



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

---

**Az ügy iktatószáma:** D.474/14/2020.

**A tanács tagjai:** Dr. Fáry Zoltán közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bán János közbeszerzési biztos, Dr. Jánosi Bálint közbeszerzési biztos

**A hivatalbóli kezdeményező:** Pénzügyminisztérium Regionális Fejlesztési  
Programokért Felelős Helyettes  
Államtitkársága  
Budapest, Váci út 81-83.

**A hivatalbóli kezdeményező képviselője:** Dr. Járady Györgyi Hédi jogtanácsos  
KRID: 235236916 (PMRFPBAT)

**Az ajánlatkérő:** Baktalórántháza Város Önkormányzata  
Baktalórántháza, Köztársaság tér 8.

**Az ajánlatkérő képviselője:** Papcsák Ügyvédi Iroda, Dr. Trencsán Gábor  
ügyvéd (Budapest, Alkotmány u. 10., III/24.)  
KRID: 18719088

**A kérelmezett:** BÁSTYA Millenium Zrt.  
Budapest, Cziráki u. 26-32.

**A kérelmezett képviselője:** Dr. Rektenwald Fanni ügyvéd (Budapest, Bem  
rakpart 43. I. em. 107.)

**A közbeszerzés tárgya, értéke:** Vállalkozási szerződés, TOP-2.1.2-15-SB1-2016-00017  
azonosító számú projekt keretében környezettudatos város rehabilitáció Baktalórántházán – 2.  
rész, nettó 92.952.116.-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 ca) pontját.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 2.000.000.-Ft, azaz kétmillió forint, a  
kérelmezettel szemben 2.000.000.-Ft, azaz kétmillió forint bírságot szab ki. A Döntőbizottság  
a jogsértés megállapítása mellett az ajánlatkérővel szemben 500.000.-Ft, azaz ötszáz ezer  
forint eljárási 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 eljárási bírságot kiszabó rendelkezése ellen a határozat kézbesítésétől számított nyolc napon belül közigazgatási perben kereseti kérelem terjeszthető elő. A határozat érdemi része 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 2018. március 19-én a Kbt. 115. § szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított a bevezető részben meghatározott építési beruházás tárgyában az ajánlattételi felhívás és a közbeszerzési dokumentumok általa kiválasztott gazdasági szereplőknek való egyidejű megküldésével. Az ajánlattételi felhívást 2018. március 20-án módosította. A közbeszerzés két részajánlattételi lehetőséget tartalmazott. Az ajánlattételi felhívás II.2.3) pontja alapján a 2. rész teljesítési helye: Baktalórántháza belterülete. A 2. rész tekintetében az ajánlattételi felhívás II.2.4) pontja szerint a közbeszerzés mennyisége:

„Kert- és parképítési valamint térburkolási munkák  
Térburkolat készítése kb. 4000 m<sup>2</sup>  
Füvesítés, gyepesítés, zöldfelület kialakítás 8100 m<sup>2</sup>  
Parkosítás össz.: 12 000 m<sup>2</sup>  
Utcabútorok elhelyezése, térvilágítás kialakítása  
Főtéren egy szökőkút elhelyezése

Az elvégzendő feladatok részletes leírását a közbeszerzési dokumentumok körében rendelkezésre bocsátott Műszaki Dokumentáció (árazatlan költségvetés, szöveges és rajzi dokumentumok) tartalmazza.”

Az ajánlattételi felhívás II.2.5) pontja szerint az ajánlatok értékelési szempontja a Kbt. 76. § (2) bekezdés c) pontja szerint a legjobb ár-érték arány volt. Ezen belül

- az 1. értékelési ár részszerpont az egyösszegű nettó ajánlati ár (HUF) volt 70-es súlyszámmal,
- a 2. értékelési minőségi részszerpont a hátrányos helyzetű munkavállalók alkalmazása (1991. évi IV. törvény 57./B § (4) bekezdés szerint minimum 3 hónapon keresztül a teljesítés alatt (fő, minimális értéke 0 fő, legkedvezőbb szintje 5 fő) volt 20-as súlyszámmal,
- a 3. értékelési minőségi részszerpont a kiterjesztett jótállási időtartam (hónap, minimális értéke 0 hónap, legkedvezőbb szintje 24 hónap) volt 10-es súlyszámmal.

A 2. rész tekintetében az ajánlattételi felhívás II.2.7) pontja szerint a megkötendő szerződés kezdő időpontja 2018. április 16., befejező időpontja 2018. december 31. volt, a II.2.12) pont szerint a közbeszerzés európai uniós alapokból finanszírozott projekttel és/vagy programmal kapcsolatos volt, a projekt száma: TOP-2.1.2-15-SB1-2016-00017. Az ajánlattételi felhívás VI.3.12) További információk pontjának 2.6. alpontja szerint:

„Árazott költségvetés: Ajánlatkérő mindkét rész esetén árazatlan költségvetést is az ajánlattevő rendelkezésére bocsát, és ezt kéri az ajánlat részeként beárazni, megtartva a költségvetés sorrendjét. [...] A beárazott költségvetést a papíralapú ajánlatba kinyomtatva és a végén cégszerűen aláírva, az elektronikus másolati példányokba pedig szerkeszthető Excel formátumban is kell csatolni. Eltérés esetén a nyomtatott verzió az irányadó.”

2. Az ajánlatkérő az ajánlattételi dokumentáció részeként az árazatlan költségvetéseket .xls formátumú Excel táblázatokként adta ki, helyszínenként külön-külön fájlban. A közbeszerzés 2. részéhez a 9 megvalósítási helyszínre a következő költségvetéseket adta ki, melyek első „Záradék” elnevezésű munkalapján szerepeltek a megvalósítási helyszínek megnevezései helyrajzi számmal együtt:

fájlnév	helyszín
COOP előtti terület.xls	Baktalórántháza, Köztársaság tér 4. szám alatti COOP üzlet előtt lévő 822/3 hrsz alatti ingatlanon tervezett kert- és parképítési munkák
főtér.xls	Baktalórántháza, Köztársaság téren lévő 350 és 607 hrsz alatti ingatlanon tervezett Főtéri kert- és parképítési munkák
Kossuth utcai park.xls	Baktalórántháza, Kossuth u. 4. szám előtt lévő 845/8 hrsz alatti ingatlanon tervezett kert- és parképítési munkák
Könyvtár belső udvar.xls	Baktalórántháza, Köztársaság tér 16. szám (819 hrsz) alatti ingatlan belső udvarának kert- és parképítési munkái
Könyvtár mögötti park.xls	Baktalórántháza, Köztársaság tér 16. szám alatti könyvtár mögött lévő 818 hrsz alatti ingatlanon tervezett kert- és parképítési munkák
PÓKER melletti térburkolás.xls	Baktalórántháza, Köztársaság téren lévő PÓKER üzlet mellett lévő 845/8 hrsz alatti ingatlanon térburkolási munkák
református tempom előtti tér.xls	Baktalórántháza, Jókai utca református templom előtt lévő 781 hrsz alatti ingatlanon tervezett kert- és parképítési munkák
sétáló.xls	Baktalórántháza, Köztársaság téren lévő 820/3 hrsz alatti ingatlanon tervezett sétáló kert- és parképítési munkák
Vasút utca 1.xls	Baktalórántháza, Vaút u. 1. szám (352 és 353 hrsz) alatti ingatlanon tervezett kert- és parképítési munkák

3. A 2018. március 29-i ajánlattételi határidőre 3 db ajánlat érkezett, ajánlatot tett a kérelmezett is. A kérelmezett ajánlatában megtalálható költségvetésben az alábbi költségvetési egységekre adott ajánlati árat a 2. rész tekintetében:

Helyszín	Helyrajzi szám	Ajánlat oldalszám	Ajánlat (nettó)
Köztársaság tér 4.	822/3 hrsz.	az ajánlat 13. oldalán	9.679.461.-Ft
Köztársaság tér	350 és 607 hrsz.	az ajánlat 22. oldalán	24.621.208.-Ft
Kossuth utca 4.	845/8 hrsz.	az ajánlat 35. oldalán	4.583.424.-Ft
Köztársaság tér 16.	819 hrsz.	az ajánlat 46. oldalán	4.270.996.-Ft
Köztársaság tér 16.	818 hrsz.	az ajánlat 58. oldalán	7.882.571.-Ft
Köztársaság tér	845/8 hrsz.	az ajánlat 67. oldalán	3.695.684.-Ft
Jókai utca	781 hrsz.	az ajánlat 73. oldalán	5.050.516.-Ft
Köztársaság tér	820/3 hrsz.	az ajánlat 86. oldalán	17.638.875.-Ft
Vasút utca 1.	352 és 353 hrsz.	az ajánlat 97. oldalán	14.899.381.-Ft

4. Az ajánlatkérő 2018. április 20-án elkészítette az összegzést az ajánlatok elbírálásáról, amely szerint az eljárás eredményes volt, két érvényes ajánlat érkezett, nyertes ajánlattevőként – mindkét rész tekintetében – a kérelmezett került kihirdetésre. Az ajánlatkérő 2018. április 26-án megkötötte a kérelmezettel a közbeszerzés 2. részeként megnevezett „Baktalórántháza belterület”-re vonatkozó vállalkozási szerződést. A szerződés 2.2 pontja szerint a teljesítés véghatárideje 2018. december 31, a 4.1. pont szerint a vállalkozói díj nettó 92.322.116.-Ft volt. A szerződés továbbá az alábbi előírásokat is tartalmazta:

„6.10. Amennyiben olyan körülmény merül fel, amelynek következtében a szerződésben vállalt valamely kötelezettség teljesítése előre láthatóan akadályba ütközik, a Felek kötelesek egymást az akadály felmerülésekor, vagy a fenyegető akadályról való tudomásszerzéskor haladéktalanul írásban értesíteni. A Vállalkozónak a műszaki tartalmat, valamint a munkák befejezésének határidejét érintő körülmény esetén az akadályértesítést az építési naplóba történt bejegyzés mellett haladéktalanul levélben is meg kell küldenie a Megrendelőnek, ebben az esetben a közlés a levél kézhezvételével hatályosul.

7.3. Amennyiben a munkaterület környezetében egyéb munkálatok is párhuzamosan megvalósításra kerülnek, a Vállalkozó köteles a munkát végző más vállalkozókkal fokozottan együttműködni, a munkavégzés során azok művezetőivel folyamatosan egyeztetve eljárni, és e célból a munkavégzésre rendelkezésre álló órák alatt művezetőjének folyamatos elérhetőségét biztosítani. A Megrendelő az együttműködés érdekében az egyéb vállalkozókkal történt szerződéskötést követően azok felelős művezetőinek nevét és elérhetőségét a Vállalkozó rendelkezésére bocsátja.

13. A szerződés módosításával kapcsolatosan a Kbt. 141. § rendelkezései az irányadók.”

5. Az ajánlatkérő 2018. szeptember 18-án a lefolytatott közbeszerzési eljárással kapcsolatosan nyilatkozott a Baktalórántháza belterületén kert és parképítési, valamint térburkolási munkák által érintett helyrajzi számokról, amelyek a következők voltak:

Csűrőskert utca 1.	664 hrsz.
Jókai utca	781 hrsz.
Kossuth utca 4-6.	845/7-845/8 hrsz.
Köztársaság tér	822/3 hrsz.
Köztársaság tér	822/4 hrsz.
Köztársaság tér	818 hrsz.
Köztársaság tér	823/8 hrsz.
Köztársaság tér	821/3 hrsz.
Köztársaság tér 16.	818 hrsz.
Köztársaság tér 13.	712/6 hrsz.
Köztársaság tér	819 hrsz.
Vasút utca 1.	352 hrsz.
Zöldfa utca	607 hrsz.

6. Az ajánlatkérő ugyancsak 2018. szeptember 18-án kiadott egy másik nyilatkozatot, amely megegyezik az előző bekezdésben leírt nyilatkozattal, azzal az eltéréssel, hogy ez a nyilatkozat nem tartalmazza a Csűrőskert utca 1. 664 hrsz. ingatlant.

7. Az ajánlatkérő a 2018. október 26-án kelt levelében tájékoztatta a kérelmezettet, hogy a vállalt feladatainak elvégzésével kapcsolatosan a Baktalórántháza Vasút utca 1. szám 352 és 353 hrsz. alatti ingatlanon tervezett kert- és parképítési munkálatok, valamint a Baktalórántháza, Köztársaság tér 820/3 hrsz. ingatlanon tervezett sétáló, kert- és parképítési munkálatok végzésénél a kivitelező akadályoztatva van. Az akadályoztatás indokaként az alábbiakat rögzítette: „A fent megnevezett helyszíneken magasépítési munkálatainak építésügyi hatósági engedélyezése elhúzódott, a közbeszerzési eljárás lefolytatást követően a szerződés a magasépítési munkálatokra 2018. október 25-én került megkötésre. A magasépítés kivitelezési munkálatai a napokban kezdődnek és a jelen tárgyú kivitelezés befejezési határidejéig (2018. december 31.) nem fejeződnek be. Ezek alapján a szerződésben vállalt feladatok, a fent meghatározott megvalósítási helyszíneken a teljesítési határidőig nem valósíthatók meg.” Továbbá kérte, hogy a tájékoztatást figyelembe véve a kérelmezett tegyen javaslatot a vállalkozási szerződés módosítására.

8. A műszaki ellenőr 2018. november 30-án kelt nyilatkozata szerint jóváhagyta a vállalkozási szerződés műszaki tartalmának a csökkentését az alábbi feladatokkal:

- Baktalórántháza Vasút 1. szám 352 és 353 hrsz. alatti ingatlanon tervezett kert- és parképítés
- Baktalórántháza Köztársaság tér 820/3 hrsz. ingatlanon tervezett sétáló, kert- és parképítés

9. Az ajánlatkérő és a kérelmezett a közöttük fennálló vállalkozási szerződést – amely a közbeszerzési eljárásban 2. résznek nevezett feladatok elvégzését tartalmazta – 2018. november 30-án módosította. A felek a szerződésmódosítás 3. pontjában megnevezték, hogy a kérelmezett a közbeszerzési dokumentációban meghatározott feladatok közül melyiket kell, hogy elvégezze, és melyik feladat kerül ki a szerződésből. A feladatok közül kikerült a 352, 353 és a 820/3 hrsz. ingatlanokon végzett feladat. A szerződésmódosítás 4. pontja szerint az eredeti szerződés 4.1. pontjában meghatározott vállalkozói díjat a kikerülő feladatoknak megfelelően módosították, a módosított összeg 59.783.860.-Ft volt. A szerződésmódosítás 7. pontjában a felek rögzítették, hogy „jelen szerződésmódosítást a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja alapján [...] olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre, a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét, és a módosítás nem jár ellenérték növekedéssel.” A szerződésmódosítás 8. pontja szerint „a Baktalórántháza Vasút u. 1. szám 352. és 353. hrsz. alatti ingatlanon tervezett kert- és parképítési munkálatok, valamint a Baktalórántháza Köztársaság tér 820/3 hrsz. ingatlanon tervezett sétáló, kert- és parképítési munkálatok végzésénél a kérelmezett akadályoztatva volt. A helyszíneken (másik közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződés szerinti) folyó magasépítési munkálatok építésügyi hatósági engedélyezése elhúzódott, a közbeszerzési eljárás lefolytatást követően a szerződés a magasépítési munkálatokra 2018. október 25-én került megkötésre. A magasépítés kivitelezési munkálatai 2018. novemberében kezdődtek és az eredeti szerződés szerinti kivitelezés befejezési határidőre, 2018. december 31-re nem fejeződnek be. A magasépítési munkálatok befejezéséig, mely 2019. június 30., az érintett helyrajzi számú munkaterületeken nem végezhető munkálatok. A kérelmezett rajta kívül álló okból csak ezt követően tudná a munkálatokat folytatni, amit azonban az ajánlatában meghatározott díj ellenében – az azóta a piacon bekövetkezett ár növekedésre – nem tudja vállalni. A kikerült feladatokra az ajánlatkérő új közbeszerzési eljárást szándékozik lefolytatni.” A módosításban jelezték a felek, hogy az ajánlatkérő vizsgálata szerint ezen feladatok nélkül is a kérelmezett lett volna a közbeszerzési eljárás nyertese, ezért annak a korábbi eljárás eredményére nincs hatása.

10. A kezdeményező szabálytalansági eljárást indított, amelyről 2020. szeptember 21-én értesítette az ajánlatkérőt. Az értesítő a jogorvoslati kérelem tekintetében nem tartalmazott új, a tényállást módosító információt.

### **A hivatalbóli kezdeményezés**

11. A kezdeményező 2020. november 6-án előterjesztett kezdeményezése szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 141. § (8) bekezdését. A jogsértő esemény megtörténtének dátumaként a szerződésmódosítás napját, azaz 2018. november 30-át, a tudomásszerzésének időpontjaként a szabálytalansági eljárás megindításának a napját, azaz 2020. szeptember 21-ét jelölte meg. Előadta, hogy a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program keretén belül „TOP-2.1.2-15 Zöld város kialakítása” tárgyú felhívást tett közzé, melyre az ajánlatkérő TOP-2.1.2-15-SB1-2016-00017 azonosító számon regisztrált támogatási kérelmet nyújtott be a támogatási szerződés mellékletét képező felhívás szerint, amelyet a támogató 2017. május 9-én kelt támogatói döntése szerint támogatásban részesített. A támogatási szerződés tárgya „Környezettudatos városrehabilitáció Baktalórántházán” című TOP-2.1.2-15-SB1-2016-

00017 azonosító számú projekt megvalósítása”. Ismertette a közbeszerzési eljárás releváns eseményeit, valamint, hogy szabálytalansági eljárást rendelt el, ezen eljárás keretében került sor a Döntőbizottság hivatalbóli eljárásának kezdeményezésére.

12. A közbeszerzési eljárás eredményeként az ajánlatkérő a 2. rész – kert- és parképítési, valamint térburkolási munkák – vonatkozásában 2018. április 26-án vállalkozási szerződést kötött a kérelmezettel, mint nyertes ajánlattevővel. A szerződő felek a vállalkozási szerződést 2018. november 30-án módosították, meghatározva, hogy a kérelmezett mely munkákat köteles elvégezni, és melyeket nem. A módosításban a felek a nettó 92.322.116.-Ft vállalkozói díjat nettó 59.783.860.-Ft összegben határozták meg, módosítva a szerződésük 4.1. pontját, és meghatározták a számlázási rendet is, módosítva a szerződés 4.7. pontját. A szerződő felek a szerződésmódosítás jogalapját a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában jelölték meg,

13. Álláspontja szerint az alapszerződés szerinti teljesítési helyszíneket érintő másik közbeszerzési eljárás elhúzódása nem tekinthető olyan körülménynek, amelyet az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre, különös figyelemmel arra, hogy a két szerződést megelőző közbeszerzési eljárások előkészítése megközelítőleg egy időszakra volt tehető, és tárgyuk szorosan összefüggött. Nem elfogadható azon indoklás sem, miszerint az alapszerződés teljesítését a kérelmezett az ajánlatában meghatározott díj ellenében nem tudja vállalni az azóta a piacon bekövetkezett ár-növekedésre tekintettel. Véleménye szerint a kérelmezett az ajánlata benyújtásával, majd a szerződés aláírásával az abban rögzített árakhoz kötve van, a teljesítés bármely okból történő esetleges elhúzódása a kérelmezett kockázatát képezi, így az ettől való elállás a kérelmezettet mentesítette az őt terhelő kötelezettségek alól.

14. Az eredeti szerződés nem tartalmazta az elvégzendő feladatok helyrajzi számos bontását, az kétséget kizáróan a közbeszerzési dokumentációból sem derült ki. Rendelkezésre álltak ugyanakkor az ajánlatkérő 2018. szeptember 18-án kelt nyilatkozatai, melyek éppen az érintett helyrajzi számok konkretizálása tekintetében születtek, ezek azonban nem tartalmazták a kivett feladatként meghatározott a Baktalórántháza Vasút 1. szám 353 hrsz. ingatlanhoz valamint a Baktalórántháza Köztársaság tér 820/3 hrsz. ingatlanhoz kapcsolódó sétáló, kert- és parképítési munkálatokat. Véleménye szerint ezen feladatok nem eredményezhettek csökkenést az eredeti feladatokhoz képest, ezek tekintetében nem merül fel műszaki tartalomcsökkenés és ahhoz arányosított vállalkozói díj csökkenés, ami miatt a módosítás a szerződés gazdasági egyensúlyát a nyertes ajánlattevő javára változtatta meg, amit a Kbt. 141. § (6) bekezdés b) pontja alapján lényeges módosításnak kell tekinteni.

15. A kezdeményező szerint a tárgyi szerződésmódosítás jogszerű jogalappal nem volt igazolható.

16. A jogsértésről való tudomásszerzését érintően nyilatkozott, hogy a közbeszerzés a TOP-2.1.2-15-SB1-2016-00017 azonosítószámú uniós forrásból finanszírozott projektet érinti, a TOP (Terület- és Településfejlesztési Operatív Program) vonatkozásában pedig a 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet (továbbiakban: Rendelet) 3. számú melléklete értelmében a kezdeményező látja el az irányító hatósági feladatokat. A Rendelet ugyanezen melléklete kijelöli a közreműködő szervezetet, a Magyar Államkincstárt, az irányító hatóság és a közreműködő szervezet személye tehát beazonosítható. Az irányító hatóság, mint támogatást nyújtó, és a közreműködő szervezet, mint közreműködő önálló jogalanyisággal rendelkezik, a két szervezet különböző jogi személy, elkülönülő feladatkörökkel. A Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontja szerint a kezdeményező „a közbeszerzéshez támogatást nyújtó, illetve a támogatás

felhasználásában jogszabály alapján közreműködő szervezet”, e rendelkezés alapján tehát a hivatalbóli kezdeményezés joga mind a támogatót, mind a közreműködő szervezetet megilleti, így az irányító hatóság az őt megillető jogok alapján, mint „a közbeszerzéshez támogatást nyújtó szervezet” kezdeményezte a jogorvoslati eljárást. A Rendelet 156. § (2) bekezdése alapján a szabálytalansági eljárást az irányító hatóság folytatja le, abban az esetben is, ha közreműködő szervezet kerül kijelölésre. A Rendelet 160. § (4) bekezdése rögzíti, hogy „Közbeszerzési jogsértés gyanúja esetén a szabálytalansági eljárás vezetője kezdeményezheti a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból történő eljárását.”

17. Fenti rendelkezések alapján megállapítható, hogy a szabálytalansági eljárás lefolytatására, melyen belül a kezdeményezés benyújtásra került, kizárólag az irányító hatóság jogosult. Ezen feladatkörében eljárva a kezdeményező, mint irányító hatóság a közreműködő szervezettől 2020. szeptember 14-én beérkező gyanúbejelentést a Rendelet 159. § (2) bekezdésében foglaltak alapján előzetes vizsgálat alá vonta és a rendelet 19. § (3) bekezdésében foglaltak alapján elrendelte a szabálytalansági eljárást 2020. szeptember 21-én. A 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet 156. § (9) bekezdése alapján – ahogyan azt a kezdeményezés is tartalmazza – a szabálytalansági eljárás kezdete az a nap, amelyen az irányító hatóság az eljárás megindításáról döntött. A szerződésmódosítást alátámasztó valamennyi dokumentum ajánlatkérő részéről ellenőrzés céljából a közreműködő szervezetnek került megküldésre, az ellenőrzést – az annak eredményéről kiállított dokumentumból is megállapíthatóan – a közreműködő szervezet Magyar Államkincstár folytatta le. Az irányító hatóság (kezdeményező) a szabálytalansági eljárást megelőzően az ajánlatkérő kedvezményezett jogsértéséről tudomásszerzéssel nem bírt, nem bírhatott.

### **Az ajánlatkérő észrevétele és az általa csatolt iratok**

18. Az ajánlatkérő szerint a jogorvoslattal vitatott szerződésmódosítás jogszerűsége fennállt, ezért kérte a jogsértés hiányának a megállapítását. Álláspontja szerint a 2018. április 26-án kötött vállalkozási szerződés 2018. november 30-án kelt módosítása a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjára figyelemmel jogszerű volt, mert a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket kellő gondossággal eljárva, objektív okokra tekintettel nem láthatott előre. A módosítás a Kbt. hivatkozott rendelkezésében foglalt további feltételeknek is megfelelt, és mindenekelőtt a módosítás – műszaki-szakmai okokra figyelemmel – elkerülhetetlen volt.

19. Előadta, hogy a szerződés tárgya kert- és parképítési, valamint térburkolási munkákra vonatzott. E beruházás megvalósítása – az építési folyamat jellemzőit, a munkavégzéshez szükséges feltételeket és a munkavégzéssel járó következményeket is figyelembe véve – kizárólag akkor lehetséges, ha az - jellegből adódóan -, bármilyen, vele műszaki vagy fizikális összefüggésben álló további építési munkálatokat követő stádiumra esik. Véleménye szerint ennek oka az, hogy a kert- és parképítési, valamint térburkolási munkálatok – amennyiben nem önállóan valósulnak meg – szükségszerűen egy építési folyamat befejező stádiumú munkálatai, mert egyfelől szolgálják az építmény, vagy az építési telek külső, esztétikai, vizuális megjelenítését, másrészt lényegi alkotóelemei a növények, amelyek a létfeltételeik biztosítottaságától való függősége folytán kiemelten érzékeny jellegűvé teszik a rájuk vonatkozó munkafázist. Ezért e munkálatok elkészültét követő, vagy azok alatt folytatott más építési tevékenység végzése jelentősen veszélyezteti, vagy ténylegesen károsítja kert- és parképítési, valamint térburkolási munkák eredményét. A szerződés megvalósítása mind a Baktalórántháza, Vasút u. 1. szám 352 és 353 hrsz. alatti ingatlan, mind a Baktalórántháza, Köztársaság tér 820/3 hrsz. ingatlan tekintetében szoros összefüggésben áll az e helyeken az

ajánlatkérő által folytatott másik közbeszerzési eljárás alapján megvalósuló magasépítési munkálatokkal. E szoros összefüggést az alapozza meg, hogy mindkét közbeszerzési beruházás azonos helyszíneken történik, a másik közbeszerzési eljárás hamarabb indult, mint a jelen közbeszerzési eljárás, és a fenti szakmai indokok alapján a szerződés szerinti munkálatok nem végezhetőek el a másik közbeszerzési eljárás alapján folytatott magasépítési tevékenység befejezéséig. Előadta, hogy a másik közbeszerzési eljárásban az építési tevékenységre vonatkozó engedélyeztetési eljárás elhúzódott. Észrevétele szerint egy engedélyeztetési eljárás lefolyásának időtartama az építési hatóság – ajánlatkérő által nem befolyásolható – munkavégzési ütemére, a szakmai hiányosságok miatt szükségessé váló hiánypótlási eljárások potenciális közbejöttére, iratbeszerzési, dokumentum előállítási körülményekre és akadályokra tekintettel előre nem határozható meg. Ugyanakkor az engedélyeztetés elhúzódása a jogszabályban előre meghatározott határidőkre, illetőleg azok építési hatóság általi megtartására vonatkozó bizalomra, és a gyakorlatot is figyelembe véve annak nem szükségszerű volta miatt előre nem tervezhető. Az építési tevékenységek kiemelt jelentősége miatt és a fenti okokra tekintettel az építetők nem számolhatnak olyan engedélyeztetési időtartamokkal, amelyekbe valamilyen ad hoc meghatározott hosszúságú elhúzódási többletidőt is kalkulálnak. Véleménye szerint az ajánlatkérő előre tehát nem láthatta, hogy a szerződés műszaki szakmai előfeltételét képező magasépítési tevékenység az engedélyeztetési eljárás elhúzódása miatt nem fejeződik be a szerződés szerinti munkálatok tervezett és szerződés szerinti időpontban történő megkezdéséig. A másik közbeszerzési eljárás alapján lefolytatott magasépítési tevékenység az engedélyeztetési eljárás elhúzódásának megfelelő idejű késedelemmel kezdődött meg, és ilyen időtartamú késedelemmel is fejeződött be. (A szükséges jogerős építési engedélyekhez telekalakításra volt szükség, melynek határozata 2018. június 26-án kelt, a záradékolt jogerős építési engedély az utasváró tárgyában 2018. augusztus 17-én, a 820/3 hrsz. ingatlanra tervezett új szolgáltató ház tárgyában 2018. augusztus 22-én lett kiadva.)

20. Kifejtette továbbá, hogy az elhúzódás ellenére a szerződésnek teljesülésbe kellett mennie, ezért a felek a szerződés módosítására kényszerültek. Az elhúzódás időtartama azonban csak 2019. június 30-át követő munkakezdést tett lehetővé a szerződés teljesítésére. Ezen több mint egy éves, a szerződés aláírásától számított időeltérés a kérelmezett terhelő költségekben szükségszerű, de jelentős változást eredményezett, melyre figyelemmel nem lett volna méltányolható, és a Ptk. szerződéses alapelveivel is ütköző lett volna, ha a vállalkozói díjat felek a bekövetkezett költségváltozásokkal arányosan nem módosították volna, mely esetben a szerződés szerinti szolgáltatás ellenszolgáltatás között jelentős értékaránytalanság alakult volna ki. Véleménye szerint a módosítással a szerződés tartalmából kivett feladatok elvégzése a másik magasépítési beruházás szerinti párhuzamosan folyó munkálatok végzése miatt átmenetileg okafogyottá vált, ezért azok kivétele a szerződés tartalmából nem volt elkerülhető. Ugyanakkor az ajánlatkérő jogszerű eljárását támasztja alá az is, hogy a kivett feladatokra vonatkozóan új közbeszerzési eljárást folytatott le EKR000019842019 iktatószámán, mely sikeres eljárás alapján kötött szerződéssel a feladatok elvégzésre is kerültek.

21. Az ajánlatkérő a jogorvoslati eljárás során csatolta

- a Szabolcs-Szatmár-Bereg Megyei Kormányhivatal Baktalórántháza 817, 818 és 819 hrsz. ingatlanok telekalakítási ügyében 2018. június 26-án hozott határozatát,
- a kérelmezett által a részére küldött, 2018. október 27-én kelt akadályközlő levelét,
- a Szabolcs-Szatmár-Bereg Megyei Kormányhivatal „Baktalórántháza, volt Dégenfeld kastélyporta felújítás” (kelt: 2018. augusztus 9.), „4561 Baktalórántháza, Köztársaság tér 820/3 Hrsz.-ú ingatlanra tervezett új szolgáltató ház építési engedélyezési eljárása” (kelt:



2018. augusztus 22.), „4561 Baktalórántháza, Köztársaság tér 16. szám alatti, 819. Hrsz.-ú ingatlanra tervezett utasváró épület építési engedélyezési eljárása” (kelt: 2018. augusztus 17.) tárgyú határozatokat,

- az ajánlatkérő által a kérelmezett részére küldött, 2018. október 26-i akadályközlést tartalmazó levelet,
- közbeszerzési szabályzatát,
- a műszaki ellenőrnek a műszaki tartalom csökkentését jóváhagyó 2018. november 30-i nyilatkozatát,
- az ajánlatkérő által 2019. december 4-én készített, tényállás-tisztázás tárgyú iratot,
- a tárgyi szerződésmódosításról közzétett hirdetményt,
- egy 2019. november 13-án kelt „válaszlevél” tárgyú iratot,
- a tárgyi szerződésmódosítást szkennelt formában.

### **A kérelmezett észrevétele**

22. A kérelmezett felhívta a figyelmet, hogy az ajánlatkérő nem a másik közbeszerzési eljárás elhúzódását nevezte meg a módosítás jogalapjának, hanem az annak alapjául szolgáló hatósági engedélyeztetési eljárást, amelyre vonatkozó határidőket a hatályos jogszabályok egyértelműen rögzítik, így az azokhoz képest történő eltérés álláspontja szerint nem egy előre kalkulálható esemény, annak elhúzódása lehet jogalapja a szerződés módosításának, mert azt ajánlatkérő nem láthatta előre, hogy a hatósági engedélyeztetés el fog húzódni. Hivatkozott rá, hogy a megkötött szerződés egyértelműen rögzítette a feladatokat, a határidőket, valamint a kivitelezési munkák ellenértékét, ajánlattevő arra vállalt kötelezettséget (arra állt be az ajánlati kötöttsége) és azokra tekintettel nyújtotta be ajánlatát. Álláspontja szerint fogalmilag kizárt azon megállapítás, hogy az ajánlattevőnek úgy kellett volna elkészítenie ajánlatát, hogy az ajánlat elkészítésekor nem ismert körülményt is figyelembe kellett volna vennie, vagyis úgy kellett volna az ajánlatát elkészítenie, hogy az határozatlan időtartamig kötelezettséget rójon rá. Álláspontja szerint nem megalapozott azon feltevés, hogy a teljesítés (nem ajánlattevőnek felróható) elhúzódása az ajánlattevő kockázatát képezi, az ajánlattevőnek úgy kellett volna elkészítenie az ajánlatát, hogy azt bármely – az eredeti és vállalt szerződéses feltételen túl – későbbi feltétel (a teljesítés elhúzódása) esetén is változatlan formában vállalnia kell, nem erre keletkezett az ajánlati kötöttsége. Nyilatkozott továbbá, hogy a közbeszerzési eljárásban benyújtott ajánlat a műszaki leírásnak megfelelően teljesítési helyszínenként külön-külön költségvetési táblázatokat tartalmazott, így az ajánlatban szereplő dokumentumok alapján egyértelműen megállapítható, hogy mely teljesítési helyszínekhez milyen vállalkozói díj kapcsolható. Véleménye szerint egyértelműen rögzíthető, hogy a teljesítési helyszínek csökkenése mely költségvetési elemeket érintette és ezek alapján milyen mértékben szükséges csökkenteni a vállalkozói díjat, igazodva az elmaradó munkákhoz. Álláspontja szerint nem változott meg a szerződés gazdasági egyensúlya, mert a feladat csökkenéséhez igazodó mértékben csökkent a vállalkozói díj. Véleménye szerint az semmiképpen nem állapítható meg, hogy a szerződés gazdasági egyensúlya a vállalkozó javára módosult volna, hiszen a vállalkozói díj csökkent a feladatokkal arányos mértékben és az ajánlattételkor az ajánlattevő által kalkulált általános költségeket kisebb vállalkozói díj mellett kisebb mértékben tudta érvényesíteni a végleges kifizetések során, ezáltal itt csökkent a munkán elérhető eredménye, amelyet ajánlattevő egyebekben vállalt a szerződés módosításakor.

23. Fentiekre tekintettel kérte a jogsértés hiányának a megállapítását.

## A Döntőbizottság eljárása, döntése és annak indokai

24. A Döntőbizottság a kezdeményező iratban foglaltakat a Kbt. és az egyéb jogszabályok közbeszerzési eljárás megindításakor hatályos rendelkezései alapján az alábbiak szerint vizsgálta meg.

25. A Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárására az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) rendelkezéseit kell alkalmazni e törvény, valamint az e törvény felhatalmazása alapján alkotott végrehajtási rendelet kiegészítő vagy eltérő rendelkezéseinek figyelembevételével.

Az Ákr. 62. §-a szerint:

[A tényállás tisztázása]

(1) Ha a döntéshozatalhoz nem elegendők a rendelkezésre álló adatok, a hatóság bizonyítási eljárást folytat le.

(2) A hatósági eljárásban minden olyan bizonyíték felhasználható, amely a tényállás tisztázására alkalmas. Nem használható fel bizonyítékként a hatóság által, jogszabálysértéssel megszerzett bizonyíték.

(3) A hatóság által hivatalosan ismert és a köztudomású tényeket nem kell bizonyítani.

(4) A hatóság szabadon választja meg a bizonyítás módját, és a rendelkezésre álló bizonyítékokat szabad meggyőződése szerint értékeli.

(5) Törvény vagy kormányrendelet közérdeken alapuló kényszerítő indok alapján, meghatározott ügyekben kötelezővé teheti valamely okirat vagy más irat bizonyítási eszközként történő alkalmazását.

A Kbt. 145. § (1a) bekezdés d) pontja szerint a hiányzó közbeszerzési dokumentumok az ügyfél nyilatkozatával nem pótolhatóak.

A Kbt. 154. § (2) bekezdés első mondata szerint az értesítéssel egyidejűleg a Közbeszerzési Döntőbizottság felhívja a közbeszerzési eljárás ajánlatkérőjét vagy a közbeszerzési eljárást mellőzve beszerzőt a közbeszerzéssel vagy a beszerzéssel kapcsolatban rendelkezésre álló összes irat – vagy ha ez nem szükséges, az általa meghatározott iratok – öt napon belüli megküldésére, illetve a 40. § (1) bekezdése szerinti rendszerben rendelkezésre álló adatok esetében az adatok hozzáférhetővé tételére.

26. A Döntőbizottság jogorvoslati eljárásában a bizonyítás folyamatát a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Ákr. 62. §-a szabályozza. A jogorvoslati eljárásban az ajánlatkérőt és a kérelmezettet terheli a szerződésmódosítás jogszerűségének bizonyítása (Fővárosi Törvényszék 104.K.705.291/2020/15. számú ítélet), annak alátámasztása, hogy a szerződésmódosításban felsorolt indokok megfelelnek az általuk megjelölt Kbt. tételes előírásának. Fentiekre tekintettel alapvetően a felek érdeke, hogy állításaikat alátámasztó iratokat csatoljanak, különös tekintettel a Kbt. 145. § (1a) bekezdés azon megszorító rendelkezésére, amely kimondja, hogy a hiányzó közbeszerzési dokumentumok az ügyfél nyilatkozatával nem pótolhatóak. A Döntőbizottság eljárásában továbbá a Kbt. 154. § (2) bekezdése alapján az ajánlatkérőt terheli a közbeszerzési iratok rendelkezésre bocsátásának kötelezettsége, tekintettel arra, hogy valamennyi ügyben keletkezett irat nála kell rendelkezésre álljon.

27. A Döntőbizottság a 2020. november 20-án kelt, ajánlatkérő által aznap átvett, D.474/6/2020. számú végzésével felhívta az ajánlatkérőt, hogy az „érintett közbeszerzéssel (ideértve a szerződésmódosítás indokai között hivatkozott másik közbeszerzéssel) kapcsolatban rendelkezésre álló összes eredeti iratot, ideértve a Kbt. 27. §-ában meghatározott közbeszerzési szabályzatot is – iratjegyzék szerint – öt napon belül küldje meg a számára”. Tekintettel arra, hogy a törvényi határidő eredménytelenül letelt, a Döntőbizottság felhívását a

2020. december 1-jén kelt D.474/8/2020. számú végzésével – amelyet az ajánlatkérő 2020. december 2-án vett át – megismételte. Az ajánlatkérő a végzésben foglalt határidőben, illetve a jogorvoslati eljárás ideje alatt nem csatolta sem a tárgyi, sem az általa a szerződésmódosítás indokai között említett másik közbeszerzési eljárás iratanyagát, ezért az Ákr. 62. §-a szerinti bizonyítási eljárás sikertelensége miatt a Döntőbizottság kizárólag a rendelkezésére álló iratok alapján hozta meg döntését.

28. A kezdeményezés szerint a felek 2018. november 30-i szerződésmódosítása jogsértő.

29. 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.

30. 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 taxatívén sorolják fel, amelyek értelmezésekor a Kbt. 2. § (7) bekezdés első mondata szerinti kógenciára is figyelemmel kell lenni. A Kbt. 141. § (6) bekezdése szerint a közbeszerzési szerződés új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül akkor módosítható, ha a módosítás nem lényeges, és mindig lényegesnek kell tekinteni a módosítást, ha az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határoz meg. A Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) alpontja szerinti feltétel jogszerű alkalmazhatósága abban az esetben merül fel, amennyiben a szerződésmódosítás lényeges.

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

32. A szerződésmódosítás következtében változott egyrészt a szerződés tárgya, másrészt az ellenszolgáltatás összege.

33. 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 d) pontja, valamint a Kbt. 66. § (2) bekezdéséből következően a közbeszerzés tárgya és a kért ellenszolgáltatás a közbeszerzés olyan lényeges érdemi feltételei, amelyek egyrészt az ajánlattételi felhívásban, illetve az ajánlatban szerepelnek. Nyilvánvaló, hogy az ajánlatkérő a felhívás II.2.4) pontjában a közbeszerzés mennyiségét eleve a szerződésmódosítással kivett három ingatlant is beleértve közölte, illetve a kérelmezett úgy adott ajánlatot, hogy az abban rögzített ellenszolgáltatás összegét a három érintett ingatlanra is tekintettel határozta meg. Mindezt alátámasztják a kezdeményező által a jogorvoslati eljárás során csatolt közbeszerzési dokumentumok és a kérelmezett ajánlata is. Jelen közbeszerzési eljárás szerinti kivitelezés összesen 11 ingatlant érintett, az eredeti vállalkozói díj pedig nettó 92.322.116.-Ft volt. A szerződésmódosítás következtében a három kivitelezési helyszín elvétele nettó 32.538.256.-Ft ellenérték-csökkenést eredményezett, amely az eredeti összeg hozzávetőleg 35 %-a. Mindez azt jelentette, hogy a szerződés lényeges feltételét a felek igen jelentős mértékben változtatták meg.

34. 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 a felek arra hivatkoztak, hogy a szerződésmódosítás a Kbt. 141. § (4) bekezdése alapján jogszerűnek tekinthető, a kezdeményező pedig cáfolta a jogszabály szerinti konjunktív feltételek közül a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) pontja szerinti feltétel fennállását. A felek lényegében a kérelmezett akadályoztatására hivatkoztak: a három helyszínen folyó magasépítési munkálatok hatósági engedélyezése elhúzódott, ezért a munkálatok várhatóan nem fejeződnek be a tervezett határidőben.

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

36. Az ajánlatkérőnek a szerződésmódosítás jogszerűsége alátámasztására olyan körülményeket kell igazolnia, amelyeket kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre.

37. Az ajánlatkérő és a kérelmezett egyrészt a kérelmezett akadályoztatására hivatkoztak, amelynek okát abban jelölték meg, hogy a „helyszíneken (másik közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződés szerinti) – folyó magasépítési munkálatok építésügyi hatósági engedélyezése elhúzódott”.

38. Rögzítendő, hogy a kezdeményezés szerint az ajánlatkérő és a kérelmezett által nem cáfoltan a két közbeszerzési eljárás előkészítését megközelítőleg egy időszakban végezte. Annak a ténynek tehát, hogy a magasépítési feladatok elvégzése előtt nem lehetséges a tárgyi közbeszerzés adott helyrajzi számokra vonatkozó feladatainak elvégzése az ajánlatkérő előtt ismertnek kellett lennie, hiszen mindkét közbeszerzési eljárást az ajánlatkérő kezdeményezte ugyanazon helyrajzi számok érintettségével. A megkötött vállalkozási szerződés 7.3 pontja is tartalmazta annak lehetőségét, hogy a kivitelezés esetleg párhuzamosan folyhat más munkákkal, tehát az ajánlatkérő és a kérelmezett is tisztában volt azzal, hogy számolniuk kell a tárgyi közbeszerzés szerinti kivitelezési munkákon kívül más munkák elvégzésére is azonos területen, azonos időben. Az ajánlatkérőnek számolnia kellett volna azzal az eshetőséggel, hogy az általa kezdeményezett építési engedélyezési eljárás elhúzódhat, a tárgyi közbeszerzési eljárást ennek a lehetőségnek a figyelembe vételével meghatározott határidővel kellett volna elindítania. Az ajánlatkérő a párhuzamos közbeszerzési eljárása folytathatóságának feltételeit nem teremtette meg, a beépítettséggel összefüggő telekegyesítést nem valósította meg, a két párhuzamos közbeszerzés összefüggéseit nem mérte fel megfelelően. Az építési engedély kiadásában eljáró hatóság a munkáját jogszabályban rögzített határidők alapján végzi. Amennyiben az ajánlatkérő a hatóság eljárásához minden dokumentumot jól átgondoltan, kellő gondossággal, ellenőrizve, időben előkészít(tet), azt a szükséges időben a hatóság rendelkezésére bocsájta, abban az esetben a hatóság eljárása nem húzódik el. Az ajánlatkérő észrevételében felsorolt okok, amelyek befolyásolhatják az építési engedélyezési eljárás elhúzódását (a szakmai hiányosságok miatt szükségessé váló hiánypótlási eljárások potenciális közbejötté, iratbeszerzési, dokumentum előállítási körülmények, akadályok, beépítettségi arány miatt szükségessé váló telekegyesítés) mind az ajánlatkérő érdekkörében fellépő hiányosságok, akadályok, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva elkerülhet. Az ajánlatkérő nem kellő gondossága okozta az építési engedélyezési eljárás elhúzódását, amelynek következménye volt, hogy a jogorvoslati eljárással érintett szerződést módosítania kellett. Az e körben előadott indokok nem támasztották alá, hogy az ajánlatkérő kellő gondossággal járt el a közbeszerzés előkészítése, valamint a másik kivitelezési tevékenység megszervezése során, illetve az ismertetett körülmény előre nem láthatóságát sem, ezért emiatt a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) pontja alapján a szerződésmódosítás jogszerűsége nem állapítható meg.

39. A Döntőbizottság szerint nem elfogadható azon indokolás sem, miszerint az alapszerződés teljesítését a kérelmezett az ajánlatában meghatározott díj ellenében nem tudja vállalni az azóta a piacon bekövetkezett ár növekedésre tekintettel. A kérelmezett az ajánlata benyújtásával, majd a szerződés aláírásával az abban rögzített árakhoz kötve van, a teljesítés

bármely okból történő esetleges elhúzódnása a kérelmezett kockázatát képezi, így az ettől való elállás a kérelmezettet mentesítette az őt terhelő kötelezettségek alól. A kérelmezettet köti az ajánlatában és a szerződésben rögzített ajánlati ár, az ár esetleges módosításának nem lehet indoka az, hogy a kalkulációjához képest drágultak az alapanyagok és szolgáltatások árai. Ennek kockázatát a kérelmezettnek viselnie kell a szerződés időtartama alatt. Ugyanezen okból nem lehet indok arra sem, hogy szerződésmódosítással feladatok maradjanak el, mert bizonyos feladatokat nem éri meg elvégeznie. A Döntőbizottság álláspontja szerint a szerződésmódosítás Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) pontja szerinti azon feltétele, hogy annak szükségesnek kellett lennie, a késedelemmel összefüggő esetleges áremelkedés miatt nem állt fenn, tekintettel arra, hogy az egyik fél érdekkörében felmerült akadályoztatás (másik kivitelezést érintő engedélyezési folyamat elhúzódnása) nem eredményezheti a közbeszerzési jog által szabályozott szerződésmódosítást, mert az ilyen helyzetek rendezése a szerződésszegésre irányadó polgári jogi szabályok szerint lehetséges.

40. A kezdeményező hivatkozott arra is, hogy az eredeti szerződés nem tartalmazta az elvégzendő feladatok helyrajzi számos bontását, ahogyan az kétséget kizáróan a közbeszerzési dokumentációból sem derül ki. Bár az ajánlatkérő a jogorvoslati eljárás során nem csatolta a közbeszerzési dokumentumokat, erre a Döntőbizottság felhívta a kezdeményezőt. A csatolt iratok alapján rögzíthető, hogy az árazatlan költségvetés tartalmazta a megvalósítási helyszíneket a konkrét helyrajzi számmal együtt. A kérelmezett ajánlatának 6-110. oldalain megtalálható az árazott költségvetés, amelynek fentebb megnevezett oldalain egyértelműen beazonosíthatók a szerződésmódosításban szereplő megnevezett helyrajzi számok.

41. 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 szerződésmódosítások ajánlatkérő által megjelölt jogalapja megdőlt, és mivel nem merült fel arra vonatkozó körülmény, hogy esetleg a szerződésmódosítás a Kbt. egyéb rendelkezése alapján esetleg jogszerűnek minősülhet, a Döntőbizottság a szerződésmódosítást érintően megállapította, hogy a felek megsértették a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) pontját.

42. 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 és az ellenérték csökkentésével nem mellőzte a közbeszerzést.

43. 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.

44. A Döntőbizottság a megállapított jogsértéssel összefüggésben a Kúria Kfv.II.37.434/2017/12. számú ítéletében foglaltakra tekintettel – amelyben a Kúria elvi éllel mondta ki, hogy a közbeszerzési jogsértésért való felelősség objektív, a Döntőbizottságnak nem kell vizsgálnia, hogy mely okból, vagy milyen vélekedés alapján nem kerültek betartásra a közbeszerzési szabályok – szerződésmódosítást jogsértő módon megvalósító mindkét féllel, vagyis az ajánlatkérővel és a kérelmezettel szemben is bírságot szabott ki, e döntésénél a Kbt. 141. § (1) bekezdésében foglaltakra is (a szerződésmódosítás feltételeit a jogszabály a „felekre” nézve rögzíti) tekintettel volt. A bírság összegének megállapítása során a Kbt. 165. § (4) bekezdésében foglaltakkal összefüggésben rögzíti, hogy a közbeszerzési szerződés értéke nettó 92.952.116.-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.

45. A Döntőbizottság az eljárási költségek viseléséről az Ákr. 129. §-ában foglaltakra figyelemmel rendelkezett.

46. A Döntőbizottság továbbá a fenti hatáskörében eljárva a Kbt. 163. § (1) bekezdés b-c) pontjai alapján sújtotta eljárási bírsággal az ajánlatkérőt. A részére a jogorvoslati eljárás során küldött végzést az ajánlatkérő átvette, a közbeszerzési eljárás iratanyagát azonban törvényi határidőn belül, ismételt felhívás ellenére sem bocsátotta rendelkezésre. A Döntőbizottság a Kbt. által meghatározott legalacsonyabb mértéknél magasabb eljárási bírság kiszabását tartotta indokoltnak, mivel az ajánlatkérő mulasztása akadályozta a Döntőbizottság tényállás-tisztázási feladata teljesítését.

47. A határozat nem érdemi (eljárási bírságot kiszabó) rendelkezése(i) elleni önálló jogorvoslat lehetőségét a Kbt. 169. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Ákr. 112. § (2) bekezdés f) pontja, a határozat érdemi rendelkezése(i) közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. 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 képviselő 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, 2021. február 8.

***Dr. Fáry Zoltán sk***  
***a tanács elnöke***

***Bán János sk***  
***közbeszerzési biztos***

***Dr. Jánosi Bálint 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 képviselője, kizárólag elektronikus úton
4. Miniszterelnökség, kizárólag elektronikus úton
5. Közbeszerzési Hatóság Titkársága, kizárólag elektronikus úton