



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

Az ügy iktatószáma: D.425/7/2020.

A tanács tagjai: Dr. Fáy Zoltán közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bán János közbeszerzési biztos, Dr. Virágh Norbert közbeszerzési biztos

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

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

Az ajánlatkérő: Bátonyterenye Város Önkormányzata
(Bátonyterenye, Városház út 2.)

Az ajánlatkérő képviselője: Szabó Balázs felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó
(Budapest, Esztergomi u. 6.)

A kérelmezett: R-Carnet Service Kft.
(Bercel, Széchenyi István út 59.)

A beszerzés tárgya, értéke: Bátonyterenye, „PALÓCPORTA” kialakítása, 139.768.332.-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 megsértették a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 141. § (4) bekezdés c) pontját.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 4.000.000.-Ft, azaz négymillió forint, a kérelmezettel szemben 4.000.000.-Ft, azaz négymillió forint bírságot szab ki.

A Döntőbizottság felhívja az ajánlatkérőt és a kérelmezettet, hogy a bírságok 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 a felek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozat ellen a Fővárosi Törvényszék előtt közigazgatási per indítható annak kézbesítésétől számított tizenöt napon belül. A keresetlevelet Fővárosi Törvényszékhez címezve, de kizárólag a Döntőbizottsághoz kell

elektronikus úton benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására/közigazgatási cselekmény hatályosulására nincs halasztó hatálya.

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő 2019. június 4-én a Kbt. Harmadik Része, a Kbt. 113. §-a szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított a bevezető részben meghatározott építési beruházás tárgyában az ajánlattételi felhívás (a továbbiakban: felhívás) és közbeszerzési dokumentumok általa kiválasztott és a 2019. május 23-án feladott összefoglaló tájékoztatás alapján érdeklődésüket jelző gazdasági szereplőknek való egyidejű megküldésével. A közbeszerzési eljárás az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerben (a továbbiakban: EKR) került lefolytatásra, száma: EKR000670012019. Az ajánlatkérő a felhívás II.1.4) és II.2.4) pontjában ismertette a beszerzés mennyiségét. Az ajánlatkérő a felhívás II.1.5.) és II.2.7) pontjában teljesítés időtartamaként 165 napot határozott meg. A II.2.12) pont szerint a közbeszerzés európai uniós alapokból finanszírozott projekttel kapcsolatos, a projekt száma SKHU/1601/1.1/267. Az ajánlatkérő a dokumentáció részeként kiadta az építész kiviteli terveket és műszaki leírást, valamint az ezekhez tartozó árazatlan költségvetést. A műszaki leírás a nyílászárókról a 21. oldalon a következő információkat tartalmazta: „Új fa ajtók, ablakok sarokvégtelenített gumitömítéssel, 3 rétegű hőszigetelő üvegezéssel, Low-e bevonattal. [...] A meglévő nyílászárók a jelenlegi hőtechnikai követelményeknek nem felelnek meg, cseréjük tervezett. A meglévő elavult nyílászárók helyett új, hőtechnikailag megfelelő paraméterekkel rendelkező nyílászárók kerülnek beépítésre.” A tervek tartalmazták a nyílászáró konszignációt, melyben a beépítendő új fa nyílászárók méreteikkel, jellegrajzukkal és részletes tulajdonságaikkal szerepeltek. Az árazatlan költségvetés a „Fa- és műanyag szerkezet elhelyezése” munkanemben tartalmazta a konszignációban részletezett fa nyílászárókat is. A terveken és a műszaki leírásban lift nem szerepelt.

2. A 2019. június 20-i ajánlattételi határidőig három gazdasági szereplő nyújtott be ajánlatot, köztük a kérelmezett is. Az eljárást lezáró összegezés 2019. július 30-án készítette el és küldte meg az ajánlattevőknek az ajánlatkérő. Mindhárom ajánlattevő érvényes ajánlatot tett, az összegezés V.2.7) pontja szerint a kérelmezett lett a nyertes ajánlattevő. Az ajánlatkérő, mint megrendelő és a kérelmezett, mint vállalkozó 2019. augusztus 10-én kötötték meg a közbeszerzési dokumentumoknak megfelelő tartalmú vállalkozási szerződést.

A szerződés 2.1. pontja szerint:

„A Megrendelő megrendeli, a Vállalkozó pedig elvállalja Bátonyterenye Városban a „PALÓCPORTA” kialakítását az SKHU/1601/1.1/267 számú projekt keretében.”

A szerződés 2.3. pontja szerint:

„Vállalkozó köteles elvégezni valamennyi olyan kivitelezési feladatot, amelyet a Szerződés alapját képező közbeszerzési eljárásban az ajánlattételi felhívásban, az egyéb közbeszerzési dokumentumokban a Megrendelő a megjelölt kivitelezési munkákhoz rendelt, különös tekintettel a Vállalkozó által átvett, műszaki leírásban, árazatlan költségvetésben meghatározott kivitelezői feladatokra.”

A szerződés 3.2. pontja szerint:

„A Vállalkozót a Szerződés 2. pontjában, az ajánlattételi felhívásban, a közbeszerzési dokumentumokban és az ajánlatban rögzített feladatainak szerződés szerű, Megrendelő által igazolt teljesítéséért, a hatályos jogszabályoknak megfelelően benyújtott számla alapján megillető vállalkozói díj: a kivitelezési munkák átalányára nettó 223 266 245,-HUF + 27% ÁFA.”

A szerződés 4.2. pontja szerint:

„A teljesítési határidő: A szerződés hatálybalépésétől számított 165 naptári nap.” A 4.4. pont szerint: „Megrendelő kijelenti, Vállalkozó pedig tudomásul veszi, hogy a fenti határidő betartása közérdek, ahhoz Megrendelőnek is kiemelt érdeke fűződik, ezért Vállalkozó köteles a munkát úgy megszervezni, hogy az biztosítsa a gazdaságos és gyors, összehangolt munkavégzést, amelynek érdekében a Felek a Szerződés teljesítése érdekében fokozott együttműködési kötelezettséget vállalnak.”

A szerződés 5.11. pontja szerint:

„Vállalkozó kijelenti, hogy a szerződés időtartama alatt olyan képzett és tapasztalt személyi állománnyal és tárgyi feltételekkel, felszereléssel és eszközökkel rendelkezik, amely biztosítja a szerződéses kötelezettségeinek folyamatos és megfelelő minőségű teljesítését.”

A szerződés 5.12. pontja szerint:

„Vállalkozó a Szerződés egész időtartama alatt biztosítja a folyamatos munkavégzést, betegség, szabadság vagy más személyzeti probléma esetén haladéktalanul gondoskodik a helyettesítésről.”

A szerződés 7.10. pontja szerint:

„A vállalkozó kötelezi magát a Szerződéses feladat teljesítésére, az ajánlatában és a Szerződésben foglaltak alapján, továbbá kötelezettséget vállal a Szerződés teljesítési határidejének betartására.”

A szerződés 9.1. pontja szerint:

„Vállalkozó késedelembe esik, ha a Szerződésben meghatározott határidő, illetve a műszaki ellenőri feladatok hatékony ellátása által megkövetelt, vagy a Megrendelő által kellő időben közölt és elvárt határidők nem tarthatók, késedelmet szenvednek. A Vállalkozó késedelmét kimentheti, ha bizonyítja, hogy a késedelem elhárítása érdekében úgy járt el, ahogy az szakértő személytől, szervezettől elvárható, és bizonyítja, hogy a szerződésszegést ellenőrzési körén kívül eső, a szerződéskötés időpontjában előre nem látható és elháríthatatlan körülmény okozta.”

A szerződés 9.2. pontja szerint:

„Amennyiben Vállalkozó a Szerződéssel kapcsolatban bármely kötelezettségét határidőben nem vagy nem megfelelően teljesíti, feladatainak teljesítésével késedelembe esik Megrendelő késedelmi kötbérre jogosult (...) Késedelmes teljesítés esetén Vállalkozó a késedelem minden napjára 100.000,- Ft/nap késedelmi kötbért köteles fizetni a Megrendelőnek. A számított késedelmi kötbér összege nem haladhatja meg a teljes nettó vállalkozói díj 30%-át.”

A szerződés 14.9. pontja szerint:

„A Szerződés az aláírás napján lép hatályba.”

3. Az építési napló szerint az ajánlatkérő 2019. augusztus 26-án adta át a munkaterületet a kérelmezettnek, aki a kivitelezési munkákat 2019. augusztus 27-én megkezdte.

Az építési napló 2019. október 4-i bejegyzése szerint:

„A kiviteli terveken szereplő fa nyílászárók legyártatása hosszadalmas, mert egyedi a méretei. Jelenleg még nem találtunk vállalkozót a gyártásra.”

Az építési napló 2019. október 16-i bejegyzése szerint:

„Kivitelezési határidőt módosító akadály közlés.

A kiviteli terveken szereplő nyílászárók egyedi mérete miatt a legyártásuk hosszadalmas. A legyártásra a vállalkozó 2020.február 20.i határidőt vállalt, ezért a szerződés szerinti vállalt kivitelezési határidő nem tartható.”

4. A kérelmezett 2019. október 16-án akadályközlő e-mail üzenetet juttatott el az ajánlatkérőhöz, a „Palócporta” projekt vonatkozásában az alábbi tartalommal:

„Nyílászárók tekintetében: mivel csak fa nyílászárókat lehet elhelyezni, több helyről is kértünk árajánlatot. A legkorábbi vállalás 2020. február vége. A teljes átadás, befejezés: 2020. 04. 30.

Tisztelettel megkérem Önöket, hogy ezen tények figyelembe vételével a szerződéseket módosítani szíveskedjenek.”

5. A műszaki ellenőr az építési naplóban 2019. október 22-én, 2019. november 14-én, 2020. január 28-án és 2020. március 10-én rögzítette, hogy a munkavégzéshez szükséges megfelelő létszám nem áll rendelkezésre.

6. A Fabogár Kft. 2019. november 15-i nyilatkozata szerint a kérelmezett 2019. augusztus 13-i megkeresése után a szükséges nyílászárók leszállítását előreláthatólag 2020. április 15-re tudja teljesíteni. A kérelmezett 2020. július 9-én tett nyilatkozata szerint:

„...akadályközlés okát képező nyílászárók beszerzését szerződött beszállítóm a salgótarjáni STAVMAT Kft. intézte. Akkori telefonos tájékoztatásuk szerint a (gyártó) Fabogár Kft. volt az egyetlen cég, amely az adott minőségi követelményeknek megfelelő nyílászárók gyártását, beszerelését el tudta vállalni előre megadott határidőre. A többi cég nem tudott határidőt sem adni, vagy egyáltalán nem reagált a megkeresésre.

Nyilatkozom továbbá, hogy a nyílászárók több ütemben érkeztek. Először az ajtótokok beszerelése történt meg a -gyártó által vállalt határidőnél korábban-, majd később érkeztek és kerültek beszerelésre a többi nyílászárók. Ezek beépítése feltétele volt a további belső munkáknak, ugyanis a helyszínen tapasztalt közbiztonsági állapotok miatt nem volt biztosított a felszerelt, beépített szerelvények, berendezések, építési termékek megvédése. A belső falak felületképzésének feltétele volt az épület fűthetősége, vagy az időjárás felmelegedése mivel azok a munkák csak megfelelő hőmérséklet és páratartalom mellett voltak folytathatók. A technológiák egymásra épülése miatt biztonsággal, csak a szerződésmódosításban megadott határidőre tudtuk garantálni, hogy a kivitelezés a kívánt minőségben készül el.

A műszaki ellenőr bejegyzésére reagálva a megfelelő létszámot biztosítani akkor volt releváns, amikor az adott munkafolyamatokat végezni tudtuk. Nem volt értelme nagy létszámot tartani a helyszínen, amikor a fenti okok miatt nem tudtak érdemi munkát végezni, ...”

7. Az ajánlatkérő és a kérelmezett a vállalkozási szerződést 2019. december 16-án módosították.

A szerződésmódosítás 2.1. pontja szerint:

„A szerződő felek a hivatkozott szerződést a Kbt. 141. § (6) bek. rendelkezéseire tekintettel közös megegyezéssel az alábbiak szerint módosítják.”

A szerződésmódosítás 2.2. pontja szerint:

„A közbeszerzési eljárás során benyújtott ajánlatban kalkulált építőanyagok (lift) szállítási határideje az előzetesen rögzítettekhez képest jelentősen megnövekedett, így a szükséges építőanyag nem áll rendelkezésre a teljesítéshez szükséges mértékben. Az erről szóló szállítói nyilatkozat jelen módosítás mellékletét képezi”

A szerződésmódosítás 2.2.1. pontja szerint:

„A szerződés 4.2. pontját az alábbiakra módosítják: „A teljesítési határidő: A szerződés hatálybalépésétől számítva 264 naptári nap.”

A szerződésmódosítás további részében az ellenszolgáltatás mértékét növelték a pótmunkákra tekintettel, jogalapként a Kbt. 141. § (2) bekezdését megjelölve.

A mellékelt szállítói nyilatkozat tartalma szerint 2019. október 16-án a Fabogár Kft. értesítette a Stavmat Zrt.-t arról, hogy az árajánlatkérésben szereplő nyílászárók első ütemét 2020.

február 15-én tudja szállítani, a második és harmadik ütem 6-8 hét. A Stavmat Zrt. ugyan ezen a napon értesítette a kérelmezettet a 2020. februári szállítási ajánlatról.

8. Az építési napló szerint 2019. december 21-e és 2020. január 10-e között a munkavégzés szünetelt.

9. A szerződésmódosításról 2019. december 23-án feladott tájékoztató hirdetmény a Közbeszerzési Értesítő 2019. december 30-i 2019/249 számában KÉ-24606/2019 iktatószámom jelent meg. A hirdetmény VI.2.2) pontjában a módosítás okaként megjelölték a „Módosítási igény olyan körülmények miatt, amelyet a kellő gondossággal eljáró ajánlatkérő nem láthatott előre” szöveget, a módosítás szükségességét indokoló körülményként a szerződésmódosításban rögzített indokokat tüntették fel (a határidő módosítás vonatkozásában a szerződésmódosítás 2.2. pontja), a módosítás jogszabályi alapjaként a Kbt. 141. § (2) bekezdését jelölték meg.

A hivatalbóli kezdeményezés

10. A hivatalbóli kezdeményező 2020. szeptember 28-án a Kbt. 152. § (1) bekezdés a) pontja alapján előterjesztett kezdeményezésében kérte annak megállapítását, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett megsértették a Kbt. 141. § (6) bekezdését. Kérte a jogsértés megtörténtének megállapítása mellett az ajánlatkérővel és a kérelmezettel szemben bírság kiszabását, továbbá, amennyiben feltételei fennállnak, a szerződésmódosítás érvénytelensége megállapítását.

11. Értelmezte a Kbt. 141. § (6) bekezdését. Álláspontja szerint a szerződés módosítására irányuló közös szándék nem vitatható, azonban az ismertetett indok a teljesítés időtartamának közel 2/3-ával történő megemelése tekintetében az alábbiakra figyelemmel nem elfogadható a szerződésmódosítás jogszerűségének alátámasztására. Amennyiben a határidő-hosszabbítást indokoló építőanyagok szállításának késedelme vonatkozásában a „lift” megjelölés kizárólagosnak tekinthető, akkor a szerződésmódosítás jogszerűsége a teljesítési határidő tekintetében egyértelműen kizárt arra tekintettel, hogy a műszaki leírásban sem lift, sem azzal kapcsolatos bármilyen feladat nem szerepel, így a módosítás és annak, a szerződő felek által meghatározott indoka közötti ok-okozati összefüggés hiányzik. A 2020. július 13-án kelt ajánlatkérői nyilatkozat is megerősíti, hogy a „lift”-re hivatkozás nem megfelelő, az ajánlatkérő másik közbeszerzési eljárására vonatkozik. Ezzel kapcsolatban hivatkozott a Kúria Kfv.VI.37.948/2019/5. számú ítéletének 33. pontjára, amely szerint közbeszerzési szerződés módosítása jogszerűségének vizsgálata során: „Csak azok az indokok vizsgálhatók, amelyeket az ajánlatkérő a szerződésmódosítás indokaként a közzétett hirdetményben megjelölt.” Abban az esetben, ha a „lift” kifejezés csak egy – a tárgyi közbeszerzési eljárásban egyébként irreleváns/értelmezhetetlen – példa, a szerződésmódosítás jogszerűsége a teljesítési határidő vonatkozásában akkor sem alátámasztott. A Fabogár Kft. nyilatkozata mindössze azt tartalmazza, hogy a kérelmezett megkeresésére a nyílászárók leszállítását előreláthatólag 2020. április 15-ig tudja teljesíteni. Önmagában egy nyilatkozat arról, hogy egy gazdasági szereplő csak késedelmesen tud a feladat teljesítéséhez szükséges alapanyagot szállítani, nem elegendő a határidő növekedésének indokolására. A kérelmezetti nyilatkozat utal arra, hogy több gazdasági szereplő is megkeresésre került, azonban ez nem igazolt. A Kbt. 141. § (6) bekezdése alkalmazásáról szóló ajánlatkérői nyilatkozat valamennyi ajánlattevőt általánosan érintő építőanyag-hiányra hivatkozik, ami a rendelkezésre álló dokumentumok alapján nem alátámasztott. Kiemelte, hogy a közbeszerzési dokumentumok részét képező építész kiviteli dokumentáció 21. oldala rögzíti, hogy a beruházáshoz új fa ajtók

és ablakok szükségesek, a meglévő nyílászárók a hőtechnikai követelményeknek nem felelnek meg, ezért cserélni szükséges azokat. A kérelmezett ezen műszaki leírás ismeretében tett ajánlatot. A szerződésben tett nyilatkozatai alapján rendelkezett a szerződés teljesítéséhez szükséges személyi és tárgyi feltételekkel, és kötelezettséget vállalt a teljesítési határidő betartására. A vállalkozási szerződés 2019. augusztus 10-én került megkötésre, azonban a szerződésmódosítás jogszerűségének alátámasztása körében becsatolt dokumentumok szerint az ablakgyártással foglalkozó Fabogár Kft. megkeresésére csak 2019. október 16-án került sor úgy, hogy a megkeresésben közlésre került az is, hogy az ablakokra már 2019. október végétől szükség lesz. Körültekintő eljárás esetén a szerződés megkötését követően a kérelmezőnek meg kellett volna kezdenie a fa nyílászárók gyártására szakosodott gazdasági szereplők megkeresését annak érdekében, hogy a nyílászárók 2019. október végére leszállításra kerüljenek. Álláspontja szerint a közbeszerzési dokumentumok alkalmasak voltak arra, hogy a kérelmezett felmérhesse azt, hogy az egyes munkafolyamatok miként követik egymást, illetve mekkora azok elvégzésének időigénye, ennek ismeretében történt az ajánlattétel és a kérelmezett által a szerződés megkötése. A kérelmezett az ajánlatával vállalta, hogy szerződéses kötelezettségét 165 nap alatt teljesíti, illetve elfogadta, hogy a teljesítés időtartamának elmulasztása esetén kötbérfizetési kötelezettség terheli. A kérelmezett az ajánlattételkor feltételezhetően nem volt körültekintő a munkaszervezés tekintetében, hiszen a rendelkezésre álló építési naplók tanúsága szerint a beruházás helyszínén folyamatosan kis létszámú munkaerő dolgozott, melyre tekintettel a műszaki ellenőr számos alkalommal (2019. október 22., 2019. november 14., 2020. január 28., 2020. március 10.) szólította fel a kérelmezettet a megfelelő munkavégzéshez szükséges létszám biztosítására. Ugyancsak az építési naplóba tett bejegyzésekből feltételezhető, hogy a kérelmezett nem csak rossz idő esetén szüneteltette a munkavégzést, 2019. december 21. - 2020. január 10. között munkavégzés nem történt. Mindezekre figyelemmel a hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint a kérelmezett ajánlata megtetelekor nem volt tekintettel arra, hogy az egyes munkanemek hogyan épülnek egymásra, a munkafolyamatok megszervezésekor olyan lényeges körülményeket nem vett figyelembe, mint a fa nyílászárók beszerzésének/leszállításának időigénye.

12. A hivatalbóli kezdeményező szerint az akadályközlés ténye önmagában nem alapozza meg a szerződésmódosítás jogszerűségét. A Ptk. 6:62. § (1) bekezdése a teljesítés során is arra kötelezi a feleket, hogy egymással együttműködjenek a szerződésszerű teljesítés érdekében. Véleménye szerint az akadályközléssel a szerződésszegésért felelős fél nem tudja mentesíteni magát a szerződésszegés következményei alól. Az akadályközlés nem teszi meg nem törtéنتté a szerződésszegést, de az akadályközlés elmaradása a szerződésszegés mellett további felelősségkeletkeztető tényállásként jelenik meg.

13. Álláspontja szerint a jelen szerződésmódosítás a Kbt. 141. § (6) bekezdése alapján lényegesnek minősül, a felek a teljesítési időszakot módosították (növelték), azaz a módosítással nem határoztak meg új feltételt, azaz a módosított szerződéses feltétel az eredetitől lényegesen nem tér el, hanem az eredeti feltétel került megváltoztatásra. A hivatalbóli kezdeményező álláspontja, hogy a teljesítési időszak viszont érdemi szerződéses feltétel a következőkre tekintettel. A teljesítési időszak nagyságától függ, hogy az ajánlatkérőnek, mint megrendelőnek mennyi időt kell várnia arra, hogy a beszerzési igénye kielégítésre kerüljön. A teljesítési időszak nagyságától függ, hogy az ajánlattevőnek, mint vállalkozónak mekkora időbeli mozgástere van az ajánlata szerinti feladat teljesítésére, továbbá a teljesítési időszaktól függ az is, hogy mennyi idő alatt jut az ellenszolgáltatáshoz, amelyből fedezi a költségeit, továbbá a hasznát. A teljesítési időtartam módosított mennyisége

lényegesen eltér az eredetitől, ugyanis a módosítás következtében a teljesítési időtartam az eredeti időtartam 2/3 részével meghosszabbodott.

14. Idézte a Kbt. 141. § (6) bekezdés b) pontját. Álláspontja szerint a szerződésmódosítás a Kbt. 141. § (6) bekezdés b) pontja alapján is lényegesnek minősül, mert a módosítás eredményeképpen a kérelmezett mentesült a késedelembeesés következményei, így a napi 100.000.-Ft összegű kötbérfizetési kötelezettség alól. A szerződés 9.1. pontja alapján a kérelmezett csak azzal tudta volna a késedelmét kimenteni, ha bizonyítja, hogy a késedelmet a szerződéskötés időpontjában előre nem látható és elháríthatatlan körülmény okozta. A kérelmezett akadályközlése, valamint a helyenként egymásnak ellentmondó nyilatkozataiban megjelölt körülmények azonban nem minősülnek előre nem látható és elháríthatatlan körülménynek, így a kérelmezett a szerződésmódosítással indokolatlanul mentesült a kötbérfizetési kötelezettség alól. A fentiek alapján az szerződésmódosításnak az a része, amelyben a szerződő felek a kötbérterhes teljesítési határidőt anélkül módosították, hogy a kérelmezettel szemben a késedelembe esés jogkövetkezményeit alkalmazták volna, a szerződés gazdasági egyensúlyát a kérelmezett javára változtatta meg.

15. A hivatalbóli kezdeményező az ajánlatkérő észrevételére reagálva előadta, hogy a Kfv.VI.37.948/2019/5. számú kúriai ítélet – melynek rendelkezéseit az ajánlatkérői észrevétel sem vitatja – elvi éllel rögzíti a szerződésmódosítások indokainak vizsgálatára vonatkozó szabályokat. Jelen jogorvoslati eljárás tárgya szerinti szerződésmódosításkor a szerződő felek mind a szerződésmódosításban, mind az arról szóló hirdetményben az építőanyagok szállítási határidejének megnövekedését jelölték meg indokként a teljesítés időtartamának az eredeti időtartam 2/3-ával történő meghosszabbítására tekintettel.

16. A hivatalbóli kezdeményező kifejtette továbbá, hogy a jelen szerződésmódosítás esetében a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja nem alkalmazható, hiszen a teljesítési határidő meghosszabbítása – a hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezésben részletezettek szerint – a kérelmezett oldalán bekövetkezett akadályozó körülmények miatt történt. Erre figyelemmel a szerződés megkötésének időpontjára, illetve a szerződést megelőző előkészítési szakaszra vonatkozatható ajánlatkérői előre nem láthatóság alátámasztására nem lehet alkalmas az észrevétel szerinti azon indoklás, miszerint a teljesítési határidő módosítását az építőanyagok szállításának elhúzódása okozta, amelyre egyebekben sem ajánlatkérőnek, sem ajánlattevőnek nem volt ráhatása. Az előre nem láthatóságot nem alapozza meg a szerződés szerinti épületfelújításhoz szükséges építőanyagok szállítási határidejének elhúzódása/megnövekedése arra tekintettel, hogy az építőanyagok biztosítása/beszerezése a kérelmezett és nem az ajánlatkérő feladata volt. Az ajánlatkérő észrevételében tévesen olyan körülményre hivatkozik, amely nem az ő érdekkörében merült fel, így az a jelen jogorvoslati eljárásban irreleváns. A módosítás indokaként – sem a szerződésben, sem a módosításról szóló hirdetményben – nem kerültek megjelölésre olyan körülmények, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre. A hivatalbóli kezdeményező kiemelte azt is, hogy az ajánlatkérői észrevételben előadottak alapján sem merült fel arra vonatkozó körülmény, hogy a szerződésmódosítás a Kbt. egyéb rendelkezése alapján jogszerűnek minősülhet. Fentiekben foglaltakra tekintettel a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti konjunktív feltételek közül a ca) alpontban előírt feltétel a hivatalbóli kezdeményező szerint nem állt fenn, ennek következtében a szerződésmódosítás az ajánlatkérő által megjelölt újabb jogalap, a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjának sem felel meg.

17. Az ajánlatkérő által az észrevételhez csatolt két újabb dokumentummal kapcsolatban előadta, hogy megállapítható az, hogy a Delta Kft. megkeresésére csupán F. G. válaszát

követő közel egy hónap elteltével került sor. A szerződés 2019. augusztus 10-én történő megkötését követően – annak ismeretében, hogy a szerződés teljesítési időtartama 165 nap – a rendelkezésre álló dokumentumok alapján arra lehet következtetni, hogy a kérelmezett közel egy hónapig nem tett lépéseket a fa nyílászárók beszerzése érdekében, az első „elutasító” választ követően pedig csak újabb 26 nap elteltével fordult árajánlat kéréssel a Delta Kft.-hez annak érdekében, hogy a fa nyílászárók 2019. október végére leszállításra kerülhessenek. A kérelmezett, mint ahogyan az a honlapja alapján megállapítható, az építési beruházásokban jártas gazdasági szereplő tehát nem járt el kellően körültekintően a fa nyílászárók beszerzése terén, így a szerződés 5.11. pontjában tett nyilatkozata ellenére nem rendelkezett/nem rendelkezhetett a szerződés teljesítéséhez szükséges tárgyi feltételekkel.

Az ajánlatkérő észrevétele

18. Az ajánlatkérő kérte a jogsértés hiányának a megállapítását. Hivatkozott rá, hogy a hivatalbóli kezdeményező folyamatban levő ellenőrzése során benyújtotta a nyilatkozatát, miszerint a szerződésmódosításban a késedelmes szállítással érintett építőanyagként zárójelben a „lift” megnevezés tévesen került rögzítésre és mint a benyújtott mellékletek is tartalmazzák elsősorban a nyílászárók késedelmes gyártói szállítása volt az oka a késedelmes teljesítésnek. Előadta továbbá, hogy a kérelmezettől kapott információk szerint a kérelmezett nem kizárólag a Fabogár Kft. felé küldött megkeresést, hanem további két gazdasági szereplőtől is kért ajánlatot 2019. szeptember és október folyamán, amikor észlelte, hogy a releváns építőanyagok szállítása a korábbi információkhoz képest késedelmet fog szenvedni. Az észrevételéhez mellékelte egyik dokumentum tartalma szerint a Stavmat Zrt. 2019. október 1-én árajánlatot kért a Delta Kft.-től a „Palóc Porta Bátonyterenye” nyílászáróira. A Delta Kft. 2019. október 15-i válaszában mellékelte az árajánlatot és tájékoztatót arról, hogy azévi szállítást nem tud már vállalni. Az észrevételéhez mellékelte, 2019. szeptember 4-én Ipolykeszin kelt, F.G. által aláírt másik dokumentum tartalma szerint: „A megküldött érdeklődésére válaszolva a palócporta nyílászáróival kapcsolatban sajnálattal kell tudatnom Önnel, hogy csak a jövő évre tudom vállalni a gyártást és szállítást, ha esetleg még akkor is aktuális lenne akkor tudnánk foglalkozni vele.”

19. Észrevételezte továbbá, hogy a szerződésmódosítás során a Kbt. 141. § (2) bekezdés szerinti hivatkozás nem a határidő, hanem a szükséges pótmunkák tekintetében került behivatkozásra. Hivatkozott arra, hogy a Döntőbizottság több határozatában kimondta, hogy a szerződésmódosítás lehet jogszerű, ha a Kbt. 141. § szerinti valamely feltételnek megfelel, akkor is, ha az nem került hivatkozásra a módosításban. Erre tekintettel álláspontja szerint a módosítás a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában foglaltaknak megfelel, mert az ajánlatkérő az eljárás megindítását megelőzően tájékozódott, hogy reálisan mennyi idő szükséges a kivitelezési munkák elvégzéséhez, ennek keretében a bevont műszaki ellenőrtől kért nyilatkozatot a teljesítési határidő meghatározásához. Ezek alapján és erre tekintettel határozta meg a teljesítési határidőt. A teljesítési határidő módosítását az építőanyagok szállításának elhúzódása okozta, amelyre egyebekben sem az ajánlatkérőnek sem a kérelmezettnek nem volt ráhatása.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

20. A Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményezést érdemben a Kbt. közbeszerzési eljárás megindításakor hatályos rendelkezései alapján az alábbiak szerint vizsgálta meg. A hivatalbóli kezdeményezés szerint a felek jogsértő jelleggel módosították a szerződést.

21. A Kbt. 2. § (7) bekezdése szerint e törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi. E törvény rendelkezéseinek alkalmazásakor, valamint a jogszabályban nem rendezett kérdésekben a közbeszerzési eljárás előkészítése, lefolytatása, a szerződés megkötése és teljesítése, illetve a közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos jogorvoslati eljárás során a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozás céljával összhangban a közbeszerzés alapelveinek tiszteletben tartásával kell eljárni.

A Kbt. 2. § (8) bekezdése szerint a közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződésekre az e törvényben foglalt eltérésekkel a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) rendelkezéseit kell alkalmazni.

A Kbt. 4. § (1) bekezdése szerint a 15. § (1) bekezdése szerinti értékhatárokat elérő értékű közbeszerzési szerződés, illetve építési vagy szolgáltatási koncesszió megkötése érdekében az 5-7. §-ban ajánlatkérőként meghatározott szervezetek az e törvény szerinti közbeszerzési vagy koncessziós beszerzési eljárást kötelesek lefolytatni.

A Kbt. 141. § (1) bekezdése szerint ezen alcím rendelkezéseit alkalmazni kell a szerződés felek – vagy az erre jogosult valamelyik fél – általi módosítására, valamint a felek jogviszonyának a szerződésben foglalt rendelkezéseknek megfelelő változására (a továbbiakban együtt: szerződésmódosítás).

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

c) a következő feltételek együttes teljesülése esetén:

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

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

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

A Kbt. 141. § (6) bekezdése szerint a (2) és (4) bekezdésben szabályozott eseteken kívül, a szerződés új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül akkor módosítható, ha a módosítás nem lényeges. A szerződés módosítása lényeges, ha az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határoz meg. A módosítást mindig lényegesnek kell tekinteni, ha

a) olyan feltételeket határoz meg, amelyek ha szerepeltek volna a szerződéskötést megelőző közbeszerzési eljárásban, az eredetileg részt vett ajánlattevőkön (részvételre jelentkezőkön) kívül más ajánlattevők (részvételre jelentkezők) részvételét vagy a nyertes ajánlat helyett másik ajánlat nyertességét lehetővé tették volna;

b) a módosítás a szerződés gazdasági egyensúlyát a nyertes ajánlattevő javára változtatja meg; vagy

c) a módosítás a szerződés tárgyát az eredeti szerződésben foglalt ajánlattevői kötelezettséghez képest jelentős új elemre terjeszti ki.

A Kbt. 141. § (8) bekezdése szerint a szerződés az e §-ban foglalt eseteken kívül csak új közbeszerzési eljárás eredményeként módosítható. Amennyiben a szerződés módosítására közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kerül sor, a módosítás a 137. § (1) bekezdés a) pontja alapján semmis.

22. A Kbt. 4. § (1) bekezdése szerint az ajánlatkérőként meghatározott szervezetek beszerzésüket közbeszerzési eljárás útján kötelesek megvalósítani, különösen a Kbt. 4. § (1) bekezdéséből és a Kbt. 141. § (4) bekezdés felvezető mondatából következően minden beszerzés előtt, így a szerződés módosítása útján megvalósult beszerzést megelőzően is,

közbeszerzési eljárás lefolytatása kötelező. Az egyébként kivételes – közbeszerzési eljárás mellőzésével megvalósított – szerződésmódosítás feltételeit a jogszabályok taxative sorolják fel, amelyek értelmezésekor a Kbt. 2. § (7) bekezdés első mondata szerinti kógenciára is figyelemmel kell lenni. A Kbt. 141. § (6) bekezdése szerint a közbeszerzési szerződés új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül akkor módosítható, ha a módosítás nem lényeges, és mindig lényegesnek kell tekinteni a módosítást, ha az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határoz meg, valamint többek között akkor is, ha a módosítás a szerződés gazdasági egyensúlyát a nyertes ajánlattevő javára változtatja meg. A Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) alpontja szerinti feltétel jogszerű alkalmazhatósága abban az esetben merül fel, amennyiben a szerződésmódosítás a Kbt. 141. § (6) bekezdésének nem felel meg.

23. A Döntőbizottság előjáróban rögzíti, hogy a hivatalbóli kezdeményezés tárgyává tett szerződésmódosításra két egymástól élesen elkülöníthető okból került sor, melyek a felek szerződéses jogviszonyában eltérő változásokat eredményeztek. Egyrészt a pótmunkákra tekintettel a vállalkozói díjat emelték a felek, másrészt a meghosszabbították a szerződés időtartamát. A hivatalbóli kezdeményezés szerint kizárólag az egyik okcsoport, vagyis a szerződéses időtartam meghosszabbítása minősül jogsértőnek, a hivatalbóli kezdeményező az ellenérték pótmunkákra tekintettel történő növekedése miatt a jogsértés megállapítását nem kérte. A Döntőbizottság álláspontja szerint a két szerződésmódosítási körülmény élesen elkülönül egymástól, ezért lehetséges kizárólag az egyik körülménycsoport jogszerűségi vizsgálata. A szerződésmódosításban rögzített, vállalkozói díj összegének emelkedését eredményező pótmunkák (épületrész elbontása és szerkezeteinek – alapozás, lábazati gerenda, falszerkezet – újrabeépítése) ugyanis a teljesítési határidő hosszabbítására nem voltak hatással. E körben a Döntőbizottság megállapította, hogy az építési napló bejegyzései szerint az eredeti szerződés szerinti határidő előtt több hónappal az említett pótmunkák elkészültek, ez után az építési munkák több alkalommal is szüneteltek vagy minimális létszámmal folytatódtak. Ezt támasztja alá a kérelmezett 2020. július 9-én tett nyilatkozata is, miszerint a nyílászárók hiánya volt az (nem a pótmunkák), amely hátráltatta a kivitelezés további menetét, ennek okán nem tudták folytatni azon munkafolyamatokat, amikhez a zárt tér, illetve megfelelő hőmérsékleti körülmények voltak szükségesek. Megállapítható tehát, hogy a szerződésmódosításban rögzített pótmunkák a teljesítési határidő módosítására nem voltak befolyással. Egyébiránt ilyen tartalmú nyilatkozatot nem tett sem az ajánlatkérő, sem a kérelmezett, sem az akadályközlésben, sem a szerződésmódosításban, sem az ellenőrzési eljárásban, sem a jelen jogorvoslati eljárásban.

24. Fentiekre tekintettel a Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményezés keretei között kizárólag azt vizsgálta, hogy a teljesítési határidőt érintő szerződésmódosítás a felek által előadott körülményekre tekintettel megfelelt-e a Kbt. 141. § (6) bekezdésének, illetve a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában foglaltaknak, és ebben a körben először a szerződésmódosítás lényeges minősége kérdésében foglalt állást.

25. A szerződésmódosítás következtében a kérelmezett számára az eredetinel hosszabb teljesítési határidő állt rendelkezésre a szerződés teljesítésére.

26. A Kbt. 141. § (6) bekezdés második mondata szerint a szerződés módosítása lényeges, ha az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határoz meg. A Kbt. 50. § (2) bekezdés g) pontja a szerződés időtartamát olyan lényeges érdemi körülménynek minősíti, amelyet a közbeszerzési eljárást megindító felhívásban rögzíteni kell, és az ajánlatkérő mindezt a felhívás II.1.5) és II.2.7) pontjaiban meg is tette. A szerződés

időtartama tehát a közbeszerzési szerződés lényeges, érdemi feltétele. Jelen közbeszerzési eljárás esetében a szerződés időtartama „165 naptári nap” volt, amelyet a felek a szerződésmódosítás során **60 %-os mértékben**, további 99 nappal hosszabbítottak meg. Mindez azt jelentette, hogy a szerződés lényeges feltételét igen jelentős mértékben változtatták meg.

27. A Döntőbizottság, mivel a szerződésmódosítás a fentiek szerint egyértelműen lényegesnek minősült, a továbbiakban nem vizsgálta a hivatalbóli kezdeményező azon álláspontját, mely szerint a szerződésmódosítást lényegesnek kell-e tekinteni a Kbt. 141. § (6) bekezdés b) pontja alapján azért is, mert a szerződés gazdasági egyensúlyát a nyertes ajánlattevő javára változtatja meg.

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

29. A felek a szerződésmódosításban és annak tárgyában 2019. december 23-án feladott hirdetményükben egybehangzóan arra hivatkoztak, hogy az „ajánlatban kalkulált építőanyagok (lift) szállításai határideje az előzetesen rögzítettekhez képest jelentősen megnövekedett, így a szükséges építőanyag nem áll rendelkezésre a teljesítéshez szükséges mértékben”, továbbá hivatkoztak az erről szóló szállítói nyilatkozatra. A szerződésmódosításhoz csatolt szállítói nyilatkozat a beépítésre kerülő új nyílászárók legyártása késéséről szólt, ebből eredően a Döntőbizottság számára is nyilvánvaló volt, hogy a szerződésmódosításban és a hirdetményben a „lift” szó adminisztrációs hiba, elírás eredménye. A felek nyilatkozatai és a csatolt dokumentumok alapján tehát egyértelműen megállapítható, hogy a szerződés szerinti teljesítési határidő módosítására azért került sor, mert az új nyílászárók nem érkeztek meg az eredeti szerződéses határidőben.

30. Az ajánlatkérőnek a szerződésmódosítás jogszerűsége alátámasztására egyrészt olyan körülményeket kell igazolnia, amelyek szükségessé teszik a szerződésmódosítást. Ezeknek a körülményeknek továbbá általa kellő gondossággal eljárva előre nem láthatónak kell lenniük. A Döntőbizottság megállapította, hogy a közbeszerzési dokumentumokban egyértelműen rögzítésre került a kivitelezendő építési beruházás. Mind az ajánlatkérő, mind a kérelmezett ismerte a dokumentáció mellékletét képező műszaki leírást, amely 21. oldalán rögzítette a beépítésre kerülő új ablakok jellemzőit, valamint rendelkezésükre álltak a tervek és az árazatlan költségvetés, amelynek alapján az ablakcserével mindenképpen számolni kellett. Kimondható, hogy a nyílászáró cseréje olyan feladat volt, amely a szerződéses feltételek részét képezte, ezért azt a kérelmezettnek a szerződéses határidőn belül kellett megvalósítania.

31. A felek arra hivatkoztak, hogy a szerződéskötést követően derült ki, hogy az ablakok késedelmesen kerülnek legyártásra, ezért a teljesítési határidőt módosítani kell. A tényállás alapján megállapítható, hogy a kérelmezett 2019. augusztus 13-án, vagyis a szerződés megkötését követően tett első alkalommal lépéseket a nyílászárók beszerzése érdekében, és azt, hogy a szerződéses határidő nem lesz tartható, 2019. október 16-án hozta az ajánlatkérő tudomására. A feleket kötötte a közbeszerzési szerződés, amelynek 9.1. és 9.2. pontjai egyértelműen rögzítették a szerződéses határidő elmulasztására irányadó szabályokat. Fentiekre tekintettel a Döntőbizottság álláspontja szerint a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) pontja

szerinti feltétel egyik eleme – mely szerint a szerződésmódosítás szükséges – nem állt fenn, tekintettel arra, hogy a szerződés teljesítésére anélkül is sor kerülhetett volna. Az, hogy a nyilászárók nem érkeznek meg az eredeti szerződéses határidőben, a szerződéses határidő módosítását nem tette szükségessé, tekintettel arra, hogy a kérelmezett késedelmes teljesítése esetére a szerződés egyértelmű szabályokat tartalmazott.

32. Fentiekre tekintettel a Döntőbizottság egyetértett a hivatalbóli kezdeményezővel abban, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett nem adott elő olyan ajánlatkérő kellő gondossággal történő eljárásával előre nem látható körülményt, amely szükségessé tette a szerződésmódosítást. Mindezek alapján a Döntőbizottság arra a következtetésre jutott, hogy a szerződésmódosításhoz szükséges Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti konjunktív feltételek közül az egyik, a ca) alpontban előírt feltétel nem állt fenn. Így a szerződésmódosítás ajánlatkérő által megjelölt jogalapja megdőlt, és mivel nem merült fel arra vonatkozó körülmény, hogy esetleg a szerződésmódosítás a Kbt. egyéb rendelkezése alapján jogszerűnek minősülhet, a Döntőbizottság a szerződésmódosítást érintően megállapította, hogy a felek megsértették a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) pontját.

33. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2)-(3) bekezdéseiben meghatározott hatáskörében eljárva a fenti indokokra tekintettel a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján a jogsértés megtörténtét állapította meg. A Döntőbizottság nem állapította meg a szerződésmódosítás Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja szerinti semmisséget, tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő a szerződés időtartama meghosszabbításával nem mellőzte a közbeszerzést.

34. A Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja szerint amennyiben a Közbeszerzési 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.

A Kbt. 165. § (11) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság összegének – továbbá a 62. § (1) bekezdés q) pont szerinti jogsértés megállapítása esetén az eltiltás időtartamának – megállapításában az eset összes körülményét, így különösen

- a) a jogsértés súlyát,
- b) a közbeszerzés tárgyát és értékét,
- c) a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyását,
- d) az e törvénybe ütköző magatartásnak az adott közbeszerzés vonatkozásában történt ismételt tanúsítását,
- e) a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt hosszú időtartamot,
- f) támogatásból megvalósult beszerzés esetén azt a körülményt, ha a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat figyelembe veszi. A bírság összegének és az eltiltás időtartamának megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.

35. A Döntőbizottság a megállapított jogsértéssel összefüggésben a Kúria Kfv.II.37.434/2017/12. számú ítéletében foglaltakra tekintettel – amelyben a Kúria elvi élel mondta ki, hogy a közbeszerzési jogsértésért való felelősség objektív, a Döntőbizottságnak

nem kell vizsgálnia, hogy mely okból, vagy milyen vélekedés alapján nem kerültek betartásra a közbeszerzési szabályok – szerződésmódosítást jogsértő módon megvalósító mindkét féllel, vagyis az ajánlatkérővel és a kérelmezettel szemben is bírságot szabott ki, e döntésénél a Kbt. 141. § (1) bekezdése és a Kbt. 165. § (6) bekezdésében foglaltakra is tekintettel volt. A bírság összegének megállapítása során a Kbt. 165. § (7) bekezdésében foglaltakkal összefüggésben rögzíti, hogy a közbeszerzési szerződés módosított értéke összesen nettó 247.069.181.-Ft (becsült érték: nettó 139.768.332.-Ft) volt. A Döntőbizottság a bírság mértékének megállapítása során figyelembe vette a jogsértés súlyát, és azt súlyosnak ítélte. A közbeszerzési szerződés jogsértő módosítása a mellőzéssel rokon jogsértés, s így az egyik legsúlyosabb közbeszerzési jogsértésnek minősül, hisz a közbeszerzési szabályozás célja, alapelvei érvényesülésének garanciája vész el a szerződéses szakaszban. A közbeszerzés alapelveit (jelen esetben különösen a Kbt. 2. § (4) bekezdését) és célját sérti az ilyen jogsértő magatartás, hisz a közbeszerzési eljárás feltételeinek utólagos módosulásával jár, s annak jelentőségét relativizálja. Értékelte továbbá a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt hosszú időtartamot is. A Döntőbizottság azt is figyelembe vette, hogy a jogsértés utólag nem reparálható, ugyanakkor azt is, hogy a közbeszerzés támogatásból megvalósult beruházásra irányult, amelyre tekintettel a jogsértés megállapításához más szerv eljárásában szankció kapcsolódhat. A Döntőbizottság az eset összes körülményét figyelembe véve a fenti szempontok kifejezett mérlegelését követően a rendelkező részben meghatározott azonos mértékű bírságot szabta ki az ajánlatkérővel és a kérelmezettel szemben, tekintettel arra, hogy a jogsértés megvalósításában közrehatásuk és felelősségük azonos volt.

36. A Döntőbizottság az eljárási költségek viseléséről az Ákr. 165. §-ában foglaltakra figyelemmel rendelkezett.

37. A határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatát 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) alpont szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselőt 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.

Budapest, 2020. november 30.

Dr. Fáry Zoltán sk
a tanács elnöke

Bán János sk
közbeszerzési biztos

Dr. Virágh Norbert sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják:

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