



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8592

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: D.8/10/2020.

A tanács tagjai: Dr. Szvetnik Ágnes közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bonifert Zsolt közbeszerzési biztos, Hubáné Dr. Szabó Ágnes közbeszerzési biztos

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

A kezdeményező képviselője: Dr. Bakos Balázs felelős akkreditált
közbeszerzési szaktanácsadó
(Budapest, Riadó u. 5.)
(elektronikus úton)

Az ajánlatkérő: Tolna Megyei Balassa János Kórház
(Szekszárd, Béri Balogh Ádám u. 5-7.)
(elektronikus úton)

Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Balogh Barbara felelős akkreditált
közbeszerzési szaktanácsadó
(Tamási, Zrínyi u. 22.)
(elektronikus úton)

A kérelmezett: IERP Hungary Informatikai és Szolgáltató Kft.
(Budapest, Máriaremete út 98.)

A kérelmezett képviselője: Liszicsánné Koncsár Andrea felelős akkreditált
közbeszerzési szaktanácsadó
(Veresegyház, Anonymus u. 94.)
(elektronikus úton)

A beszerzés tárgya, értéke: „EFOP-2.2.18-17-2017-00047 - Eszközök beszerzése” –
46.250.000,-Ft

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

H A T Á R O Z A T –ot.

A Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményezés 1. és 3. kezdeményezési eleme tekintetében megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 28. § (1) bekezdését és a Kbt. 37. § (5) bekezdését, valamint a 3. kezdeményezési elem tekintetében az ajánlatkérő és a kérelmezett megsértette a Kbt. 141. § (6) bekezdés a) pontját.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 500.000.-Ft, azaz ötszázezer forint bírságot szab ki.

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

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket a felek maguk viselik.

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

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Jelen eljárás előzményként az ajánlatkérő „EFOP-2.2.18-17-2017-00047 azonosítószámú „Betegbiztonság növelését célzó komplex infrastrukturális fejlesztések az egészségügyi ellátórendszerben” elnevezésű pályázathoz kapcsolódóan betegazonosító rendszer működéséhez szükséges wifi hálózat kiépítése” tárgyban kiírt közbeszerzési eljárás eredményeként 2018. május 29. napján vállalkozási szerződést kötött a Spacenet Kft.-vel.

2. A szerződés 4.4) pontja értelmében a szerződés teljesítésének határideje: a szerződés megkötésétől számított három hónap, de legkésőbb 2018. augusztus 31. napja.

3. Az ajánlatkérő Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pontja szerinti, összefoglaló tájékoztatóval induló nyílt közbeszerzési eljárást indított a rendelkező részben rögzített tárgyban, melynek ajánlati felhívását 2018. május 18-án küldte meg az érdeklődésüket jelző és az általa kiválasztott gazdasági szereplők részére.

4. A felhívásban az ajánlatkérő a közbeszerzés mennyiségét az alábbiak szerint határozta meg:

”

1. Betegazonosításra alkalmas kisméretű mobil eszköz a szükséges alkalmazói szoftverekkel 170 db
2. Betegazonosításra alkalmas fix telepítésű munkaállomás a szükséges alkalmazói szoftverekkel 17 db
3. Betegazonosító karszalag nyomtató 1 db
4. Betegazonosító karszalag 30 000 db
5. Öntapadós egy vagy két dimenziós kóddal ellátott címke 2000 db
6. Központi betegazonosító rendszer-szoftver 1 db
7. A közbeszerzés részletes műszaki leírását és szerződéses feltételeit a közbeszerzési dokumentumok tartalmazzák.”

5. A felhívás II.1.5) pontjában az ajánlatkérő a szerződés teljesítésének határidejét 3 hónapban ismertette.

6. A felhívás II.2.12) pontjában megjelölésre került, hogy a közbeszerzés európai uniós alapokból finanszírozott projekttel kapcsolatos, melynek száma: EFOP-2.2.18-17-2017-00047.

7. Az ajánlatkérő az ajánlattételi határidőt 2018. május 28. napjában ismertette. A felhívás V.2) további információk 16) pontja szerint „A teljesítés határideje a szerződés megkötésétől számított 3 hó, de legkésőbb 2018.08.31.”

8. A dokumentáció részét képező műszaki leírás az alábbiakat is tartalmazta:

9. „Az integrációtól minimálisan elvárt feltételek:

Az eszközök / szoftver megoldások legyenek alkalmasak az összes, az egészségügyi ellátásban felmerülő helyen a betegazonosításra, képesek legyenek ezt a feladatrendszert annak teljes komplexitásában lefedni:

- betegágy melletti ellátás
- kezelési helyszíneken történő ellátás
- műtők
- mintavételi és mintakezelő (labor, pathológia, műtők, tárolás) helyek és helyszínek
- gyógyszerellátás.”

10. „A betegek azonosítását a kívánt azonosítási pontokon kétféle módszerrel, illetve eszközzel szükséges biztosítani:

- amennyiben a páciens azonosítása számítógépen történik, akkor az adott munkaállomáshoz telepített olvasóval;
- ha a páciens azonosítására egyéb helyen van szükség (pl. betegágy mellett egy ápolási tevékenység során vagy vizsgálati anyagok összerendelésének folyamán), akkor az azonosítás és összerendelés mobil eszközön valósuljon meg.”

11. A „Betegazonosításra alkalmas mobil eszközök” vonatkozásában követelményként az ajánlatkérő előírta a „WiFi” kapcsolati módot.

12. A dokumentáció részeként készített szerződéstervezet 5. pontja értelmében a szerződés teljesítésének határideje „a szerződés megkötésétől számított 3 hónap, de legkésőbb augusztus 31. napja”. A szerződés 18.2. pontja szerint „Amennyiben az Eladó az 5.1 alpontban rögzített időtartam alatta rajta kívül álló, előre nem látható és a vevő oldalán felmerülő okból nem képes teljesíteni, vagy feleken kívül álló és előre nem látható okból a teljesítési határidő nem tartható, úgy felek az akadályozó ok fennállásának időtartamával egyező akaratlanul vállalták a szerződés módosítását.”

13. A „Műszaki leírás Egységes betegazonosító rendszer – Eszközök beszerzése” elnevezésű dokumentumban az ajánlatkérő tárgyként meghatározta, hogy „A Tolna Megyei Balassa János Kórház egységes betegazonosító rendszer kiépítését kívánja végrehajtani,...”. A rendszer vonatkozásában fenntartási és üzemeltetési feltételként előírta, hogy a teljesítés részét kell képeznie a kulcsfelhasználók magyar nyelvű oktatásának. A leszállítandó termékek között felsorolta az ajánlatkérő az „alkalmazói szoftverek”-et is, melyekkel szemben támasztott általános követelmények tartalmazzák, hogy „Az ajánlatnak ki kell terjednie a felmérésre és a szoftver terjeszkörű bevezetésére”.

14. Az ajánlatkérő 2018. május 28-án megtartotta az ajánlatok bontását, melyre 3 ajánlat érkezett, a kérelmezett ajánlati ára 46.250.000.-Ft volt.

15. A kérelmezett ajánlatában a betegazonosításra alkalmas mobil eszköz körében a Senzhen Electronic WP710 eszközt ajánlotta meg, melynek tulajdonságai között feltüntetésre került, hogy a készülék „WiFi 2.4GHz/5GHz, 3G/4G” kommunikációs módokra képes.

16. Az ajánlatkérő 2018. július 6-án elkészítette az eljárás összegezését, melyben nyertes ajánlattevőként a kérelmezettet tüntette fel. A szerződéskötési moratóriumot az ajánlatkérő 2018. július 7-16. közötti időben határozta meg.

17. Az ajánlatkérő a kérelmezettel 2018. július 17-én kötötte meg az adásvételi szerződést, melyben az alábbiak kerültek rögzítésre:

„A szerződés teljesítésének határideje: A szerződés megkötésétől számított 3 hónap, de legkésőbb 2018. augusztus 31. napja.

(...)

Amennyiben az Eladó az 5.1 alpontban rögzített időtartam alatta rajta kívül álló, előre nem látható és a vevő oldalán felmerülő okból nem képes teljesíteni, vagy feleken kívül álló és előre nem látható okból a teljesítési határidő nem tartható, úgy felek az akadályozó ok fennállásának időtartamával egyező akarattal vállalják a szerződés módosítását.”

18. A kérelmezett 2018. augusztus 21-én „Javaslat szerződés módosításra” elnevezésű dokumentummal fordult az ajánlatkérőhöz az alábbi indokok rögzítésével: „A bevezetés során úgy látjuk, hogy a BAR szoftver bevezetése akadályba ütközik, mivel az ehhez nélkülözhetetlen infrastruktúra (a vezeték nélküli Wifi hálózat) nem áll rendelkezésre, így az iERP Hungary Kft. által szállított mobil hardvereszközöket nem tudjuk telepíteni, a BAR rendszerbe integrálni, tesztelni és oktatni sem. A fenti objektív okokra való tekintettel javasolnám a felek közti szerződés módosítását.”

19. A felek 2018. augusztus 31-én módosították a szerződést az alábbiak szerint:

„1.2. Szerződő Felek rögzítik, hogy Eladó 2018. augusztus 21. napján akadályközlési jelentést (1. sz. melléklet) nyújtott be Vevőhöz az Adásvételi Szerződés teljesítésével kapcsolatosan.

1.3. Felek rögzítik, hogy a jelen Adásvételi Szerződés 1. sz. módosításának 1.2. pontjában hivatkozott akadályközlési jelentésben foglaltak alapján megállapítható, hogy Eladó rajta kívülálló, előre nem látható okok miatt akadályoztatva volt a munkavégzésben.

1.4. Szerződő Felek az akadályközlési jelentésekben foglaltakra tekintettel, az alábbiakban részletezett indokok alapján a köztük létrejött Adásvételi Szerződés módosításában állapotodnak meg.

2. A szerződésmódosítás indokai: Az Adásvételi Szerződés teljesítési határideje módosításának indokai

2.1.1. A jelen Adásvételi Szerződés 1. sz. módosításának 1. sz. mellékletét képező akadályközlési jelentésben foglaltak alapján az Eladó a Betegazonosító Rendszer (továbbiakban: BAR) szoftver bevezetése során akadályba ütközött, mivel a telepítéséhez nem állt rendelkezésre a megfelelő infrastruktúra, azaz a vezeték nélküli Wifi hálózat, így a kiszállított mobil hardvereszközöket nem tudta telepíteni, a BAR rendszerbe integrálni, tesztelni és oktatni sem.

2.1.2. Felek rögzítik, hogy az Adásvételi Szerződés 5.1. pontja alapján a szerződés teljesítésének határideje a szerződés megkötésétől számított 3 hónap, de legkésőbb 2018. augusztus 31. napja, azonban - a jelen Adásvételi Szerződés I. sz. módosításának 1. sz. mellékletét képező akadályközlési jelentésben részletezett - a feleken kívül álló és előre nem látható okok következtében beállott körülmények miatt keletkezett akadály miatt a teljesítési határidő nem tartható, így annak módosítása indokolt.

2.1.3. Szerződő Felek a szerint állapotnak meg tehát, hogy - az akadályközlési jelentésben foglaltak szerint – meghosszabbítják a szerződés teljesítési határidejét a Kbt. 141. § (6) bekezdése alapján.

3. A szerződésmódosítás Kbt. szerinti vizsgálata

3.1. Szerződő Felek rögzítik, hogy a jelen szerződésmódosítás nem határoz meg olyan feltételeket, amelyek ha szerepeltek volna a szerződéskötést megelőző közbeszerzési eljárásban, akkor az eredetileg részt vett ajánlattevőkön kívül más ajánlattevők részvételét, vagy a nyertes ajánlat helyett másik ajánlat nyertességét tették volna lehetővé. Továbbá az Adásvételi Szerződésmódosítással érintett szerződéses elemei nem képezték a bírálati (értékelési) szempontrendszer részét a szerződéskötést megelőző közbeszerzési eljárásban. A jelen szerződésmódosítás az Adásvételi Szerződés gazdasági egyensúlyát a nyertes ajánlattevő javára nem változtatja meg, a szerződésben foglalt eredeti vételárat a szerződésmódosítás nem érinti és a szerződés tárgyát az eredeti szerződésben foglalt ajánlattevői kötelezettségekhez képest új elemre nem terjeszti ki.

3.2. Szerződő Felek egyezően megállapítják, hogy a jelen Adásvételi Szerződés 1. sz. módosításának 2. „A szerződésmódosítás indokai” című pontban leírt, mindkét Szerződő Fél érdekkörén kívül eső, előre nem látható okok következtében beállott körülmények miatt az Adásvételi Szerződés a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény 141. § (6) bekezdésével összhangban álló módosítása megalapozott és indokolt, a Felek által megvizsgált körülmények együttese megalapozza a Kbt. 141. § (6) bekezdésének az alkalmazását.

3.3. Az Adásvételi Szerződés teljesítési határidejének módosítása

3.3.1. Szerződő Felek megállapítják a Kbt. 141. § (6) bekezdésére figyelemmel, hogy a teljesítési határidő módosítása nem lényeges, továbbá a jelen Adásvételi Szerződés 1. sz. módosításának 1. sz. mellékletét képező akadályközlésben részletezett körülményekkel kapcsolatban megállapítható, hogy az Adásvételi Szerződés megkötését megelőző közbeszerzési eljárásban bármely ajánlattevő is lett volna a nyertes ajánlattevő, ugyanazzal a helyzettel kellett volna szembesülnie, mint az Eladónak, erre tekintettel a piaci verseny korlátozásának, megsértésének a lehetősége nem állapítható meg, a sérelemnek még az elvi lehetősége is kizárt. Az adásvételi szerződés teljesítési határidejének módosítása, tehát akkor sem befolyásolta volna az Adásvételi Szerződés megkötését megelőző közbeszerzési eljárás eredményét, amennyiben már a közbeszerzési eljárásban is ismert lett volna a módosított teljesítési határidő.

4. A szerződésmódosítás tartalma

4.1. Az Adásvételi Szerződés 5.1. pontja az alábbiak szerint módosul:

5.1. A szerződés teljesítésének határideje: 2018. október 31. napja.”

20. A szerződésmódosításról 2019. január 3. napján 24246/2018. iktatószámon feladott, és a Közbeszerzési Értesítőben 2019. január 9. napján közzétett tájékoztató jelent meg.

21. Az ajánlatkérő 2018. október 29-én teljesítésigazolást állított ki a Szerződésben foglalt tartalmak hiánytalan teljesítésének elfogadásáról.

A hivatalbóli kezdeményezés

22. A kezdeményező 2020. január 8. napján előterjesztett kezdeményezésében kérte jogsértés megállapítását akként, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 28. § (1) bekezdésben, és a Kbt. 37. § (5) bekezdésében foglalt rendelkezéseket, valamint az ajánlatkérő és a kérelmezett a Kbt. 141. § (6) bekezdésének a) pontjában foglaltakat. Indítványozta a jogsértések megtörténtének megállapítása mellett bírság kiszabását a jogsértőkkel szemben.

23. A kezdeményező első kezdeményezési elemként ismertette, hogy a szerződés megkötésére irányuló közbeszerzési eljárás megindításakor, 2018. május 18. napján hatályban lévő Kbt. 28. § (1) bekezdése szerint „Az ajánlatkérő köteles a közbeszerzési eljárást - a beszerzés tárgyára és becsült értékére tekintettel - megfelelő alapossággal előkészíteni. Az ajánlatkérő által rendelkezésre bocsátott közbeszerzési dokumentumoknak biztosítaniuk kell, hogy az eljárásban a gazdasági szereplők képesek legyenek műszakilag megfelelő, fizikailag megvalósítható és gazdasági szempontból reális ajánlatot adni. Az ajánlatkérőnek már a közbeszerzési eljárás előkészítése során törekednie kell a magas minőségű teljesítés feltételeinek biztosítására, a környezet - beszerzés tárgyára tekintettel biztosítható - védelmére és a fenntarthatósági szempontok figyelembevételére, valamint a beszerzés tárgyát érintő szerződésmódosítások megelőzésére.”

24. Hangsúlyozta, hogy a műszakilag megfelelő, fizikailag megvalósítható és gazdasági szempontból reális ajánlattétel érdekében a Kbt. az ajánlatkérő kötelezettségévé teszi a közbeszerzési eljárás megfelelő alaposságú előkészítését. A közbeszerzési eljárás előkészítése a közbeszerzési eljárások egyik legösszetettebb, legnagyobb körültekintést igénylő eljárási cselekménye. Az előkészítés során az ajánlatkérőnek a közbeszerzési eljárás, valamint a megkötendő szerződés valamennyi feltételének meghatározása során figyelemmel kell lennie arra, hogy azoknak nemcsak az eljárás lefolytatása vonatkozásában, hanem a teljesítési szakaszra is kiterjedően jelentőségük van. A közbeszerzési eljárások eredményeként megkötött szerződések teljesítése sok esetben azért ütközik akadályba, mert az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárását nem megfelelően készítette elő, és ennek következtében már a megfelelő ajánlattétel, illetve az eredeti szerződéses határidőn belüli teljesítés sem volt lehetséges.

25. Előadta, hogy az ajánlatkérő a hatósági ellenőrzési eljárásban a tényállás tisztázás körében nyilatkozta, hogy a szerződés szerinti eszközbeszerzéséhez szorosan kapcsolódóan, a beszerzés tárgya szerinti mobil eszközök működéséhez szükséges vezeték nélküli hálózat kiépítése tárgyában is közbeszerzési eljárást folytatott le. A Közbeszerzési Adatbázisban elérhető adatok szerint a WiFi hálózat kiépítésének ajánlatkérő által elismert teljesítési dátuma 2018. augusztus 31. napja volt. Az ajánlatkérő ismertette, hogy mindkét közbeszerzési szerződés esetében a teljesítési határidőként 2018. augusztus 31. napja azért került rögzítésre, mert ez a dátum volt a szerződések pénzügyi fedezetét biztosító támogatási szerződésben rögzített fizikai befejezés határideje. Azonban az eszközbeszerzésre irányuló szerződés teljesítésének feltételét jelentő WiFi hálózat kiépítésére irányuló szerződés az ajánlatkérő által tervezettnél később került megkötésre. Ebből eredt, hogy a WiFi hálózat kiépítése olyan időpontban valósult meg, amely időpontra tekintettel az eszközbeszerzés tárgyú szerződés határidőben történő teljesítésére már nem volt lehetősége a kérelmezettnek.

26. A kezdeményező az eszközök beszerzése tárgyában és a WiFi hálózat kiépítése tárgyában lefolytatott közbeszerzési eljárások időbeli megvalósítását az alábbi táblázatos formában foglalta össze:

	Eszközbeszermzés	WiFi hálózat kiépítése
Összefoglaló tájékoztató megküldésének dátuma	2018. április 17.	2018. április 5.
Felhívás megküldése	2018. május 18.	2018. április 13.
Teljesítési határidő	Összefoglaló tájékoztató és ajánlattételi felhívás: A szerződés időtartama 3 hónap; Közbeszerzési dokumentumok szerinti szerződéstervezet 5.1. pontja: A szerződés megkötésétől számított 3 hónap, de legkésőbb 2018. augusztus 31.	Összefoglaló tájékoztató: A szerződés megkötésétől számított 3 hónap, de legkésőbb 2018. augusztus 31.
Összegezés megküldése	2018. július 6.	2018. május 18.
Szerződéskötés dátuma	2018. július 17.	2018. május 29.
Teljesítési határidő a szerződés szerint	A szerződés megkötésétől számított 3 hónap, de legkésőbb 2018. augusztus 31.	A szerződés megkötésétől számított 3 hónap, de legkésőbb 2018. augusztus 31.
Szerződésmódosítás dátuma	2018. augusztus 31.	-

27. A kezdeményező szerint a táblázatból látható, hogy a WiFi hálózat kiépítése tárgyú közbeszerzési eljárás összegezésének megküldése napján indította az ajánlatkérő az eszközbeszermzés tárgyú közbeszerzési eljárást. Álláspontja szerint a Kbt. által megkövetelt gondos, kellően alapos előkészítés követelménye alapján az ajánlatkérőnek mindenképpen figyelembe kellett volna vennie a WiFi hálózat kiépítésének befejezését, mely kiépítése nélkül nem kezdhető meg az eszközbeszermzés tárgyú szerződés teljesítésének egy fontos részfeladata, vagyis a betegazonosító rendszer beüzemelése.

28. Véleménye szerint feltételezhető, hogy az eszközbeszermzés tárgyú szerződés teljesítési határidejének megállapítása során az ajánlatkérő nem járt el kellő alaposítással, azaz a teljesítésre annak ellenére nem biztosított megfelelő határidőt, hogy az eljárás előkészítésekor már ismert volt számára, hogy az eszközbeszermzésre irányuló szerződés teljesítésének műszaki szempontból nélkülözhetetlen előfeltétele, a WiFi hálózat kiépítésének véghatárideje, ami ugyancsak 2018. augusztus 31. napja volt, így a két szerződést – amelyek teljesítése a műszaki sajátosságok folytán egymásra épült – egyazon véghatáridő mellett kellett befejezni. Ebből következően már az eszközbeszermzésre irányuló közbeszerzési eljárás megindításakor alapos kétség merülhetett volna fel a dátumszerűen meghatározott teljesítési véghatáridő megtarthatósága iránt, mivel ezen szerződés határidőben történő teljesítésének akadályba ütközését – a WiFi hálózat kiépítésére vonatkozó szerződés véghatáridejére tekintettel – előre láthatta.

29. A kezdeményező szerint az ajánlatkérő az eljárás előkészítése, a reális szerződéses teljesítési határidő megállapítása során nem járt el kellő alaposítással, amely miatt vált szükségessé a szerződés módosítása, ezáltal megsértve ezzel a Kbt. 28 § (1) bekezdésében foglaltakat.

30. A jogsértés megtörténtének időpontjaként 2018. április 17. napját, az eljárás összefoglaló tájékoztatójának közzétételét jelölte, míg a jogsértés tudomásra jutásának időpontjaként 2020. január 3. napját, a hatósági ellenőrzés befejezésének napját ismertette.

31. A jogorvoslati eljárás kezdeményezésére nyitva álló szubjektív határidő 2020. március 3. napja, a jogorvoslati kezdeményezés benyújtására nyitva álló objektív határidő – figyelemmel arra, hogy a közbeszerzés támogatásból valósult meg a Kbt. 152. § (2) bekezdés c) pontja és a 2014-2020 programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet 38/A. § alapján – 2027. december 31. napja.

32. A kezdeményező második kezdeményezési elemként ismertette, hogy az ajánlatkérő a szerződésmódosításról szóló tájékoztató hirdetmény VI.2.2) pontjában a módosítás jogszabályi alapjaként a Kbt. 141. § (6) bekezdését jelölte meg, vagyis a szerződés módosítását a felek nem tekintették lényegesnek. Ehhez képest ugyanezen pont a módosítás indokaként a feleken kívül álló és előre nem látható okok következtében beállott körülmények miatt keletkezett akadályt jelölt meg, amely tartalmilag a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont szerinti szerződésmódosítási esetkörnek feleltethető meg leginkább.

33. Kifejtette, hogy a közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződés módosítása a Kbt. 141. § (6) bekezdése alapján akkor jogszerű, ha a módosítás nem lényeges. A Kbt. 141. § (6) bekezdés a), b) és c) pontjában meghatározott esetekben a módosítást mindig lényegesnek kell tekinteni, következésképp jogsértő a szerződésmódosítás, ha azok valamelyike megvalósul.

34. A Kbt. 141. § (6) bekezdésének a) pontja szerinti lényeges módosításkor első sorban olyan szerződéses feltételek, körülmények vizsgálatára kerül sor, melyek leginkább szerepet játszanak a közbeszerzési eljárásban történő részvételre vonatkozó döntésben. Ezek általában a beszerzés tárgya szerinti műszaki, alkalmassági követelmények, vagy olyan lényeges szerződéses feltételek, mint pl. a teljesítési határidő.

35. Ugyan a Kbt. nem tartalmaz arra vonatkozóan iránymutatást, hogy a teljesítési határidő meghosszabbítása mikor, milyen időtartammal, milyen mértékben történő megnövelése minősül lényeges módosításnak, a kezdeményező álláspontja szerint az eredetileg 2018. július 17. napjától 2018. augusztus 31. napjáig tartó – azaz 1,5 havi – teljesítési időtartama további 2 hónappal történő meghosszabbítása lényeges módosításnak minősül, különösen a szerződéstervezet azon előírására tekintettel, amely a felhívásban rögzített 3 hónapos határidő vonatkozásában egy további megszorító – és tartalmilag ezen határidőt rövidítő – kitéletet tartalmazott, azáltal hogy a teljesítés határidejét 2018. augusztus 31. napjában „maximalizálta”. Ilyen módon a teljesítési határidő még kötöttebb volt, amely arra enged következtetni, hogy a potenciális ajánlattevőknek azzal kellett számolniuk, hogy a szerződésnek legkésőbb 2018. augusztus 31-én teljesülnie kell.

36. Rögzítette, hogy a közbeszerzési eljárás típusa összefoglaló tájékoztatóval induló nyílt eljárás volt, amely lehetővé tette az ajánlatkérő által ajánlattételre felhívott gazdasági szereplőkön kívüli gazdasági szereplők jelentkezését a közbeszerzési eljárásban történő részvételre. A hatósági ellenőrzési eljárás során az ajánlatkérő által megküldött dokumentumokból (érdeklődést jelzők listája, bontási jegyzőkönyv, ajánlatkérő saját kezdeményezésre felhívott gazdasági szereplők listája) azonban egyértelműen látható, hogy kizárólag az ajánlatkérő maga által is ajánlattételre felhívni szándékozott gazdasági szereplők

nyújtottak be ajánlatot, az összefoglaló tájékoztatás alapján érdeklődést jelző gazdasági szereplők egyike sem tett ajánlatot.

37. A kezdeményező álláspontja szerint fennáll a reális lehetősége annak, hogy a szerződésmódosítás eredményeként az eredetileg meghatározott 1,5 hónapos teljesítési határidő további kettő hónappal történő meghosszabbítása révén a kérelmezett számára biztosított tényleges teljesítési határidő ismeretében a szerződéskötést megelőző közbeszerzési eljárásban, az eredetileg részt vett ajánlattevőkön (részvételre jelentkezőkön) kívül más ajánlattevők (részvételre jelentkezők) is részt vettek volna az eljárásban, azaz nyújtottak volna be ajánlatot.

38. Kiemelte továbbá, hogy a kérelmezett a kezdeményezés 2018. augusztus 21. napján, azaz a 2018. augusztus 31-i véghatáridő előtt 10 nappal élt akadályközléssel az ajánlatkérő felé. Ehhez képest – annak ellenére, hogy a WiFi hálózat kiépítése 2018. augusztus 30-ával az ajánlatkérő által elismerten megvalósult – a szerződés módosítás keretében az akadályoztatás 10 napos időtartamánál lényegesen hosszabban, 2018. október 31. napjáig került meghosszabbításra a teljesítési határidő.

39. A kezdeményező álláspontja szerint az ajánlatkérő és a kérelmezett megsértette a Kbt. 141. § (6) bekezdésének a) pontjában foglaltakat azzal, hogy a teljesítési határidő meghosszabbítását eredményező szerződésmódosítás lényegesnek, és a Kbt. 141. § (6) bekezdésébe ütközőnek minősül.

40. A kezdeményező, annak ellenére, hogy az ajánlatkérő a szerződésmódosításról szóló hirdetményben a Kbt. 141. § (6) bekezdését jelölte meg jogalapként, vizsgálta a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjának lehetséges fennállását is, mert az ajánlatkérő és a kérelmezett nyilatkozataikban több alkalommal hivatkoztak előre nem látható indokokra. A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja, mint a szerződés jogszerű módosítását lehetővé tevő körülmény a kezdeményező álláspontja szerint fel sem merülhetett, tekintettel arra, hogy a szerződés határidőben történő teljesítésének akadályba ütközését az ajánlatkérő előre láthatta.

41. A kezdeményező szerint a benyújtott közbeszerzési dokumentumok és nyilatkozatok alapján megállapítható, hogy az akadályközlés alapját képező körülmény (működőképes WiFi hálózat kiépítése) megvalósításának véghatárideje (2018. augusztus 31.) az ajánlatkérő által ismert körülmény volt. A szerződésmódosítás indokaként rögzített körülmények nem az eredeti szerződések megkötése és a szerződésmódosítás létrejötte közötti időszakban keletkeztek, azok az eredeti szerződések megkötésének időpontjában is fennálltak, és az ajánlatkérő által ismertek voltak.

42. Az ajánlatkérő azon indoka, mely szerint nem tudhatta előre milyen mértékben kell kiépítettnek lennie a WiFi hálózatnak, a kezdeményező szerint nem fogadható el előre nem látható körülményként, az ugyanis éppen a nem megfelelő, gondos előkészítés hiányát támasztja alá, tekintettel arra, hogy a beszerzés tárgyának meghatározása, a megvalósítás ütemezésének meghatározása, az eljárás gondos előkészítése során tisztában kellett lennie a megvalósíthatósághoz szükséges és általa biztosítandó feltételekkel, műszaki sajátosságokkal, a beszerzése pontos tárgyával.

43. A feltételezett jogsértés megtörténtének időpontjaként 2018. augusztus 31. napját, a szerződésmódosítás aláírásának és hatálybalépésének napját, míg a jogsértés tudomásra

jutásának időpontjaként 2020. január 3. napját, a hatósági ellenőrzés befejezésének napját jelölte.

44. A jogorvoslati eljárás kezdeményezésére nyitva álló szubjektív határidő 2020. március 3. napja, a jogorvoslati kezdeményezés benyújtására nyitva álló objektív határidő 2027. december 31. napja.

45. A kezdeményező a harmadik kezdeményezési elemként rögzítette, hogy a Kbt. 37. § (5) bekezdése szerint „Az ajánlatkérő a szerződés módosításáról legkésőbb a szerződés módosításától számított tizenöt munkanapon belül köteles az (1) bekezdés j) pontja szerinti tájékoztatót tartalmazó hirdetményt megküldeni közzétételre.”

46. Ismertette, hogy a szerződés módosításáról szóló tájékoztató hirdetmény a Közbeszerzési Értesítő 2019/6. számában 24246/2018. iktatószámmon került közzétételre 2019. január 9. napján. A hirdetmény VII.2. pontja szerint a feladás dátuma: 2019. január 3. napja, míg a VI.2.1. pontja alapján a szerződés módosításának dátuma 2018. augusztus 31. napja.

47. A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 37. § (5) bekezdését azzal, hogy késedelmesen küldte meg közzétételre a szerződés módosításáról szóló tájékoztató hirdetményt. A Kbt. 37. § (5) bekezdése alapján az ajánlatkérőnek késedelem nélkül 2018. augusztus 31. napjától számított 15 munkanapon belül, azaz 2018. szeptember 21. napjáig volt lehetősége jogszerűen a megküldésre.

48. A jogsértés megtörténtének időpontjaként 2018. szeptember 24. napját, a szerződés módosításáról szóló tájékoztatót tartalmazó hirdetmény Kbt. 37. § (5) bekezdés szerinti közzétételi kötelezettség lejártá utáni első munkanapot, míg a jogsértés tudomásra jutásának időpontjaként 2020. január 3. napját ismertette, mely időpont a közigazgatási hatósági ellenőrzés befejezésének napja.

Az ajánlatkérő észrevétele

49. Az ajánlatkérő közölte, hogy az EFOP-2.2.18-17-2017-00047 azonosítószámú „A Tolna Megyei Balassa János Kórház megbízottság növelését célzó komplex infrastrukturális fejlesztése” elnevezésű projekt keretében egységes betegazonosító rendszer, valamint vezeték nélküli hálózat (a továbbiakban: Wi-Fi) kiépítésének céljából két közbeszerzési eljárást folytatott le. Az ajánlattevők körének szélesítése érdekében, illetve a tárgyi projekt szűk határidejére tekintettel, az ajánlatkérő két külön eljárást indított abból a célból, hogy egy esetlegesen elhúzódó eljárás ne hátráltassa a másikat és így az egyes részfeladatok a lehető leggyorsabban elkészülhessenek.

50. Rögzítette, hogy mindkét eljárás sikeresen lezárult, a vállalkozási és az adásvételi szerződés hatálybalépése között minimális idő telt el. Ennek megfelelően megkezdődött a Wi-Fi hálózat kiépítése és a betegazonosító rendszer hardverelemeinek beszerzése. A kórház több épületből áll, melyek kora és műszaki állapota jelentősen eltér, ezért a Wi-Fi hálózat kiépítése a vártnál lassabban haladt, még nem került beüzemelésre, mire a betegazonosító rendszerhez szükség lett volna rá. Ez a tény sajnos kihatással volt a betegazonosító rendszert szállító kérelmezett teljesítésére, mivel így csak a szerveroldali munkálatokat tudta elvégezni.

51. A betegazonosító rendszer személyes adatokat kezel, ezért a kórház azok védelmére törekedett és a leszállított mobil eszközöket kizárólag a biztonságos belső vezeték nélküli hálózaton engedélyezte működni. Ennek hiányában azonban a kérelmezett nem tudta regisztrálni és hálózatra kötni a mobil eszközöket (197 db), konfigurálni az alkalmazásokat, teljes körűen tesztelni és átadni a rendszert. Megjegyezte, hogy a nagyszámú mobil eszköz konfigurálása önmagában sok időt vesz igénybe és az eszközök hálózati működését a kórház minden pontján tesztelni kellett annak érdekében, hogy egyértelműen behatárolható legyen egy esetleges kommunikációs hiba oka (pl. hálózati, vagy mobileszköz probléma felmerült-e).

52. Összegezve előadta, hogy a betegazonosító rendszer kliens oldali alkalmazása hálózati kapcsolatot igényel a szerverkapcsolat létesítéséhez és a medikai rendszer eléréséhez. Ennek hiányában, önállóan nem tud működni, mivel adatokat nem tárol, csak megjelenít, így a Wi-Fi hálózat beüzemelésének hiánya, a betegazonosító rendszer átadását hátráltatta és az ajánlatkérő szerződésmódosítást eszközölt a kérelmezettel, mely kizárólag a határidőt érintette a célból, hogy önhibáján kívül képes legyen a szerződésszerű teljesítésre.

53. Az ajánlatkérő a szerződés teljesítésének határidejét 3 hónapban kívánta meghatározni, azonban az ajánlattételi felhívás megküldésekor az ajánlatkérő nem tudta pontosan, hogy amennyiben a Wi-Fi hálózat kiépítésére érkeznek be ajánlatok, azok bírálata mennyi időt vesz igénybe, így a „legkésőbb 2018. augusztus 31. napjának” rögzítésére azért került sor, mert ezen dátum a tárgyi projekt támogatási szerződésében meghatározott fizikai befejezésének a határideje. A vállalkozási szerződés a kérelmezettel 2018. május 29. napján került megkötésre, így az ajánlatkérő ettől a naptól számította a 3 hónapot és ezáltal a Wi-Fi hálózat kiépítésének a teljesítési határideje 2018. augusztus 30. napján volt esedékes, amely napon a Wi-Fi hálózat kiépítését végző nyertes ajánlattevő teljesítette is a szerződést. A vállalkozási szerződés, mint ahogy korábban említésre került a tervezettnél később, 2018. május 29. napján került megkötésre, amelynek az oka arra vezethető vissza, hogy a tárgyi projekttel kapcsolatos közbeszerzési eljárások megfelelő alapossággal történő előkészítése sok időt vett igénybe, többek között az alábbiakban megadott indokok miatt is.

54. Az ajánlatkérő a Wi-Fi hálózat kiépítésére vonatkozó közbeszerzési eljárást csupán 2018. április 13. napján tudta megindítani. Tehát az eljárás megindításának elhúzódásából következett a szerződés megkötésének elhúzódása is, amely kihatással volt arra, hogy a betegazonosító rendszer hardverelemeinek beszerzésével kapcsolatos adásvételi szerződést módosítani kellett ugyanis, hogy ha előbb sor kerülhetett volna a Wi-Fi hálózat kiépítése tárgyú szerződés megkötésére, akkor a Wi-Fi hálózat teljesítési határideje (a szerződéskötéstől számított 3 hónap okán) a 2018. augusztus 30. napjától korábbi időpontra esett volna jóval, mint a betegazonosító rendszer hardverelemeinek beszerzésével kapcsolatos közbeszerzési eljárásé, amelyet az ajánlatkérő szintén 3 hónapban, de legkésőbb 2018. augusztus 31. napjában határozta meg. A betegazonosító rendszer hardverelemeinek beszerzésével kapcsolatos közbeszerzési eljárás adásvételi szerződésének megkötésére 2018. július 17. napján került sor, így ebben az esetben a szerződésmódosítást megelőzően a teljesítési határidő 2018. augusztus 31. napjára esett.

55. A betegazonosító rendszerrel kapcsolatos munka hálózati kapcsolatot igényelt volna, mivel a teljes Wi-Fi hálózat beüzemelésére 2018. augusztus 30. napján került sor, így már a betegazonosító rendszer hardverelemeit beszerző nyertes ajánlattevő a határidőt önhibáján kívül nem lett volna képes tartani, szerződésszerűen teljesíteni, azonban az ajánlatkérő sem tudhatta előre azt, hogy a teljes mértékben kiépített Wi-Fi hálózatnak milyen mértékben és milyen időtartamban szükséges, hogy rendelkezésére álljon ehhez és, mint az kiderült egy nap

nem lett volna elegendő idő, így vált szükségessé az adásvételi szerződés módosítása a teljesítési határidő tekintetében.

56. A kérelmezett a szerződés szerű teljesítését csak az akadályoztatás 10 napos időtartamánál lényegesen hosszabb időben tudta vállalni, azonban az ajánlatkérő szerint a szerződésmódosítás megfelel a Kbt. 141. § (6) bekezdés a)-c) pontjában foglaltaknak, hiszen a módosítás nem határozott meg olyan feltételeket, amelyek más ajánlat nyertességét lehetővé tették volna. A módosítás a szerződés gazdasági egyensúlyát sem változtatta meg, hiszen újabb számla kibocsátásra nem adott lehetőséget az ajánlatkérő és a végszámla is csak a teljesítési határidő lejártakor került benyújtásra.

57. Kifejtette továbbá, hogy a Kbt. 141. § (6) bekezdés c) pontjában foglaltak sem állnak fenn, hiszen a szerződés tárgyát a módosítás új elemre nem terjesztette ki, a beszerzés mennyisége, tartalma, tárgya nem változott.

58. Az ajánlatkérő kérte jogsértés hiányának megállapítását valamennyi kezdeményezési elem kapcsán.

59. Az ajánlatkérő kiegészítő észrevételében ismertette, hogy a wifi hálózat kiépítésének teljesítésére nem volt ütemterve, illetve nem volt olyan esemény, ami a hálózat építést hátráltatta volna.

A Kérelmezett észrevétele

60. A kérelmezett a második kezdeményezési elem kapcsán kifejtette, hogy több közbeszerzési eljáráson indult eredményesen, amelynek során a szerződés teljesítése minden egyes alkalommal szerződés szerűen, a megrendelő igényeinek, a Kbt.-nek megfelelően történt. Az eljárások és szerződések során soha egyetlen alkalommal sem került olyan helyzetbe, hogy az általa benyújtott iratok, dokumentumok, teljesítések ellen jogorvoslati eljárás indult volna. A szerződéseinek teljesítése során törekszik arra, hogy annak teljesítése a kapcsolódó jogszabályoknak teljes körűen megfeleljen.

61. Előadta, hogy a bemutatott dokumentumokból is megállapítható, hogy az ajánlatkérővel megkötött szerződése egységes betegazonosító rendszer kiépítésére (BAR, ún. ágymelletti betegazonosító rendszer) vonatkozott. A rendszer kiépítése magában foglalt mobil eszközt, számítógéphez csatlakoztatható fix eszközöket, betegazonosító karszalag nyomtatókat, betegazonosító karszalagokat, öntapadós címkéket, szoftvereket, ezen eszközök és szoftverek teljeskörű bevezetését, továbbá kapcsolódó üzemeltetést, helyszíni rendelkezésre állást, valamint magához a rendszerhez kapcsolódó magyar nyelvű képzést is a felhasználók részére, a bevezetés első 3 hónapjában supportot, folyamatos képzést, szervizelést és műszaki támogatást is (műszaki leírásban foglaltak alapján).

62. Kiemelte, hogy a műszaki leírás és az ajánlat szerint az általa megajánlott eszközök WiFi-n keresztül működtethetők, a betegazonosító rendszerben felhasználásra kerülő adatok és kliens oldalról oda bekerülő adatok Wi-Fi-n keresztül kerülnek továbbításra.

63. Rögzítette, hogy a felhívás megküldésére 2018. május 18. napján került sor, az ajánlatot 2018. május 25. napján készítette el és a szerződéskötésre 2018. július 17. napján került sor. Az ajánlatában egyértelműen megadta, hogy a szerződés teljesítéséhez alvállalkozót vesz igénybe, mégpedig a termék bevezetése vonatkozásában.

64. Kiemelte, hogy tisztában volt az ajánlatkérő azon előírásával, hogy a szerződés véghatáridejeként 2018. augusztus 31. napja került meghatározásra, az ajánlat benyújtásakor is ennek ismeretében tette meg az ajánlatát, a teljesítési határidőt vállalhatónak vélte. Hangsúlyozta, hogy az eljárásban nemcsak ő, hanem további két ajánlattevő is ajánlatot nyújtott be, tehát vélhetően ezen ajánlattevők is nyertességük esetén a szerződést határidőben teljesíthetőnek minősítették.

65. Rögzítette, hogy a szerződéskötéstől nem állt el, figyelemmel volt a 2018. augusztus 31. napi teljesítési határidőre. A szerződéskötés időszakában megvizsgálta a teljesítés határidejét és megállapította, hogy az feszítetten tartható abban az esetben, ha a szerződés teljesítéséhez az ajánlatkérő (Vevő) részéről szükséges feltételek teljes körűen adottak és biztosítottak, így jóhiszeműen járt el, nem volt tudomása arról, hogy a szerződés teljesítéséhez bizonyos feltételek hiányoznak.

66. Közölte, hogy azt feltételezte, hogy a szerződéskötés 2018. július 17.-i napján a WiFi hálózat adott, az rendelkezésre áll és az eszközök beszerzését követően azok telepítését, tesztelését, az eszközök BAR rendszerbe integrálását és a rendszer bevezetését haladéktalanul és azonnal meg tudja kezdeni. Nem kapott hivatalos tájékoztatást szerződéskötésig arról, hogy a WiFi nem áll teljes egészében rendelkezésre, a szerződés teljesítésének megkezdését követő felméréskor a kórháztól kapott elérhetőségen érte el a WiFi-t szállító céget és ekkor jutott tudomására, hogy a WiFi még nem elérhető. Előadta, hogy az által szállított BAR egy dobozos termék, ami már a közbeszerzési eljárás megindításakor és ezáltal a szerződéskötéskor is rendelkezésre állt, így megfelelő szervezés mellett (eszközök időbeni megrendelése, alvállalkozók és oktatások párhuzamos szervezése) annak bevezetése viszonylag gyorsan megtörténhetett volna. Ehhez viszont nélkülözhetetlen az infrastruktúra (WiFi) rendelkezésre állása. Egy évek óta működő és letesztelt WiFi hálózatra rákapcsolódni sokkal könnyebb, mint egy olyan vezeték nélküli hálózatra, ami épphogy elkészült, nem jöttek még ki az ún. „gyerekbetegségei”, vagy esetleg lefedetlen területek vannak. A hálózati kapcsolat tesztelését tehát az általa szállított mobileszközökkel is végig kellett tesztelni, hiszen egy mobil készüléket jellemzően gyengébb antennákkal szerelnek a gyártók, mint például egy laptopot. A tesztelés csak a WiFi végső üzembe helyezése után volt lehetséges, mivel az egyes ún. Access Pointok (aktív eszközök vezeték nélküli antennákkal, melyekkel fel kellett szerelni a kórházat) konfigurálása csak akkor történhet meg, amikor már mindegyiket felszerelte a WiFi-t szállító cég. Ezt követően lehetett a WiFi hálózat központi menedzsment eszközén és a tűzfalon konfigurálni egységesen az infrastruktúrát és ezt követően lehetett a tesztelést megkezdni. A tesztelést azonban nagyban befolyásolja, hogy a kórházban folyamatos betegellátás működik, vannak olyan helyiségek ahova csak szervezés után lehet bemenni. Ezt a feladatot eredetileg a szerződéskötést követően haladéktalanul megkezdte volna meglévő WiFi hálózat esetén, hogy mire az általa szállított BAR szerver oldali része kiépül, addigra már a tesztelt infrastruktúrán tudják beállítani a kliens oldalt is. Erre viszont csak augusztus utolsó napjaiban volt lefelőlőször lehetősége, mely előre nem látható tényező volt.

67. Kiemelte, hogy ugyancsak a fentieket követően volt lehetősége az eszközök teljeskörű telepítésére, valamint a megvásárolt eszközök kapcsán a műszaki leírásban is meghatározott hálózati regisztráció megtételére, ami azt jelenti, hogy az eszközöknél egyenként kellett a fizikai címet felírni és azokat manuálisan regisztrálni a WiFi hálózat tűzfalán.

68. A betegazonosító rendszer (BAR) kapcsán hangsúlyozta, hogy annak egyik legkritikusabb funkciója, hogy a betegazonosítás a betegek ágya mellett tudjon megtörténni. Ha hiba van a vezeték nélküli hálózatban, akkor nem tud működni a BAR, azonban az ajánlatkérő ilyen esetben csak annyit lát ebből, hogy a BAR rendszer nem működik. Ebből következik, hogy időt kell hagyni arra, hogy a komplett rendszer az infrastruktúrával együtt letesztelésre kerüljön, hiszen azt a WiFi-t szállító cégen kívül addig senki más nem tesztelte, nem használta a WiFi rendszert (ez kritikus pontokat is eredményezhet, hiszen a mai kórházak régi épületei jellemzően vastag falakkal, földémmel rendelkeznek, sokszor a szomszédos kórterembe sem jut át a WiFi jele).

69. Megjegyezte, hogy az általa szállított mobil eszközök nem csak WiFi hálózaton működnek, hanem hagyományos mobil SIM kártyákkal, mobil neten is funkcionálnak. A kérelmezett részéről a rendszer bevezetése WiFi nélkül is megtörténhetett volna, azonban az ajánlatkérő által meghatározott műszaki követelménytől eltérni nem lehetett.

70. Közölte, hogy a szerződés megfelelő és határidőben történő teljesítése érdekében az összes olyan lépést megtette, amely WiFi rendszer nélkül lehetséges, azonban 2018. augusztus 21. napján vált teljesen egyértelművé, hogy a szerződés teljesítése WiFi hálózat nélkül a 2018. augusztus 31-i határidőig nem lehetséges és ekkor nyújtotta be akadályközlését.

71. A szerződésmódosításban az akadályközlést követően valóban további 2 hónapos teljesítési határidő került részére biztosításra, amelynek indokai a következők:

– Az ajánlatát 2018. május 25. napján nyújtotta be eredetileg azzal számolva, hogy szerződéskötésre várhatóan 2018. június folyamán sor került. A kérelmezett szervezete humánerőforrásait akként tervezte, hogy nyertessége esetén a lehető legnagyobb szervezeti létszámmal ezen projektre tudjon koncentrálni.

– Már az ajánlatában is megjelölte, hogy a szerződés teljesítésébe alvállalkozót kíván bevonni, mégpedig a rendszer bevezetése tekintetében. Gondos ajánlattevőként az alvállalkozóval is megállapodott arról, hogy várhatóan 2018. június – augusztus 31. között a szerződés teljesítésére vélhetően sor kerül. Az alvállalkozó egy olyan speciális képesítéssel rendelkező egészségügyi szakmenedzser volt, aki a teljesítés ideje alatt is rendkívül leterhelt volt a párhuzamosan folyó projektjei miatt.

– A 2018. júniusi szerződéskötés helyett 2018. július 17. napján kötötték meg a szerződést, amely alapján az alvállalkozó bevonását azonnal megkezdte.

– A WiFi hálózat hiányában egyértelművé vált, hogy a 2018. augusztus 31-i határidő nem tartható, a szerződés határidejének módosítása szükséges, azonban mind kérelmezett, mint pedig az alvállalkozó kapacitása 2018. szeptemberre már egyéb feladatokra lekötésre került, tehát a kapacitásokat újra kellett tervezni.

– A 2018. augusztus 31-i határidőt követően, a csúszásra tekintettel már csak a saját erőforrásai átcsoportosításával, az egyéb folyamatban lévő és tervezett munkák átütemezésével és az alvállalkozó erőforrásinak ismételt egyeztetésével tudta a szerződés teljesítését folytatni.

72. Álláspontjuk szerint az üzleti szereplőktől nem várható el reálisan az, hogy egy adott teljesítés során több hetes csúszást természetesnek véve elviseljének, hiszen bevételei abból származnak, hogy lehetőség szerint folyamatosan ütemezve, egész évben különböző projekteken és beszerzéseken dolgoznak.

73. A kérelmezett kiemelte, hogy a szerződésszerű teljesítést valóban csak az akadályoztatás 10 napos időtartamánál lényegesen hosszabb időben tudta a fentiekre tekintettel vállalni, így a szerződésmódosítás egyértelműen megfelelt a Kbt. 141. § (6) bekezdés a)-c) pontjában foglaltaknak, hiszen a módosítás nem határozott meg olyan feltételeket, amelyek más ajánlat nyertességét lehetővé tették volna (hiszen 3 db ajánlattevő is volt).

74. Előadta, hogy a módosítás a szerződés gazdasági egyensúlyát nem változtatta meg a javára, hiszen az ajánlatkérő újabb számla kibocsátásra nem adott lehetőséget és a kérelmezett végszámláját is csak a teljesítési határidő lejártakor (tehát a tervezetthez képest jóval később) tudta benyújtani. Hangsúlyozta, hogy a szerződésmódosítás anyagilag egyáltalán nem volt kedvező a számára, hiszen a nyár végére tervezett bevételeit is csak később tudta előteremteni. Kijelentette továbbá, hogy a Kbt. 141. § (6) bekezdés c) pontjában foglaltak sem álltak fenn, hiszen a szerződés tárgyát a módosítás új elemre nem terjesztette ki, a beszerzés mennyisége, tartalma, tárgya nem változott.

75. Álláspontja szerint a teljesítési határidő meghosszabbítása jelen szerződés esetében azért minősülhet lényegtelennek, mert a teljesítési határidő nem volt értékelési szempont, az eljárás eredményét nem befolyásolta és a WiFi hálózat meglétének hiánya másnál is akadályként merült volna fel. Rögzítette, hogy a szerződésmódosítás egyáltalán nem hozta kedvezőbb helyzetbe, hiszen az eredetileg tervezetthez képest több energiát, időt és kapacitást vett igénybe a teljesítésre és ezáltal szerződésre tervezett megtérülés is csökkent. A szerződésmódosításban meghatározott előre nem láthatóság kérdésköre a WiFi tekintetében helytálló volt, a kérelmezett jóhiszeműen járt el, amikor a szerződésmódosítás során erre hivatkozott.

76. Hangsúlyozta azt is, hogy a kérelmezett a szerződés teljesítésének folytatása mellett azért is döntött, mert a beszerzés a kórház működésének és magának a betegellátásnak egy fontos elemére alapul, miszerint a rendszer által a betegek regisztrációja, azonosítása a betegellátás során hatékonyabb és biztonságosabb lesz. A rendszer segítségével a nagykockázatú folyamatokban, mint a gyógyszerelés, transfúzió, sürgősségi ellátás során a folyamatok és a betegek összerendelése és azonosítása megbízhatóbbá és biztosabbá válik.

77. Álláspontja szerint a fentiek egyértelműen alátámasztják azt, hogy a szerződés határidőben történő teljesítése érdekében mindent megtett, és a szerződés teljesítési határidejét követő szerződésmódosítással érintett időszak meghatározása szükséges és megfelelő volt. Véleménye szerint a teljesítési határidő meghosszabbítása nem minősült olyan lényeges szempontnak, ami miatt a szerződésmódosítás nem lett volna lehetséges. Hivatkozott a D.467/8/2019. számú határozata is, mely megerősíti az érvelését.

78. Összefoglalva kiemelte, hogy

- a) megfelelően járt el a közbeszerzési eljárás ajánlattétele során
- b) jóhiszeműen járt el a szerződés teljesítése során, a lehető legnagyobb szakmai tapasztalattal és szándékkal kezdte meg a szerződés teljesítését
- c) számára a szerződéskötést követően derült ki, hogy a szerződés megfelelő teljesítéséhez szükséges WiFi nem áll rendelkezésre
- d) mindent megtett a szerződés határidőben történő teljesítése érdekében (alvállalkozóval történő egyeztetés, saját kapacitás)

e) amikor kiderült, hogy a WiFi nem fog rendelkezésre állni és semmilyenképpen nem lehetséges a határidőben történő teljesítés, akkor erről hivatalosan is tájékoztatta az ajánlatkérőt

f) a szerződés módosítását követően a módosításnak megfelelően, a módosított határidőt betartva a teljesítés hibátlanul és megfelelően megtörtént.

79. A kérelmezett kérte jogsértés hiányának megállapítását.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

80. A jogorvoslat alapjául szolgáló közbeszerzési eljárás 2018. május 18. napján indult, ezért a Döntőbizottság az ezen időpontban hatályos anyagi rendelkezések alapján hozta meg döntését.

81. A Döntőbizottság az első kezdeményezési elem kapcsán azt vizsgálta, hogy az ajánlatkérő eleget tett-e a Kbt. 28. § (1) bekezdés első mondatában foglalt kötelezettségének.

82. A Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pontja alapján az ajánlatkérő az e rész hatálya alá tartozó közbeszerzés megvalósításakor választása szerint

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

84. A Kbt. 28. § (1) bekezdése szerint az ajánlatkérő köteles a közbeszerzési eljárást - a beszerzés tárgyára és becsült értékére tekintettel - megfelelő alapossággal előkészíteni. Az ajánlatkérő által rendelkezésre bocsátott közbeszerzési dokumentumoknak biztosítaniuk kell, hogy az eljárásban a gazdasági szereplők képesek legyenek műszakilag megfelelő, fizikailag megvalósítható és gazdasági szempontból reális ajánlatot adni. Az ajánlatkérőnek már a közbeszerzési eljárás előkészítése során törekednie kell a magas minőségű teljesítés feltételeinek biztosítására, a környezet - beszerzés tárgyára tekintettel biztosítható - védelmére és a fenntarthatósági szempontok figyelembevételére, valamint a beszerzés tárgyát érintő szerződésmódosítások megelőzésére. Az ajánlatkérő alkalmazhatja az értékelemzés módszerét is.

85. A kezdeményező álláspontja szerint az ajánlatkérő azon magatartásával sértette meg a Kbt. fenti rendelkezését, hogy a jelen eszközbeszerzés szerződésének teljesítési határideje megállapítása során nem járt el kellő alapossággal, azaz a teljesítésre annak ellenére nem biztosított megfelelő határidőt, hogy az eljárás előkészítésekor már ismert volt számára, hogy az eszközbeszerzésre irányuló szerződés teljesítésének műszaki szempontból nélkülözhetetlen előfeltétele, a WiFi hálózat kiépítése, aminek teljesítési véghatárideje ugyancsak 2018. augusztus 31. napja volt. A kezdeményező szerint a két szerződést – amelyek teljesítése a műszaki sajátosságok folytán egymásra épült – egyazon véghatáridő mellett kellett befejezni, melyből következően már az eszközbeszerzésre irányuló közbeszerzési eljárás megindításakor alapos kétség merülhetett volna fel a dátumszerűen meghatározott teljesítési véghatáridő megtarthatósága iránt, mivel ezen szerződés határidőben történő teljesítésének akadályba ütközését – a WiFi hálózat kiépítésére vonatkozó szerződés véghatáridejére tekintettel – előre láthatta.

86. A Döntőbizottság a két eljárás (wifi hálózat kiépítése és az eszközbeszerzés) dátumai alapján az alábbiakat állapította meg.

87. Megállapítható, hogy a két eljárás felhívásának megküldésére 35 nap eltéréssel került sor, az összegezést ajánlatkérő a hálózat kiépítésénél május 18-án, az eszközbeszerzésnél július 6-án küldte meg az ajánlattevőknek. A szerződéskötés a hálózat kiépítésénél május 29-én, míg az eszközbeszerzésnél július 17-én történt, ennek ellenére mindkét szerződésben a teljesítési határidő a szerződéskötéstől számított 3 hónap, de legkésőbb 2018. augusztus 31. napjában került rögzítésre.

88. Az eljárás adataiból megállapítható, hogy az eszközbeszerzés teljesítésére – figyelemmel az eszközök beüzemelésére, valamint az oktatás megtartására, - csak a wifi hálózat befejezésekor van lehetőség, hiszen szükséges hozzá a teljes kórház wifi hálózatának kiépítése. Az ajánlatkérőnek a beszerzése megvalósításakor figyelemmel kellett volna lennie arra a tényre, hogy az eszközbeszerzés műszaki szempontból ráépül a hálózatbeszerzésre, így nem határozhatta volna meg az eszközbeszerzés teljesítési véghatáridejét ugyanarra a dátumra, mint a hálózat kiépítését. A Döntőbizottság álláspontja szerint a 3 hónapos teljesítési határidő mindkét beszerzés tekintetében megfelelően került meghatározásra, de az eszközbeszerzésnél a véghatáridőt figyelembe véve csupán másfél hónap maradt a július 17.-ei szerződéskötéstől az augusztus 31.-ei teljesítésre úgy, hogy a wifi hálózat kiépítésének elmaradása miatt ez az időtartam nem volt elegendő.

89. A fentiek alapján megállapítható, hogy az ajánlatkérő az eszközbeszerzés teljesítési határidejének meghatározása során nem járt el körültekintően, így megsértette a Kbt. 28. § (1) bekezdés első mondatát.

90. A Döntőbizottság ezt követően a második kezdeményezési elemet vizsgálta.

91. A Kbt. 141. § (1) bekezdése kimondja, hogy 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).

92. A Kbt. 141. § (4) bekezdése 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:

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

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

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

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

c) a következő feltételek együttes teljesülése esetén:

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

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

93. 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.

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

„(109) Előfordulhat, hogy az ajánlatkérő szervek olyan külső körülményekkel szembesülnek, amelyeket a szerződés odaítélésekor nem láthattak előre, különösen amikor a szerződés teljesítése hosszabb időszakot ölel fel. Ilyen esetben szükség van bizonyos fokú rugalmasságra, hogy a szerződést – új közbeszerzési eljárás nélkül – ezekhez a körülményekhez igazítsák. Az „előreláthatatlan körülmények” kifejezés olyan körülményekre utal, amelyeket az ajánlatkérő szerv – figyelembe véve a rendelkezésére álló eszközöket, az adott projekt természetét és jellemzőit, a szóban forgó terület jó gyakorlatát, valamint az eredeti odaítélés előkészítése során elköltött források és a várható érték közötti megfelelő viszony biztosításának az igényét – az eredeti odaítélés ésszerűen gondos előkészítése ellenére sem láthatott előre. Ugyanakkor ez nem érvényes azokban az esetekben, amikor a módosítás a beszerzés általános jellegének megváltozását eredményezi, például azáltal, hogy a megvalósítandó, illetve beszerzendő építési beruházásokat, árukat vagy szolgáltatásokat valami mással helyettesítik, vagy alapvetően megváltoztatják a beszerzés fajtáját, mivel ilyen helyzetben feltételezhető az eredményre gyakorolt hatás.”

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

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

i amennyiben az alábbi feltételek mindegyike teljesül:

- i. a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket egy kellő gondossággal eljáró ajánlatkérő szerv nem láthatott előre;*
- ii. a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét;*
- iii. az árnövekedés nem haladja meg az eredeti szerződés vagy keretmegállapodás értékének 50%-át. Ha több egymást követő módosításra kerül sor, ez a korlátozás az egyes*

módosítások értékére alkalmazandó. Az egymást követő módosítások nem célozhatják ezen irányelv megkerülését;”

96. A kezdeményező a szerződésmódosítás tekintetében a Kbt. 141. § (6) bekezdés a) pontjában foglalt megsértését állította, mivel az ajánlatkérő a szerződésmódosítás alkalmazhatóságát ezzel indokolta, de a kezdeményező vizsgálta a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjának való megfelelést is, mert az ajánlatkérő nyilatkozataiban több alkalommal hivatkozott előre nem látható indok felmerülésére.

97. A Kbt. fentebb idézett rendelkezései szerint az ajánlatkérőként meghatározott szervezetek beszerzésüket közbeszerzési eljárás útján kötelesek megvalósítani, különösen a Kbt. 4. § (1) bekezdéséből következően minden beszerzés előtt, így a szerződés módosítása útján megvalósult beszerzést megelőzően is, közbeszerzési eljárás lefolytatása kötelező. Az egyébként kivételes – közbeszerzési eljárás jogszerű mellőzésével megvalósított – szerződésmódosítás feltételeit a Kbt. taxatívén sorolja fel, amely értelmezésekor a Kbt. 2. § (7) bekezdés első mondata szerinti kóenciára is figyelemmel kell lenni.

98. A Döntőbizottság több határozatában is rámutatott már arra, hogy a Kbt.-ben meghatározott jogalapok fennállta ténykérdés, a módosítás jogszerűségi vizsgálatát ezért valamennyi, a 141. §-ban foglalt rendelkezés figyelembe vételével el kell végezni, függetlenül attól, hogy a kezdeményező melyik rendelkezésre alapítottan kezdeményezte a jogorvoslati eljárást, illetőleg az ajánlatkérő a szerződésmódosításról feladott hirdetményében milyen okra hivatkozott. Ebből következően a szerződésmódosítás bármelyik esete fennáll, a szerződés módosítása nem tekinthető jogszerűtlennek.

99. Az ajánlatkérő a módosítás indokaként a Kbt. 141. § (6) bekezdését jelölte meg, de indokolásában tartalmilag kifejtette azt is, hogy a szerződésmódosítása a Kbt. 141.§ (4) bekezdésben foglaltaknak is megfelelt.

100. A hivatalbóli kezdeményező szerint a közbeszerzési szerződés módosítása a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjába megfogalmazott követelményeknek nem felel, így a Döntőbizottság először ezt vizsgálta.

101. A közösségi Irányelv 72. cikkével összhangban a hazai jog a Kbt. 141. §-ában meghatározza azokat az eseteket, amikor a közbeszerzési szerződés módosítása nem minősül – nagyságrendjénél és/vagy körülményeinél fogva – új beszerzésnek, és ilyen módon új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül módosítható a szerződés.

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

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

104. A Döntőbizottság a fentiek tükrében a kezdeményezés alapján és a közbeszerzési szerződésmódosításra tekintettel azt vizsgálta, hogy a szerződésmódosítás a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) alpontját sérti-e.

105. A Döntőbizottság a rendelkezésére álló bizonyítékok értékelése alapján megállapította, hogy a szerződésmódosítás a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) alpontjába ütközik, mivel a szerződésmódosításra olyan körülmények miatt került sor, mely az ajánlatkérő kellő gondossága esetén nem következett volna be, ahogyan az első kezdeményezési elem kapcsán a Döntőbizottság megállapította.

106. A fentiek alapján megállapítható, hogy a közbeszerzési szerződésmódosítást nem olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket – figyelembe véve a hálózatépítés teljesítési határidejét, jelen projekt kapcsán ellátandó feladatokat, valamint a két beszerzés egymásra épülését – egy kellő gondossággal eljáró ajánlatkérő szerv nem láthatott előre.

107. A Döntőbizottság ezt követően a Kbt. 141. § (6) bekezdés feltételeinek fennállását vizsgálta.

108. A Kbt. 141. § (6) bekezdése abban az esetben teszi lehetővé jogszerűen a szerződésmódosítást, ha az nem minősül lényegesnek. A módosítás mindig lényeges, ha bármely a)-c) pontban foglalt feltételnek teljesül.

109. A Kbt. ezen rendelkezése 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.

110. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a szerződés teljesítési határidejét módosította „augusztus 31.” napjáról „október 31.” napjára. Megállapítható, hogy bár a teljesítési határidő nem volt értékelési szempont az eljárásban, de az ajánlatkérői előírások alapján annak véghatárideje augusztus 31. napja volt. Figyelemmel arra a tényre, hogy a felhívás megküldésére május 18-án került sor, így a lehetséges ajánlattevők számoltak azzal a ténnyel, hogy az eljárásban felmerülő eljárási cselekmények időigénye (bontás május 28., összegezés július 6., szerződéskötési moratórium időszaka, szerződésmegkötés július 17.) miatt, a felhívásban ismertetett 3 hónapos határidővel nem lehet számolni, ahogy az az eljárás során megtörtént, hiszen 1,5 hónap volt a teljesítésre. Ha az ajánlatkérő a 3 hónapot teljesítési időtartamként megadta volna, ahogyan az a módosítás során megtörtént, akkor az eredetileg résztvevő ajánlattevői körön kívül egyéb ajánlattevők is részt vehettek volna az eljárásban.

111. A Döntőbizottság megállapította, hogy a szerződésmódosítás nem minősül a Kbt. 141. § (6) bekezdés szerinti nem lényeges szerződésmódosításnak.

112. Tekintettel arra, hogy a Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő szerződésmódosítása nem jogszerű, ezért a további jogalapok fennállását már nem vizsgálta. A Döntőbizottság arra a tényre tekintettel, hogy a jogsértő szerződésmódosítás nem új beszerzési igénynek minősül, így nem semmisítette meg a közbeszerzési eljárás alapján kötött szerződést.

113. A Döntőbizottság ezt követően a harmadik kezdeményezési elemet vizsgálta, melyben a kezdeményező annak megállapítását kérte, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 37. § (5) bekezdését a szerződésmódosítás hirdetményének elkésett megküldésével.

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

115. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett 2018. augusztus 31. napján módosították a szerződést, így annak jogszerű feladására 2018. szeptember 21. napjáig tehetett volna jogszerűen eleget.

116. Megállapítható, hogy az ajánlatkérő 2019. január 3-án tett eleget a fenti kötelezettségének, így megsértette a Kbt. 37. § (5) bekezdését.

117. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (3) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva a fenti indokok alapján a Kbt. 165. § (2) bekezdés e) pontja alapján rendelkezett a jogsértés megtörténtéről és annak jogkövetkezményéről a rendelkező részben foglaltak szerint.

118. A Döntőbizottság a kérelmezettel és az ajánlatkérővel szemben a jogsértéseket a Kbt. 165. § (2) bekezdés e) pontja alapján állapította meg. A Döntőbizottság rögzíti, hogy abban nem volt mérlegelési lehetősége, hogy bírságot szabjon-e ki, mivel a Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontja alapján arra köteles volt.

119. A Kbt. 165. § (6) bekezdés alapján a Közbeszerzési Döntőbizottság a jogsértés megállapítása mellett bírságot szab ki, ha

- a. a jogsértés a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével valósult meg;
- b. a felek a szerződéskötési moratóriumra vonatkozó szabályok megsértésével kötöttek szerződést;
- c. a szerződést hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás eredményeként úgy kötötték meg, hogy nem álltak fenn a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás alkalmazhatóságának feltételei;
- d. az ajánlatkérő hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás esetén elmulasztotta a Közbeszerzési Hatóság előzetes értesítését;
- e. a Közbeszerzési Hatóság elnöke kezdeményezte a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását [153. §] és a Döntőbizottság megállapítja a jogsértés megtörténtét.

120. A Kbt. 165. § (7) bekezdése rögzíti, hogy 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.

121. A Kbt. 165. § (11) bekezdése alapján 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
- g. figyelembe veszi. A bírság összegének és az eltiltás időtartamának megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.

122. A Döntőbizottság a bírság kiszabását az ajánlatkérővel szemben a közbeszerzési szerződés jogsértő módosítására tekintettel indokoltnak tartotta. A bírság mértékének megállapítása során a Döntőbizottság az eset valamennyi körülményét mérlegelte. A Döntőbizottság ennek során figyelembe vette a jogsértés súlyát azaz azt, hogy a közbeszerzési szerződés jogsértő módosítására került sor, továbbá azt, hogy a jogsértés nem reparálható, és a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között hosszabb időtartam telt el. Mérlegelte azt is, hogy a közbeszerzés nemzeti értékhatárt elérő alacsonyabb értékű illetve azt, hogy a módosításhoz nem kapcsolódott vállalkozói díj módosítás.

123. Figyelembe vette azt a körülményt, hogy a jelen közbeszerzés támogatásból valósult meg, ezért a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat.

124. A fenti indokok alapján a Döntőbizottság a rendelkező részben meghatározott mértékű bírság kiszabását tartotta indokoltnak, amely nem haladja meg a közbeszerzés becsült értékének a 15%-át.

125. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (3) bekezdésén alapul.

126. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó az Ákr. 125. § (1) bekezdésének a) pontja alapján rendelkezett a költségek viseléséről.

127. 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.

128. A jogi képviselőt 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.

B u d a p e s t, 2020. március 19.

Dr. Szvetnik Ágnes sk
közbeszerzési biztos

Bonifert Zsolt sk
közbeszerzési biztos

Hubáné Dr. Szabó Ágnes sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelélül:

Liszi Barbara
közszolgálati ügykezelő

Kapják:

1. Dr. Bakos Balázs felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó (elektronikus úton)
2. Dr. Balogh Barbara felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó (elektronikus úton)
3. Liszicsánné Koncsár Andrea felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó (elektronikus úton)
4. Közbeszerzési Hatóság Titkárság (elektronikus úton)
5. Miniszterelnökség (elektronikus úton)