

SEGÉDANYAG

a Kbt. 55. § (6) bekezdésével kapcsolatosan

A Közbeszerzési Hatóság, a Miniszterelnökség és az Európai Támogatásokat Auditáló Főigazgatóság, a Kbt. 187. § (1) bekezdésében deklarált feladatok és a Kbt. 194. § (1) bekezdésben megfogalmazott Európai Unió kötelezettségek teljesítése érdekében, az Állami Számvevőszék, a Kormányzati Ellenőrzési Hivatal és a Gazdasági Versenyhivatal csatlakozásával Szakmai Egyeztető Fórumot hozott létre azzal a céllal, hogy a közbeszerzési eljárások ellenőrzését végző szervezetek gyakorlati tapasztalataikat egymással megosszák, együttműködésüket erősítsék, valamint, hogy az ellenőrzési tevékenységüket összehangolva egységes jogértelmezési irányokat jelöljenek ki.

Fentiek jegyében az együttműködésben részt vevő szervezetek a következők szerint foglalnak állást a Kbt. 55. § (6) bekezdésével kapcsolatos kérdésekben:

Előre bocsátandó, hogy a Kbt. és a kapcsolódó jogszabályok alkalmazásával kapcsolatos valamennyi döntés meghozatala és az azokért való felelősség a döntéshozó, illetve az ajánlatkérő joga és kötelezettsége. Az ajánlatkérőknek az adott eset egyedi körülményeinek megfelelően kell megítélniük a módosítás Kbt. 55. § (6) bekezdésének való megfelelését vagy az eljárás visszavonásának, illetve adott esetben új eljárás megindításának szükségességét. Jelen példatár bíróság vagy más hatóság előtt kötelező erővel nem bír, az elvi jellegű jogértelmezést, az ajánlatkérők helyes jogalkalmazását, valamint a jogszerű közbeszerzési eljárások előkészítését és lefolytatását hivatott elősegíteni.

* * *

1.

A Kbt. 55. § (6) bekezdésében foglalt rendelkezés értelmezhető-e akként, hogy kizárólag a beszerzés tárgya, tehát a Kbt. 58. §-ában körülírt dokumentumok és a szerződéstervezet változása nem eredményezhet olyan jelentőségű módosítást, ahol az új feltételek ismerete alapvetően befolyásolhatta volna az érdekelt gazdasági szereplők arra vonatkozó döntését, hogy a közbeszerzési eljárásban tudnak-e részvételre jelentkezni vagy ajánlatot tenni, vagy a változást figyelembe véve az ajánlatkérőnek az alkalmassági követelményeket úgy kellett volna meghatároznia, hogy az eljárásban több gazdasági szereplő is részt vehetett volna?

A Kbt. 58. §-ában körülírt dokumentumok és a szerződéstervezet ajánlatkérő általi esetleges módosítása eredményezheti a beszerzés tárgyára vagy a szerződés feltételeire vonatkozó feltételek olyan jelentőségű módosítását, ahol az új feltételek ismerete

alapvetően befolyásolhatta volna az érdekelt gazdasági szereplők arra vonatkozó döntését, hogy a közbeszerzési eljárásban tudnak-e részvételre jelentkezni vagy ajánlatot tenni, vagy a változást figyelembe véve az ajánlatkérőnek az alkalmassági követelményeket úgy kellett volna meghatároznia, hogy az eljárásban több gazdasági szereplő is részt vehetett volna. Lényeges ugyanakkor, hogy a Kbt. alapvető rendelkezéseinek és az 55. § (6) bekezdésében megfogalmazott tételes rendelkezésnek a közbeszerzési dokumentumok minden lényegi tartalmi eleme (mint például a beszerzés mennyisége, a teljesítési határidő, az alkalmassági feltételek, értékelési szempontok) módosítása vonatkozásában érvényesülnie kell [e vonatkozásban felhívjuk a figyelmet az Európai Bizottság által 2018. február 13-án kiadott, Útmutató a közbeszerzési szakemberek számára elnevezésű dokumentumra (mely a Bizottság honlapján [elérhető: https://ec.europa.eu/regional_policy/hu/information/publications/guidelines/2018/public-lic-procurement-guidance-for-practitioners-2018\)\]\].](https://ec.europa.eu/regional_policy/hu/information/publications/guidelines/2018/public-lic-procurement-guidance-for-practitioners-2018)

2.

Megsérti-e az ajánlatkérő a Kbt. 55. § (6) bekezdését akkor, ha a módosítás kizárólag egy alkalmassági követelmény törléséből áll?

Álláspontunk szerint az említett módosítás a Kbt. alapelveibe ütköző lehet, tekintettel arra, hogy amennyiben az ajánlatkérő egy alkalmassági követelményt töröl, éppen, hogy akként változtatja meg az alkalmassági feltételeket, hogy az eljárásban az eredetileg kiírt feltételekhez képest más ajánlattevő (is) vehet részt. Az ajánlatkérő ilyen intézkedése azonban adott esetben sértheti az ajánlattevők esélyegyenlőségét és az egyenlő bánásmód alapelvét is, mivel az olyan ajánlattevők számára, akiknek így megnyílt az ajánlattétel lehetősége, előfordulhat, hogy a többi ajánlattevőhöz képest aránytalanul kevesebb idő áll rendelkezésre. Emiatt az ajánlatkérőknek arra szükséges törekedniük, hogy az alkalmassági szempontok körében csak apróbb (nem érdemi enyhítést jelentő, csak pontosító) változtatásokat hajtsanak végre.

3.

A Kbt. 55. § (6) bekezdése lehetővé teszi a gyakorlatban a közbeszerzési dokumentumok módosítását? Ha például az ajánlattevő kiegészítő tájékoztatás kérése keretében felhívja az ajánlatkérő figyelmét arra, hogy az előírt szállítási határidővel nem lehet teljesíteni, és kéri a szállítási határidő meghosszabbítását, ilyen esetben az ajánlatkérő módosíthat? Amennyiben például a műszaki leírásban egy paraméterre vonatkozóan elírás történt és az ajánlatkérő realizálja a hibát, ebben az esetben módosíthatja a műszaki leírást?

Annak megítélése, hogy a Kbt. 55. § (6) bekezdésében foglalt korlátok fennállnak-e, mindig az adott módosítási igénytől függ.

Amennyiben az ajánlatkérő az eredetileg rögzítettnél hosszabb szállítási időt tűz ki, ezzel - a Kbt. 55. § (6) bekezdésébe ütköző módon - befolyásolhatja a részvételre jelentkezési vagy ajánlattételi hajlandóságot, ugyanakkor ennek megítélése jelentősen függ a régi és az új határidő arányától, az adott piaci viszonyoktól is.

Amennyiben a műszaki leírásban olyan paraméter elírása történt, amelynél az eredeti (téves) paraméter is létező, megajánlható termékre/szolgáltatásra/építési tevékenységre vonatkozik, azaz megállapítható, hogy az eredeti kiírásra is tehető ajánlat, ez a módosítás – a Kbt. 55. § (6) bekezdésébe ütköző módon – befolyásolhatja a részvételre jelentkezési vagy ajánlattételi hajlandóságot. Tehát ha a módosítás nyomán az eredetileg is létező, megajánlható termék helyett az ajánlatkérő egy másik, szintén létező termékre kér ajánlatot, alapvetően megváltoztatva ezzel a beszerzési igényét, úgy a Kbt. 55. § (6) bekezdésének sérelme valószínűsíthető.

Amennyiben az eredeti (téves) paraméterre nem lehetne részvételi jelentkezést benyújtani vagy ajánlatot tenni, mert az nem létező termékre/szolgáltatásra/építési tevékenységre vonatkozik, a kérdés megítélése ahhoz hasonló módon történhet, mint abban az esetben, ha az eredeti szállítási határidőt egyik gazdasági szereplő se tudná vállalni, mivel ebben az esetben az új feltétel alapvetően befolyásolja a gazdasági szereplők részvételi / ajánlattételi hajlandóságát. Tehát ha a módosítással érintett eredeti paraméterek mellett eleve lehetetlen volt a gazdasági szereplők számára az ajánlattétel, lévén nem létezik az eredeti paramétereknek megfelelő termék, a módosítás – a körülmények mérlegelésétől függően – felvetheti a Kbt. 55. § (6) bekezdésének sérelmét.

4.

Milyen tipikus esetekben merülhet fel a Kbt. 55. § (6) bekezdése szerinti rendelkezés sérelme, vagyis mik azok az alapvető feltételek a felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban, amiknek a módosítása aggályos lehet az említett rendelkezés szempontjából?

Az eljárást megindító felhívásban az ajánlatkérő bármely olyan tartalmat elhelyezhet, amely számára a közbeszerzés tárgyát tekintve jelentős, közbeszerzési értelemben releváns [lásd a Kbt. 50. § (2) bekezdését], de ugyanez vonatkozik az egyéb közbeszerzési dokumentumokra is. Így például az értékelési részszerzőpontoknak, azok tartalmának, illetve súlyszámának, a részekre történő ajánlattétel biztosításának, illetve kizárásának, a kizáró okok és az alkalmassági követelmények meghatározásának vagy éppen a műszaki tartalom meghatározásának alapvető jelentősége van a verseny szereplői vonatkozásában, másként fogalmazva, ezeknek a feltételeknek a módosítása befolyásolhatja az érdekelt gazdasági szereplők ajánlatadási stratégiáját.

Az Európai Unió Bíróságának és a Közbeszerzési Döntőbizottság témában releváns határozatai és gyakorlata:

Az Európai Bíróság C-368/10. számú ítélete szerint „az ajánlattételhez szükséges dokumentációra és bármely kiegészítő iratra vonatkozó további információ útján bizonyos magyarázatokat és információkat meg lehet osztani, ám a közbeszerzési eljárás alapvető feltételeinek tartalma – amely feltételek közé a műszaki leírás és az odaítélési szempontok is tartoznak – ezen az úton nem módosítható, illetve nem is helyesbíthető ahhoz képest, ahogyan az ajánlattételhez szükséges dokumentációban megfogalmazásra

került, hiszen az érdekelt gazdasági szereplők jogszerűen alapították arra az ajánlatuk benyújtásra való előkészítésére, vagy épp ellenkezőleg, az érintett közbeszerzési eljárásban történő részvételtől való tartózkodásukra vonatkozó döntésüket.

/.../

E tekintetben mind az egyenlő bánásmód elve, mind az átláthatóság ebből eredő kötelezettsége megköveteli, hogy az egyes közbeszerzési szerződések tárgya, valamint azok odaítélésének szempontjai világosan meg legyenek határozva már az odaítélésükre irányuló eljárás kezdetétől.”

(Lásd a C-368/10. számú ítélet 55-56. pontjait).

A **C-298/15. számú ítélet** 70. pontjában az Európai Bíróság rámutat, hogy a Bíróság ítélezési gyakorlatából következik az is, hogy az ajánlatkérő szerv a közbeszerzési eljárás során főszabály szerint nem módosíthatja a szerződés alapvető feltételeinek tartalmát, amelyek közé a műszaki leírás és az odaítélési szempontok is tartoznak, és amely feltételekre az érdekelt gazdasági szereplők jogszerűen alapították az ajánlatuk benyújtásának előkészítésére, vagy épp ellenkezőleg, az érintett közbeszerzési eljárásban történő részvételtől való tartózkodásukra vonatkozó döntésüket.

Ebből ugyanakkor nem következik az, hogy az ajánlattételhez szükséges dokumentáció bármely, a hirdetmény közzétételét követő módosítása főszabály szerint és minden körülmények között tilos lenne.

Így az ajánlatkérő szerv kivételesen kijavíthatja vagy kiegészítheti az ajánlattételhez szükséges dokumentációban foglalt adatokat, amennyiben azok csak egyszerű pontosítást igényelnek, vagy ha nyilvánvaló tárgyi tévedések kijavítása érdekében ez szükséges, feltéve hogy erről valamennyi ajánlattevőt tájékoztatják.

Az érintett módosítások, noha jelentősek lehetnek, nem lehetnek annyira lényegesek, hogy felkeltsék olyan potenciális ajánlattevők figyelmét, akik e módosítások hiányában nem tudnának ajánlatot benyújtani. Erről lehet szó különösen akkor, ha a módosítások a szerződés jellegét az eredetileg megfogalmazott szerződéshez képest érzékelhetően megváltoztatják.

E módosításokat úgy kell megfelelően nyilvánosságra hozni, hogy minden, észszerű mértékben tájékozott, általános gondossággal eljáró potenciális ajánlattevő ugyanazon feltételek mellett és ugyanabban az időpontban szerezhessen tudomást róluk.

Az említett módosításokra az ajánlatoknak az ajánlattevők általi benyújtását megelőzően kerülhet sor, azzal, hogy ezen ajánlatok benyújtásának határidejét meghosszabbítják, amennyiben e módosítások jelentősek, továbbá hogy e hosszabbítás időtartama az említett módosítások jelentőségéhez igazodik, és hogy ezen időtartam elegendő ahhoz, hogy lehetővé tegye az érdekelt gazdasági szereplők számára az ajánlatuk ennek megfelelő kiigazítását. (előbbi ítélet 74., 75. és 76. pontjai).

A Közbeszerzési Döntőbizottság **D.224/19/2017.** határozatának alapjául szolgáló eljárásban az ajánlatkérő az ajánlati felhívást és a dokumentációt úgy módosította, hogy lehetővé tette a részajánlattételt, egy további, 2. részt alakított ki, mely nem képezte az eredetileg meghirdetett közbeszerzés részét. A Döntőbizottság határozatában rámutatott egyrészt arra, hogy a beszerzés tárgya jelentősen módosult oly módon, hogy a korábban meghirdetett tárgyú közbeszerzését az ajánlatkérő saját maga által is elismerten egy új, a korábbtól jogilag, műszakilag, funkcionálisan független beszerzési igénnyel egészítette

ki, másrészt arra, hogy a beszerzés tárgya nem tekinthető változatlanul pusztán a tevékenység azonos szakmai jellegére alapítottan. A módosítás már akkor jogsértő, ha fennáll a közbeszerzési eljárásban való részvétel korlátozásának, a gazdasági szereplők e döntése alapvető befolyásolásának veszélye.

A Közbeszerzési Döntőbizottság **D.608/6/2017.** határozatának alapjául szolgáló eljárásban az ajánlatkérő az eredetileg 6 hónapos teljesítési határidőt 11 hónapra módosította. A Döntőbizottság határozatában rámutatott, hogy a törvény általános eligazítást nem ad a módosításra, azonban általánosságban rögzítendő, hogy a szerződés teljesítésének időtartama minden esetben a beszerzés lényeges és hangsúlyos jellemzői közé tartozik. Megállapította, hogy a szerződés teljesítésének időtartamára vonatkozó körülmény olyan feltétel, melyet a potenciális gazdasági szereplők figyelembe vesznek akkor, mikor arról döntenek, hogy ajánlatot tesznek-e.

A Közbeszerzési Döntőbizottság **D.245/10/2018.** határozatában ugyan nem állapította meg a Kbt. 55. § (6) bekezdésének megsértését, kiemelése mégis indokolt.

Az alapul fekvő ügyben a kezdeményező által kifogásolt módosítás a teljesítési határidőt érintette. A szerződés teljesítésének eredeti időtartama 4 hónap volt (az engedélyezési tervet a szerződéskötéstől, a kiviteli tervet pedig az engedélyezési terv leadásától számított 60 napon belül kell a megrendelőnek átadni, azonban az engedélyes tervdokumentáció leadását megelőzően a vállalkozónak be kell szereznie az építési engedély kiadásához szükséges hatósági nyilatkozatokat, hozzájárulásokat is. Az engedélyeztetési eljárást ugyanakkor nem a vállalkozó, hanem az ajánlatkérői megrendelő bonyolította le.) Az ajánlatkérő az engedélyezési és a kiviteli tervek vonatkozóan megadott teljesítési határidőt módosította akként, hogy az engedélyezési tervdokumentáció leadásának határidejébe kalkulálta az engedélyeztetési eljárásban szükséges előzetes hatósági nyilatkozatok, és közműszolgáltatói hozzájárulások beszerzésének időtartamát is. Ennélfogva a módosított időtartam: 5 hónap, amelyet 3+2 hónap megosztásban kell kalkulálni.

A Döntőbizottság figyelembe vette döntése során, hogy a beszerzés tárgyának jellege szerint előzetes szakmai érdemi előkészületet az ajánlat elkészítése, összeállítása nem igényel. Az ajánlatadási feltételek mellett az ajánlat benyújtása sem függött a teljesítési határidő mikénti meghatározásától, így sem az ajánlat benyújtása, sem a szakmai ajánlat megadása tekintetében a korrigendumban eszközölt módosítás nem eredményezett olyan lényeges változást, amely alapvetően befolyásolhatta volna az eljárásban való részvételi képességet.

A Közbeszerzési Döntőbizottság **D.160/6/2019.** határozatának alapjául szolgáló eljárásban az ajánlatkérő egyebek mellett, a felhívásban rögzített mennyiséget és szállítási ütemezést módosította.

A Döntőbizottság rögzítette, hogy a módosítás Kbt. 55. § (6) bekezdésének való megfelelését nem általánosságban, nem valamennyi ajánlattevő esetében kellett vizsgálnia, hanem kifejezetten a kérelmezőre nézve. A módosítás következtében a kérelmező olyan helyzetbe került, amelyben nem tudott ajánlatot benyújtani. A Döntőbizottság a Kbt. 55. § (6) bekezdésének megsértése mellett, megállapította a Kbt. 52.

§ (5) bekezdésének a megsértését is, figyelemmel arra, hogy a meghosszabbított ajánlattételi határidő nem állt arányban a korrigendumban közölt változtatás jelentőségével, és így a kérelmező nem volt képes a módosított feltételeknek megfelelően módosítani ajánlati árait. A Döntőbizottság a módosított értékelési részszempontra irányuló kérelmi elemet, mint alaptalant elutasította, figyelemmel arra, hogy a felhívás alapján is megállapítható nyilvánvaló tévedés került korrekcióra, mely nem eredményezte sem a beszerzés tárgyának, sem a szerződés feltételeinek lényeges módosítását.