, valamint vizsgálati területeinek bővítését. Az elemzés célja Brunsvik-terv projektmátrixának egészére vonatkozóan a megvalósítás és üzemeltetés pénzügyi-gazdasági tervezése. Fentiekre tekintettel megállapítható, hogy az MTA ATK AIC projekt továbbfejlesztését a megvalósítása során, időközben ismertté váló körülmények tették lehetővé és indokolttá. A kérelmezett továbbá a szerződésben meghatározott feladatait rövidebb időtartam alatt teljesítette az adatok rendelkezésre állását követően. A szerződéskötés 2017. február 7-én történt, eredeti teljesítési határidő 2017. május 31. volt, mely összesen 113 naptári napot jelentett. A megrendelőtől a szükséges adatokat 2019. február 11-én kapta a teljesítés 2019. március 10-i időpontjára tekintettel az összesen 48 nap volt.

56. A kérelmezett a Kbt. vonatkozó előírásai ismertetésével kifejtette azon álláspontját, hogy a 2. szerződésmódosításért felelősség őt nem terhelheti, ezért kérte vele szemben a jogsértés hiányának a megállapítását.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

57. A Döntőbizottság elsőként az ajánlatkérő elkésztési kifogásait vizsgálta meg, e körben – tekintettel az ajánlatkérői álláspontja - először a jogorvoslati határidő megtartottsága szempontjából alkalmazandó eljárási szabályok körét rögzítette.

58. Az ajánlatkérő álláspontja szerint a kezdeményezés és a jogorvoslati határidő megtartottsága vonatkozásában kizárólag a közbeszerzési eljárás megindításakor hatályos jogszabályok alkalmazhatók. A kérdésnek azért van jelentősége, mert a tárgyi közbeszerzési eljárás 2016. december 21-én indult, amelyhez képest a jogalkotó később, 2019. január 1-

jével vezette be a Kbt. 153. § (4) bekezdését, amely jogszabályhely alkalmazását a kezdeményező kifejezetten kérte a jogsértésről való tudomásszerzés körében.

59. A Kbt. 152. § (1) és (2) bekezdései – egyebek mellett – a Kbt. hatályba lépésétől kezdve, a jelen jogkérdés szempontjából változatlan tartalommal az alábbiakat tartalmazzák:

(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:

a) a Közbeszerzési Hatóság elnöke.

(2) A Kbt. 152. § (2) bekezdése szerint a Döntőbizottság hivatalból való eljárását a Kbt. 152. § (1) bekezdés szerinti személy vagy szervezet a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan napon belül, de

a) legkésőbb a jogsértés megtörténtétől számított három éven belül,

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

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

A szintén a Kbt. hatályba lépésétől változatlan tartalmú Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja szerint a Közbeszerzési Hatóság elnöke kezdeményezi a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását, ha a Közbeszerzési Hatóság a 187. § (2) bekezdés j) pontja szerinti hatósági ellenőrzésének eredménye alapján vagy ha a hatósági ellenőrzés megkezdése nélkül is valószínűsíthető, hogy a szerződés módosítására vagy teljesítésére e törvénybe ütköző módon került sor, különösen, ha a 142. § (2) bekezdése szerinti jogsértés történt.

60. A Döntőbizottság a fenti jogszabályi rendelkezések alapján megállapította, tekintettel arra, hogy a Kbt. 152. § (1) bekezdés a) pontja szerinti személy a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja alapján kezdeményezte a Döntőbizottság hivatalból való eljárását, a kezdeményezés benyújtására nyitva álló szubjektív határidőt a Kbt. 152. § (2) bekezdése (a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan nap) rögzíti.

61. A közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény módosításáról szóló 2018. évi LXXXIII. törvény (a továbbiakban: Mód3. tv.) 51. §-a úgy rendelkezett, hogy a Kbt. 153. §-a a következő (4) bekezdéssel egészül ki:

(4) Az (1) bekezdés c) pontja szerint kezdeményezett jogorvoslati eljárás esetén a tudomásra jutás időpontja megegyezik a 187. § (2) bekezdés j) pontja szerint lefolytatott hatósági ellenőrzés befejezésének napjával.

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

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

hatálybalépése után kérelmezett, kezdeményezett vagy hivatalból indított jogorvoslati eljárásokra kell alkalmazni.

62. Fentiek alapján a Döntőbizottság nem osztotta az ajánlatkérő álláspontját: tekintettel arra, hogy a Kbt. 197. § (10) bekezdése szerint a Kbt.-nek a Mód3. tv. által megállapított rendelkezéseit (köztük a Kbt. 153. § (4) bekezdését) a Mód3. tv. hatálybalépése (2019. január 1.) után kezdeményezett jogorvoslati eljárásokra kell alkalmazni, így jelen, 2019. november 26-án kezdeményezett eljárásban a Döntőbizottságnak a Kbt. 153. § (4) bekezdése alapján kellett megállapítania a jogsértés tudomásra jutásának időpontját. A Döntőbizottságnak azt kellett vizsgálnia, hogy a Hatóság mely napon fejezte be a Kbt. 187. § (2) bekezdés j) pontja szerinti hatósági ellenőrzést.

63. A Döntőbizottság a kezdeményező által rendelkezésre bocsátott T-01624/13/2019. számú jegyzőkönyv alapján megállapította, hogy a Kbt. 187. § (2) bekezdés j) pontja szerinti hatósági ellenőrzési eljárás 2019. november 25-én zárult le.

64. Fentiek szerint a jogsértés tudomásra jutásának időpontja 2019. november 25-e, amely időpont alapján – tekintettel a Kbt. 152. § (2) bekezdésében rögzített hatvan napos szubjektív határidőre – a kezdeményezés 2019. november 26-án a törvényes határidőn belül került előterjesztésre.

65. A Döntőbizottság másodszor abban a kérdésben foglalt állást, hogy a nem a szerződés teljesítését, illetve módosítását érintő első kezdeményezési elem körében alkalmazható-e a jogsértésről való tudomásszerzés körében a Kbt. 187. § (2) bekezdés j) pontja és a Kbt. 153. § (4) bekezdése.

66. A Kbt. 187. § (2) bekezdés j) pontja szerint a Hatóság figyelemmel kíséri a közbeszerzési eljárás, valamint a koncessziós beszerzési eljárás alapján megkötött szerződések módosításáról szóló hirdetményeket, ennek során az Ákr. alapján hatósági ellenőrzés keretében - jogszabályban meghatározott részletes szabályok szerint - ellenőrzi a szerződések teljesítését és módosítását, a tervpályázati eljárás eredményét, valamint megteszi különösen a 153. § (1) bekezdés c) pontjában és a 175. §-ban meghatározott intézkedéseket. A közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződések teljesítésének és módosításának Közbeszerzési Hatóság által végzett ellenőrzéséről szóló 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet 1. § (1) bekezdése szerint e rendeletet a 2. § 1. pontja szerinti szerződések teljesítésének és módosításának jogi, műszaki és szakmai szempontú ellenőrzésére kell alkalmazni.

A 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet 2. §-a szerint e rendelet alkalmazásában:

1. szerződés: a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 3. § 24. és 27. pontja szerinti szerződés.

67. A fentebb hivatkozott szabályok alapján kijelenthető, hogy a Hatóság a Kbt. 187. § (2) bekezdés j) pontja szerinti hatáskörében, a 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet szerinti eljárásában közbeszerzési és közszolgáltató szerződések teljesítését és módosítását ellenőrizheti. Ettől eltérően fogalmaz ugyanakkor a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja, amely nem azt mondja ki, hogy kizárólag a szerződés teljesítését, módosítását érintő jogszabálysértések miatt van helye a kezdeményezés benyújtásának: az idézett normaszöveg nem zárja ki, hogy a Hatóság elnöke a szerződés módosítását, teljesítését érintő jogszabálysértéseken kívül egyéb, a hatósági ellenőrzés során feltárt jogszabálysértés miatt nyújtson be kezdeményezést. A Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja azt a követelményt

támasztja saját maga alkalmazhatóságához, hogy a Hatóság folytassa le a hatáskörébe tartozó ellenőrzési eljárást és ennek során valószínűsítse a szerződés módosítását vagy teljesítését érintő közbeszerzési jogszabálysértést. A Döntőbizottság a jelen jogorvoslati eljárás alapját képező kezdeményezés ismeretében rögzíti, hogy a kezdeményezés második elemében a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja által megkövetelt, szerződésmódosítást érintő jogszabálysértés valószínűsítésre kerül, ettől eltérő rendelkezés hiányában ezért a kezdeményezés első eleme előterjesztésére is alkalmazható a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja, azon keresztül pedig a Kbt. 153. § (4) bekezdése.

68. A Döntőbizottság végül a kezdeményezés második és harmadik elemeit érintő elkésettségi kifogás vizsgálata során abban a kérdésben foglalt állást, hogy a jogsértésről való tudomásszerzés körében alkalmazható-e a Kbt. 153. § (4) bekezdése arra figyelemmel, hogy a Hatóság illetékes szakfőosztálya korábban ellenőrizte a szerződésmódosításról szóló hirdetményt.

69. Figyelemmel arra, hogy a felek között nem volt vita abban a kérdésben, hogy az ajánlatkérő a 2. és 4. szerződésmódosítás tárgyában hirdetményt tett közzé, a Döntőbizottság a hirdetmények feladásra napján hatályos jogszabályi rendelkezések alapján vizsgálta meg, hogy a kezdeményezés második és harmadik elemei tárgyává tett, szerződésmódosítást érintő vélt jogsértés tekintetében a kezdeményező tudomásszerzése e napon megvalósulhatott-e.

70. A 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet 12. §-a szerint a közbeszerzési szerződések módosításának ellenőrzésére e rendelet 3-7. alcímének szabályait kell megfelelően alkalmazni azzal, hogy a szerződés módosításáról szóló tájékoztató hirdetmény közbeszerzési jogi szempontú ellenőrzését a Hatóság a tájékoztató hozzá való beérkezését követően minden tájékoztató esetében haladéktalanul elvégzi [Kbt. 37. § (1) bekezdés j) pont].

A Kbt. 187. § (2) bekezdés f) pontja szerint a Hatóság gondoskodik a „Közbeszerzési Értesítő - a Közbeszerzési Hatóság Hivatalos Lapja” (a továbbiakban: Közbeszerzési Értesítő) szerkesztéséről, a közbeszerzési és a tervpályázati eljárással kapcsolatos hirdetmények közzétételéről, valamint ellenőrzéséről. A hirdetmények ellenőrzése során biztosítja az adatok teljességét, ennek érdekében az ajánlatkérőt adatszolgáltatásra hívhatja fel. Gondoskodik továbbá a 113. § (1) bekezdésében szereplő tájékoztatások honlapján történő közzétételéről, valamint az e törvény által előírt egyéb adatok, információk honlapján, illetve a Közbeszerzési Értesítőben történő közzétételéről.

A 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 9. § (4) bekezdése szerint a szerződés módosításáról szóló tájékoztatót tartalmazó hirdetmények ellenőrzése kötelező, kivéve, ha a kérelmező csatolja kérelméhez a külön jogszabály alapján az uniós támogatásból megvalósuló közbeszerzések közbeszerzési jogi minőségellenőrzéséért felelős szervezet által kiállított, a szerződésmódosításra vonatkozó véleményt vagy nyilatkozatot.

A 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 10. § (6) bekezdése szerint a hirdetmény ellenőrzésért felelős szervezeti egység a (3) bekezdés c) pontjában foglalt esetben a kérelmet és a hirdetményt, illetve erre irányuló kérelem esetén a közbeszerzési dokumentumokat a megküldésétől számított két munkanapon belül az alábbi szempontok szerint is ellenőrzi:

- a) a kérelem tartalmazza-e a 6. § (5) bekezdésében foglaltakat;
- b) a 6. § (5) bekezdés j) pontja szerinti, az ellenőrzési díjjal kapcsolatban mentességre való jogosultság megalapozottságát;
- c) az ellenőrzési díj jóváírásra került-e a 13. § (3) bekezdése szerinti számlán;
- d) a hirdetmény, illetve a közbeszerzési dokumentum megfelel-e a közbeszerzésekkel kapcsolatos jogszabályoknak;

e) amennyiben a Kbt. a hirdetés megküldésére határidőt határoz meg, a hirdetés megküldésére sor került-e a határidőn belül.

71. A fenti jogszabályi helyek alapján rögzítendő egyrészt, hogy a Hatóság a szerződés módosításáról szóló hirdetés közzétételekor nem a szerződésmódosítás, hanem a szerződésmódosításról szóló hirdetés jogszerűsége vizsgálatát végezte el. A Kbt. 187. § (2) bekezdés f) pontja és a 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 9. § (4) bekezdése következetesen a hirdetések ellenőrzését írja elő a Hatóság számára, a 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 10. § (6) bekezdés d) pontja is kizárólag a hirdetés, illetve az ajánlatkérő által esetlegesen rendelkezésre bocsátott közbeszerzési dokumentumok ellenőrzéséről rendelkezik. Sem az ajánlatkérő, sem a kezdeményező nem nyilatkozott úgy, hogy a hirdetésen túl további közbeszerzési dokumentumokat (pl. a 2. és 4. szerződésmódosítást) is a Hatóság rendelkezésére bocsátottak, ebből eredően a Hatóság kizárólag a hirdetés tartalmának ellenőrzését végezte el. Az előbb idézett jogszabályokkal szemben a Kbt. 187. § (2) bekezdés j) pontja kifejezetten azt írja elő a Hatóság számára, hogy – többek között - a szerződésmódosítás (nem a hirdetés) ellenőrzését a rá vonatkozó speciális jogszabályok alapján elvégezze. Mindezeknek a Döntőbizottság álláspontja szerint a 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet 12. §-a sem mond ellent: a jogi normában az kerül rögzítésre, hogy a szerződésmódosítás ellenőrzése mellett a Hatóság a rá vonatkozó határidőn belül a szerződésmódosításra vonatkozó hirdetés ellenőrzését is elvégzi.

72. A jogszabályi előírások alapján arra is figyelemmel kell lenni, hogy a kezdeményezést nem a Hatóság vagy annak bármely szervezeti egysége, hanem a Hatóság elnöke terjesztette elő, és a Kbt. 152. § (1) bekezdés a) pontja szerint kizárólag a Hatóság elnöke jogosult kezdeményezés előterjesztésére. A Kbt. 153. § (4) bekezdése pedig egy megdönthetetlen törvényi vélelmet állít fel a Hatóság elnöke jogsértésről való tudomásszerzése tekintetében, amennyiben a Hatóság előzetesen lefolytatja a szerződés módosításának ellenőrzésére irányuló közigazgatási eljárást.

73. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a kezdeményezés nem a szerződésmódosítás tárgyában készült tájékoztató hirdetésben feltárt vélt jogsértéseket állít, hanem a szerződésmódosítás ellenőrzésével összefüggőket, ebből eredően a szerződésmódosítással kapcsolatos tartalmi jellegű vélt jogszabálysértések megállapítására irányuló kezdeményezés a Kbt. 153. § (4) bekezdése alapján a törvényes határidőn belül benyújtottnak minősül.

74. A Döntőbizottság megállapította, hogy a kezdeményezés érdemi vizsgálatának nincs eljárásjogi akadálya, melyre tekintettel azt a tárgyi, Kbt. Harmadik Része szerint lefolytatott közbeszerzési eljárás megindításakor hatályos jogszabályok alapján az alábbiak szerint végzett el.

75. A kezdeményezés első eleme szerint a közbeszerzési eljárást az ajánlatkérő nem készítette elő megfelelően tekintettel arra, hogy az érintett időszakban nem vett figyelembe több lényeges körülményt.

76. A Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pontja szerint az ajánlatkérő az e rész hatálya alá tartozó közbeszerzés megvalósításakor választása szerint e törvény Második Részében meghatározott szabályok szerint jár el a 113-116. §-ban foglalt eltérésekkel.

A Kbt. 28. § (1) bekezdése szerint az ajánlatkérő köteles a közbeszerzési eljárást - a beszerzés tárgyára és becsült értékére tekintettel - megfelelő alapossggal előkészíteni. Az ajánlatkérő által rendelkezésre bocsátott közbeszerzési dokumentumoknak biztosítaniuk kell, hogy az

eljárásban a gazdasági szereplők képesek legyenek műszakilag megfelelő, fizikailag megvalósítható és gazdasági szempontból reális ajánlatot adni. Az ajánlatkérőnek már a közbeszerzési eljárás előkészítése során törekednie kell a magas minőségű teljesítés feltételeinek biztosítására, a környezet - beszerzés tárgyra tekintettel biztosítható - védelmére és a fenntarthatósági szempontok figyelembevételére, valamint a beszerzés tárgyát érintő szerződésmódosítások megelőzésére. Az ajánlatkérő alkalmazhatja az értékelemzés módszerét is.

77. Az ajánlatkérő 2016. december 21-én indított közbeszerzési eljárása pénzügyi-gazdasági elemzés készítésére irányult, amelynek célja az létrehozandó martonvásári kutatási tömb beruházásának költségvetését, felmérje a közvetlen pénzügyi és összgazdasági megtérülést is. Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás megindításakor tudomással bírt arról, hogy az MTA feladata az 1963/2015. (XII. 23.) Korm. határozat, valamint az 1208/2016. (IV. 21.) Korm. határozat alapján a martonvásári új agrár-innovációs kutatótömb megvalósítása, tekintettel arra, hogy mindezt a felhívás 5. pontjában rögzítette is. Ugyanezen pontban rögzítésre került az is, hogy az elemzés a projekt előkészítéséhez szükséges és annak költségvetését és gazdálkodási kereteit alapozza meg. A közbeszerzési dokumentáció részét képező szerződéstervezet 3. megbízott feladatait tartalmazó pontja átvette a közbeszerzés műszaki leírását: eszerint a készítendő tanulmánynak meg kell határoznia az újonnan létrehozandó kutatási tömb beruházásának költségvetését, fel kell mérnie a közvetlen pénzügyi és az összgazdasági megtérülést, valamint részletesen meg kell alapoznia a leendő működtetés gazdálkodási kereteit. A dokumentációban az elemzés elkészítéséhez szükséges adatok nem szerepeltek, így az ajánlatkérő elképzelései, a kutatótömb elhelyezkedésére, méretére, a helyiségek számára vonatkozó adatok sem, a szerződéstervezet 7.1.-7.10. pontjai ugyanakkor az ajánlatkérő kötelezettségévé tette valamennyi konkrét adat, információ, kivitelezési munkák pontos műszaki tartalmát, minőségét és átadási feltételeit tartalmazó dokumentum nyertes ajánlattevő részére történő átadását. Mindezekkel együtt a szerződéstervezet 8.3. pontja rögzítette azt is, hogy a megbízott felelőssége nem terjed ki a műszaki feltételek, követelmények, műszaki megoldások meghatározására.

78. A fentiek alapján rögzítendő, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumokban nem közölte a szerződés nyertes ajánlattevő általi megvalósíthatóságához szükséges műszaki, technikai, stb. feltételeket, a kutatótömbre vonatkozó elképzeléseit.

79. Az ajánlatkérő 2017. május 15-én, a 2. szerződésmódosítás indokolásában arra hivatkozott, hogy az 1312/2016. (VI. 13.) Korm. határozat szerinti stratégiai terv sem a norma szerinti határidőn belül, sem a 2. szerződésmódosítás időpontjában nem készült el, amelyre tekintettel az ajánlatkérő nem képes a kérelmezett részére a szerződés teljesítéséhez szükséges adatokat átadni, ezért a teljesítési határidőt módosítani kell. Az ajánlatkérő továbbá arra is hivatkozott a 2. szerződésmódosítás indokolásában, hogy 2017. május 15-én a kutatótömb tervezőjének a kiválasztására sem került sor, amelyre tekintettel a szerződés 3. pontja szerinti feladatok – vagyis a kérelmezett részére előírt feladatok jelentős része – nem teljesíthetők.

80. A Kbt. 28. § (1) bekezdése egyrészt előírja az ajánlatkérő számára, hogy a közbeszerzési eljárást megfelelő alapossággal készítse elő, továbbá azt is, hogy törekedjen az ajánlatkérő a magas minőségű teljesítés feltételeinek biztosítására és a beszerzés tárgyát érintő szerződésmódosítások megelőzésére. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a tárgyi közbeszerzési eljárás megindításakor az ajánlatkérő nem rendelkezett érdemi, a kérelmezett részére átadható információval arra vonatkozóan, hogy a kutatótömböt mely módon kívánja megvalósítani, erre vonatkozó érdemi tudomása hiányában a közbeszerzési szerződés határidőben történő

teljesítése eleve kockázatos volt, amely több bizonytalansági elemet hordozott magában. Az ajánlatkérő nyilatkozatai és a ténybeli helyzet alapján egyértelműen megállapítható, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás megindításakor tudomással bírt arról, hogy sem az említett kormányhatározat szerinti stratégiai terv nem készült el, nem állt rendelkezésre, sem a tervező kiválasztására irányuló tervpályázati eljárás nem kezdődött, illetve fejeződött be. Az ajánlatkérő közbeszerzési eljárása előkészítésekor nem járt el a Kbt. 28. § (1) bekezdése által megkövetelt alapossággal, illetve akkor járt volna el a jogszabálynak megfelelően, ha akkor indítja meg a közbeszerzési eljárását, ha a szerződés teljesítéséhez szükséges feltételek biztosítására képes lett volna, ezzel nem kockáztatja a szerződésmódosítás lehetőségét.

81. Fentiekre tekintettel a Döntőbizottság a kezdeményezés első eleme körében megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pontja alapján alkalmazandó Kbt. 28. § (1) bekezdését.

82. A kezdeményezés második és harmadik elemei szerint a felek jogsértő jelleggel kötötték meg a 2. és 4. szerződésmódosítást.

83. 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. 141. § (1) bekezdése szerint 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).

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

c) a következő feltételek együttes teljesülése esetén:

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

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

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

A Kbt. 141. § (6) bekezdése szerint 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.

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 137. § (1) bekezdés a) pontja alapján semmis.

84. A Kbt. 4. § (1) bekezdése szerint az ajánlatkérőként meghatározott szervezetek beszerzésüket közbeszerzési eljárás útján kötelesek megvalósítani, különösen a Kbt. 4. § (1) bekezdéséből és a Kbt. 141. § (4) 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. A Kbt. 141. § (6) bekezdése szerint a közbeszerzési szerződés új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül akkor módosítható, ha a módosítás nem lényeges, és mindig lényegesnek kell tekinteni a módosítást, ha az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határoz meg. A Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) alpontja szerinti feltétel jogszerű alkalmazhatósága abban az esetben merül fel, amennyiben a szerződésmódosítás nem lényeges.

85. Fentiekre tekintettel a Döntőbizottság először a 2. szerződésmódosítás lényeges minősége kérdésében foglalt állást.

86. A 2. szerződésmódosítás útján a felek az eredeti, 2017. május 31-i teljesítési határidőt (amely az alapszerződés aláírásának időpontjára tekintettel eredetileg 97 nap volt) hosszabbították meg 2017. október 31-ére, ezzel a teljesítési határidőt további 153 nappal hosszabbítva meg.

87. 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 g) pontja a szerződés időtartamát, a teljesítési határidőt olyan lényeges érdemi feltételnek minősíti, amelyet a közbeszerzési eljárást megindító felhívásban rögzíteni kell. Az ajánlatkérő e körben tett nyilatkozatában foglaltak ellenére, a teljesítési határidő akkor is a közbeszerzési szerződés lényeges, érdemi feltétele, ha ezzel kapcsolatos értékelési részszempont nem merült fel. Nem foghat helyt a teljesítési határidőt érintő feltétel lényegtelensége körében tett azon ajánlatkérői előadás sem, mely szerint a tárgyi közbeszerzési eljárásban ő maga döntött az ajánlattevőkre felhívott ajánlattevői körrel és olyan ajánlattevőket hívott fel eleve, amelyek képesek a szerződést teljesíteni. Amennyiben a teljesítési határidő másképp került volna meghatározásra, az ajánlatkérő másféle ajánlattevői kört is felhívhatott volna, illetve nem kizárható, hogy a teljesítési határidő hossza az ajánlati árakat nem befolyásolta. A Döntőbizottság álláspontja szerint a jelen esetben nincs helye a Kbt. 141. § (6) bekezdése alkalmazásának a szerződésmódosítás körében, tekintettel arra,

hogy az eredeti 97 napos teljesítési határidő 153 nappal történő meghosszabbítása az alapszerződéshez képest lényegesen eltérő érdemi feltételeket eredményezett.

88. Mivel a módosítást a fentiek szerint lényegesnek kell tekinteni, a Döntőbizottság megvizsgálta, hogy a szerződésmódosítás egyébként mely, a Kbt. ezt lehetővé tevő rendelkezésének felel meg. Ebben a körben az ajánlatkérő arra hivatkozott, hogy a szerződésmódosítás a Kbt. 141. § (4) bekezdése alapján jogszerűnek tekinthető, a kezdeményező pedig cáfolta a jogszabály szerinti konjunktív feltételek közül a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) pontja szerinti feltétel fennállását.

89. A döntőbizottsági és bírósági gyakorlat több esetben is rámutatott arra, hogy a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) alpont szerinti előre nem láthatóság a szerződés megkötésének időpontjára, illetve a szerződést megelőző előkészítési szakaszra vonatkozatható; ezért a szerződésmódosítás jogszerűségének vizsgálata során nem hagyható figyelmen kívül, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás előkészítése során a kellő gondosságot tanúsította-e.

90. Ebből a szempontból tényként rögzíthető, hogy az ajánlatkérő nem tanúsította a kellő gondosságot a közbeszerzési eljárás előkészítése során, mindezt fentebb a Döntőbizottság a kezdeményezés első elemének vizsgálata körében is megállapította. A kezdeményezés első eleme körében hozott döntés indokai a jelen ügyben a szerződésmódosítás körében is figyelembevételre kell, hogy kerüljenek.

91. Az ajánlatkérőnek a szerződésmódosítás jogszerűsége alátámasztására olyan körülményeket kell igazolnia, amelyeket kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre. Amennyiben az ajánlatkérő kellő gondossággal jár el, nem teremt olyan helyzetet, amelyben az alapszerződésben kötelezi magát olyan adatok, tények, információk kérelmezett rendelkezésére bocsátására, amelyekkel nem rendelkezik. A Döntőbizottság megállapította, hogy a 2. szerződésmódosításban hivatkozott két körülmény közül egyik sem olyan, amelyet az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárása megindításakor, illetve a szerződés megkötésekor, vagy később nem látott előre. Az ajánlatkérőnek 2016. december 21-én (a közbeszerzési eljárás megindításakor), 2017. február 23-án (az alapszerződés megkötésekor) tudomása volt arról, hogy az általa is ismert kormányhatározat szerint az agrárkutatás jövőjéről szóló intézkedési terv 2016. október 1-jéig nem készült el. Az ajánlatkérőnek továbbá arról is tudomása volt mindkét esetben, hogy a tervező kiválasztására irányuló közbeszerzési eljárást nem indította meg, illetve az alapszerződés megkötésekor még csak a pályaművek beérkezését várja. A Döntőbizottság nem vitatja az ajánlatkérő azon álláspontját, mely szerint az MTA és egyéb minisztériumok szintjén megvalósuló egyeztetési folyamatokra nincs ráhatása: egyetért azzal, hogy az ajánlatkérő nem képes befolyásolni az MTA illetékes osztályai, az MTA és egyéb minisztériumok munkavégzését, az MTA és egyéb minisztériumok esetében irányadó határidők megtartását. A közbeszerzési eljárás megkezdésekor, az alapszerződés megkötésekor azonban mindaz, hogy nincs agrárkutatás jövőjéről szóló intézkedési terv, illetve a kutatási tömbre vonatkozó terv sem áll rendelkezésre, az ajánlatkérő számára ismert volt, ezért nem minősülhet olyan körülménynek, amelyet kellő gondossággal történő eljárása során nem láthatott előre.

92. A Döntőbizottság fentiek szerinti álláspontját egyébként alátámasztja az ajánlatkérő azon, jogorvoslati eljárás során tett nyilatkozata, mely szerint a szerződésmódosítást megalapozó, ehhez feltétlenül szükséges intézkedési terv végül soha nem készült el, illetve ilyen egyáltalán nem áll rendelkezésére. A jogkérdés megítélésakor továbbá azt is figyelembe kellett venni, hogy az ajánlatkérő úgy nyilatkozott, hogy országos agrárkutatási stratégiai

program készítésére irányuló felkérés 2017. február 22-éig nem is érkezett az MTA elnökétől a részére, illetve ekkor is csak az MTA illetékes osztálya kapott ilyet. Az ajánlatkérő csak 2017. június 19-én kapott felkérést arra, hogy az új kutatási tömb megvalósításához szükséges koncepciót készítse el, 2017. június 19-éig tehát az ajánlatkérő számára az is nyilvánvaló volt, hogy ilyen koncepciót, rész-stratégiát nem kellett készítenie.

93. Tényállás-tisztázási kötelezettsége körében a Döntőbizottság felhívta továbbá az ajánlatkérőt arra is, hogy nyilatkozzon azzal összefüggésben, hogy amennyiben a szerződés teljesítéséhez szükség volt az intézkedési -, stratégiai tervre, miért indította meg ezek hiányában a tárgyi közbeszerzési eljárást. Az ajánlatkérő válasza a Döntőbizottság álláspontja szerint nem alkalmas a szerződésmódosítás jogalapja alátámasztására: nyilatkozatából kiderült, hogy a közbeszerzési eljárás megindítását megelőzően az ajánlatkérő nem kapott hivatalos úton tájékoztatást az intézkedési terv sem végleges, sem annak tekinthető változatáról: ilyen irat kizárólag az MTA illetékes osztálya részére került megküldésre véleményezés céljából – 2016. október 7-i határidővel -, illetve az ajánlatkérő maga nyilatkozott úgy, hogy az előterjesztés tervezetével nem rendelkezik. A Döntőbizottság ennek alapján sem látta alátámasztottnak, hogy az ajánlatkérő a tervezet alapján esetleg alappal bízhatott abban, hogy annak mielőbbi elfogadása esetén az alapszerződés az eredeti határidőben teljesíthető lesz.

94. A Döntőbizottság megállapította, hogy a szerződésmódosításhoz szükséges Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) pontja szerinti egyik konjunktív feltétel nem állt fenn. Mindezek következtében a szerződésmódosítás ajánlatkérő által megjelölt jogalapja megdőlt, és mivel nem merült fel arra vonatkozó körülmény, hogy esetleg a szerződésmódosítás a Kbt. egyéb rendelkezése alapján esetleg jogszerűnek minősülhet, a Döntőbizottság a kezdeményezés második eleme körében megállapította, hogy a felek megsértették a Kbt. 141. § (8) bekezdését.

95. A kezdeményezés harmadik elemét képező 4. szerződésmódosítással összefüggésben a Döntőbizottság rögzíti azt is, hogy a kezdeményezés második eleme körében arra a megállapításra jutott, hogy a 2. szerződésmódosítás jogszabályi feltételei nem álltak fenn. Ebből eredően a Kbt. 141. § (8) bekezdésében szereplő előírások alapján a 2. szerződésmódosítást eleve semmisnek kell tekinteni, így az azt követő 4. szerződésmódosítás aláírásakor a felek tekintetében érvényes közbeszerzési szerződés nem volt hatályban. A Döntőbizottság álláspontja szerint a 4. szerződésmódosítás tekintetében a felek annak aláírásakor nem érvényes közbeszerzési szerződés módosítását végezték el, hanem módosítás alá eső közbeszerzési szerződés hiányában mellőzték a Kbt. szerinti közbeszerzési eljárás lefolytatását, ezért eljárásuk ezen okból is a Kbt. 141. § (8) bekezdésébe ütközött.

96. Mindezekkel együtt a Döntőbizottság álláspontja szerint a 4. szerződésmódosítást a Kbt. 141. § (6) bekezdése értelmében lényegesnek kell tekinteni, ha azt nézzük, hogy az eredeti szerződéses teljesítési határidőt (97 nap) további 39 nappal, vagyis a teljesítési határidő közel felével hosszabbította meg. Az ajánlatkérő Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) pontjára alapozó érvelése sem helytálló: a tárgyi szerződésmódosítást megelőzően az ajánlatkérő előtt ismert volt, hogy a Brunsvik-tervet érintő átfogó fejlesztési munkaprogramot kell készíttetni, mert e tárgyban 2018. október 30-án ő maga kötött szerződést a KDRIÜ Nkft.-vel. Az ajánlatkérő számára nem lehetett általa előre nem látható körülmény az sem, hogy a KDRIÜ Nkft. mely időpontban bocsátja a rendelkezésére a dokumentumot, hiszen a szerződést ő maga kötötte meg és annak jóváhagyását is az ajánlatkérő végezte el az általa csatolt teljesítés-igazolás alapján.

97. A Döntőbizottság megállapította, hogy a szerződésmódosításhoz szükséges Kbt. 141. § (6) bekezdése, valamint a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) alpontja szerinti egyik konjunktív feltétel sem állt fenn a 4. szerződésmódosítás esetében. Mindezek következtében a szerződésmódosítás ajánlatkérő által megjelölt jogalapja megdőlt, és mivel nem merült fel arra vonatkozó körülmény, hogy esetleg a szerződésmódosítás a Kbt. egyéb rendelkezése alapján esetleg jogszerűnek minősülhet, illetve a 2. szerződésmódosítás semmis jellege következtében a Döntőbizottság a kezdeményezés harmadik eleme körében megállapította, hogy a felek megsértették a Kbt. 141. § (8) bekezdését.

98. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva a fenti indokok alapján a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján a kezdeményezés tekintetében megállapította a jogsértés megtörténtét és a Kbt. 165. § (2) bekezdés h) pontja alapján azt, hogy a semmis szerződés esetén az érvénytelenség jogkövetkezményei alkalmazása körében az eredeti állapot nem állítható helyre.

99. 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. 137. § (1) bekezdés a) pontja szerint semmis a szerződés, ha azt a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kötötték meg.

A Kbt. 165. § (7b) bekezdése szerint a 137. § (1) bekezdése szerinti jogsértés megállapítása esetén, ha a Közbeszerzési Döntőbizottság megállapítja, hogy az eredeti állapot helyreállítása a szerződés érvénytelensége jogkövetkezményei alkalmazása körében nem lesz lehetséges, a (6)-(7) bekezdésben foglaltakon túl további bírságot szab ki, amelynek összege - az eset összes körülményét figyelembe véve - legfeljebb a szerződés értékének 15%-a.

100. Tekintettel arra, hogy a Döntőbizottság megállapította, hogy a szerződésmódosításokra nem jogszerűen került sor, ezért a Kbt. 141. § (8) bekezdésében foglaltak szerint a szerződésmódosítással érintett megállapodások a közbeszerzési eljárás mellőzésével megkötött szerződésnek minősülnek, ezért a szerződésmódosítások érvénytelenségi oka fennáll, ebből következően a Kbt. 137. § (1) bekezdése alapján a szerződések semmiek. A Kbt. 165. § (2) bekezdése alapján a Döntőbizottság a rendelkező részben foglaltak szerint megállapította a szerződések semmisségét, valamint az érvénytelenség másodlagos jogkövetkezményei körében azt, hogy az eredeti állapot nem állítható helyre. A szerződések tárgya szolgáltatás megrendelés, mely tekintetében az eredeti állapot visszaállításának nincs helye, mivel a szerződéses feladatokat a kérelmezett már teljesítette.

101. A Döntőbizottságnak a megállapított jogsértésre tekintettel további jogkövetkezményként bírságot kellett kiszabnia a Kbt. 165. § (6) bekezdésének a), e) és h) pontjai alapján.

102. A Kbt. 165. § (11) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság összegének - továbbá a

62. § (1) bekezdés q) pont szerinti jogsértés megállapítása esetén az eltiltás időtartamának - 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 és az eltiltás időtartamának megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.

103. A Döntőbizottságnak a Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontja alapján abban nem volt mérlegelési lehetősége, hogy bírságot szabjon-e ki. A kezdeményezés első eleme körében ugyanakkor kizárólag az ajánlatkérővel szemben állapított meg jogsértést, ezért a kezdeményezés első eleménél megállapított jogsértés miatt kizárólag az ajánlatkérővel szemben szabott ki bírságot. A kezdeményezés második és harmadik elemei körében megállapított jogsértéssel összefüggésben pedig a Kúria Kfv.II.37.434/2017/12. számú ítéletében foglaltakra tekintettel – amelyben 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 – szerződésmódosítást jogsértő módon megvalósító mindkét féllel, vagyis az ajánlatkérővel és a kérelmezettel szemben is bírságot szabott ki, e döntésénél a Kbt. 141. § (1) bekezdésében és a Kbt. 165. § (6) bekezdésében foglaltakra is tekintettel volt. A bírság összegének megállapítása során a Kbt. 165. § (7) bekezdésében foglaltakkal összefüggésben rögzíti, hogy a közbeszerzési szerződés értéke nettó 16.547.500.-Ft volt. A Döntőbizottság a bírság mértékének megállapítása során figyelembe vette a jogsértés súlyát, és azt az első kezdeményezési elemnél megállapított jogsértés tekintetében is súlyosnak találta, mivel az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás nem megfelelő előkészítésével a Kbt. 2. § (4) bekezdése szerinti közpénzekkel való hatékony és felelős gazdálkodást, mint alapvető szintre emelt garanciákat veszélyeztette. A Döntőbizottság a kezdeményezés második és harmadik elemei vonatkozásában megállapított jogsértést is súlyosnak ítélte. A szolgáltatás-ellenszolgáltatás egyensúlyának bármely fél számára történő indokolatlan eltolódása a polgári jog szabályai szerint is súlyos jogkövetkezmennyel járhat, továbbá arra is tekintettel volt, hogy a közbeszerzési szerződés jogsértő módosítása a mellőzéssel rokon jogsértés, s így az egyik legsúlyosabb közbeszerzési jogsértésnek minősül, hisz a közbeszerzési szabályozás célja, alapvetően érvényesülésének garanciája vész el a szerződéses szakaszban. A közbeszerzés alapvetően (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. Értékelte továbbá a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt hosszú időtartamot is. A Döntőbizottság azt is figyelembe vette, hogy a jogsértés utólag nem reparálható, ugyanakkor azt is, hogy a közbeszerzés nem támogatásból megvalósult beruházásra irányult, amelyre tekintettel a jogsértés megállapításához más szerv eljárásában szankció nem kapcsolódhat. A Döntőbizottság az eset összes körülményét figyelembe véve a fenti szempontok kifejezett mérlegelését követően a rendelkező részben meghatározott bírságot szabta ki a rendelkező részben meghatározott összegben az ajánlatkérővel és a kérelmezettel szemben.

104. A semmisség alapján alkalmazandó jogkövetkezmény tekintetében a Döntőbizottság rögzíti, hogy a Kbt. 165. § (6) bekezdése alapján kiszabandó közigazgatás bírság a Kbt. hivatkozott rendelkezései alapján elkülönül a Kbt. 165. § (7b) bekezdése szerinti bírságtól. A Kbt. 165. § (7b) pontja szerinti bírság mértékénél a Döntőbizottság figyelembe vette a szerződéses értéket. Kiemelten értékelt, hogy a szerződés módosítással lefedett időszak az eredeti teljesítési határidő többszöröse volt. A Döntőbizottság a polgári jogi jogkövetkezmény keretében is értékelt, hogy a szerződések jogellenes módosítása nem csak közbeszerzési jogi szempontból minősül súlyos jogsértésnek. A közpénzek felhasználásának átláthatósága szenved csorbát, a közpénzek felhasználásának gazdaságossága ellenőrzése hiúsult meg a jogsértés által. Fentiek alapján az eset összes körülményét figyelembe véve a rendelkező részben meghatározott mértékű bírságot szabta ki.

105. A Döntőbizottság a költségek viseléséről az Ákr. 165. §-ában foglaltakra figyelemmel rendelkezett.

106. A határozat rendelkezése(i) közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (2) bekezdés a) pontja és a 13. § (11) bekezdése 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, 2020. február 13.

Dr. Fáy Zoltán sk
közbeszerzési biztos
a tanács elnöke

Berekméri Ágnes sk
közbeszerzési biztos

Dr. Hunya István sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
közszolgálati ügykezelő

Kapják:

1. Kezdeményező jogi képviselője, kizárólag elektronikus úton
2. Ajánlatkérő, kizárólag elektronikus úton
3. Kérelmezett képviselője részére, kizárólag elektronikus úton
4. Miniszterelnökség, kizárólag elektronikus úton
5. Közbeszerzési Hatóság Titkársága, kizárólag elektronikus úton