



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8594

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: *D.210/10/2023.*

A tanács tagjai: Dr. Peleskey Viktória közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke,
Berekméri Ágnes közbeszerzési biztos, Dr. Kriston Kinga közbeszerzési biztos

A hivatalbóli kezdeményező: Miniszterelnökség (Területfejlesztési
Programok Végrehajtásáért Felelős Helyettes
Államtitkár által vezetett Irányító Hatóság)
(Budapest, Kossuth Lajos tér 2-4.)

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Cseh Orsolya kamarai jogtanácsos

Az ajánlatkérő: Muraszemenye Község Önkormányzata
(Muraszemenye, Béke út 2.)

Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Fröhlick Klára ügyvéd

Kérelmezett: Konzultax Műszaki és Szolgáltató Kft.
(Nagykanizsa, Rozgonyi utca 10/a.)

A beszerzés tárgya, értéke: Egészségügyi alapellátás fejlesztése (EKR000378842022) 1.
rész: Építőmesteri munkák 41.039.001.-Ft, 2. rész: Épületenergetikai munkák 22.552.179.-Ft.

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

H A T Á R O Z A T –ot.

A Döntőbizottság megállapítja, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett az első és a második
kezdeményezési elem körében, megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLIII.
törvény (a továbbiakban: Kbt.) 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontját.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 1.000.000.-Ft, azaz egymillió forint bírságot
szab ki.

A Döntőbizottság a kérelmezettel 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
teljesítsék.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozat ellen a Fővárosi Törvényszék előtt közigazgatási per indítható 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.

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. A hivatalbóli kezdeményező jogelődje támogatóként a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program keretén belül TOP-4.1.1-15-ZA1-2016-00035 (1. rész) és a TOP-3.2.1-16-ZA1-2018-00046 (2. rész) azonosítószámú támogatási szerződést kötött az ajánlatkérővel 2019. március 4-én.

2. Az ajánlatkérő a 2022. március 31-én feladott, és a Közbeszerzési Értesítő 2022/64 számában 6187/2022 iktatószámom 2022. április 1-én megjelent ajánlati felhívással a Kbt. Harmadik Része, 112. § (1) bekezdés b) pontja szerinti nyílt, feltételes közbeszerzési eljárást indított a bevezető részben meghatározott építési beruházás tárgyában. Az eljárás lefolytatására az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerben (a továbbiakban: EKR) került sor EKR000378842022 számon.

3. A felhívás releváns részei:

II.1.4) A közbeszerzés rövid ismertetése: „Egészségügyi alapellátás infrastrukturális fejlesztése Muraszemenyén” című pályázati eljárás keretében a TOP.4.1.1-15-ZA1-2016-00035 kódszámú, valamint a TOP -3-2-1-16ZA1-2018-00046 kódszámú pályázathoz kapcsolódóan a háziorvosi rendelő és védőnői szolgálat épületének felújítása.

II.2.1) Rész száma, elnevezése: 1 - Építőmesteri munkák

II.2.4) A közbeszerzés mennyisége: TOP-4.1.1-15-ZA1-2016-00035 kódszámú projekt keretében: Önkormányzati orvosi rendelő és védőnői tanácsadó épületének építőmesteri, szak- és szerelőipari munkák, valamint teljes akadálymentesítési, átalakítási munkák elvégzése.

Az építészeti rekonstrukció során a két intézményi épület bejáratait az azokat összefogó és védő épületrésszel, egy megfelelő méretű és használhatóságú, akadálymentes szélfogóval bővítésre kerülnek, akadálymentes rámpa építése.

A védőnői tanácsadó kiszolgáló helyiségeit babakocsi tárolóval kerül bővítésre.

A kivitelezés során megnő az orvosi rendelő váróhelyiségének mérete, a váróból közvetlenül elérhető különemű WC-kézműsót és akadálymentes illemhely kerül kialakításra.

A jelenleg használaton kívüli épületrészben az egészségügyi alapellátáshoz szervesen kapcsolódó közösségi egészségmegőrzési és prevenciók funkciókat ellátó helyiségek, helyiség csoportok kerülnek kialakításra (öltöző, vizesblokk, torna stb. helyiségekkel).

Ezt az épületrészt a főépület nyugati véghomlokzatán kialakítandó új bejáraton át lehet megközelíteni, amelynek védelmére szélfogó pengefallal és előtetővel ellátott kis tornác kerül létesítésre (akadálymentes megközelítés).

Kertépítészeti munkák elvégzése.

A tervezéssel érintett épület akadálymentesítése az orvosi rendelőt, a védőnői tanácsadót és a közösségi épületszárnyat érintően is teljes egészében megvalósul, így a teljes épület akadálymentes lesz.

A felújított épület, illetve ingatlana az annak használatához szükséges számú gépjárművel a Béke utcából akadálytalanul megközelíthető, a gépjárművek megállása, várakozása az épület ingatlanán szükség szerint kialakítandó parkolóhely(ek)en biztosított. (...)

A felhívás II.2.7) szerint a szerződés időtartama napban: 120.

II.2.1) Rész száma, elnevezése: 2 - Épületenergetikai munkák

II.2.4) A közbeszerzés mennyisége: TOP-3.2.1-16-ZA1-2018-00046 kódszámú projekt keretében: Muraszemenye orvosi rendelő épületenergetikai korszerűsítése részeként fotovoltaiikus energiatermelő elemek (napelemek) kerülnek elhelyezésre, illetve beépítésre, hőszigetelési munkák elvégzése (megfelelő hőburok előállítás), energiatakarékos LED fényforrások használata. (...)

A felhívás II.2.7) szerint a szerződés időtartama napban: 120.

4. Az ajánlatkérő dokumentációt is készített, amelynek része volt a szerződéstervezet is, amely az alábbiakat tartalmazta:

IV.4. A Vállalkozó feladatai különösen:

- a munkaterületek határidőben történő átvétele a Megrendelőtől, és azokon a munkavégzés Szerződésben rögzített időpontban történő megkezdése,
- a munkakezdés pontos időpontjáról, időszakairól a Megrendelő írásbeli tájékoztatása, valamint a kivitelezés időszakában a Megrendelővel való folyamatos egyeztetés,
- az elektronikus építési naplóval kapcsolatos, a kivitelező Vállalkozót terhelő kötelezettségek ellátása (a 191/2009. (XI. 15.) Korm. rendelet szerinti tartalommal), beleértve annak szabályos megnyitását és folyamatos vezetését,
- a Szerződés teljesítéséhez szükséges anyagok, berendezések, eszközök, gépek, engedélyek, szerződések, a műbizonylatok folyamatos beszerzésének és folyamatos rendelkezésre állásának biztosítása,

VI. A szerződés hatálya, a szerződés teljesítése, a teljesítési határidő

VI.1 A Szerződés a Kbt. 135. § (12) bekezdésre tekintettel a támogatási szerződés-módosítás aláírásával, vagy azzal egyenértékű okirat kézhezvételével és Vállalkozóval való közlésével lép hatályba. Amennyiben ez az időpont korábbi, mint a szerződéskötés jogszabályban előírt legkorábbi lehetséges időpontja, úgy jelen szerződés a Felek általi aláírással lép hatályba. A szerződés a Szerződő Felek mindegyike általi szerződésszerű teljesítéséig marad hatályban, ide nem értve a jótállással kapcsolatos feladatokat és kötelezettségeket.

VI.2 A Vállalkozó a munkaterületek átadását követően, a munka megkezdésére vonatkozó jogszabályi előírások betartásával köteles a munkavégzést megkezdni és a munkát végezni.

A munkaterület átadása a Szerződés hatályba lépésétől számított 10 (tíz) naptári napon belül megtörténik.

VI.3 A Szerződő Felek a Szerződés szerződésszerű teljesítését, beleértve a mennyiségi, minőségi és teljesítményjellemzők meghatározását is, az alábbiak szerint ütemezik:

A Szerződés teljesítésének véghatárideje a munkaterület átadástól számított 120 nap. A teljesítési véghatáridő a kivitelezési munkák sikeres műszaki átadás-átvétellel történő lezárására, annak időpontjára vonatkozik, nem beleértve azonban a jótállás időtartamát.

VIII. A szerződés megerősítése

VIII.1 A Vállalkozó késedelmi kötbér fizetésére kötelezi magát, ha olyan okból, amelyért felelős, a Szerződést annak késedelmes teljesítésével megszegi.

A késedelmi kötbér mértéke a Szerződés szerinti, áfa nélkül számított ellenszolgáltatás (teljes vállalkozói díj) 0,5 %-a (nulla egész öttized százaléka) minden késedelemmel érintett, megkezdett naptári napra, a Vállalkozó késedelembe esésétől a tényleges teljesítésig terjedő időszakokra, de legfeljebb 30 naptári napig. A késedelem 30. (harmincadik) napjának

eredménytelen elteltét (a Vállalkozó kötelező teljesítésének elmaradását) követő 31. (harmincegyedik) naptól kezdődően a Megrendelő, választása szerint, jogosult továbbra is teljesítést követelni, vagy a Szerződést felmondási idő közbeiktatása nélkül felmondani vagy a Szerződéstől elállni, valamint érvényesíteni a Vállalkozóval szemben a Vállalkozó teljesítésének elmaradásából származó kárát és az igényérvényesítés költségeit. A Vállalkozó késedelembe esése és a késedelemi kötbér kizárólag a véghatáridőre értelmezendő.

5. A 2022. április 20-i ajánlattételi határidőig a Konzultax Műszaki és Szolgáltató Kft. tett ajánlatot mindkét részben.

6. 2022. május 5-én az ajánlatkérő közzétette az eljárás összegezését. A nyertes ajánlattevő a Konzultax Műszaki és Szolgáltató Kft. lett mindkét rész vonatkozásában.

7. Az eljárás eredményéről szóló tájékoztató a Közbeszerzési Értesítőben 9567/2022 iktatószámom 2022. május 12-én jelent meg.

8. Az ajánlatkérő többlettámogatási igényét 2022. május 5-én hagyta jóvá a Támogató.

9. A közbeszerzési eljárás 1. részének eredményeként 2022. május 6-án vállalozási szerződés került megkötésre a nyertes ajánlattevővel nettó 41.009.382.-Ft vállalozói díjjal.

10. A szerződés szerint a szerződés teljesítésének véghatárideje a szerződéstervezet VI.3. pontnak megfelelően került rögzítésre, vagyis a munkaterület átadásától számított 120 nap.

11. A munkaterület átadás-átvételi jegyzőkönyv a jogorvoslati eljárás során nem került csatolásra. A 2022. november 11-i építési műszaki ellenőr nyilatkozata szerint a munkaterület átadására 2022. május 18-án került sor a nyertes ajánlattevő részére, az építési naplóban a 2022. június 29. dátum tévesen került rögzítésre.

12. A 2022/3398/2-1 sorszámú építési naplóban rögzítésre került:

Munkaterület átadás:

- szerződés szerint: 2022.05.18.

- tényleges: 2022.06.29.

Befejezési határidő:

- szerződés szerint: 2022.09.15.

13. Az első munkavégzés napja 2022. június 13. volt, melyet kivitelező utólag rögzített 16 nappal, ezt követően 2022. június 24-ig minden napi bejegyzés utólag került rögzítésre.

14. 2022. június 29-i építetők bejegyzés szerint: „A munkaterület átadás a jegyzőkönyvnek megfelelően megtörtént.”

15. A vállalkozó 2022. július 4-én megrendelte a műanyag kültéri nyílászárókat ECLIPSE Kft.-től. A 2022. július 4-i visszaigazolás szerint az ECLIPSE Kft. a teljesítést 2022. szeptember 15-ig vállalta.

16. A nyertes ajánlattevő 2022. július 4-én kelt levelében jelezte az alapanyagok hiányát: „Jelzem, hogy a muraszemenei Orvosi Rendelő kapcsán megrendelt egyedi gyártású és méretű ablakokhoz a műanyag profil és üveg alapanyaga miatt szállító jelzése alapján, várhatóan 13-14 hetet fog igénybe venni.

A szálas hőszigetelő alapanyag tekintetében pedig még várható időpontot sem tudtak megadni.

Ezen alapanyagok hiánya miatt a tervezett határidő is veszélybe kerülhet.”

17. 2022. július 11-én a nyertes ajánlattevő, az ajánlatkérő és az építési műszaki ellenőr helyszíni egyeztetést tartott az alapanyaghiány miatt:

„Kivitelező 2022. július 4-én kelt levelében jelezte, hogy az alapanyag beszállítók a megrendelt nyílászárókat 13-14 hét késéssel tudják leszállítani, a hőszigetelő anyagok szállításának idejéről egyelőre nincs információ, de a késés több hónapos lehet.

Műszaki ellenőr: Az alapanyaghiányt több más projekt kapcsán jelezték a Kivitelezők, sajnos az utóbbi hónapokban általánossá vált. A projektek befejezési határideje a beszállítások miatt minden beruházásnál csúszik.

Több munkafolyamat a nyílászárók és a hőszigetelés nélkül nem végezhető el. További probléma a szakemberhiány. Ha kisebb részleteket végeznénk a kiviteli munkából, akkor sem haladnánk jobban a százalékos teljesítést illetően. A részleges munkafolyamatot végző szakemberek munkadíja jelentősen megnövelné a kivitelezés díját, illetve a munka csak részleteiben készülne, teljes munkarészeket nem tudnánk lezárni. Kialakulhat olyan helyzet, hogy a szakágak egymás akadályozzák. Ennek értelmét nem látom.

Az alapanyagok beszállításában bekövetkezett csúszás a Kivitelezési szerződésben szereplő teljesítési határidő módosítását vonja magával. Javaslom, hogy Kivitelező egyeztesse le az anyagbeszállítókkal a szállítás várható időpontját, ez alapján jelezze a Megrendelő felé a kiviteli szerződésben szereplő határidő módosításának igényét, illetve a hosszabbítás időtartamát!”

18. 2022. július 15-én a nyertes ajánlattevő az alábbi észrevételt tette az alapanyaghiányok tekintetében:

„Az előzőekben jelzett alapanyag hiánnyal kapcsolatban a gyártóval végzett mai napon történt egyeztetés szerint a gyártást és a beépítést csak szeptember első felében tudják elvégezni.

Kérjük ezen tények figyelembevételével a kivitelezési határidőt 60 nappal meghosszabbítani szíveskedjenek.”

19. 2022. július 27-i Építési műszaki ellenőr napló bejegyzése szerint: A falazási munkák elkészültek a tervdokumentációnak megfelelően. A vakolási munkák minősége megfelelő, a homlokzati nyílászárók beépítése szakszerű.

20. 2022. szeptember 1-i kivitelezői napló bejegyzése szerint: Műanyag nyílászárókra belső kilincsek felhelyezése, illetve belső párkányok felrakása.

21. 2022. szeptember 5-i Építési műszaki ellenőr napló bejegyzése szerint: A kiviteli munka a vállalkozási szerződésben foglaltaknak megfelelően történik. A munka minősége megfelelő.

22. 2022. szeptember 14-i kivitelezői napló bejegyzése szerint: Külső nyílászárók spalettázása. Belső festések kaparása.

23. A felek a vállalkozási szerződést 2022. szeptember 14. napján kelt szerződésmódosítással a teljesítési határidő tekintetében módosították, ennek során az eredetileg a munkaterület átadásától számított 120 napos teljesítési határidő helyett 2022. november 15. napját határozták meg teljesítési határidőként.

24. A felek a szerződésmódosítást a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában foglaltakra alapozták, az alábbi indokkal:

„A Vállalkozó által megrendelt padlóburkolatok, belső, valamint homlokzati nyílászárók leszállítása az Alvállalkozó által megjelölt határidőben nem történt meg. Az anyagokat több hónapos csúszással tudták leszállítani, emiatt az alvállalkozói kapacitások lekötése is nehézségekbe ütközött.

Fenti események a Vállalkozó által nem befolyásolhatóak, elháríthatatlan külső oknak minősülnek. Fentiek időbeni csúszásokat eredményeznek a terv szerinti előrehaladásban, nagymértékben akadályozzák, ellehetetlenítik azt.”

Az előre nem láthatóság körében a módosítás arra hivatkozott, hogy

„az Ukrajnában kialakult háborús helyzet időbeli elhúzódása, a szankciók hatása a teljes gazdaságra és ennek következtében a nyersanyag és alapanyag hiány mértéke Ajánlatkérő részéről a szerződéskötéskor nem volt belátható.

Rendkívül nehézkes, kiszámíthatatlan és időigényes az építőanyagok beszerzése és ennek következtében az alvállalkozói kapacitások lekötése.

A Vállalkozó szakcégtől elvárható gondossággal járt el és becsülte meg a szerződéses munkák teljesítéshez szükséges időigényt, azonban a szerződéskötéskor kellő gondossággal eljárva sem kalkulálhatott egyik fél sem a 4.1. pontban meghatározott — háborús helyzet miatti — késsedelemmel, amire tekintettel későbbi időpontban fejeződhet be a beruházás.”.

25. Az ajánlatkérő a szerződésmódosításokról tájékoztató hirdetményt tett közzé, amely 2022. október 18-án KÉ 21898/2022 számon jelent meg a Közbeszerzési Értesítőben.

A hirdetmény VI.2.2) pontja szerint a módosítás okai

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

A módosítás szükségességét indokoló körülmények ismertetése, és e körülmények előre nem látható jellegének magyarázata: A Vállalkozó által megrendelt padlóburkolatok, belső, valamint homlokzati nyílászárók leszállítása az Alvállalkozó által megjelölt határidőben nem történt meg. Az anyagokat több hónapos csúszással tudták leszállítani, emiatt az alvállalkozói kapacitások lekötése is nehézségekbe ütközött. Fenti események a Vállalkozó által nem befolyásolhatóak, elháríthatatlan külső oknak minősülnek. Fentiek időbeni csúszásokat eredményeznek a terv szerinti előrehaladásban, nagymértékben akadályozzák, ellehetetlenítik azt.

A módosítás jogszabályi alapja:

x Kbt. 141. § (4) bekezdés

x Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont

26. A szerződésmódosítást követően az építési naplóban rögzítettek alapján nem csak padlóburkolatási, belső és homlokzati nyílászárók építési munkák történetek.

27. 2022. szeptember 19-i kivitelezői napló bejegyzése szerint: Belső ablakpaletták készítése, belső falakra vastag glettelés felhordása. Vizesblokk helyiségekben aljzatbeton padloponos kiegyenlítése. Külső homlokzat alapozás utáni színvakolat felhordása északi illetve keleti oldalon. Ezen oldalakon állványzat lebontása.

2022. szeptember 20-i kivitelezői napló bejegyzése szerint: Beltéri fa ajtók beszerelésének elkezdése, belső falak csiszolása. Szélfogó helyiségekben kialakított üvegtéglák helyeibe üvegtégla kétoldali berakása. Nyugati homlokzat ablakpalettáinak színezése.

2022. október 3-i kivitelezői napló bejegyzése szerint: Járólapozási munkafolyamatok. Belső festés készítése.

2022. október 14-i kivitelezői napló bejegyzése szerint: Belső festés folytatása. Külső víz és szennyvíz rákötés befejezése. Külső villám háritók földelő vezeték befejezése. Külső rámpák zsaluzása és vasalása. Előtetők építésének folytatása. Villamos szerelvények, kapcsoló dugaljok, lámpatestek elhelyezése. Szélfogóba fa építmény.

2022. november 7-i kivitelezői napló bejegyzése szerint: Külső járdaszakaszánál lévő betonos rámparész tetejének kenhető szigetelése. Hátsó bejáratnál lévő pihenő szakaszára járólappal elhelyezése. Mozgássérült parkoló földtükrenek gépi kiszedése, szintezése, térköves munkafolyamatok folytatása. Beltéri ajtók zománcolása.

28. 2022. november 15-én megtörtént az 1. rész tekintetében a műszaki átadás-átvétel.

29. A közbeszerzési eljárás 2. részének eredményeként 2022. május 6. napján került megkötésre a vállalkozási szerződés a nyertes ajánlattevővel nettó 22.518.381.-Ft vállalkozói díjon.

30. A munkaterület átadás-átvételi jegyzőkönyv a jogorvoslati eljárás során nem került csatolásra. A 2022. november 11-i építési műszaki ellenőr nyilatkozata szerint a munkaterület átadására 2022. május 18-án került sor a nyertes ajánlattevő részére, az építési naplóban a 2022. június 29. dátum tévesen került rögzítésre.

A 2022/3398/1-1 sorszámú építési naplóban rögzítésre került:

Munkaterület átadás:

- szerződés szerint: 2022.05.18.

- tényleges: 2022.06.29.

Befejezési határidő:

- szerződés szerint: 2022.09.15.

31. Az első munkavégzés napja 2022. június 13. volt, melyet kivitelező utólag rögzített 16 nappal, ezt követően 2022. június 24-ig minden napi bejegyzés utólag került rögzítésre.

32. 2022. június 29-i építetói bejegyzés szerint: A munkaterület átadás a jegyzőkönyvnek megfelelően megtörtént.

33. 2022. június 30-i kivitelezői napló bejegyzése szerint: Belső és külső nyílások kialakítása, befalazása, nyílásbontás. Villamos és gépészeti alapvezetékek szerelése. Homlokzati hőszigetelés készítése.

34. Ezt követően a napló szerint a homlokzati hőszigetelési munkákat a kivitelező folyamatosan végezte.

35. A nyertes ajánlattevő 2022. július 4-én kelt levelében jelezte az alapanyagok hiányát:

„Jelzem, hogy a muraszeményei Orvosi Rendelő kapcsán megrendelt egyedi gyártású és méretű ablakokhoz a műanyag profil és üveg alapanyaga miatt beszállító jelzése alapján, várhatóan 13-14 hetet fog igénybe venni.

A szálal hőszigetelő alapanyag tekintetében pedig még várható időpontot sem tudtak megadni.

Ezen alapanyagok hiánya miatt a tervezett határidő is veszélybe kerülhet.”

36. 2022. július 11-én a nyertes ajánlattevő, az ajánlatkérő és az építési műszaki ellenőr helyszíni egyeztetést tartott az alapanyaghiány miatt:

„Kivitelező 2022. július 4-én kelt levelében jelezte, hogy az alapanyag beszállítók a megrendelt nyílászárókat 13-14 hét késéssel tudják leszállítani, a hőszigetelő anyagok szállításának idejéről egyelőre nincs információ, de a késés több hónapos lehet.

Műszaki ellenőr: Az alapanyaghiányt több más projekt kapcsán jelezték a Kivitelezők, sajnos az utóbbi hónapokban általánossá vált. A projektek befejezési határideje a beszállítások miatt minden beruházásnál csúszik.

Több munkafolyamat a nyílászárók és a hőszigetelés nélkül nem végezhető el. További probléma a szakemberhiány. Ha kisebb részleteket végeznénk a kiviteli munkából, akkor sem haladnánk jobban a százalékos teljesítést illetően. A részleges munkafolyamatot végző szakemberek munkadíja jelentősen megnövelné a kivitelezés díját, illetve a munka csak részleteiben készülne, teljes munkarészeket nem tudnánk lezárni. Kialakulhat olyan helyzet, hogy a szakágak egymás akadályozzák. Ennek értelmét nem látom.

Az alapanyagok beszállításában bekövetkezett csúszás a Kivitelezési szerződésben szereplő teljesítési határidő módosítását vonja magával. Javaslom, hogy Kivitelező egyeztesse le az anyagbeszállítókkal a szállítás várható időpontját, ez alapján jelezze a Megrendelő felé a kiviteli szerződésben szereplő határidő módosításának igényét, illetve a hosszabbítás időtartamát!”

37. 2022. július 15-én a nyertes ajánlattevő az alábbi észrevételt tette az alapanyaghiányok tekintetében:

„Az előzőekben jelzett alapanyag hiánnyal kapcsolatban a gyártóval végzett mai napon történt egyeztetés szerint a gyártást és a beépítést csak szeptember első felében tudják elvégezni.

Kérjük ezen tények figyelembevételével a kivitelezési határidőt 60 nappal meghosszabbítani szíveskedjenek.”

38. 2022. július 20-i építési műszaki ellenőr napló bejegyzése szerint: A kivitelezés a vállalkozási szerződésnek megfelelően történik. Az elvégzett munka minősége megfelelő.

39. 2022. augusztus 19. – október 10. között munkavégzés nem történt.

40. A vállalkozási szerződésüket a felek 2022. szeptember 14. napján kelt szerződésmódosítással a teljesítési határidő tekintetében módosították, ennek során az eredetileg a munkaterület átadásától számított 120 napos teljesítési határidő helyett 2022. november 15. napját határozták meg teljesítési határidőként.

41. A felek a szerződésmódosítást a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában foglaltakra alapozták, az alábbi indokkal:

„A Vállalkozó által megrendelt hőszigetelő anyagok, lámpatestek, valamint napelemes rendszer leszállítása az Alvállalkozó által megjelölt határidőben nem történt meg. Az anyagokat több hónapos csúszással tudták leszállítani, emiatt az alvállalkozói kapacitások lekötése is nehézségekbe ütközött.

Fenti események a Vállalkozó által nem befolyásolhatóak, elháríthatatlan külső oknak minősülnek.

Fentiek időbeni csúszásokat eredményeznek a terv szerinti előrehaladásban, nagymértékben akadályozzák, ellehetetlenítik azt.”

Az előre nem láthatóság, tárgyi szerződésmódosítás indokoltságának körében is arra hivatkoztak a Felek, hogy

„az Ukrajnában kialakult háborús helyzet időbeli elhúzódása, a szankciók hatása a teljes gazdaságra és ennek következtében a nyersanyag és alapanyag hiány mértéke Ajánlatkérő részéről a szerződéskötéskor nem volt belátható.

Rendkívül nehézkes, kiszámíthatatlan és időigényes az építőanyagok beszerzése és ennek következtében az alvállalkozói kapacitások lekötése.

A Vállalkozó szakcégtől elvárható gondossággal járt el és becsülte meg a szerződéses munkák teljesítéshez szükséges időigényt, azonban a szerződéskötéskor kellő gondossággal eljárva sem kalkulálhatott egyik fél sem a 4.1. pontban meghatározott — háborús helyzet miatti — késedelemmel, amire tekintettel későbbi időpontban fejeződhet be a beruházás.”

42. Az ajánlatkérő a szerződésmódosításokról tájékoztató hirdetményt tett közzé, amely 2022. október 3-án KÉ 20217/2022 számon jelent meg a Közbeszerzési Értesítőben.

A tájékoztató VI.2.1) pontja szerint a módosítások ismertetése

A módosítás dátuma: 2022/09/14 (éééé/hh/nn)

A módosítások jellege és mértéke (a szerződés esetleges korábbi módosításainak feltüntetésével együtt): Teljesítési határidő hosszabbítása, munkaterület átadástól számított 150 nap.

VI.2.2) A módosítás okai

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

A módosítás szükségességét indokoló körülmények ismertetése, és e körülmények előre nem látható jellegének magyarázata: Teljesítési határidő hosszabbítása, mivel: A Vállalkozó által megrendelt hőszigetelő anyagok, lámpatestek, illetve napelemes rendszer leszállítása az Alvállalkozó által megjelölt határidőben nem történt meg. Az anyagokat több hónapos csúszással tudták leszállítani, emiatt az alvállalkozói kapacitások lekötése is nehézségekbe ütközött. Fenti események a Vállalkozó által nem befolyásolhatóak, elháríthatatlan külső oknak minősülnek. Fentiek időbeni csúszásokat eredményeznek a terv szerinti előrehaladásban, nagymértékben akadályozzák, ellehetetlenítik azt.

A módosítás jogszabályi alapja:

x Kbt. 141. § (4) bekezdés

x Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont.

43. A szerződésmódosítást követően az építési naplóban rögzítettek alapján nem csak hőszigetelő anyagok, lámpatestek, és napelemes rendszer építési munkái történetek.

44. 2022. október 11-én folytatódott a munka az alábbiak szerint: Belső festés folytatása. Külső víz és szennyvíz rákötés befejezése. Külső villám háritók földelő vezeték befejezése. Külső rámpák zsuzuzása és vasalása. Elötetök építésének folytatása. Villamos szerelvények, kapcsoló dugaljok, lámpatestek elhelyezése.

2022. október 25-i kivitelezői napló bejegyzése szerint: Külső bádogos munkafolyamatok folytatása. Lefolyó csatornák felhelyezése. Belső falak festése. Hidegburkolatok fugázása, sziloplasztozása. Belső két terembe parketta lehelyezése.

2022. október 28-i kivitelezői napló bejegyzése szerint: 2 db zuhanytálca behelyezése. Hidegburkolások folytatása. Elötetöknél lévő bádogos munkák elvégzése. Csatornák és lefolyók végleges felhelyezése. Mozgássérült rámpa oldalának glettelése. Térkő járdaszakasz szintezése. Mészke behordása. Belső festési munkafolyamatok folytatása.

45. A napló utolsó bejegyzése 2022. október 29.

46. 2022. november 15-én megtörtént a 2. rész tekintetében a műszaki átadás-átvétel.

47. 2022. november 29-én a vállalkozó az alábbi nyilatkozatot tette:

„Alulírott, L. A., mint a Konzultax Kft ügyvezetője nyilatkozom, hogy a homlokzati nyílászárók leszállítása és beépítése több ütemben történt, a járatos raktárkészleten lévő nyílászárók 2022.07.01 -én kerültek beépítésre (E-napló 23. oldal), ezeket a műszaki ellenőr ellenőrizte is (2022.07.27. E-napló 41. oldal) viszont az egyedi méretű és gyártású ablakok gyártása műanyag profil és üveg alapanyaghiány, miatt csak 2022.09.12-én tudott megvalósulni (E-napló 63-as oldal), ettől kezdve lehetett az épületet zárni és a ráépülő belső munkákat elvégezni. Itt telt el az a cca. 2 hónap, ami alapján és amennyivel mi a szerződéses határidő hosszabbítását kérvényeztük Megrendelő felé.

Igaz, hogy ez csak egy kiragadott termék, minden alapanyagból csúszások voltak, de ez egy annyira fontos és jellemző elem, ami nélkül nem tud tovább épülni az épület (Beesik az eső, nem lehet burkolni, festeni és homlokzatot színezni sem)

Kettő másik nyílászáró forgalmazótól is kértünk telefonon szállítási határidőt, de ugyanolyan, vagy rosszabb feltételeket adtak és mivel. Mi ezzel a beszállítóval dolgozunk már több, mint 15 éve, teljesen megbíztunk a szavában és ez miatt egyéb visszaigazolás és szállítólevél sem áll rendelkezésre, csak az ajánlata.”

48. A műszaki ellenőr 2022. december 1-én kelt nyilatkozata szerint : „Egészségügyi alapellátás infrastrukturális fejlesztése Muraszemenyén” című TOP 3.2.1 .16-ZA1-2018-00046 és TOP.4.1.1-15-ZA1-2016-00035 kódszámú, projekt keretében orvosi rendelő felújítás kiviteli munkáira vonatkozó közbeszerzési ajánlattétel során meghatározott 120 teljesítési időtartam nem lett volna tartható annak tudatában, hogy a beszállítók által az építőipari termékek leszállítására/gyártására megadott időpont az gyakorlatban elfogadott 10-12 héthez képest 30-60 (14-6 hét) nappal változott.”

49. Az Aranyablak Kft. 2022. december 15-én kelt nyilatkozata rögzíti, hogy a nyílászárók tekintetében 2022. július 4-én történt az ajánlatkérés, valamint, hogy milyen akadályozó körülmények merültek fel, a szállítást 14-16 hétre vállalják.

A Kanizsa Ablak Kft. 2022. december 15-én kelt nyilatkozata rögzíti, hogy a nyílászárók tekintetében 2022. július 4-én történt az ajánlatkérés, valamint, hogy milyen akadályozó körülmények merültek fel, a szállítást 14-16 hétre vállalják.

A Premier Ablakvilág Kft. 2022. december 15-én kelt nyilatkozata rögzíti, hogy a nyílászárók tekintetében 2022. július 4-én történt az ajánlatkérés, valamint, hogy milyen akadályozó körülmények merültek fel, a szállítást 14-16 hétre vállalják.

50. 2023. február 3-án a nyertes ajánlattevő az alábbi nyilatkozatot tette:

„Alulírott, L. A., mint a Konzultax Kft ügyvezetője nyilatkozom, hogy a hiánypótlásban említett anyagok beszállításával nem volt különösebb probléma, lassabban, de határidőben beérkeztek (hőszigetelő anyagok, lámpatestek, napelemes rendszer) a generál késedelmet a nyílászárók okozták, melyet a másik rész hiánypótlásában már alátámasztottunk.”

51. Az ajánlatkérő a Magyar Államkincstár közreműködő szervezet felé mindkét szerződés-módosítást 2022. október 26-án töltötte fel az EPTK felületen.

Az 1. rész szerződés-módosítása kapcsán az utolsó iratfeltöltés 2022. december 19-én, a 2. rész szerződés-módosítása kapcsán az utolsó iratfeltöltés 2023. február 8-án volt ajánlatkérő részéről.

Mindkét részben 2023. február 24-én került megküldésre a tanúsítvány.

Az ajánlatkérő csatolta mindkét részre nézve EPTK közbeszerzés felületről az ellenőrzési státusztörténet.

52. A Magyar Államkincstár 2023. március 2-án iktatta a Szabálytalansági gyanú bejelentő adatlapot.

53. 2023. március 3-án érkezett be a Szabálytalansági gyanúbejelentő a hivatali kezdeményezőhöz.

54. 2023. március 10. napján tájékoztatta kezdeményező az ajánlatkérőt a szabálytalansági eljárás megindításáról.

A hivatalbóli kezdeményezés

55. A hivatalbóli kezdeményező, mint a közbeszerzéshez támogatást nyújtó, a Kbt. 152. § (1) bekezdésének g) pontja szerinti szervezet 2023. június 2-án érkezett hivatalbóli kezdeményezésében két kezdeményezési elemet terjesztett elő, kérte a jogsértések megállapítását.

56. A jogorvoslati eljárás tárgyát képező közbeszerzési eljárás eredményeképpen megkötött szerződések pénzügyi finanszírozását a TOP-4.1.1-15-ZA1-2016-00035 (1. rész) és a TOP-3.2.1-16-ZA1-2018-00046 (2. rész) azonosítószámú projekt támogatási szerződésai biztosítják, a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program (TOP) keretében. A támogatási szerződés a támogatások kedvezményezettjei és az irányító hatóság között létrejött, a támogatás felhasználását szabályozó polgári jogi szerződés.

A 2014-2020 programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 272/2014. (XI.5.) Korm. rendelet 24/A. § a) pontja alapján – figyelemmel a rendelet 3. sz. mellékletében foglalt táblázat 9. pontjában foglaltakra – az irányító hatóság feladatait a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program vonatkozásában a Miniszterelnökségen belül felállított szervezeti egység látja el, mely a Miniszterelnökség Szervezeti és Működési Szabályzatáról szóló 5/2022. (VI. 17.) MvM utasítás 137. § (1) bekezdésében foglaltak értelmében a Területfejlesztési Programok Végrehajtásáért Felelős Helyettes Államtitkár által irányított szervezeti egység (TOP IH).

57. A hivatalbóli kezdeményező a jogsértő esemény megtörténtének időpontjaként 2022. szeptember 14. napját, azaz a szerződésmódosítások napját jelölte meg. A tudomásszerzés időpontjaként 2023. március 10. napját, a szabálytalansági eljárások megindításának napját.

58. Az ajánlatkérő a Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pont szerinti, a nyílt feltételes közbeszerzési eljárást indított 2022. március 31-én az „Egészségügyi alapellátás infrastrukturális fejlesztése” tárgyában (EKR000378842022), két részben. Az ajánlatkérő a részeket az építőmesteri munkák és az épületenergetikai munkák elkülönítésével határozta meg, finanszírozási forrását is két projekt biztosítja, mindazonáltal a beruházás mindkét rész tekintetében a település orvosi rendelőjét érinti. A lefolytatott közbeszerzési eljárás eredményeképpen megkötött vállalkozási szerződések módosításával összefüggésben a projekt vonatkozásában a közbeszerzések ellenőrzését végző és a közreműködő szervezeti feladatokat ellátó Magyar Államkincstár által bejelentett szabálytalansági gyanú alapján szabálytalansági eljárás került elrendelésre.

Az első kezdeményezési elemben a hivatalbóli kezdeményező az 1. részre (Építőmesteri munkák) vonatkozó szerződésmódosítást kifogásolta.

A közbeszerzési eljárás 1. részének eredményeként 2022. május 06. napján vállalkozási szerződés került megkötésre a Konzultax Műszaki és Szolgáltató Kft. nyertes ajánlattevővel.

59. A felek a vállalkozási szerződésüket a 2022. szeptember 14. napján kelt szerződésmódosítással a teljesítési határidő tekintetében módosították, ennek során az eredetileg a munkaterület átadásától számított 120 napos teljesítési határidő helyett 2022. november 15. napját határozták meg teljesítési határidőként. Felek a szerződésmódosítást a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában foglaltakra alapozták.

60. Az ajánlatkérő többlettámogatási igényét 2022. május 5-én hagyta jóvá a Támogató, így a feltételes közbeszerzési eljárás okán a felek a vállalkozási szerződésüket az 1. rész vonatkozásában 2022. május 6. napján kötötték meg, a munkaterület átadására a módosításban rögzítettek és a műszaki ellenőr 2022. november 11-i nyilatkozata szerint 2022. május 18. napján került sor. Az építési naplóban rögzítésre került az első munkavégzés napja, 2022. június 13. dátummal, azaz majdnem egy hónappal a munkaterület átadását követően. Megjegyezte, hogy a munkaterület átadásának napját az építési napló 2022. június 29. napjában jelöli meg.

61. A műszaki ellenőr 2022. november 11. napján kelt nyilatkozata alapján a teljesítési határidő hosszabbítás mértékének meghatározásakor a beszállítók által az építőipari termékek leszállítására/gyártására megadott időpont a gyakorlatban elfogadott (10-12 hét) képest 30-60 (14-16 hét) nappal változott, ezt az időt, valamint a kivitelezés készültségi fokát vették figyelembe a vállalkozási szerződés módosítása során.

A szerződésmódosításban hivatkozott építőanyagok közül egyedül a homlokzati nyílászárók (melyek az ajánlattételi felhívás szerint a 2. rész műszaki tartalmához tartoztak) vonatkozásában áll rendelkezésre visszaigazolás 2022. június 22. napi keltezéssel, mely tartalmazza, hogy az előleg beérkezésétől számított 14-16 héten belül történik a szállítás, megrendelést az ajánlatkérő nem nyújtott be, így nem áll dokumentum rendelkezésre, hogy mikor rendelték meg a nyílászárókat. A vállalkozó nyilatkozata szerint a megrendelések, az egyeztetések telefonon történtek, erre tekintettel csak a homlokzati nyílászárók kapcsán tud ajánlatot csatolni. E kérdéskörben a 3. számú hiánypótlási felhívásra válaszul csatolásra került 3 különböző cégtől származó 2022. december 15. dátummal kelt nyilatkozat, melyet annak igazolására nyújtott be, hogy a homlokzati nyílászárókat több forrásból is megpróbálta beszerezni.

Az eredeti szerződés szerint a szerződés teljesítésének véghatárideje a munkaterület átadásától számított 120 nap, vagyis 2022. szeptember 15. napja. A szerződésmódosításban a teljesítési véghatáridőt 2022. november 15. napjában határozták meg, ezzel a 120 napos teljesítési határidőt 61 nappal hosszabbították meg.

A 120 napos teljesítési határidő meghosszabbításának 61 napos mértéke sem nyert alátámasztást figyelemmel arra, hogy ezen időigény vonatkozásában nem áll rendelkezésre sem a teljes időtartam szükségességét igazoló dokumentum, kimutatás, sem a műszaki ellenőr részletes szakvéleménye.

Összegezve a fentieket, nem igazolt, hogy a szerződésmódosítást az ajánlatkérő által kellő gondossággal eljárva előre nem látható ok tette szükségessé, így a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti jogalap feltételei nem állnak fenn.

62. A második kezdeményezési elemben a hivatalbóli kezdeményező a 2. részre (Épületenergetikai munkák) vonatkozó szerződésmódosítást kifogásolta.

A közbeszerzési eljárás 2. részének eredményeként ugyancsak 2022. május 6. napján került megkötésre a vállalkozási szerződés szintén a Konzultax Műszaki és Szolgáltató Kft.-vel.

63. A felek a vállalkozási szerződésüket 2022. szeptember 14. napján kelt szerződésmódosítással a teljesítési határidő tekintetében módosították, ennek során az eredetileg a munkaterület átadásától számított 120 napos teljesítési határidő helyett 2022. november 15. napját határozták meg teljesítési határidőként.

64. A felek a szerződésmódosítást a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában foglaltakra alapozták, az alábbi indokkal:

„A Vállalkozó által megrendelt hőszigetelő anyagok, lámpatestek, valamint napelemes rendszer leszállítása az Alvállalkozó által megjelölt határidőben nem történt meg. Az anyagokat több hónapos csúszással tudták leszállítani, emiatt az alvállalkozói kapacitások lekötése is nehézségekbe ütközött.

Fenti események a Vállalkozó által nem befolyásolhatóak, elháríthatatlan külső oknak minősülnek.

Fentiek időbeni csúszásokat eredményeznek a terv szerinti előrehaladásban, nagymértékben akadályozzák, ellehetlenítik azt.”

Az előre nem láthatóság, tárgyi szerződésmódosítás indokoltságának körében is arra hivatkoztak a Felek, hogy „az Ukrajnában kialakult háborús helyzet időbeli elhúzódása, a szankciók hatása a teljes gazdaságra és ennek következtében a nyersanyag és alapanyag hiány mértéke Ajánlatkérő részéről a szerződéskötéskor nem volt belátható”.

65. Az ajánlatkérő többlettámogatási igényét 2022. május 5-én hagyta jóvá a Támogató, így a feltételes közbeszerzési eljárás okán a felek a vállalkozási szerződésüket a 2. rész vonatkozásában 2022. május 6. napján kötötték meg, a munkaterület átadására 2022. május 18. napján került sor a módosítás és a műszaki ellenőr 2022. november 11- i nyilatkozata szerint. Az építési naplóban rögzítésre került az első munkavégzés napja, 2022. június 13. dátummal, azaz majdnem egy hónappal a munkaterület átadását követően. Megjegyezte, hogy a munkaterület átadásának napját az építési napló 2022.június 29. napjában jelöli meg.

66. A műszaki ellenőr 2022. november 22. napján kelt nyilatkozata alapján a teljesítési határidő hosszabbítás mértékének meghatározásakor a beszállítók által az építőipari termékek leszállítására/gyártására megadott időpont a gyakorlatban elfogadott 10-12 héthez képest 30-60 (14-16 hét) nappal változott, ezt az időt, valamint a kivitelezés készültségi fokát vették figyelembe a vállalkozási szerződés módosítása során.

67. A szerződésmódosításban hivatkozott, a vállalkozó által megrendelt hőszigetelő anyagok, lámpatestek, illetve napelemes rendszer leszállítása kapcsán semmilyen alátámasztó dokumentum nem került benyújtásra, mellyel igazolásra kerülhetett volna, hogy a hosszabbítás mértéke arányban van az akadályoztatás mértékével.

68. Az ajánlatkérő a 3. számú hiánypótlási felhívásra nyilatkozott a szerződésmódosításban hivatkozott anyagok beszállításáról, miszerint „a hiánypótlásban említett anyagok beszállításával nem volt különösebb probléma, lassabban, de határidőben beérkeztek (hőszigetelő anyagok, lámpatestek, napelemes rendszer) a generál késedelmet a nyílászárók okozták, melyet a másik rész hiánypótlásában már alátámasztottunk.”

69. Az eredeti szerződés szerint a szerződés teljesítésének véghatárideje a munkaterület átadásától számított 120 nap, vagyis 2022. szeptember 15 napja. A szerződésmódosításban a teljesítési véghatáridőt 2022. november 15. napjában határozták meg, ezzel a 120 napos teljesítési határidőt 61 nappal hosszabbították meg.

A 120 napos teljesítési határidő meghosszabbításának 61 napos mértéke sem nyert alátámasztást figyelemmel arra, hogy ezen időigény vonatkozásában nem áll rendelkezésre sem a teljes időtartam szükségességét igazoló dokumentum, kimutatás, sem a műszaki ellenőr részletes szakvéleménye.

70. Összegezve a fentieket, nem igazolt, hogy a szerződésmódosítást az ajánlatkérő által kellő gondossággal eljárva előre nem látható ok tette szükségessé, így a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti jogalap feltételei nem állnak fenn egyik szerződésmódosítás kapcsán sem.

Az ajánlatkérő észrevétele

71. Az ajánlatkérő elsődlegesen kérte a jogorvoslati eljárás megszüntetést elkészttség miatt, mindkét kezdeményezési elem vonatkozásában.

72. A szerződésmódosításra az 1. rész „Építőmesteri munkák” vonatkozásában 2022. szeptember 14-én került sor. A szerződésmódosításra a 2. rész „Épületgépészeti munkák” vonatkozásában 2022. szeptember 14-én került sor. Az ajánlatkérő a szerződésmódosításokról tájékoztató hirdetményt tett közzé, amely 2022. október 18-án KÉ 21898/2022 számon (1. rész) és 2022. október 3-án KÉ 20217/2022 számon jelent meg a Közbeszerzési Értesítőben.

73. A Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontja alapján a közbeszerzéshez támogatást nyújtó szervezet akkor kezdeményezhet jogorvoslati eljárást, ha a feladatköre ellátása során a közbeszerzésekről szóló törvénybe, illetve a közbeszerzésekről szóló törvény felhatalmazása alapján alkotott rendeletbe ütköző magatartás vagy mulasztás jut tudomására, mégpedig a Kbt. 152. § (2) bekezdésének bevezető része alapján a jogsértés tudomásra jutásától számított 90 napon belül.

74. Az ajánlatkérő hivatkozott a 104.K.703.419/2021/15. számú ítéletre, amely az alábbiakat rögzíti:

„A Kúria a Kfv.II.37.044/2015/4. számú ítéletében – a szubjektív határidő tekintetében a Kbt. 152. § (2) bekezdésével azonos tartalmú, a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény 104. § (2) bekezdését értelmezve – kimondta, hogy a hivatalbóli kezdeményező a vélelmezett jogsértésről az iratok átvételekor tudomást szerez, ettől kezdődik a jogorvoslati kezdeményezésre nyitva álló határidő. Amint arra a bíróság fentebb már utalt, a tudomásszerzés tényének megvalósulása akkor következik be, amikor a jogsértésről szóló információk a hivatalbóli kezdeményező birtokába kerülnek. A jogsértő magatartásról történő tudomásszerzés időpontjának van relevanciája, nem pedig ezen magatartás jogsértő jellege felismerése időpontjának.”

75. A 9/2020 (V.28.) AB határozat 46. pontja szerint a Kbt. 152. § (2a) bekezdésben meghatározott szubjektív tudomásszerzési határidő megdönthető vélelem.

A fenti hivatkozott ítélet szerint is a Kbt. 152. § (2a) pont szerinti vélelem megdönthető vélelem, vagyis a tényleges tudomásszerzés időpontját ettől eltérő időpontban is meg lehet állapítani.

76. Az ajánlatkérő a Magyar Államkincstár közreműködő szervezet felé mindkét szerződés-módosítást 2022. október 26-án töltötte fel az EPTK felületen.

77. Jelen ügyben az iratok feltöltése ellenőrzésre – figyelembe véve a hiánypótlási teljesítési határidőket – utoljára 2023. február 8-án megtörtént, vagyis a hivatalbóli kezdeményező legkésőbb ebben az időpontban abban a helyzetben volt, hogy a jogsértést felismerhette volna, és a 272/2014 (XI.5.) Korm. rendelet szerinti intézkedéseket meg tudta volna tenni.

Hangsúlyozta, hogy az 1. rész szerződés-módosítása kapcsán az utolsó iratfeltöltés 2022. december 19-én volt részükről, vagyis ennek alapján a szubjektív tudomásszerzési határidő 2023. március 20. az 1. rész szerződés módosítása kapcsán.

A hivatalbóli kezdeményezőre nézve a szubjektív tudomásszerzési határidő legkésőbb 2023. május 9-én lejárt (amennyiben a 2. részre vonatkozó dátumokat nézzük), vagyis a 2023. június 2-án történt kezdeményezés – mindkét kérelmi elem tekintetében – elkészt.

78. Hivatkozott arra is az ajánlatkérő, hogy – a hivatkozott ítéletben is kiemelt - jogbiztonság elvét szem előtt tartva, a Kbt. 152. § (2a) bekezdés alkalmazása nem eredményezheti a jogorvoslat kezdeményezési határidők parttalanná válását, és nem eredményezheti a folyamatok ellenőrzési körön kívüliségét.

79. A fentiek alapján – mivel a 90 napos szubjektív jogvesztő határidőn túl került benyújtásra a kérelem -, kérte annak elutasítását.

80. Érdemben előadta, hogy a hivatalbóli kezdeményező jogorvoslati kérelme alaptalan, kérte a jogorvoslati kérelem valamennyi elemének elutasítását.

81. Az első kezdeményezési elemmel (1. rész Építőmesteri munkák) kapcsolatban előadta:

A szerződésmódosítást indokoló körülmények olyanok, amelyért vállalkozó nem felelős, illetve az ajánlatkérő sem láthatta előre a szerződéskötéskor.

A vállalkozó által megrendelt padlóburkolatok, belső, valamint homlokzati nyílászárók leszállítása az alvállalkozó által megjelölt határidőben – mindkét szerződő fél felelősségi körén kívül eső okból kifolyólag - nem történt meg.

Az anyagokat több hónapos csúszással tudták leszállítani, emiatt az alvállalkozói kapacitások lekötése is nehézségekbe ütközött.

Fenti események a vállalkozó által nem befolyásolhatóak, elháríthatatlan külső oknak minősülnek. Fentiek időbeni csúszásokat eredményeztek a terv szerinti előrehaladásban, nagymértékben akadályozták, ellehetetlenítették azt. Erre tekintettel az egyedüli praktikus megoldás a szerződés-módosítás megkötése volt.

Hangsúlyozta, hogy az adott készültség mellett a közpénzekkel való felelős gazdálkodás elvét szem előtt tartva – figyelembe véve, hogy egy új közbeszerzés, új szerződéssel, új kivitelezővel lényeges áremelkedéshez vezet – gazdaságilag ésszerű és egyedüli praktikus megoldás a szerződésmódosítás volt. Ezért nem merül fel olyan körülmény, amely miatt Magyarország gazdasági érdekei sérülnének. A kivitelezési munka rendben megvalósult a szerződésmódosítás szerinti határidőben.

82. A Döntőbizottság felhívására tett nyilatkozata szerint az ajánlatkérőnek 2022. július 4-én kelt levelében jelezte a kivitelező a késedelmet. A nyílászárók leszállítása maradéktalanul nem történt meg, ezért volt szükséges a szerződésmódosításra. Mivel maradéktalanul nem valósult meg a szállítás, ezért szükséges volt a módosítás. A padlóburkolatok beépítésével kapcsolatban nyilatkozott, hogy azok beépítése megtörtént. Az ukrainai helyzet vonatkozásában előadta, hogy a szerződés-módosítás tekintetében felmerülő indokok közül az

egyik körülmény volt a nehézkes anyagellátás a bevezetett szankciók miatt. Mivel nem tekinthető önálló jogalaprak ezért a hirdetményben külön kiemelése mellőzésre került. Továbbá nyilatkozott arról, hogy az építési technológiai sorrend miatt az építési naplóban rögzítettek szerint egyéb munkák is megvalósultak, amelyek sorrendben a nyílászáró építést illetve padlóburkolást követték.

83. A második kezdeményezési elemmel (2. rész Épületenergetikai munkák) kapcsolatban előadta:

A szerződésmódosítást indokoló körülmények olyanok, amelyért a vállalkozó nem felelős, illetve az ajánlatkérő sem láthatta előre a szerződéskötéskor.

A vállalkozó által megrendelt hőszigetelő anyagok, lámpatestek, valamint napelemes rendszer leszállítása az alvállalkozó által megjelölt határidőben nem történt meg. Az anyagokat több hónapos csúszással tudták leszállítani, emiatt az alvállalkozói kapacitások lekötése is nehézségekbe ütközött.

Fenti események a Vállalkozó által nem befolyásolhatóak, elháríthatatlan külső oknak minősülnek. Fentiek időbeni csúszásokat eredményeztek a terv szerinti előrehaladásban, nagymértékben akadályozták, ellehetetlenítették azt.

Erre tekintettel az egyedüli praktikus megoldás a szerződés-módosítás megkötése volt.

Hangsúlyozta, hogy az adott készütséggel mellett a közpénzekkel való felelős gazdálkodás elvét szem előtt tartva – figyelembe véve, hogy egy új közbeszerzés, új szerződéssel, új kivitelezővel lényeges áremelkedéshez vezet – gazdaságilag ésszerű és egyedüli praktikus megoldás a szerződésmódosítás volt. Ezért nem merül fel olyan körülmény, amely miatt Magyarország gazdasági érdekei sérülnének. A kivitelezési munka rendben megvalósult a szerződésmódosítás szerinti határidőben.

84. Az ajánlatkérő előadta továbbá, hogy a vállalkozó a további nyílászáró cégektől történő ajánlatkérésekkel igazolta, hogy rövidebb határidővel nem volt lehetséges a megrendelés realizálása, ezért a szerződés-módosítás szükségszerű volt mindkét részben, olyan okból kifolyólag amelyért nem felelős egyik fél sem. A késedelem – értelemszerűen – a további ráépülő munkák, alvállalkozók bevonásának csúszását is okozta.

85. Az ajánlatkérő a Döntőbizottság felhívására tett nyilatkozata szerint a homlokzati hőszigetelés a napló szerinti ütemben készült, az anyagellátás nehézségei miatt azonban nem volt biztosított a teljes mennyiség egyszerre, egy ütemben történő rendelkezésre állása, ezért került sor e tekintetben a szerződés-módosításra, bár nagyrészt az egyéb elemekkel kapcsolatos szállítási nehézségek miatt került sor a módosításra. Az ukrainai helyzet vonatkozásában előadta, hogy a szerződés-módosítás tekintetében felmerülő indokok közül az egyik körülmény volt a nehézkes anyagellátás a bevezetett szankciók miatt. Mivel nem tekinthető önálló jogalaprak ezért a hirdetményben külön kiemelése mellőzésre került. Az építési technológiai sorrend miatt az építési naplóban rögzítettek szerint egyéb munkák is megvalósultak, amelyek sorrendben a nyílászáró építést illetve padlóburkolást követték. A napelemes rendszer beépítésével kapcsolatban nyilatkozott, hogy az rendben kialakításra került.

A kérelmezett nem tett nyilatkozatot a jogorvoslati eljárásban.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

86. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő 2022. március 31-én indította meg a közbeszerzési eljárását, ezért a Kbt. és a vonatkozó jogszabályok ezen időpontban hatályos anyagi jogi szabályai alapján vizsgálta a hivatalbóli kezdeményezést. A hivatalbóli kezdeményező 2023. június 2-án nyújtotta be a Döntőbizottsághoz a hivatalbóli kezdeményezését, ezért a Döntőbizottság az e napon hatályos eljárásjogi rendelkezések alapján járt el.

87. A Döntőbizottság először az ajánlatkérő elkésettségi kifogását vizsgálta, amelynek keretében abban a kérdésben kellett döntenie, hogy a hivatalbóli kezdeményező a hivatalbóli kezdeményezését a Kbt.-ben rögzített határidőben nyújtotta-e be.

88. Releváns jogszabályi rendelkezések:

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

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

A Kbt. 152. § (2) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását az az (1) bekezdés a)–f) pontja, h)–i) pontja és k)–l) pontja szerinti személy vagy szervezet a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan napon belül, az (1) bekezdés g), j), m)–o) pontja szerinti szervezet vagy személy a jogsértés tudomásra jutásától számított kilencven 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 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.

89. A Kbt. 152 § (2a) bekezdés alapján az (1) bekezdés g) pontja szerinti szervezet esetében a (2) bekezdés szerinti határidő számításakor a jogsértés tudomásra jutása időpontjának kell tekinteni a közbeszerzési jogsértésre vonatkozó szabálytalansági eljárás megindításának napját.

90. A Miniszterelnökség, mint a Területfejlesztési Programok Végrehajtásáért Felelős Helyettes Államtitkár által vezetett szervezeti egység Irányító Hatóság, mint a Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontjában meghatározott hivatalbóli kezdeményező, 2023. június 2-án kezdeményezte a Döntőbizottság jogorvoslati eljárását. A kezdeményezés benyújtására nyitva

álló szubjektív határidőt a Kbt. 152. § (2) bekezdése a jogsértés tudomásra jutásától számított kilencven napban rögzíti.

91. A Kormány tagjainak feladat- és hatásköréről szóló 182/2022. (V. 24.) Korm. rendelet 178. § (1) bekezdésének 4. pontja alapján a Kormány európai uniós források felhasználásáért felelős tagja 2022. május 25. napjától a területfejlesztési miniszter. A (2) bekezdés értelmében a miniszter tevékenységét a kormányzati igazgatásról szóló 2018. évi CXXV. törvény 20. § (2) bekezdés b) pontja alapján a Miniszterelnökség segíti.

A 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet 24/A. § a) pontjában foglaltak szerint a 3. mellékletben foglalt táblázat „A” oszlopában meghatározott program tekintetében az irányító hatóság feladatait a 3. mellékletben foglalt táblázat „B” oszlopában meghatározott miniszter által vezetett minisztériumban felállított szervezeti egység, a közreműködő szervezet feladatait a 3. mellékletben foglalt táblázat D oszlopában meghatározott szervezet látja el.

92. Jelen esetben a közbeszerzés a TOP-4.1.1-15-ZA1-2016-00035 (1. rész) és a TOP-3.2.1-16-ZA1-2018-00046 (2. rész) azonosítószámú azonosító számú uniós forrásból finanszírozott projektet érinti. A 2014-2020 programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 272/2014. (XI.5.) Korm. rendelet 24/A. § a) pontja alapján – figyelemmel a rendelet 3. sz. mellékletében foglalt táblázat 9. pontjában foglaltakra – az irányító hatóság feladatait a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program vonatkozásában a Miniszterelnökségen belül felállított szervezeti egység látja el, mely a Miniszterelnökség Szervezeti és Működési Szabályzatáról szóló 5/2022. (VI. 17.) MvM utasítás 137. § (1) bekezdésében foglaltak értelmében a Területfejlesztési Programok Végrehajtásáért Felelős Helyettes Államtitkár által irányított szervezeti egység (TOP IH).

A feladataiba beletartozik a Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontja szerinti hivatalbóli kezdeményezési jogosultság is. Tehát a Miniszterelnökség Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontja szerinti hivatalbóli kezdeményezési jogát a Területfejlesztési Programok Végrehajtásáért Felelős Helyettes Államtitkár gyakorolja az SZMSZ-ben kapott felhatalmazás alapján a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program vonatkozásában.

A jogorvoslati kezdeményezést a Miniszterelnökség jogtanácsosa nyújtotta be egyedi maghatalmazás alapján.

93. A fentiek alapján megállapítható, hogy a kezdeményezést a Miniszterelnökség, mint a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program Irányító Hatósága – meghatalmazás alapján kijelölt képviselője útján - a Kbt. 152. § (2) bekezdés g) pontja alapján nyújtotta be.

94. A TOP (Terület- és Településfejlesztési Operatív Program) vonatkozásában a 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet 3. számú melléklete értelmében a Magyar Államkincstár látja el a közreműködő szervezet feladatait. Jelen esetben a Magyar Államkincstár Zala Megyei Igazgatósága.

95. A Döntőbizottság megállapította, hogy a Magyar Államkincstár Zala Megyei Igazgatósága végezte el a közbeszerzési eljárás eredményeként kötött vállalkozási szerződés szerződésmódosításának ellenőrzését mind az 1. rész, mind a 2. rész vonatkozásában. Megállapítható az is, hogy a hivatalbóli kezdeményező és a közreműködő szervezet egymástól szervezetileg elkülönülő szervezetek, amelyek a Kbt. 152. § (1) bekezdése szerint önállóan jogosultak jogorvoslati eljárás kezdeményezésére.

96. A Döntőbizottság a rendelkezésre álló dokumentumok alapján megállapította, hogy a hivatalbóli kezdeményező 2023. március 3-án vette át a Magyar Államkincstár Zala Megyei Igazgatósága által kiállított szabálytalansági gyanú bejelentést. A gyanú bejelentését követően 2023. március 10-én szabálytalansági eljárást indított, amelyről az ajánlatkérőt értesítette. Ezt követően került sor a jogorvoslati kezdeményezés benyújtására 2023. június 2-án.

Az ajánlatkérő által megjelölt tudomásszerzési időpontok a Magyar Államkincstár Zala Megyei Igazgatósága részére megküldött, feltöltött iratok átadásának a dátumai. Ezen iratok, dokumentumok nem a Miniszterelnökség, mint a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program Irányító Hatósága részére kerültek átadásra, feltöltésre, így a hivatalbóli kezdeményező tudomásszerzésének időpontját erre nem lehet alapítani. Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás 1. és 2. része eredményeként kötött vállalozási szerződések szerződésmódosításának ellenőrzése kapcsán a Magyar Államkincstár Zala Megyei Igazgatóságával állt kapcsolatban, nem pedig a Miniszterelnökséggel, mint a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program Irányító Hatósággal, a jelen jogorvoslati eljárás hivatalbóli kezdeményezőjével.

97. Előzőek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a hivatalbóli kezdeményező tudomásra jutásának időpontja a szabálytalansági eljárás megindításának a napja a Kbt. 152. § (2a) bekezdés alapján, ami jelen esetben 2023. március 10. napja.

A hivatalbóli kezdeményező a jogorvoslati eljárást 2023. június 2-án kezdeményezte, ezért a jogorvoslati kezdeményezés – figyelembe véve a Kbt. alapján rendelkezésre álló – a 90 napos szubjektív határidőn belül került benyújtásra.

98. A Döntőbizottság osztotta az ajánlatkérő észrevételében foglaltakat, miszerint a Kbt. 152. § (2a) bekezdésben meghatározott szubjektív tudomásszerzési határidő megdönthető vélelem vagyis a tényleges tudomásszerzés időpontját ettől eltérő időpontban is meg lehet állapítani, de jelen jogorvoslati eljárásban a vélelem megdöntésére nem került sor a fentiek szerint.

99. A fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a hivatalbóli kezdeményezés határidőben került benyújtásra mindkét kezdeményezési elem vonatkozásában, az érdemi vizsgálatnak nincs akadálya.

100. Ezt követően a Döntőbizottság az első kezdeményezési elemben foglaltakat vizsgálta. A hivatalbóli kezdeményező azt kifogásolta, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett az 1. részre vonatkozó szerződés 2022. szeptember 14 -én történt módosításával megsértette a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját, mivel nem igazolt, hogy a szerződésmódosítást az ajánlatkérő által kellő gondossággal eljárva előre nem látható ok tette szükségessé.

101. Az ajánlatkérő a módosítás jogalapjaként a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját jelölte meg.

102. Releváns jogszabályi rendelkezések:

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).

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:

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.

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.

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.”

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:

c) 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;”

103. 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.

104. 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.

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

A kialakult joggyakorlatnak megfelelően 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.

106. A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpont szerinti előre nem láthatóság a következetes döntőbizottsági és bírósági gyakorlat szerint a szerződés megkötésének időpontjára, illetve a szerződést megelőző előkészítési szakaszra vonatkozatható, azaz a szerződésmódosítás jogszerűségének vizsgálata során figyelemmel kell lenni arra, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás előkészítése során a kellő gondosságot tanúsította-e. Az ajánlatkérőnek így a szerződésmódosítás jogszerűsége alátámasztására olyan körülményeket kell igazolnia, amelyeket a szerződés megkötésekor kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre.

Ezt a követelményt tartalmazza a Közbeszerzési Hatóság 2020. szeptember 16., 2020/180 számú Útmutatója (a továbbiakban: Útmutató) is, amely szerint:

„[...]... 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 számíthatott. [...]”

107. A felek a vállalkozási szerződést 2022. szeptember 14. napján kelt szerződésmódosítással a teljesítési határidő tekintetében módosították, ennek során az eredetileg a munkaterület átadásától számított 120 napos teljesítési határidő helyett 2022. november 15. napját határozták meg teljesítési határidőként.

108. A felek a szerződésmódosítást a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában foglaltakra alapozták, az alábbi indokkal:

„A Vállalkozó által megrendelt padlóburkolatok, belső, valamint homlokzati nyílászárók leszállítása az Alvállalkozó által megjelölt határidőben nem történt meg. Az anyagokat több hónapos csúszással tudták leszállítani, emiatt az alvállalkozói kapacitások lekötése is nehézségekbe ütközött.

Fenti események a Vállalkozó által nem befolyásolhatóak, elháríthatatlan külső oknak minősülnek. Fentiek időbeni csúszásokat eredményeznek a terv szerinti előrehaladásban, nagymértékben akadályozzák, ellehetlenítik azt.”

Az előre nem láthatóság körében a módosítás arra hivatkozott, hogy

„az Ukrajnában kialakult háborús helyzet időbeli elhúzódása, a szankciók hatása a teljes gazdaságra és ennek következtében a nyersanyag és alapanyag hiány mértéke Ajánlatkérő részéről a szerződéskötéskor nem volt belátható.

Rendkívül nehézkes, kiszámíthatatlan és időigényes az építőanyagok beszerzése és ennek következtében az alvállalkozói kapacitások lekötése.

A Vállalkozó szakcégtől elvárható gondossággal járt el és becsülte meg a szerződéses munkák teljesítéshez szükséges időigényt, azonban a szerződéskötéskor kellő gondossággal eljárva sem kalkulálhatott egyik fél sem a 4.1. pontban meghatározott — háborús helyzet miatti — késedelemmel, amire tekintettel későbbi időpontban fejeződhet be a beruházás.”.

109. Az ajánlatkérő a szerződésmódosításokról tájékoztató hirdetményt tett közzé, amely 2022. október 18-án KÉ 21898/2022 számon jelent meg a Közbeszerzési Értesítőben. A tájékoztatóban a módosítás indokai a szerződésmódosításban foglaltakkal megegyezően szerepeltek, az ukrajnai háborús helyzetre való hivatkozás nélkül.

110. A felek a módosítás okaként a szerződésmódosításban azt jelölték meg, hogy a vállalkozó által megrendelt padlóburkolatok, belső, valamint homlokzati nyílászárók leszállítása az alvállalkozó által megjelölt határidőben nem történt meg. Az anyagokat több hónapos csúszással tudták leszállítani, emiatt az alvállalkozói kapacitások lekötése is nehézségekbe ütközött.

A munkaterület átadására a módosításban rögzítettek és a műszaki ellenőr 2022. november 11-i nyilatkozata szerint 2022. május 18. napján került sor. Az építési naplóban rögzítésre került az első munkavégzés napja, 2022. június 13. dátummal, azaz majdnem egy hónappal a munkaterület átadását követően. A munkaterület átadásának napját az építési napló 2022.június 29. napjában jelöli meg.

Az ajánlatkérő által rendelkezésre bocsátott dokumentumok, az építési napló nem tartalmaztak a padlóburkolatok leszállításával, késedelmével, beépítésével kapcsolatban információt. Ezen akadályozó körülmény vonatkozásában semmilyen alátámasztó dokumentum nem került becsatolásra, - az erre irányuló felhívás ellenére sem- hogy az akadály mikor keletkezett, annak körülményeiről, mennyiben akadályozta a munkavégzést, és annak bizonyítása is elmaradt, hogy az előre nem látható körülmény volt, egyik félnek sem róható fel. Az ajánlatkérő Döntőbizottság felhívására tett nyilatkozata szerint a padlóburkolatok beépítése megtörtént. Előzőek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy ezen körülmény vonatkozásában nem került alátámasztásra, hogy a szerződésmódosítás ezen indoka vonatkozásában fennállnak - e a Kbt. 141. § (1) bekezdés c) pontjában leírt körülmények.

111. A 2022. szeptember 1-i kivitelezői napló bejegyzése szerint: Műanyag nyílászárókra belső kilincsek fejhelyezése, illetve belső párkányok felrakása. A 2022. szeptember 5-i Építési műszaki ellenőr napló bejegyzése szerint: A kiviteli munka a vállalkozási szerződésben foglaltaknak megfelelően történik. A munka minősége megfelelő. A 2022. szeptember 14-i kivitelezői napló bejegyzése szerint: Külső nyílászárók spalettázása. Belső festések kaparása. A Döntőbizottság felhívásra az ajánlatkérő nyilatkozott, hogy a nyílászárók leszállítása maradéktalanul nem történt meg, ezért volt szükséges a szerződés módosítása.

2022. október 29-én kelt vállalkozói nyilatkozat szerint: „...a homlokzati nyílászárók leszállítása és beépítése több ütemben történt, a járatos raktárkészleten lévő nyílászárók 2022.07.01-én kerültek beépítésre (E-napló 23. oldal), ezeket a műszaki ellenőr ellenőrizte is (2022.07.27. E-napló 41. oldal) viszont az egyedi méretű és gyártású ablakok gyártása műanyag profil és üveg alapanyaghiány, miatt csak 2022.09.12-én tudott megvalósulni (E-napló 63-as oldal), ettől kezdve lehetett az épületet zárni és a ráépülő belső munkákat

elvégezni. Itt telt el az a cca. 2 hónap, ami alapján és amennyivel mi a szerződéses határidő hosszabbítását kérvényeztük Megrendelő felé.

Igaz, hogy ez csak egy kiragadott termék, minden alapanyagból csúszások voltak, de ez egy annyira fontos és jellemző elem, ami nélkül nem tud tovább épülni az épület (Beesik az eső, nem lehet burkolni, festeni és homlokzatot színezni sem).

Kettő másik nyílászáró forgalmazótól is kértünk telefonon szállítási határidőt, de ugyanolyan, vagy rosszabb feltételeket adtak és mivel Mi ezzel a beszállítóval dolgozunk már több, mint 15 éve, teljesen megbíztunk a szavában és ez miatt egyéb visszaigazolás és szállítólevél sem áll rendelkezésre, csak az ajánlata.”

112. A műszaki ellenőr 2022. november 11. napján kelt nyilatkozata alapján a teljesítési határidő hosszabbítás mértékének meghatározásakor a beszállítók által az építőipari termékek leszállítására/gyártására megadott időpont a gyakorlatban elfogadott 10-12 héthez képest 30-60 (14-16 hét) nappal változott.

A jogorvoslati eljárásban csatolásra került a nyílászárók gyártására és szállításra vonatkozó 2022. június 22.-i keltezésű árajánlat, mely tartalmazta, hogy az előleg beérkezésétől számított 14-16 héten belül történik a szállítás. Az ajánlatkérő csatolta a vállalkozó ugyanezen gyártóhoz címzett 2022. július 4-napján kelt megrendelését, az árajánlatában szereplő nyílászárók megrendelésére vonatkozóan, amelyben a gyártó cég 2022. szeptember 15-i szállítási határidőt igazolt vissza.

A vállalkozó a közreműködő szervezet eljárásában tett nyilatkozata szerint a megrendelések, az egyeztetések telefonon történtek, erre tekintettel csak a homlokzati nyílászárók kapcsán tudott ajánlatot csatolni. Benyújtásra került 3 különböző cégtől származó 2022. december 15. dátummal kelt nyilatkozat, melyet annak igazolására nyújtott be, hogy a homlokzati nyílászárókat több forrásból is megpróbálta beszerezni 2022. július 4-én és 14-16 hetet igazoltak vissza a szállításra.

113. A fentiek alapján megállapítható, hogy a vállalkozó 2022. június 22-én kapott árajánlatot a gyártó cégtől, akitől majd két héttel később rendelte meg a nyílászárókat. A kivitelező, mint szakcég előtt ismert volt, hogy az építőipari termékek leszállítása, gyártása a gyakorlatban elfogadott 10-12 hét. Az árajánlat keletkezésnek az időpontjában történő megrendeléssel 10-12 hetes szállítási határidővel számolva a nyílászárók 2022. szeptember 1. és szeptember 14. között kerültek volna leszállításra. Az árajánlat készítésének időpontjában egy nappal több, mint 12 hét volt hátra a szerződés teljesítésének a határidejéből. Ebben az időpontban történő megrendeléssel nem számíthatott a vállalkozó a szokásos, gyakorlatban elfogadott szállítási határidőkkel számolva, hogy a szerződést a befejezési határidőre be tudja fejezni, a nyílászárók beépítését követő munkákat a befejezési határidőig el tudja végezni. A tényleges megrendelést ehhez képest majd két héttel adta le, a visszaigazolásban 10,5 hét volt a szállítási határidő. További ajánlatokat a vállalkozó csak 2022. július 4-én kért.

114. Az előzőek alapján megállapítható, hogy a kivitelező olyan időpontban rendelte meg a nyílászárókat, hogy a gyártásra, leszállításra az építőiparban elfogadott minimum időtartammal számolt, viszont az erre épülő munkafolyamatok befejezése az eredeti teljesítési határidőre nem teljesülhetett. Előzőek alapján a szerződésmódosítás ezen indoka a késedelmes megrendelésre vezethető vissza, ami nem minősülhet előre nem látható körülménynek. Az, hogy a szállítási határidők 2-4 héttel megnövekedtek nem befolyásolta azt a körülményt, hogy a kivitelező olyan időpontban rendelte meg a nyílászárókat, hogy az építőiparban elfogadott szállítási határidővel sem tudta volna határidőre befejezni a kivitelezési munkákat. A szerződés teljesítése során az ajánlatkérő köteles ellenőrizni a teljesítést. Jelen esetben az

ajánlatkérő képviselőjében a műszaki ellenőr ellenőrizte a teljesítést. A késedelmes megrendelés így előtte is ismert kellett, hogy legyen.

115. Továbbá sem az ajánlatkérő, sem a vállalkozó részéről került igazolásra, hogy az alapanyag szállításra vonatkozó határidők a teljesítés ezen szakaszában növekedtek meg, és a szerződéskötéskor nem voltak előre láthatóak.

116. A szerződésmódosításban a felek hivatkoztak arra is, hogy az alvállalkozói kapacitások lekötése is nehézségekbe ütközött az akadályozó körülmények miatt. Erre vonatkozó további nyilatkozat, alátámasztó dokumentum nem került a jogorvoslati eljárásban bemutatásra. Az általános nyilatkozat nem került konkretizálásra, nem került bemutatásra, hogy e körülmény konkrétan mely munkafolyamatokat akadályozta. Előzőek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy ezen körülmény vonatkozásában nem került alátámasztásra, hogy a szerződésmódosítás tekintetében fennállnak-e a Kbt. 141. § (1) bekezdés c) pontjában leírt körülmények.

117. Az előre nem láthatóság körében a módosítás arra hivatkozott, hogy „az Ukrajnában kialakult háborús helyzet időbeli elhúzódása, a szankciók hatása a teljes gazdaságra és ennek következtében a nyersanyag és alapanyag hiány mértéke Ajánlatkérő részéről a szerződéskötéskor nem volt belátható.

Rendkívül nehézkes, kiszámíthatatlan és időigényes az építőanyagok beszerzése és ennek következtében az alvállalkozói kapacitások lekötése.

A Vállalkozó szakcégtől elvárható gondossággal járt el és becsülte meg a szerződéses munkák teljesítéséhez szükséges időigényt, azonban a szerződéskötéskor kellő gondossággal eljárva sem kalkulálhatott egyik fél sem a 4.1. pontban meghatározott — háborús helyzet miatti — késedelemmel, amire tekintettel későbbi időpontban fejeződhet be a beruházás.”.

A Döntőbizottság felhívására az ajánlatkérő nyilatkozott, hogy a szerződés-módosítás tekintetében felmerülő indokok közül az egyik körülmény volt a nehézkes anyagellátás a bevezetett szankciók miatt. Mivel nem tekinthető önálló jogalapnak ezért a hirdetményben külön kiemelése mellőzésre került. Az ajánlatkérő általános jelleggel hivatkozott ezen körülményre, konkrétumok megjelölése nélkül, ezért a Döntőbizottság érdemben nem tudta vizsgálni, hogy ezen körülmény a szerződésmódosítás jogalapját megalapozta e.

118. Az eredeti szerződés szerint a szerződés teljesítésének véghatárideje a munkaterület átadásától számított 120 nap, vagyis 2022. szeptember 15. napja. A szerződésmódosításban a teljesítési véghatáridőt 2022. november 15. napjában határozták meg, ezzel a 120 napos teljesítési határidőt 61 nappal hosszabbították meg.

119. A szerződésmódosítást követően további munkák kerültek elvégzésre. Nyilatkozata szerint az építési technológiai sorrend miatt az építési naplóban rögzítettek szerint egyéb munkák is megvalósultak, amelyek sorrendben a nyílászáró építést illetve padlóburkolást követték. Az ajánlatkérő nem mutatta be, nem dokumentálta, hogy az egyedi méretezésű és gyártású nyílászárók késedelmes szállítása melyik munkafolyamatot hátráltatták, és azoknak mennyi volt az időszükséglete. A 120 napos teljesítési határidő meghosszabbításának 61 napos mértéke nem nyert alátámasztást figyelemmel arra, hogy ezen időigény vonatkozásában nem áll rendelkezésre sem a teljes időtartam szükségességét igazoló dokumentum, kimutatás, sem a műszaki ellenőr részletes szakvéleménye.

120. A fentiek szerint a rendelkezésre álló dokumentumok alapján a szerződésmódosításban rögzített indokok tekintetében nem igazolta sem az ajánlatkérő, sem a kérelmezett a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti konjunktív feltételek közül a ca) alpontban előírtakat, vagyis, hogy a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre, melyre tekintettel az ajánlatkérő és a kérelmezett megsértette a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontját.

121. Tekintettel arra, hogy a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában felsorolt körülmények közül az egyik nem állt fenn, ezért a Döntőbizottság a további körülmények fennállását már nem vizsgálta.

122. Ezt követően a Döntőbizottság a második kezdeményezési elemben foglaltakat vizsgálta. A hivatalbóli kezdeményező azt kifogásolta, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett a 2. részre vonatkozó szerződés 2022. szeptember 14-én történt módosításával megsértette a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját, mivel nem igazolta, hogy a szerződésmódosítást az ajánlatkérő által kellő gondossággal eljárva előre nem látható ok tette szükségessé.

123. A vállalkozási szerződésüket a felek 2022. szeptember 14. napján kelt szerződésmódosítással a teljesítési határidő tekintetében módosították, ennek során az eredetileg a munkaterület átadásától számított 120 napos teljesítési határidő helyett 2022. november 15. napját határozták meg teljesítési határidőként.

124. A felek a szerződésmódosítást a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában foglaltakra alapozták, az alábbi indokkal:

„A Vállalkozó által megrendelt hőszigetelő anyagok, lámpatestek, valamint napelemes rendszer leszállítása az Alvállalkozó által megjelölt határidőben nem történt meg. Az anyagokat több hónapos csúszással tudták leszállítani, emiatt az alvállalkozói kapacitások lekötése is nehézségekbe ütközött.

Fenti események a Vállalkozó által nem befolyásolhatóak, elháríthatatlan külső oknak minősülnek.

Fentiek időbeni csúszásokat eredményeznek a terv szerinti előrehaladásban, nagymértékben akadályozzák, ellehetlenítik azt.”

Az előre nem láthatóság, tárgyi szerződésmódosítás indokoltságának körében is arra hivatkoztak a Felek, hogy

„az Ukrajnában kialakult háborús helyzet időbeli elhúzódása, a szankciók hatása a teljes gazdaságra és ennek következtében a nyersanyag és alapanyag hiány mértéke Ajánlatkérő részéről a szerződéskötéskor nem volt belátható.

Rendkívül nehézkes, kiszámíthatatlan és időigényes az építőanyagok beszerzése és ennek következtében az alvállalkozói kapacitások lekötése.

A Vállalkozó szakcégtől elvárható gondossággal járt el és becsülte meg a szerződéses munkák teljesítéséhez szükséges időigényt, azonban a szerződéskötéskor kellő gondossággal eljárva sem kalkulálhatott egyik fél sem a 4.1. pontban meghatározott — háborús helyzet miatti — késedelemmel, amire tekintettel későbbi időpontban fejeződhet be a beruházás.”

125. Az ajánlatkérő a szerződésmódosításokról tájékoztató hirdetményt tett közzé, amely 2022. október 3-án KÉ 20217/2022 számon jelent meg a Közbeszerzési Értesítőben.

A tájékoztató VI.2.1) pontja szerint a módosítások ismertetése

A módosítás dátuma: 2022/09/14 (éééé/hh/nn)

A módosítások jellege és mértéke (a szerződés esetleges korábbi módosításainak feltüntetésével együtt): Teljesítési határidő hosszabbítása, munkaterület átadástól számított 150 nap.

VI.2.2) A módosítás okai

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

A módosítás szükségességét indokoló körülmények ismertetése, és e körülmények előre nem látható jellegének magyarázata: Teljesítési határidő hosszabbítása, mivel: A Vállalkozó által megrendelt hőszigetelő anyagok, lámpatestek, illetve napelemes rendszer leszállítása az Alvállalkozó által megjelölt határidőben nem történt meg. Az anyagokat több hónapos csúszással tudták leszállítani, emiatt az alvállalkozói kapacitások lekötése is nehézségekbe ütközött. Fenti események a Vállalkozó által nem befolyásolhatóak, elháríthatatlan külső oknak minősülnek. Fentiek időbeni csúszásokat eredményeznek a terv szerinti előrehaladásban, nagymértékben akadályozzák, ellehetetlenítik azt.

A módosítás jogszabályi alapja:

x Kbt. 141. § (4) bekezdés

x Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont

126. A Döntőbizottság rá kíván mutatni, hogy a szerződésmódosításban szereplő módosított teljesítési határidő és a szerződésmódosításról szóló tájékoztatóban szereplő módosított teljesítési határidő nem azonos. A szerződésmódosításról szóló tájékoztatóban 30 nappal rövidebb teljesítési határidő szerepelt.

127. A felek a módosítás indokaként az jelölték meg, hogy a vállalkozó által megrendelt hőszigetelő anyagok, lámpatestek, valamint napelemes rendszer leszállítása az alvállalkozó által megjelölt határidőben nem történt meg. Az anyagokat több hónapos csúszással tudták leszállítani, emiatt az alvállalkozói kapacitások lekötése is nehézségekbe ütközött.

Az ajánlatkérő nyilatkozata szerint a homlokzati hőszigetelés a napló szerinti ütemben készült, az anyagellátás nehézségei miatt azonban nem volt biztosított a teljes mennyiség egyszerre, egy ütemben történő rendelkezésre állása, ezért került sor e tekintetben a szerződés-módosításra, bár nagyrészt az egyéb elemekkel kapcsolatos szállítási nehézségek miatt került sor a módosításra.

128. Az ajánlatkérő által rendelkezésre bocsátott dokumentumok, az építési napló nem tartalmaztak a hőszigetelő anyagok, lámpatestek, illetve napelemes rendszer akadályoztatásával, késedelmes leszállításával, késedelmes beépítésével kapcsolatban információt. Ezen akadályozó körülmények vonatkozásban semmilyen alátámasztó dokumentum nem került becsatolásra, hogy az akadály mikor keletkezett, annak körülményeit, mennyiben akadályozta a munkavégzést, és annak bizonyítása is elmaradt, hogy ez előre nem látható körülmény volt, egyik félnek sem róható fel. Az ajánlatkérő Döntőbizottság felhívásra tett nyilatkozata szerint a napelemes rendszer beépítése megtörtént. Előzőek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy ezen körülmény vonatkozásában nem került alátámasztásra, hogy a szerződésmódosítás ezen indoka körében fennállnak e a Kbt. 141. § (1) bekezdés c) pontjában leírt körülmények.

129. 2022. november 29-én a vállalkozó az alábbi nyilatkozatot tette

„Alulírott, L. A., mint a Konzultax Kft ügyvezetője nyilatkozom, hogy a homlokzati nyílászárók leszállítása és beépítése több ütemben történt, a járatos raktárkészleten lévő nyílászárók 2022.07.01 -én kerültek beépítésre (E-napló 23. oldal), ezeket a műszaki ellenőr ellenőrizte is (2022.07.27. E-napló 41. oldal) viszont az egyedi méretű és gyártású ablakok

gyártása műanyag profil és üveg alapanyaghiány, miatt csak 2022.09.12-én tudott megvalósulni (E-napló 63-as oldal), ettől kezdve lehetett az épületet zárni és a ráépülő belső munkákat elvégezni. Itt telt el az a cca. 2 hónap, ami alapján és amennyivel mi a szerződéses határidő hosszabbítását kérvényeztük Megrendelő felé.

Igaz, hogy ez csak egy kiragadott termék, minden alapanyagból csúszások voltak, de ez egy annyira fontos és jellemző elem, ami nélkül nem tud tovább épülni az épület (Beesik az eső, nem lehet burkolni, festeni és homlokzatot színezni sem)

Kettő másik nyílászáró forgalmazótól is kértünk telefonon szállítási határidőt, de ugyanolyan, vagy rosszabb feltételeket adtak és mivel Mi ezzel a beszállítóval dolgozunk már több, mint 15 éve, teljesen megbíztunk a szavában és ez miatt egyéb visszaigazolás és szállítólevél sem áll rendelkezésre, csak az ajánlata.”

130. 2023. február 3-án a nyertes ajánlattevő az alábbi nyilatkozatot tette:

„Alulírott, L. A., mint a Konzultax Kft ügyvezetője nyilatkozom, hogy a hiánypótlásban említett anyagok beszállításával nem volt különösebb probléma, lassabban, de határidőben beérkeztek (hőszigetelő anyagok, lámpatestek, napelemes rendszer) a generál késedelmet a nyílászárók okozták, melyet a másik rész hiánypótlásában már alátámasztottunk.”

131. A nyílászárók késedelmes szállításával kapcsolatban az első kezdeményezési elem körében a Döntőbizottság megállapította, hogy az nem alapozta meg a jogszerű szerződésmódosítást. Továbbá a felek ezen körülményre a 2. rész szerződés módosítása körében nem hivatkoztak. Előzőek alapján ezen körülmény nem alapozza meg a szerződésmódosítás jogszerűségét a Kbt. 141. § (1) bekezdés c) pontjára tekintettel.

132. A szerződésmódosításban a felek hivatkoztak arra is, hogy az alvállalkozói kapacitások lekötése is nehézségekbe ütközött az akadályozó körülmények miatt. Erre vonatkozó további nyilatkozat, alátámasztó dokumentum nem került a jogorvoslati eljárásban bemutatásra. Az általános nyilatkozat nem került konkretizálásra, nem került bemutatásra, hogy körülmény konkrétan mely munkafolyamatokat akadályozta. Előzőek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy ezen körülmény vonatkozásában nem került alátámasztásra, hogy a szerződésmódosítás ezen indoka vonatkozásában fennállnak - e a Kbt. 141. § (1) bekezdés c) pontjában leírt körülmények.

133. Az előre nem láthatóság körében a módosítás arra hivatkozott, hogy

„az Ukrajnában kialakult háborús helyzet időbeli elhúzódása, a szankciók hatása a teljes gazdaságra és ennek következtében a nyersanyag és alapanyag hiány mértéke Ajánlatkérő részéről a szerződéskötéskor nem volt belátható.

Rendkívül nehézkes, kiszámíthatatlan és időigényes az építőanyagok beszerzése és ennek következtében az alvállalkozói kapacitások lekötése.

A Vállalkozó szakcégtől elvárható gondossággal járt el és becsülte meg a szerződéses munkák teljesítéshez szükséges időigényt, azonban a szerződéskötéskor kellő gondossággal eljárva sem kalkulálhatott egyik fél sem a 4.1. pontban meghatározott — háborús helyzet miatti — késedelemmel, amire tekintettel későbbi időpontban fejeződhet be a beruházás.”.

A Döntőbizottság felhívására az ajánlatkérő nyilatkozott, hogy a szerződés-módosítás tekintetében felmerülő indokok közül az egyik körülmény volt a nehézkes anyagellátás a bevezetett szankciók miatt. Mivel nem tekinthető önálló jogalapnak ezért a hirdetményben külön kiemelése mellőzésre került. Az ajánlatkérő általános jelleggel hivatkozott ezen körülményre, konkrétumok megjelölése nélkül, ezért a Döntőbizottság érdemben nem tudta vizsgálni, hogy ezen körülmény a szerződésmódosítás jogalapját megalapozta e.

134. Az eredeti szerződés szerint a szerződés teljesítésének véghatárideje a munkaterület átadásától számított 120 nap, vagyis 2022. szeptember 15 napja. A szerződésmódosításban a teljesítési véghatáridőt 2022. november 15. napjában határozták meg, ezzel a 120 napos teljesítési határidőt 61 nappal hosszabbították meg. Bár a szerződésmódosításról szóló tájékoztató nem ezt támasztja alá, de a további rendelkezésre álló dokumentumok a 61 napos határidő hosszabbítást igazolják.

135. A szerződésmódosítást követően további munkák kerültek elvégzésre. Az ajánlatkérő nyilatkozata szerint „az építési technológiai sorrend miatt az építési naplóban rögzítettek szerint egyéb munkák is megvalósultak, amelyek sorrendben a nyílászáró építést illetve padlóburkolást követték”. Az ajánlatkérő nem mutatta be, nem dokumentálta, hogy a padlóburkolat és az egyedi méretezésű és gyártású nyílászárók késedelmes szállítása melyik munkafolyamatot hátráltatták, és azoknak mennyi volt az időszükséglete. A 120 napos teljesítési határidő meghosszabbításának 61 napos mértéke nem nyert alátámasztást figyelemmel arra, hogy ezen időigény vonatkozásában nem áll rendelkezésre sem a teljes időtartam szükségességét igazoló dokumentum, kimutatás, sem a műszaki ellenőr részletes szakvéleménye.

136. A fentiek szerint a rendelkezésre álló dokumentumok alapján a szerződésmódosításban rögzített indokok tekintetében nem igazolta sem az ajánlatkérő sem a kérelmezett a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti konjunktív feltételek közül a ca) alpontban előírtakat, vagyis, hogy a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre, melyre tekintettel az ajánlatkérő és a kérelmezett megsértette a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontját.

137. Tekintettel arra, hogy a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában felsorolt körülmények közül az egyik nem állt fenn, ezért a Döntőbizottság a további körülmények fennállását már nem vizsgálta.

138. A 120 napos teljesítési határidő meghosszabbításának 61 napos mértéke sem nyert alátámasztást figyelemmel arra, hogy ezen időigény vonatkozásában nem áll rendelkezésre sem a teljes időtartam szükségességét igazoló dokumentum, kimutatás, sem a műszaki ellenőr részletes szakvéleménye.

139. Összegezve a fentieket, nem igazolt, hogy a szerződésmódosítást az Ajánlatkérő által kellő gondossággal eljárva előre nem látható ok tette szükségessé, így a Kbt. 141. § (4) c) pontja szerinti jogalap feltételei nem állnak fenn.

140. A Döntőbizottság az előzőek alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontját a szerződésmódosítás során mind az 1. rész, mind a 2. rész vonatkozásában.

141. Mindezekre figyelemmel a Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés c) pontja alapján megállapította, hogy az első és a második kezdeményezési elem kapcsán az ajánlatkérő és a kérelmezett megsértette a Kbt. a Kbt.141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontját.

142. A Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja szerint amennyiben a Döntőbizottság határozatában jogsértést állapít meg bírságot szabhat ki a jogsértő szervezettel vagy személlyel, valamint a jogsértésért felelős személlyel vagy szervezettel jogviszonyban álló, a jogsértésért felelős személlyel és szervezettel szemben. A Kbt. 165. § (4) bekezdése szerint a Kbt. 165. § (3)

bekezdés d) pontja szerinti bírság összege – a (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével – a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetében a jogorvoslattal érintett rész értékének legfeljebb 10 %-a.

143. A Kbt. 165. § (11) bekezdése értelmében a Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság összegének megállapításában az eset összes körülményét, így különösen

a) a jogsértés súlyát,

b) a közbeszerzés tárgyát és értékét,

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

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

e) a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt hosszú időtartamot,

f) támogatásból megvalósult beszerzés esetén azt a körülményt, ha a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat
figyelembe veszi. A bírság összegének megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.

144. A Döntőbizottság a bírság kiszabását indokoltnak tartotta tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett jogsértően módosította a szerződését min az 1. rész, mind a 2. rész vonatkozásában.

145. A Döntőbizottság a bírság összegének megállapításában az eset összes körülményét figyelembe vette. A Döntőbizottság a kérelmezettel, valamint az ajánlatkérővel szemben kiszabott bírság összegének megállapítása során a Kbt. 165. § (7) bekezdésében foglaltakkal összefüggésben rögzíti, hogy a becsült érték: 1. rész Építőmesteri munkák vonatkozásában nettó 41.039.001.-Ft, 2. rész Épületenergetikai munkák vonatkozásában 22.552.179.-Ft volt.

A Döntőbizottság az ajánlatkérő és a kérelmezett terhére értékelte azon jogsértésnek a súlyát, hogy jogsértően módosították a szerződésüket mindkét rész vonatkozásában.

Értékelte továbbá a Döntőbizottság, hogy a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre nem volt befolyása. A Döntőbizottság értékelte, hogy a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között viszonylag rövidebb idő telt el. A Döntőbizottság értékelte azt, hogy a jogsértés nem reparálható, ugyanakkor a rendelkező részben megállapított összegű bírság kellő visszatartó erővel bír és elegendő arra, hogy a további jogsértéstől az ajánlatkérőt és a kérelmezettet visszatartsák. Figyelembe vette a Döntőbizottság azt is, hogy jelen támogatásból megvalósult beszerzés esetén a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat.

E szempontokat összességében mérlegelve a Döntőbizottság a rendelkező részben megállapított összegű bírságot tartotta indokoltnak.

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

147. A Döntőbizottság a költségek viseléséről a Kbt. 145. § (1) bekezdés alapján alkalmazandó az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény 125. § (1) bekezdés szerint rendelkezett.

148. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban:

Kp.) 12. § (1) bekezdés és a 13. § (3) bekezdés a pont aa) alpontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes.

149. A jogi képviselet a Kp. 27. § (1) bekezdés b) pontja alapján kötelező. A kereseti kérelem elektronikus úton történő benyújtása az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény 9. § (1) bekezdése és a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 608. § (1) bekezdése alapján kötelező.

B u d a p e s t, 2023.augusztus 2.

Dr. Peleskey Viktória sk.
közbeszerzési biztos,
az eljáró tanács elnöke

Berekméri Ágnes sk.
közbeszerzési biztos

Dr. Kriston Kinga sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Hivatalbóli kezdeményező képviselője (kizárólag elektronikus úton)
2. Ajánlatkérő képviselője (kizárólag elektronikus úton)
3. Konzultax Műszaki és Szolgáltató Kft. (kizárólag elektronikus úton)
4. Közbeszerzési Hatóság Titkársága (kizárólag elektronikus úton)