



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

Az ügy iktatószáma: D.33/14/2021.

A tanács tagjai: Dr. Kéri Krisztina közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bán János közbeszerzési biztos, Dr. Szvetnik Ágnes közbeszerzési biztos

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

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

Az ajánlatkérő: Tatabánya Megyei Jogú Város Önkormányzata
(Tatabánya, Fő tér 2.)

Az ajánlatkérő képviselője: Sziklay Richárd felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó
PROVITAL Fejlesztési Tanácsadó Zrt.
(Budapest, Andrásy út 17.)

A kérelmezett: Nagy János György egyéni vállalkozó

A közbeszerzés tárgya, értéke: „Beépített bútorok - JAMK”, nettó 185.000.000.-Ft

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

H A T Á R O Z A T-ot.

A Döntőbizottság az első kezdeményezési elem tekintetében megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 28. § (1) bekezdését.

A Döntőbizottság a második kezdeményezési elem tekintetében megállapítja, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett a 2. szerződésmódosításukkal megsértették a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pontjára tekintettel a Kbt. 141. § (8) bekezdését.

A Döntőbizottság a harmadik kezdeményezési elem tekintetében megállapítja, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett a 3. szerződésmódosításukkal megsértették a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontját.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 2.500.000.-Ft, azaz kettőmillió-ötszáz ezer forint, míg a kérelmezettel szemben 500.000.-Ft, azaz ötszáz ezer forint bírságot szab ki.

A Döntőbizottság megállapítja, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett között 2020. június 2. napján létrejött 2. szerződésmódosítás semmis, valamint, hogy a szerződésmódosítás esetében az eredeti állapot nem helyreállítható.

A Döntőbizottság az érvénytelenség jogkövetkezményeként az ajánlatkérővel szemben további 1.500.000.-Ft, azaz egymillió-ötszázezer forint, a kérelmezettel szemben 500.000.-Ft, azaz ötszázezer forint bírságot szab ki.

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

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket a felek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozat ellen a Fővárosi Törvényszék előtt közigazgatási per indítható, a határozat kézbesítésétől számított tizenöt napon belül. A keresetlevelet a Fővárosi Törvényszékhez címezve, de kizárólag a Döntőbizottsághoz kell elektronikus úton benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására/közigazgatási cselekmény hatályosulására nincs halasztó hatálya. A jogi képviselővel eljáró fél, illetve a belföldi székhellyel rendelkező gazdálkodó szervezet kizárólag elektronikus úton nyújthatja be a keresetet.

INDOKOLÁS

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő 2019. július 24. napján – a Kbt. 115. § (1) bekezdése – szerinti hirdetmény nélküli nyílt közbeszerzési eljárást indított a tárgyi részben meghatározott építési beruházás tárgyban. Az eljárás lefolytatására az Elektronikus Közbeszerzési Rendszeren (a továbbiakban: EKR rendszer) belül az EKR000958002019 szám alatt került sor.

2. Az ajánlati felhívás (a továbbiakban: felhívás) II.1.4) és II.2.4) pontjai szerint a közbeszerzés mennyisége: „A belsőépítészeti terv részletezi a beszerzendő és a beépítendő bútorokat, valamint tartalmaz minden belsőépítészeti elemet (falszínek, burkolatok, szőnyegek). A megvalósításhoz szükséges gyártmány terveket és részletes kidolgozottságú belsőépítészeti részletterveket ajánlattevőnek kell biztosítania. Részletes műszaki leírást az ajánlattételi dokumentáció és egyéb közbeszerzési dokumentumok tartalmazzák. (...)”

3. Az ajánlatkérő a felhívás II.1.7) pontjában a részekre történő ajánlattétel lehetőségét nem biztosította figyelemmel arra, hogy megítélése szerint a beszerzendő és beépítendő, a belsőépítészeti tervben szereplő beépített bútorok jellegére, valamint az azokhoz kapcsolódó egységes szerződéses feltételekre tekintettel a részekre bontás sem műszaki, sem gazdasági szempontból nem ésszerű. A felhívás II.2.3) pontja szerint a teljesítés helye: 2800 Tatabánya, Fő tér 2. 11199 hrsz. (József Attila Megyei és Városi Könyvtár).

4. Az ajánlatkérő a felhívás II.1.5) és II.2.7) pontjaiban a szerződés időtartamát 10 hónap határozat meg, illetve a felhívás II.2.11) pontjában rögzítette, hogy a beszerzése nem európai uniós alapokkal finanszírozott projekt.

5. Az ajánlatkérő a felhívás II.2.5) pontjában az ajánlatok bírálati szempontjaként a Kbt. 76. § (2) bekezdés c) pontja szerint legjobb ár-érték arányt megjelenítő szempontrendszerrel jelölte meg, melynek keretében az egyösszegű nettó ajánlati árat (Ft) 70 súlyszámmal, míg a jótállásra vállalt időtartamot (hónapban kifejezve) 10, míg a teljesítésébe bevont szakember

általános építmények kivitelezésével kapcsolatos szakmai tapasztalatát (azon befejezett általános építmények kivitelezésének számát, melyek teljesítésében az adott szakember részt vett) 20 súlyszámmal kívánta értékelni.

6. Az ajánlatkérő a felhívás IV.2.2) pontjában az ajánlattételi határidőt 2019. augusztus 2. napjának 16:00 órájában, a bontás időpontját 2019. augusztus 2. napjának 18:00 órájában határozta meg. Az ajánlatkérő a felhívás V.2) pontjában (További információk) rögzítette, hogy az ajánlat részeként szakmai ajánlatot is be kell nyújtani, melynek részét képezi a közbeszerzési dokumentumok részeként kiadott árazatlan költségvetés. A közbeszerzési dokumentumok részét képező ajánlattételi dokumentáció II.2. pontja értelmében az ajánlattevők rendelkezésére bocsátott költségvetést kitöltve, cégszerűen aláírt pdf., valamint excel formátumban is csatolni volt szükséges.

7. A közbeszerzési dokumentumok részét képező „Műszaki anyag 3” azonosítóval a „Belsőépítészeti Tervek–Konzultációs anyag.zip” megnevezésű dokumentumcsomag tartalmazta a „BÉ KONZULTÁCIÓS TERVEK” mappában a beépített bútorokra vonatkozó terveket pontos méretezéssel és berendezési alaprajzokkal, valamint az „IRATANYAG” mappában a beépített bútorok listáját, azok belsőépítész konzultációs leírását, és a pontos – méretekkel, anyagfajtákkal, anyagminőségekkel meghatározott – konszignációs leírást. Mindezek mellett a „Műszaki anyag 7” azonosítóval a „JAMK_belsőépítész_specifikáció.xlsx” megnevezésű dokumentum tartalmazta a közbeszerzési eljárás árazatlan költségvetését, amelyben 153 tételben lett összefoglalva az elvégzendő feladat a terveken ellátott azonosító szerint, alaprajzi elhelyezkedés szerint csoportosítva.

8. Az ajánlatkérő mindösszesen öt gazdasági szereplő – köztük a kérelmezett – részére küldte meg felhívását, mely gazdasági szereplők közül végül négyen nyújtottak be ajánlatot az ajánlattételi határidőig. A kérelmezett ajánlata tartalmazta .xls és .pdf formátumban is az árazott költségvetést, amely tartalmában megegyezett a műszaki dokumentáció árazatlan költségvetésével.

9. Az ajánlatkérő az eljárást lezáró döntését (összegezés) 2019. augusztus 21. napján küldte meg az eljárás ajánlattevői részére, melynek tanúsága szerint az eljárása eredményes volt és a nyertes ajánlattevő a kérelmezett lett.

10. Az ajánlatkérő és a kérelmezett (a továbbiakban együtt: felek) a vállalkozási szerződést (a továbbiakban: szerződés) 2019. szeptember 3. napján megkötötték, mely egyben a szerződés hatályba lépésének napja is volt – figyelemmel a szerződés XVII. 9.) pontjában foglaltakra. Az ajánlatkérő a szerződés megkötését követően 2019. szeptember 4. napján adta fel az eljárás eredményéről szóló tájékoztató hirdetményét, mely a Közbeszerzési Értesítő 2019/76. számában a KÉ-17077/2019. szám alatt 2019. szeptember 12. napján közzétételre került.

11. A szerződés II.1.)-2.) és 5.) pontjai a szerződés tárgya tekintetében az alábbiakat tartalmazta:

„1.) Megrendelő felhívására Vállalkozó által benyújtott ajánlat ismeretében Megrendelő megrendeli, Vállalkozó elvállalja a „Beszerzendő és beépítendő, a belsőépítészeti tervben szereplő beépített bútorok – József Attila Megyei és Városi Könyvtár” tárgyú közbeszerzési eljárás vonatkozásában a műszaki dokumentációjában meghatározott munkák kivitelezését.

2.) A tervezés és kivitelezés pontos műszaki tartalmát a közbeszerzési dokumentumok részét

képező műszaki dokumentációban foglaltak alkotják.

5.) Vállalkozó a Kbt. 131. § (2) bekezdésében foglaltaknak megfelelően kötelezettséget vállal arra, hogy a jelen szerződést a szerződés 2. sz. alapdokumentumát képező Vállalkozó, mint Nyertes Ajánlattevő ajánlatának részét képező szakmai ajánlatában foglaltaknak megfelelően teljesíti, melyet Megrendelő a Kbt. 142. § szakaszában foglaltaknak megfelelően ellenőrín. Vállalkozó a jelen szerződés aláírásával kifejezetten tudomásul veszi, hogy a fenti kötelezettség elmulasztása, illetve megszegése súlyos szerződésszegésnek minősül, mely a jelen szerződésben és a vonatkozó jogszabályokban meghatározott jogkövetkezményeket vonja maga után.”

A szerződés III.1.) - 5.) pontja a vállalkozási díj tekintetében az alábbiakat tartalmazta:

„1.) Jelen szerződés II. pontjában meghatározott tevékenységek elvégzéséért, illetve teljesítéséért Megrendelő összesen nettó 185.000.047.-Ft, azaz százyolcvanötmillió-negyvenhét forint vállalkozói díjat fizet Vállalkozó részére.

2.) Ezen vállalkozói díj átalányösszeg, melyet Vállalkozó Megrendelő Igényei alapján állapított meg. Vállalkozó kijelenti, hogy a szerződéses vállalkozói díjat a szerződés tárgyának, a dokumentáció részeként kiadásra került tervek és árazatlan költségvetési kiírás, a kivitelezés helyének, a kivitelezésre rendelkezésre álló időnek, az igénybeveendő alvállalkozók díjazásának, a beépítendő anyagoknak és minden egyéb releváns körülménynek az ismeretében határozta meg. A vállalkozói díj Így a legnagyobb gondosság mellett felbecsülhető összes bizonytalanság kockázatának árfedezetét tartalmazza.

3.) A szerződéses vállalkozói díjért Vállalkozó teljes körűen és hiánytalanul vállalkozik a szerződés tárgyának a megvalósítására. Felek megállapodnak, hogy a megállapított vállalkozói díj – jelen szerződés vagy jogszabály eltérő rendelkezése hiányában – semmilyen körülmények között nem növekedhet, akkor sem, ha a kalkulációból esetlegesen valamelyik tétel teljesen kimaradt, vagy mennyiségi eltérés mutatkozik.

4.) A szerződéses ár tartalmazza a műszaki tartalom megvalósításának teljes költségét, így különösen, de nem kizárólagosan, a tervezési és kivitelezési munkákat, a tevékenységgel kapcsolatban fizetendő minden díjat, az átadási dokumentáció elkészítésének költségét, az ágazati és egyéb szabványoknak megfelelő minősítési vizsgálati és mérési költségeit, bármiféle díjat, (pld: szakfelügyelet biztosítása), a felvonulási-, vagyonvédelmi, őrzési költségeket, a garanciális és szavatossági kötelezettségek költségeit, a szerződés tárgyának rendeltetésszerű használatát biztosító megvalósításhoz szükséges munka ellenértékét, az esetlegesen felmerülő károk megtérítésének költségeit.

5.) Megrendelő — a polgári törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (továbbiakban: „Ptk.”) 6:245. § (1) bekezdésében foglalt eset kivételével – többletmunkaigényt nem fogad el. Ezzel kapcsolatban Vállalkozó – mint a szerződés tárgyával kapcsolatban kellő szakértelemmel rendelkező jogi személy – jelen szerződés aláírásával kijelenti, hogy a közbeszerzési eljárás alatt teljes mértékben megismerte az elvégzendő feladatot és annak körülményeit, így kijelenti, hogy az általa megajánlott vállalkozói díj valamennyi feltétel kielégítéséhez szükséges munkára (anyagra, berendezési és felszerelési tárgyra, stb.) fedezetet nyújt, Így többletmunkaigényéről jelen szerződés aláírásával feltétel nélkül és visszavonhatatlanul lemond. Kijelenti, hogy az árfolyamváltozásokkal, továbbá banki, adózási kondíciók változásával kapcsolatos kockázatokat felmérte, és arra a vállalkozói díj teljes mértékben fedezetet nyújt.”

A szerződés IV.1.) és 3.)-4.) pontja a teljesítési idő tekintetében az alábbiakat tartalmazta:

„1.) Vállalkozó teljesítésének véghatárideje a sikeres műszaki átadás átvétel lezárásának napja: aminek határideje a szerződés hatálybalépésétől számított 10 hónap.

3.) 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, továbbá a környező létesítményekkel kapcsolatos egyéb munkálatokat folytató vállalkozókkal az összehangolt munkavégzést.

4.) Felek a jelen szerződés teljesítése érdekében fokozott együttműködési kötelezettséget vállalnak.”

A szerződés V.1.)-3.) pontjai a fizetési feltételek tekintetében az alábbiakat tartalmazza:

1.) A teljesítés igazolására a Kbt. 135. § (1) és (2) bekezdésében foglaltak irányadók.
2.) Az ellenszolgáltatás összege minden esetben a szerződésszerű és Megrendelő által Írásban igazolt teljesítést követően, a Ptk. 6:130. § és a Kbt. 135. § vonatkozó szabályai szerint kerül átutalásra, figyelemmel a 322/2015. (XII. 23.) Kormányrendelet vonatkozó rendelkezéseire.

A kifizetés vonatkozásában irányadó főbb jogszabályok:

- 2015. évi CXLIII. törvény,
- 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet,
- 2013. évi V. törvény,
- 2017. évi LIII. törvény,
- 2011. évi CXCV. törvény,
- 2017. évi CL. törvény.

A szerződés és a kifizetések pénzneme: HUF.

3.) Megrendelő a számlák (ideértve az előleg és végszámlát is) benyújtásának lehetőségét az alábbiak szerint biztosítja.

A teljesítés arányának megfelelő értékű részszámlákat a nettó szerződéses ellenérték 50%-át, 75 %-át elérő pénzügyi teljesítés esetén nyújthatja be Vállalkozó. A végszámla a hiány- és hibamentes műszaki átadás-átvételi eljárás lezárulta után, Megrendelő által kiadott műszaki ellenőri igazolással alátámasztott teljesítési igazolás alapján, Vállalkozó részéről teljesített jótállási biztosíték szolgáltatást követően nyújtható be, melynek összege a teljes vállalkozói díj 25 %-a. A részszámla kiállítása a tényleges teljesítéshez Igazodóan lehetséges, Megrendelő által kiállított és a műszaki ellenőre által ellenjegyzett teljesítésigazolás alapján. A részszámla szerinti nettó ellenszolgáltatás a szerződés megvalósult értékét nem haladhatja meg.”

A szerződés VIII.1.) és 22.) pontjai a vállalkozó jogai és kötelezettségei tekintetében az alábbiakat tartalmazta:

„1.) Vállalkozó a kivitelezési munkák előkészítésére a munkaterület átadását követően haladéktalanul, de legkésőbb a munkaterület átadását követő 5 napon belül köteles.

22.) Vállalkozó az általa ellátott tevékenységért, illetve annak eredményéért teljes körű anyagi felelősséget vállal, ennek keretében felel mindazon kárért, mely nem megfelelő munkavégzésére, vagy nem megfelelő anyag beépítésére vezethető vissza. Ezen körben Vállalkozó azon kárért is felel, melyet harmadik személy Vállalkozó tevékenységével összefüggésben érvényesít Megrendelővel szemben. A jótállási idő végéig a kivitelezéssel érintett területen lévő ingatlanokban Vállalkozó által végzett munkákból kifolyólag okozott károkért Vállalkozó teljes körű felelősséggel tartozik, és vállalja a szükséges helyreállításokat.”

A szerződés IX.1.) pontja a munkaterülettel kapcsolatos rendelkezések tekintetében az alábbiakat tartalmazta:

„1.) A munkaterület átadására a szerződés hatálybalépésének napján, illetve amennyiben az nem munkanapra esik az azt követő napon kerül sor. Vállalkozó köteles a felajánlott részmunkaterület átvételére is.”

12. A felek 2020. január 28. napján a Kbt. 141. § (2) bekezdésében foglalt jogalapra tekintettel módosították szerződésüket. Az 1. számú szerződésmódosítás II. pontja a szerződésmódosítás tárgya tekintetében az alábbiakat tartalmazta:

„Felek a Szerződés III. Vállalkozási díj 1.) pontját közös megegyezéssel az alábbiak szerint módosítják:

1.) Jelen szerződés II. pontjában meghatározott tevékenységek elvégzéséért, illetve teljesítéséért Megrendelő összesen nettó 184.568.900.-Ft, azaz nettó száznyolcvannégymillió-öttszázhatvannyolcezer-kilencszáz forint vállalkozói díjat fizet Vállalkozó részére.

2.) Felek a Szerződés I. Előzmények 3. pontja alapján a Szerződés 1. és 2. számú alapidokumentumait képező műszaki dokumentáció részeként kiadott, illetve Vállalkozó ajánlatában benyújtott árazott költségvetést közös megegyezéssel a jelen szerződésmódosítás mellékletét képező módosított árazott költségvetésnek megfelelően módosítják.

3.) A fentiek szerint módosított feltételek a Szerződés egyéb alapidokumentumaiban, illetve mellékleteiben foglaltak vonatkozásában is megfelelően irányadók.”

A szerződésmódosítás III. pontja a módosítás indokolása körében az alábbiakat tartalmazta:

„A bútorlemek konkrét térben történő pozíciójának az elektromos előtervekkel történő összevetését követően derült ki, hogy azok sem az ergonómiai, sem az antropometriai minimumoknak nem felelnek meg. Fentiekre tekintettel szükségessé vált az érintett bútorlemek pozíciójának és méretének áttervezése, mely mennyiségi módosulást is maga után vont.

A fenti körülményekre tekintettel szükségessé vált a Szerződés jelen szerződésmódosítás II. pontjában hivatkozott részeinek módosítása a Kbt. 141. § (2) bekezdés alapján, a jelen szerződésmódosítás II. pontjában meghatározottaknak megfelelően.

A Kbt. 141. § (2) bekezdésben foglaltaknak megfelelően, a fent felsorolt okok alapján megállapítható, hogy a tárgyi módosítás az ellenérték csökkenését eredményezi, melyre tekintettel a szerződésmódosítás ellenérték változással jár, és a szerződéskötést megelőző közbeszerzési eljárást Ajánlatkérő olyan szabályok szerint indította meg, amelyek jogszerűen alkalmazhatóak lettek volna, ha Ajánlatkérő az eljárás becsült értékét a szerződésmódosítást követő értékét figyelembe véve határozta volna meg.”

13. Az ajánlatkérő a szerződésmódosításról 2020. február 4. napján hirdetményt adott fel, mely a Közbeszerzési Értesítő 2020/31. számában KÉ-2199/2020. szám alatt 2020. február 13. napján került közzétételre. A hirdetmény VI.2.1.) pontja (módosítás ismertetése) a szerződésmódosítás II. pontjában megjeleneteket, míg a hirdetmény VI.2.2.) pontja (módosítás indokai) a szerződésmódosítás III. pontjában foglaltakat, azzal megegyező módomban tartalmazta.

14. Az ajánlatkérő a fentieket követően 2020. március 12. napján a Kbt. Harmadik Része – a Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pontja – szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított árubeszerzés tárgyában „Világítótetek beszerzése és leszállítása - JAMVK” megnevezés alatt. Az eljárás lefolytatására az EKR rendszeren belül az EKR000199742020 szám alatt került sor. Az ajánlatkérő által feladott hirdetmény a Közbeszerzési Értesítő 51. számában 2020. március 12. napján a KÉ-3682/2020. szám alatt jelent meg.

15. Az ajánlati felhívás (a továbbiakban: felhívás) II.1.4) pontjában a közbeszerzés ismertetése körében az alábbiak kerültek rögzítésre: „Árubeszerzés Világítótetek beszerzése és leszállítása – József Attila Megyei és Városi Könyvtár”. Az ajánlatkérő a felhívás II.2.3) pontjában a teljesítés helyeként 2800 Tatabánya, Fő tér 2. számot jelölte meg. Az ajánlatkérő

a felhívás II.2.4) pontja a közbeszerzés mennyisége tekintetében emellett az alábbiakat rögzítette: „Álmennyezetbe süllyesztett LED lámpatest: 248 db
 Mennyezetre szerelt, polikarbonát burás, por- és páramentes LED lámpatest: 190 db
 Acélsodronnyal függesztett (fpm.: 2,6m) direkt-indirekt sugárzó lámpatest: 10 db
 Álmennyezetbe süllyesztett irodai LED lámpatest egyedi dizájn kialakítással: 357 db
 Álmennyezetbe süllyesztett irodai LED lámpatest: 68 db
 Bowdennel (...) függesztetten szerelt (fpm.: 10,0 m), nagyteljesítményű LED lámpatest: 4 db
 Bowdennel (...) függesztetten szerelt (fpm.: 6,0-7,0 m), cső alakú LED lámpatest: 67 db
 Oldalfalra (sz.m.: 2,5 m) szerelt 1750lm fényáramú (28 W) dekoratív LED lámpatest: 12 db
 Oldalfalra (...), illetve mennyezetre szerelt 870l m fényáramú (16 W) LED lámpatest: 55 db
 Sínes rendszerű kiemelő LED lámpatest + tartozékok: 9 db
 Rejtetten mennyezetre szerelt vonalvilágító LED lámpatest 1 kltsg
 Dekoratív, dimmelhető, irányítható asztali lámpa: 82 db
 Kültéren elhelyezett, süllyesztett LED lámpatest: 8 db
 Kültéren elhelyezett, beton alaphoz csavarosan rögzített 1 m magas LED minioszlop: 25 db
 Oszlopfaj világítás bejáratnál egyedi kialakítással: 2 db
 Kijáratjelző lámpatest oldalfalra: 52 db
 Kijáratjelző lámpatest álmennyezetbe, illetve oldalfalra (ajtó fölé) konzollal szerelve: 15 db
 Tartalékvilágítási lámpatest mennyezetre vagy lámpatartó sínre szerelve: 38 db
 Tartalékvilágítási lámpatest álmennyezetbe szerelve: 115 db
 CL-606/CE/L/CB központ biztonsági világítási rendszerhez: 1db
 CL-603/CE/L/CB központ biztonsági világítási rendszerhez: 1 db
 AC/230 kontroll modul: 1db
 CL-10K-KS 5KW Szünetmentes tápegység biztonsági világítási rendszerhez: 1 db
 3 fázisú áramvezető sín 9 szál
 3 fázisú lineáris összekötő áramvezető 7 db
 3 fázisú végzáró 4 db
 3 fázisú huzalos függesztőszerkezet 18 db
 Helyszínre szállítás
 Tervezés (a biztonsági világítási rendszerre vonatkozóan)
 Projektvezetés (a biztonsági világítási rendszerre vonatkozóan)
 Beüzemelés (a biztonsági világítási rendszerre vonatkozóan) (...)”

16. Az ajánlatkérő a felhívás VI.3.12) pontjában rögzítette, hogy az ajánlattevőknek az ajánlati ár alátámasztásául – a szakmai ajánlatuk részeként – kötelesek benyújtani a közbeszerzési dokumentumok részeként kiadott árazatlan költségvetést hiánytalanul kitöltve és cégszerűen aláírva. Ezen rendelkezést tartalmazta egyebekben a közbeszerzési dokumentumok részeként kiadott „Ajánlattételi információk” elnevezésű dokumentum is. A közbeszerzési dokumentumok részeként kiadott árazatlan költségvetés mindösszesen 41 tételt tartalmazott a közbeszerzés mennyiségéhez igazítottan.

17. Az ajánlatkérő 2020. április 3. napján arról értesítette a gazdasági szereplőket, hogy az „ajánlati költségvetés” és a „műszaki leírás felmérésével” elnevezésű műszaki dokumentumokat módosította, melyre tekintettel a módosított ajánlattételi határidő 2020. április 8. napjának 13:00 órája. Az ajánlatkérő eljárást lezáró döntése (összegezés) 2020. május 21. napján kelt, melyben az eljárást eredménytelennek minősítette. Az ajánlatkérő az összegezés V.1.1) pontjában az eredmény eredménytelenségének indoka tekintetében az alábbiakat rögzítette: „Az eljárás eredménytelen, tekintettel arra, hogy a 2020. április 9. napján 18:00 órakor megtartott ajánlatok bontásán ismertetett – a Kbt. 75. § (4) bekezdése szerint igazolható – rendelkezésre álló anyagi fedezetet (nettó 45.000.000.-Ft) a beérkezett

ajánlatokban szereplő ellenszolgáltatás összege meghaladja, melyre tekintettel az eljárás eredménytelen a Kbt. 75. § (2) bekezdésének b) pontja alapján.” Az összegezés V.1.3) pontjában az ajánlatkérő rögzítette az érvényes ajánlatokat benyújtó ajánlattevőket, melynek tanúsága szerint a legalacsonyabb ajánlati árelemre tett megajánlás nettó 49.216.472.-Ft, míg a legmagasabb ajánlati ár elemre tett megajánlás nettó 60.772.690.-Ft volt.

18. Az ajánlatkérő az eljárás eredményéről szóló tájékoztató hirdetményét 2020. május 21. napján adta fel, mely a Közbeszerzési Értesítő 102. számában 2020. május 26. napján a KÉ-9242/2020. szám alatt került közzétételre.

19. Az ajánlatkérő és a kérelmezett – a fentieket követően – 2020. június 2. napján ismét módosították szerződésüket a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pontja szerinti jogalapra hivatkozással. A szerződésmódosítás II. pontja a szerződésmódosítás tárgya tekintetében az alábbiakat tartalmazta:

„1.) Felek a Szerződés III. Vállalkozási díj 1.) pontját közös megegyezéssel az alábbiak szerint módosítják:

Jelen szerződés II. pontjában meghatározott tevékenységek elvégzéséért, illetve teljesítéséért Megrendelő összesen nettó 225.830.544.-Ft, azaz nettó kettőszázhuszonötmilliónyolcszázharmincezer-ötszáznegyvennégy forint vállalkozói díjat fizet Vállalkozó részére.

2.) Felek a Szerződés IV.) A teljesítés ideje és helye 1. pontját közös megegyezéssel az alábbiak szerint módosítják:

IV.1. Vállalkozó teljesítésének véghatárideje a sikeres műszaki átadás átvétel lezárásának napja: aminek határideje a szerződés hatálybalépésétől számított 10 hónap.

Az épület világítástechnika vonatkozásában beépítendő lámpatestek esetében a teljesítési határidő a 2. számú szerződésmódosítás aláírásának napjától számított 6 hét.”

3.) Felek a Szerződés V. Fizetési feltételek 3. pontját közös megegyezéssel az alábbiak szerint módosítják, és egészítik ki:

Megrendelő a számlák (ideértve az előleg és végszámlát is) benyújtásának lehetőségét az alábbiak szerint biztosítja.

A teljesítés arányának megfelelő értékű részszámlákat a nettó szerződéses ellenérték 50%-át, 75%-át elérő pénzügyi teljesítés esetén nyújthatja be Vállalkozó. A végszámla a hiány- és hibamentes műszaki átadásátvételi eljárás lezárulta után, Megrendelő által kiadott műszaki ellenőri igazolással alátámasztott teljesítési igazolás alapján, Vállalkozó részéről teljesített jótállási biztosíték szolgáltatást követően nyújtható be, melynek összege a teljes vállalkozói díj 25%-a.

Vállalkozó az épület világítástechnika vonatkozásában beépítendő lámpatestek megrendelését követően, Megrendelő által kiállított és a műszaki ellenőre által ellenjegyzett teljesítésigazolás alapján nettó 20.630.822.-Ft értékű számlát nyújthat be.

Vállalkozó az épület világítástechnikai feladatok elvégzését követően Megrendelő által kiállított és a műszaki ellenőre által ellenjegyzett teljesítésigazolás alapján nettó 20.630.822.-Ft értékű számlát nyújthat be.

A részszámla kiállítása a tényleges teljesítéshez igazodóan lehetséges, Megrendelő által kiállított és a műszaki ellenőre által ellenjegyzett teljesítésigazolás alapján. A részszámla szerinti nettó ellenszolgáltatás a szerződés megvalósult értékét nem haladhatja meg.

4.) Felek a Szerződés I. Előzmények 3. pontja alapján a Szerződés 1. és 2. számú alapidokumentumait képező műszaki dokumentációt, illetve Vállalkozó ajánlatában benyújtott árazott költségvetést közös megegyezéssel a jelen szerződésmódosítás mellékletét képező műszaki dokumentumnak megfelelően kiegészítik.”

5.) A fentiek szerint módosított feltételek a Szerződés egyéb alapidokumentumaiban, illetve mellékleteiben foglaltak vonatkozásában is megfelelően irányadók.”

A szerződésmódosítás III. pontja a módosítás indokolás körében az alábbiakat tartalmazta: „Vállalkozótól további építési munkák megrendelése vált szükségessé, amelyek nem szerepeltek az eredeti szerződésben, tekintettel arra, hogy a szerződő fél személyének változása az épület világítástechnika vonatkozásában az alábbi műszaki okok miatt a kivitelezés megvalósulását megakadályozná, a vállalt határidőt módosítaná.

Megrendelő számára jelentős anyagi hátránnyal, a költségek megsokszorozódásával járna, az alábbiakra tekintettel:

- a rendelkezésre álló ajánlatok alapján az épület világítástechnika rész kivitelezésére vonatkozó közbeszerzési eljárás becsült értéke a lámpák üzembe helyezése nélkül nettó 45.523.862.-Ft lenne.

- amennyiben Vállalkozó személye nem változik, akkor a kivitelezés vonatkozásában nettó 41.261.644.-Ft többletköltséget eredményez beüzemeléssel együtt.

A fentiek vonatkozásában a harmadik fél általi kivitelezés esetén:

- Az előrehaladás időbelisége, a feladat elhelyezése a folyamatban új ütemezést vonna maga után, amely az eredeti kivitelezési határidőket figyelembe véve nem lenne tartható Vállalkozó részéről.

- Jelen szerződésmódosítással 1000/0-ban elkerülhetők az esetleges méretbéli kompatibilitásból fakadó problémák (időbeli csúszások, többletköltségek).

- A munkafolyamatok összehangolásából fakadó együttműködési kötelezettség következtében, tekintettel arra, hogy a lámpák beszerelése megelőzi a bútorok rögzítését, az állványozás nehézségeiből fakadóan akadályoztatva lenne a folyamatos munkavégzés.

A fenti körülményekre tekintettel szükségessé vált a Szerződés jelen szerződésmódosítás II. pontjában hivatkozott részeinek módosítása a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pontja alapján, a jelen szerződésmódosítás II. 1./ pontjában meghatározottaknak megfelelően.

A Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pontjában foglaltaknak megfelelően a fent felsorolt okok alapján megállapítható, hogy Vállalkozó személyének változása esetén a kivitelezés műszaki okokból nem megvalósítható, továbbá Megrendelő számára a költségek megsokszorozódásával járna. Fentiekre tekintettel, és mert a módosítások együttes nettó értéke nem haladja meg az szerződés értékének 50%-át a módosítás megfelel a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pontjának.”

20. A 2. szerződésmódosítás mellékletét egy mindösszesen 31 tételsort tartalmazó árajánlat képezte, melyet a kérelmezett 2020. május 7. napján tett. Ezen költségsorok részben egyezést mutattak az eredménytelen eljárás költségvetésével mind a tételek, mind a darabszámokat illetően.

21. Az ajánlatkérő a szerződésmódosításról 2020. június 9. napján hirdetményt adott fel, mely a Közbeszerzési Értesítő 2020/116. számában KÉ-10406/2020. szám alatt 2020. június 17. napján került közzétételre. A hirdetmény VI.2.1.) pontja (módosítás ismertetése) a szerződésmódosítás II. pontjában megjeleneteket, míg a hirdetmény VI.2.2.) pontja (módosítás indokai) a szerződésmódosítás III. pontjában foglaltakat, azzal megegyező módomban tartalmazta.

22. Az ajánlatkérő és a kérelmezett végezetül 2020. június 24. napján, immáron harmadik alkalommal módosították a szerződésüket a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti joggalra hivatkozással.

A szerződésmódosítás II. pontja a szerződésmódosítás tárgya tekintetében az alábbiakat tartalmazta:

„1.) Felek a Szerződés III. Vállalkozási díj 1. pontját közös megegyezéssel az alábbiak szerint módosítják:

Jelen szerződés II. pontjában meghatározott tevékenységek elvégzéséért, illetve teljesítéséért Megrendelő összesen nettó 224.717.161.-Ft, azaz nettó kétszázhuszonnégymillió-hétszázötvenháromezer-százhatvanegy forint vállalkozói díjat fizet Vállalkozó részére.

2.) Felek a Szerződés I. Előzmények 3. pontja alapján a Szerződés 1. és 2. számú alapidokumentumait képező műszaki dokumentáció részeként kiadott, illetve Vállalkozó ajánlatában benyújtott árazott költségvetést közös megegyezéssel a jelen szerződésmódosítás mellékletét képező módosított árazott költségvetésnek megfelelően módosítják.

3.) Felek a Szerződés IV. A teljesítés ideje és helye 1. pontját közös megegyezéssel az alábbiak szerint módosítják:

Vállalkozó teljesítésének véghatárideje a sikeres műszaki átadás-átvétel lezárásának napja: aminek határideje a szerződés hatálybalépésétől 2020. 08. 15. napja.”

4.) Felek a Szerződés V. Fizetési feltételek 3. pontját közös megegyezéssel az alábbiak szerint módosítják:

Megrendelő a számlák (ideértve az előleg és végszámlát is) benyújtásának lehetőségét az alábbiak szerint biztosítja.

A teljesítés arányának megfelelő értékű részszámlákat a nettó szerződéses ellenérték 50%-át, 75%-át elérő pénzügyi teljesítés esetén nyújthatja be Vállalkozó, melynek alapja az első számú szerződésmódosításkor meghatározott nettó 184.568.900.-Ft.

Vállalkozó a szerződés tárgyát képező áruk 65%-ának beépítését követően Megrendelő által kiállított és a műszaki ellenőre által ellenjegyzett teljesítésigazolás alapján nettó 36.691.103.-Ft értékű számlát nyújthat be.

Vállalkozó az épület világítástechnika vonatkozásában beépítendő lámpatestek megrendelését követően, Megrendelő által kiállított és a műszaki ellenőre által ellenjegyzett teljesítésigazolás alapján nettó 20.630.822.-Ft értékű számlát nyújthat be.

Vállalkozó az épület világítástechnikai feladatok elvégzését követően Megrendelő által kiállított és a műszaki ellenőre által ellenjegyzett teljesítésigazolás alapján nettó 20.630.822.-Ft értékű számlát nyújthat be.

A végszámla a hiány- és hibamentes műszaki átadás-átvételi eljárás lezárulta után, Megrendelő által kiadott műszaki ellenőri igazolással alátámasztott teljesítési igazolás alapján, Vállalkozó részéről teljesített jótállási biztosíték szolgáltatást követően nyújtható be, melynek összege nettó 8.337.739.-Ft.

A részszámla kiállítása a tényleges teljesítéshez igazodóan lehetséges, Megrendelő által kiállított, és a műszaki ellenőre által ellenjegyzett teljesítésigazolás alapján. A részszámla szerinti nettó ellenszolgáltatás a szerződés megvalósult értékét nem haladhatja meg.

5.) A fentiek szerint módosított feltételek a Szerződés egyéb alapidokumentumaiban, illetve mellékleteiben foglaltak vonatkozásában is megfelelően irányadók.”

A szerződésmódosítás III. pontja a módosítás indokolása körében az alábbiakat tartalmazta:

„1.) A Tatabánya Megyei Jogú Város József Attila Megyei és Városi Könyvtár generál kivitelezése során, a kivitelezést végző vállalkozó teljesítésekor az alábbi többletmunkák, illetve további építési munkák megrendelése merült fel:

- a tömörraktár elbontása,
- a régi könyvtár olvasótermének teljes elbontása,
- a gyermekkönyvtár teljes elbontása,
- a könyvtár alapozásának megerősítése,
- az RWA rendszer átalakítása.

Fenti többletmunkák, illetve további építési munkák szükségessé tették a generál kivitelezés teljesítési időtartamának módosítását, így ennek következtében Vállalkozó szerződése szerinti

teljesítés, az egyes termékek beépítéséhez, beszereléséhez, végleges helyükre kerüléséhez szükséges pormentes munkaterület biztosítása, átadása nem volt lehetséges az eredetileg tervezett szerződéses határidőre.

2.) A 2017-es tendertervben szereplő monitoros állópult az idő előre haladtával korszerűtlenné vált, így kiépítése a korábbi műszaki paraméterekkel gazdaságtalan lenne, tekintettel arra, hogy az állószámítógépek már állvánnyal és érintőképernyővel rendelkeznek. Tehát egy monitorral rendelkező kaszni kiépítése azt eredményezné, hogy az eszköz nem tudja ellátni teljes körűen funkcióját. Fentiekre tekintettel elmaradó tételként a monitoros állópult kikerült a műszaki tartalomból.

3.) A Szerződés 1. sz. módosítása során adminisztrációs hibából fakadóan a trapéz asztal esetében téves mennyiség került megadásra (10 darab asztallal több került feltüntetésre), melyek legyártása és beépítése szükségtelen és gazdaságtalan lenne.

4.) A tendertervben szereplő rack szekrénynek nem képezte részét burkolat, azonban a közelben lévő gyermekkönyvtári részleg látogatói miatt is, életvédelmi és biztonságtechnikai okokból, az áramütés és elektromos zárlat veszélyének elkerülése érdekében szükségessé vált a rack szekrény burkolása.

5.) A tenderterv eredetileg nem tartalmazott a technikai eszközök tárolására zárható komódot, amelyre azonban a közelben lévő gyermekkönyvtári részleg látogatói miatt kiemelten szükség van, az emberi élet és a berendezések védelme, illetve az előadó funkciójának megőrzése érdekében.

6. A tendertervben szereplő sarokba illesztett szekrénysor az idő előre haladtával elveszítette funkcióját, tekintettel arra, hogy a papír alapú adattárolás gazdaságtalan és idejét múlt, továbbá nem környezetkímélő. Továbbá a helyigénye miatt a tárgyaló sem tudná ellátni funkcióját, így helyette asztal és kanapék kerülnek beszerzésre.”

7.) A Szerződés 1. sz. módosítása során adminisztrációs hibából fakadóan a teakonyhába kétszer kerültek feltüntetésre a beépítendő bútorok (TI2 és TK3), melyre tekintettel a költségvetés módosítása vált szükségessé. Így a tévesen feltüntetett mennyiség legyártása a teakonyha bútorai közül – melyeket nincs hova beépíteni –, szükségtelen és gazdaságtalan lenne.

8.) A grafikai dekoráció esetében fényképek alapján történő reprodukció során derült ki, hogy a terveken szereplő grafikai megoldás nem kivitelezhető, valamint a Braille-írásos grafikák nem képesek ellátni funkciójukat, ezért a grafikai dekoráció újra tervezése, és az új tervek alapján új dekoráció legyártása vált szükségessé.

9.) A tendertervhez képest a munkatársi asztal átalakítása vált szükségessé a megfelelő helykihasználás miatt, amelyhez tartozott komód és szekrény is, annak érdekében, hogy az asztal tárolókapacitását megőrizhesse. A rendszergazda-informatikus feladatellátásához elengedhetetlenek a csatlakozó szekrények, melyekben alkatrészek, monitorok, billentyűzetek, alaplapok, kártyák, HDD-k szakszerűen elhelyezhetők. Fenti szekrények az első számú módosítás részét képezték, azonban adminisztrációs hibából nem kerültek feltüntetésre az 1. sz. szerződésmódosítás mellékletét képező költségvetésben.

10.) A tendertervhez képest a megnövekedett energiaigény miatt nagyobb kapcsolószekrényre van szükség, amelyre így nem bútorajtó kell, ezért ez a tétel törlésre kerül.

11.) A belsőépítész konzultációs leírás és rajz szerinti, ajtó nélküli polcos szekrény helyett salgópalc kerül beépítésre, mert a polcos szekrény stabilitása és teherbírása nem elégséges.

12.) Az 1. számú szerződésmódosítás során adminisztrációs hibából fakadóan a vezetői asztal módosítás előtti tétele nem került törlésre a költségvetésből, így duplikáció lépett fel, melyre tekintettel a költségvetés módosítása vált szükségessé, legyártása (amely funkcióját nem képes ellátni, mert még az 1. számú szerződésmódosítást megelőző paraméterekkel maradt benne a költségvetésben) szükségtelen és gazdaságtalan lenne.

13.) Az 1. számú szerződésmódosítás során módosított vezetői asztal nem rendelkezik fiókos funkcióval, így a tároló kapacitás megőrzése érdekében (elsősorban a nyomtató

elhelyezésének megoldása miatt) a fiókos funkció áthelyezésre került egy többfunkciós redőnyös komódba.

14.) Az 1. számú szerződésmódosítás során a helytörténeti funkciójú iroda átnevezésre került tájékoztatási irodára, azonban adminisztrációs hibából fakadóan a helytörténeti irodához tartozó bútorok nem kerültek törlésre, így duplán szerepelt a költségvetésben 2 db asztal, illetve 5 db 4+2 rendezős szekrény. Fentiekre tekintettel a költségvetés módosítása vált szükségessé, mert feleslegesen még egy mennyiség legyártása az irodai bútorokból szükségtelen és gazdaságtalan lenne.

A fenti körülményekre tekintettel szükségessé vált a Szerződés teljesítési határidejének módosítása a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja alapján, a jelen szerződésmódosítás II. pontjában meghatározottaknak megfelelően.

A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában foglaltaknak megfelelően, a fent felsorolt okok alapján megállapítható, hogy a tárgyi módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket Megrendelő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre, továbbá megfelel a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjának cb) és cc) alpontjainak is, tekintettel arra, hogy a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét, és nem jár ellenérték növekedéssel.”

23. Az ajánlatkérő a szerződésmódosításról 2020. július 3. napján hirdetményt adott fel, mely a Közbeszerzési Értesítő 2020/134. számában KÉ-12194/2020. szám alatt 2020. július 13. napján került közzétételre. A hirdetmény VI.2.1.) pontja (módosítás ismertetése) a szerződésmódosítás II. pontjában megjeleneteket, míg a hirdetmény VI.2.2.) és VI.1.4) pontjai (módosítás indokai) a szerződésmódosítás III. pontjában foglaltakat, azzal megegyező módom tartalmazta.

24. Az ajánlatkérő a fentebb ismertetett eljárásokat megelőzően 2017. november 28. napján indította meg a „Vállalkozási szerződés Tatabánya Megyei Jogú Város József Attila Megyei és Városi Könyvtár (2800 Tatabánya, V. Fő tér 2. - Központi Könyvtár) fejlesztéséhez szükséges tervezői és kivitelezői feladatok ellátására” tárgyú közbeszerzési eljárását (a továbbiakban párhuzamos eljárás). Ezen eljárás a könyvtár épületével kapcsolatos bontási és felújítási feladatokat tartalmazta. Az ajánlatkérő a párhuzamos eljárás dokumentációjának részévé tette a belsőépítészeti tervcsomagot, amely pontosan megegyezik a jelen jogorvoslati eljárás során a közbeszerzési dokumentumok részeként kiadott belsőépítészeti tervcsomaggal. A belsőépítészeti tervlapok dátuma mindkét eljárásban 2017. november 6. napja.

25. Az eljárás eredményeként az ajánlatkérő és a nyertes ajánlattevő 2018. november 16. napján vállalkozási szerződést kötöttek, melyet a felek több alkalommal módosítottak. A tárgyi jogorvoslati eljárás szempontjából – az ajánlatkérő és a hivatalbóli kezdeményező által hivatkozottak okán – az 1., a 2., illetve a 4. szerződésmódosítás bírt relevanciával. Ezen módosításokról az ajánlatkérő az alábbi tájékoztató hirdetményeket tette közzé.

26. A párhuzamos eljárás 1. szerződésmódosításáról szóló hirdetmény a Közbeszerzési Értesítő 2019/46. számában a KÉ-3314/2019. szám alatt 2019. március 6. napján került közzétételre. A hirdetmény VI.2.1) pontja értelmében a szerződés módosítására 2019. február 11. napján került sor. Ugyanezen pont a módosítás jellege és mértéke tekintetében az alábbiakat tartalmazta: „Felek a Szerződés IX. Munkaterületekkel kapcsolatos rendelkezések 1. pontját közös megegyezéssel az alábbiak szerint módosítják: 1.) A munkaterület átadására a szerződés hatálybalépésének napját követő 100 napon belül kerül sor. A vállalkozó köteles a felajánlott rész-munkaterület átvételére is.”

A fentebb ismertetettek alapján a munkaterület átadására irányuló 30 napon belüli átadás tehát

100 napra módosult.

27. A párhuzamos eljárás 2. szerződésmódosításáról szóló hirdetmény a Közbeszerzési Értesítő 2020/20. számában a KÉ-1212/2020. szám alatt 2020. január 29. napján került közzétételre. A hirdetmény VI.2.1) pontja értelmében a szerződés módosítására 2020. január 7. napján került sor. A hirdetmény VI.2.2.) pontja (módosítás szükségességét indokoló körülmények ismertetése és a körülmények előre nem látható jellegének magyarázata) az alábbiakat tartalmazta: „Vállalkozó a bontási munkálatok megkezdése előtt alaposan körbejárta a helyszínt. Ekkor, helyszíni bejárás során realizálódott, hogy az épületben maradtak olyan beépített berendezési tárgyak, bútorok, amelyeket statikailag nem lehet önmagukban elbontani, csak az érintett épület, épületrész meg-, illetve elbontásával együtt. Ezek a tételek nem szerepeltek a tendertervben.

A közbeszerzési eljárás során kiadott tendertervek úgy készültek, hogy a gyermekkönyvtár épületrész a födémmel együtt megmarad. Azonban a feltárások során (régi lapostető rétegrend bontása után) váltak láthatóvá az addig rejtett csomóponti részletek, és lehetett megállapítani, hogy statikailag nem megfelelő az épület födém szerkezete, a jelenleg hatályban lévő tervezési és jogszabályi előírásoknak sem felel meg. A kiviteli terveket készítő statikus tervező a feltárt adatok alapján tudta pontosan modellezni, és ellenőrizni a födém teherbírását, ekkor derült ki, hogy a régi födém teherbírása nem megfelelő.

Az épület bontási munkái során az alaptestek feltárásai és vizsgálatai alapján az épület tervezett funkciója indokolta az alapozások jelentős megerősítését. A kiviteli tervek elkészítése során jelentős eltérések keletkeztek a tendertervekben szereplő tartószerkezeti tervekhez képest, azokat az alapozásra vonatkozóan módosítani kellett. Új alaptesteket kellett elhelyezni, a meglévők állapota miatt azokat helyenként vissza kellett vésni, valamint az előre jelzettnél jelentősebben megerősíteni.

Szerződéskötést követően változott (bővült) a katasztrófavédelmi hatóság előírása miatt az RWA rendszer. A katasztrófavédelmi hatóság kiterjesztette az RWA rendszert a tömörraktár területére is.

Vállalkozónak a kiviteli tervek elkészítése során egyeztetési és jóváhagyási kötelezettsége van a tűzvédelmi rendszerek kialakítására vonatkozóan a katasztrófavédelemmel. Az egyeztetések során a szakhatóság a menekülő lépcsőházon kívül előírta továbbá a tömörraktárra is a hő- és füstelvezetési rendszer (RWA) beépítését.

Fentiekre tekintettel a közbeszerzési eljárásban kiadott tendertervekben meghatározott műszaki tartalom módosítása vált szükségessé a hő- és füstelvezetés vonatkozásában. A fenti körülményekre tekintettel szükségessé vált a Szerződés jelen szerződésmódosítás II. pontjában hivatkozott részeinek módosítása a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja alapján, a jelen szerződésmódosítás II. 1./ pontjában meghatározottaknak megfelelően. A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában foglaltaknak megfelelően, a fent felsorolt okok alapján megállapítható, hogy a tárgyi módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket Megrendelő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre, továbbá megfelel a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjának cb) és cc) alpontjainak is, tekintettel arra, hogy a módosítás nem változtatja meg a Szerződés általános jellegét, és az ellenérték növekedése nem haladja meg az eredeti szerződés értékének 50%-át.”

28. A párhuzamos eljárás 4. szerződésmódosításáról szóló hirdetmény a Közbeszerzési Értesítő 2020/90. számában a KÉ-7571/2020. szám alatt 2020. május 11. napján került közzétételre. A hirdetmény VI.2.1) pontja értelmében a szerződés módosítására 2020. április 20. napján került sor. A hirdetmény VI.2.2.) pontja (módosítás szükségességét indokoló körülmények ismertetése és a körülmények előre nem látható jellegének magyarázata) az alábbiakat tartalmazta:

„Vállalkozónak a teljesítési határidő meghosszabbítását eredményező okokból további költségei keletkeztek az építési terület fenntartásával kapcsolatban (ideiglenes berendezések fenntartása, őrzése, közüzemi díjai, az építési terület rendjének fenntartása és állagmegóvása, lekötött erőforrások átszervezése, műszaki vezető folyamatos területen tartása), tekintettel arra, hogy ezeket a feladatokat a szerződés meghosszabbított időtartamáig köteles ellátni. A további költségek a számlázási feltételek módosítását is szükségessé tették. A teljesítési határidő 48 nappal történő meghosszabbítását a kivitelezés megvalósítása során felmerülő alábbi többletmunkák, illetve további építési munkák megrendelése tették szükségessé, melyek időtartama nem volt kalkulálható azok felmerülésekor:

- tömörraktár elbontása,
- régi könyvtár olvasótermének teljes elbontása,
- gyermekkönyvtár teljes elbontása,
- könyvtár alapozásának megerősítése,
- RWA rendszer átalakítása.

A fenti körülményekre tekintettel szükségessé vált a Szerződés módosítása a Kbt. 141. § (2) bekezdése alapján, a jelen szerződésmódosítás II.1.) pontjában meghatározottaknak megfelelően.

A Kbt. 141. § (2) bekezdésében foglaltaknak megfelelően az ellenérték növekedése az egységáruk vonatkozásában nem éri el az eredeti szerződés értékének 10%-át, és a szerződéskötést megelőző közbeszerzési eljárást Ajánlatkérő olyan szabályok szerint indította meg, amelyek jogszerűen alkalmazhatóak lettek volna, ha Ajánlatkérő az eljárás becsült értékét a szerződésmódosítást követő értékét figyelembe véve határozta volna meg.”

A hivatalbóli kezdeményezés

29. A hivatalbóli kezdeményező – a Kbt. 152. § (1) bekezdés a) pontja alapján – 2021. január 25. napján benyújtott hivatalbóli kezdeményező iratában mindösszesen három kezdeményezési elem tekintetében kérte a jogsértés megállapítását bírság kiszabása mellett. A kezdeményező iratban a tudomásszerzés időpontjaként mindhárom kezdeményezési elem tekintetében 2020. november 30. napját, azaz az ajánlatkérő által az EKR rendszerhez történő hozzáférés engedélyezésének napját jelölte meg. A feltételezett jogsértés megtörténtének időpontját az első kezdeményezési elem tekintetében a tárgybani közbeszerzési eljárás megindításának napját, azaz 2019. július 24. napját, a második kezdeményezési elem tekintetében a 2. szerződésmódosítás időpontját, azaz 2020. június 2. napját, míg a harmadik kezdeményezési elem tekintetében a 3. szerződésmódosítás időpontját, azaz 2020. június 24. napját jelölte meg.

30. A hivatalbóli kezdeményező előzményi körben ismertette, hogy 2020. október 29. napján P. Z.-né önkormányzati képviselőtől állásfoglaláskérés érkezett a Közbeszerzési Hatósághoz a József Attila Megyei és Városi Könyvtár felújításával összefüggésben lefolytatott több közbeszerzési eljárás, az eljárások eredményeként kötött közbeszerzési szerződések, valamint azok módosításainak jogszerűségét érintően. Kiemelte, hogy az állásfoglaláskérés az abban előadottak tekintetében dokumentummal nem került alátámasztásra. Erre tekintettel a Közbeszerzési Hatóság 2020. november 19. napján tájékoztatáskéréssel fordult az ajánlatkérőhöz, melyben felhívta az EKR rendszerben lefolytatott közbeszerzési eljárás adataihoz való hozzáférés megadására, a teljesítés során keletkezett dokumentumok megküldésre, illetve nyilatkozattételre hívta fel a szerződésmódosításhoz vezető okok előadása és azokat alátámasztó dokumentumok tekintetében. Előadta, hogy az ajánlatkérő 2020. november 25. napján nyilatkozott a szerződésmódosítások okairól, továbbá csatolta a teljesítéssel kapcsolatos dokumentumokat,

illetve 2020. november 30. napján engedélyezte a hozzáférést az EKR rendszerhez.

31. A hivatalbóli kezdeményező az első kezdeményezési elem tekintetében az ajánlatkérő tárgyi eljárásának nem megfelelő előkészítését kifogásolta, melynek keretében a Kbt. 28. § (1) bekezdésében foglaltak megsértésére hivatkozott. A Kbt. 28. § (1) bekezdésre, illetve a Kbt. 3. § 22. pontja által meghatározott közbeszerzés előkészítésének fogalmára hivatkozva előadta, hogy a közbeszerzési szerződések teljesítésével kapcsolatos problémák sok esetben a nem megfelelő tervezésre, előkészítésre vezethetők vissza. Ezt elkerülendő a Kbt. hangsúlyozza a közbeszerzési eljárás megfelelő előkészítésének fontosságát. Kiemelte, hogy a közbeszerzési dokumentumokkal szemben támasztott normatív elvárások is ezt a jogalkotói célt, egyúttal a Kbt. 2. § (4) bekezdésében rögzített alapelv érvényre juttatását hivatottak szolgálni. A közbeszerzési dokumentumoknak olyannak kell lenniük, amelyek biztosítják a gazdasági szereplők számára a műszakilag megfelelő, fizikailag megvalósítható és gazdasági szempontból reális ajánlattétel lehetőségét. Így a közbeszerzési eljárás előkészítésekor az ajánlatkérőnek minden, a felhívás, a dokumentáció és a szerződéstervezet összeállításához szükséges kérdést végig kell gondolnia (ideértve az elvárt minőséget, a megvalósítás reális határidejét, a szerződés műszaki tartalmát stb.). Megfelelő alaposágú előkészítés mellett a közbeszerzés tárgyát érintő szerződésmódosítások száma is csökkenthető. Kiemelte, hogy amennyiben az ajánlatkérő az előkészítési fázisban nem megfelelő alaposással jár el, akkor az egész eljárás eredményes kimenetelét veszélyeztetheti. Ugyanígy amennyiben az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás feltételrendszerét hibásan, hiányosan határozza meg, nincs kellő tekintettel a megkötendő szerződés teljesítésére kiható – már az előkészítés során is fennálló, megismerhető – körülményekre, kockázatokra, akkor a későbbiekben, már a teljesítés során a korrigálás jogi akadályokba ütközhet.

32. Véleménye szerint az 1. szerződésmódosítást indokoló körülmények leírásából egyértelműen megállapítható, hogy az eljárás előkészítése vonatkozásában az ajánlatkérő nem tett eleget a fenti követelményeknek, így a módosításhoz ezen körülmény vezetett. Ugyanis a teljesítés során derült ki, hogy a tervek nem felelnek meg sem az ergonómiai, sem az antropometriai minimumoknak, emiatt szükségessé vált a műszaki leírás módosítása, valamint a bútorlemek pozíciójának és méretének áttervezése, amely mennyiségi módosulást is eredményezett. Mindezek azt valószínűsítik, hogy az ajánlatkérő az előkészítéskor nem mérte fel megfelelően, nem vette figyelembe az egyébként meglévő, megismerhető, felmérhető – az 1. szerződésmódosítás keretében hivatkozott – ergonómiai, antropometriai adottságokat. Álláspontja szerint már önmagában a költségvetés módosításának mértéke – 104 sor, azaz a költségvetés több mint kétharmad része – azt valószínűsíti, hogy a közbeszerzési dokumentumok, különösen a műszaki dokumentáció nem volt kellő alaposással előkészítve. Meglátása szerint az ajánlatkérő nem jelölt meg olyan további indokot, amely azt támasztaná alá, hogy a módosítást az ajánlatkérő által kellő gondossággal előre nem látható körülmény eredményezte volna.

33. Véleménye szerint a 3. szerződésmódosítást szintén a nem megfelelő alaposágú előkészítés eredményezte. Az ajánlatkérő ugyanis ezen módosítása körében a teljesítési határidő meghosszabbítása tekintetében a párhuzamos eljárás teljesítési időtartamának változását jelölte meg, a műszaki tartalom ismételt módosítása tekintetében pedig adminisztrációs hibára, illetve arra hivatkozott, hogy később – a teljesítés során – derült ki, hogy a műszaki tartalom nem megfelelő. Mindezek mellett az ajánlatkérő több alkalommal arra hivatkozott, hogy a teljesítés során derült ki, hogy a tendertervben szereplő megoldás helyigény, illetve életvédelmi és biztonságtechnikai okokból nem kivitelezhető vagy nem tudja ellátni a funkcióját, ezért annak cseréje szükséges. Erre tekintettel azonban nem jelölt

meg olyan indokot, amely azt támasztaná alá, hogy miért nem láthatta előre, hogy a tendertervben szereplő műszaki tartalom nem lesz megfelelő. Ezen indokokra hivatkozva ugyanakkor további 17 sor tekintetében módosították a felek a kérelmezett ajánlata részeként benyújtott árazott költségvetést.

34. A fentebb ismertetett tényekre tekintettel álláspontja szerint a közbeszerzési eljárás előkészítése során az ajánlatkérő nem járt el megfelelő alaposítással, mivel a műszaki tartalmat nem oly módon állította össze, hogy az fizikailag megvalósítható legyen, céljának és funkciójának megfelelően, amely kellően gondos előkészítés mellett elkerülhető lett volna. Rámutatott, hogy a közbeszerzési eljárás előkészítő cselekményei körébe tartozik többek között a munkák egyes tételeinek és a kivitelezés ütemezésének alapos átgondolása, megtervezése, egyúttal az eljáráshoz szorosan kapcsolódó egyéb eljárásokkal való összehangolása is. Figyelemmel arra, hogy már a párhuzamos eljárás és jelen eljárás tárgyát képező eljárás előkészítése alatt az ajánlatkérő által tudható volt, hogy az eljárások, valamint az eljárások eredményeként megkötött szerződések teljesítése egymással szorosan összefüggnek, a közbeszerzési dokumentumokat az ajánlatkérőnek egymásra tekintettel kellett volna elkészítenie.

35. A hivatalbóli kezdeményező előadta, hogy a párhuzamos eljárás során elvégzett többletmunkák, illetve további építési munkák okán az ajánlatkérői indokolás szerint a kivitelezés idejének módosítása vált szükségessé. Erre figyelemmel a kérelmezett számára az egyes termékek beépítéséhez, beszereléséhez, végleges helyükre kerüléséhez szükséges pormentes munkaterület biztosítása, átadása az eredetileg tervezett szerződéses határidőben nem volt lehetséges. Álláspontja szerint az eljárás előkészítése során az ajánlatkérő akkor járt volna el kellő gondossággal, ha a szerződés teljesítése során felmerülhető valamennyi körülményt, minden lehetséges döntési alternatívát és annak megoldását számításba veszi, melyek a teljesítés folyamatát befolyásolhatják. Erre tekintettel az ajánlatkérőnek a beszerzendő és a beépítendő bútorok listáját úgy kellett volna összeállítani, hogy figyelemmel van azok telepítési helyeire, a telepítés idejére, valamint a kérelmezett határidőben történő teljesítésére kiható körülményekre. Előre nem látható indokként az ajánlatkérő által általánosságban hivatkozott okok, mint a gazdaságosság, biztonság vagy az időmúlás a hivatalbóli kezdeményező szerint nem értékelhető.

36. Véleménye szerint az eljárás előkészítése során az ajánlatkérőnek figyelemmel kellett volna lenni azon módosítási okokra, amelyek megvalósításának szükségessége a megfelelő alaposítással előkészítés mellett már a műszaki dokumentáció összeállítása során felmerült volna. Például a gyermekkönyvtári részleg közelsége, a papír alapú adattárolás gazdaságtalan, idejét múlt és nem környezetkímélő volta, a tároló kapacitás megőrzése érdekében a tároló kapacitás pontosabb meghatározása, a nyomtató elhelyezésének megoldása, vagy, hogy a terveken szereplő grafikai megoldás nem kivitelezhető. Hangsúlyozta, hogy álláspontja szerint az ajánlatkérő a felhívás megküldésekor, azaz 2019. július 24. napján a közbeszerzési eljárás előkészítésének kellő gondossága mellett már láthatta volna, hogy szerződéses kötelezettségét feltehetően egyik fél sem tudja teljesíteni. A kérelmezett részére a közbeszerzés tárgyát képező feladat ellátásához a teljesítési helyszínt átadni nem tudja, amely miatt a kérelmezett sem lesz képes az eredetileg előírt határidőben és megfelelő műszaki tartalommal teljesíteni a szerződést, és így nem tett eleget a közbeszerzési jogszabályokban foglalt kötelezettségének.

37. A hivatalbóli kezdeményező a második kezdeményezési elem tekintetében a 2. szerződésmódosítás okán hivatkozott a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pont ba) és bb) alpontokba

foglalt feltételek fenn nem állására tekintettel a Kbt. 141. § (8) bekezdésének feltételezett megsértésére. E körben arra mutatott rá, hogy a felek 2. szerződésmódosítása alapján a szerződés értéke 184.568.900.-Ft összegről 225.830.544.-Ft összegre emelkedett, amely 22,1 %-os növekedést jelentett. A hivatalbóli kezdeményező rámutatott, hogy a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pontjában meghatározott valamennyi feltételek pedig együttesen kell teljesülnie a szerződésmódosítás tárgya vonatkozásában.

38. Az első feltétel, miszerint a szerződő fél személyének változása nem megvalósítható gazdasági vagy műszaki okból, különösen az eredeti szerződéssel beszerzett, meglévő berendezésekkel, szolgáltatásokkal vagy létesítményekkel való felcserélhetőség vagy együttműködés miatt, álláspontja szerint nem állt fenn. E körben hivatkozott a 2014/24/EU Irányelv (108) preambulumbekzdésében, valamint a D.25/7/2017. számú határozatban foglaltakra és előadta, hogy a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pontja szerinti szerződésmódosítási lehetőség azokra a szűk körű, jellemzően valamely speciális technológia alkalmazásával járó esetekre vonatkozik, amikor gazdasági vagy műszaki okból nem létezik alternatíva az ajánlatkérő számára, mint az eredeti szerződő féllel való szerződés. Hangsúlyozta, hogy az Irányelvből és a Kbt. megfogalmazásából is kiolvasható, hogy olyan helyzet fennállása esetén van lehetőség ezen szerződésmódosítási jogalap alkalmazására építési beruházás esetén, amikor az eredeti szerződő féltől eltérő más személlyel való szerződéskötés ahhoz vezetne, hogy az eredeti szerződő féltől beszerzett építési munka és a másik szerződő féltől beszerzett építési munka egymással nem férne össze, a működtetés és a karbantartás során pl. technikai nehézség jelentkezne.

39. Előadta, hogy az ajánlatkérő annak alátámasztása érdekében, hogy a szerződő fél személyének változása nem valósítható meg, elsősorban műszaki indokokra hivatkozott. Ezen feltétel fennállását minden esetben az eredeti szerződéssel beszerzett, meglévő berendezésekkel, létesítményekkel való felcserélhetőség, illetve az együttműködés tükrében szükséges vizsgálni. A feltétel fennállásának megállapíthatósága érdekében az ajánlatkérőnek pedig objektíven igazolnia, indokolnia, adott esetben számításokkal alá kell támasztania, hogy műszaki okokból nem lehetséges más gazdasági szereplőtől megrendelni a további szerelési munkákat, azaz nincs más objektív lehetősége a beszerzési igény kielégítésére vagy egymással nem kompatibilis műszaki megoldásokat eredményeznének. Mindezeket figyelembe véve nem fogadható el azonban az ajánlatkérő általános, minden konkrétumot nélkülöző indokolása az elvégzendő munka időtartamára, a kivitelezés további elhúzóására. Álláspontja szerint az ajánlatkérő nem adott elő olyan műszaki sajátosságot, körülményt, amely alapján megállapítható lett volna, hogy a kérelmezetten kívüli más személy teljesítésével a további szerelési munkák nem lettek volna megvalósíthatók műszaki okból hasonló időtartam alatt. Az ajánlatkérő egyúttal az épület világítástechnika vonatkozásában megrendelt munkatétel tekintetében – mind a 2. szerződésmódosításról szóló 10406/2020 számú hirdetményben, mind a 2020. november 25. napján kelt nyilatkozatában – a költségek várható növekedésére hivatkozott, azonban ezt számításokkal, részletes indokolással nem támasztotta alá.

40. A második feltétel, miszerint az ajánlatkérő számára jelentős hátránnyal vagy a költségek megsokszorozódásával járna a szerződő fél személyének változása, álláspontja szerint szintén nem állt fenn, azt az ajánlatkérő nem tudta igazolni. Ugyanis a 2. szerződésmódosításról szóló 10406/2020 számú hirdetmény, valamint az ajánlatkérő nyilatkozata szerint új közbeszerzési eljárás esetén nettó 45.523.862.-Ft összeggel kellett volna számolnia, a 2. módosítással pedig 41.261.644.-Ft többletköltséget eredményezett az új műszaki tartalom, amely nem tekinthető jelentős hátránnyal, valamint a költségek

megsokszorozódásának sem. A költségek megsokszorozódása vonatkozásában kiemelte, hogy az ajánlatkérő „Világítótetek beszerzése és leszállítása-JAMVK” tárgyú eredménytelenül zárult közbeszerzési eljárásának becsült értéke (nettó 45.523.862.-Ft) és a 2. szerződésmódosítás (41.261.644.-Ft-os) értéke között a különbség mindössze 4.262.218.-Ft összeg volt, amely semmiképpen nem tekinthető a költségek megsokszorozódásának. Véleménye szerint ezen álláspontját támasztja alá az is, hogy az ajánlatkérő hivatkozott eredménytelen eljárásának árazatlan költségvetése és a 2. módosítás 1. számú melléklete szerinti műszaki dokumentáció tartalma szinte teljes egészében megegyezik egymással. A hivatalbóli kezdeményező tényként állapította meg, hogy eredetileg az ajánlatkérő is úgy ítélte meg, hogy új közbeszerzési eljárás lefolytatása szükséges a világítótetek beszerzéséhez, azonban az eljárás eredménytelenné nyilvánítása (2020. május 20. nap) után nem folytatott le ismételten új közbeszerzési eljárást a beszerzés érdekében, hanem a 2. szerződésmódosítás mellett döntött (2020. június 2. nap).

41. A hivatalbóli kezdeményező szerint a fentiekre tekintettel megállapítható, hogy a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pontjában meghatározott feltételek közül a ba) feltétel nem állt fenn, vagyis nem volt olyan gazdasági vagy műszaki ok, amely miatt a szerződő fél személyének változása ne lett volna megvalósítható, továbbá az ajánlatkérő a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pont bb) alpontjában előírt feltétel fennállását sem tudta alátámasztani. A hivatalbóli kezdeményező felhívta a figyelmet arra, hogy a feltételek konjunktív jellegűek, tehát bármely feltétel fenn nem állta esetén a szerződésmódosítás nem felel meg a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pontjának. Kiemelte, álláspontja az, hogy a Kbt. 141. § (8) bekezdése szerint a szerződés csak új közbeszerzési eljárás eredményeként lett volna módosítható. Amennyiben a szerződés módosítására közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kerül sor, a szerződésmódosítás a Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja alapján semmis.

42. A hivatalbóli kezdeményező a harmadik kezdeményezési elem tekintetében a 3. szerződésmódosítás okán hivatkozott a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontjába foglalt feltételek fenn nem állására tekintettel a Kbt. 141. § (8) bekezdésének feltételezett megsértésére. E körben előadta, hogy a 2020. június 24. napján kelt, 3. módosítás jogalapjaként a felek a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját jelölték meg. A módosítás alapján a szerződés teljesítésének határideje 2020. augusztus 15. napja lett, és emellett a szerződés értéke 1.113.383.-Ft összeggel csökkent.

43. Rögzítette, hogy a 3. szerződésmódosításról feladott hirdetmény VI.2.2) és a VI.1.4.) pontjaiban adta meg az ajánlatkérő a módosítás okait, amelyek egyrészt a párhuzamos eljárás eredményeként kötött szerződés teljesítési határidejének módosítása, továbbá a műszaki tartalom megváltoztatásának igénye voltak. Ezzel összefüggésben – hivatkozva a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjára, illetve a 2014/24/EU Irányelv (109) preambulumbekkezdésében foglaltakra – előadta, hogy a hivatkozott jogszabályi előírás ca) feltétele szerint nem tekinthető elfogadható módosításnak, ha a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva előre láthatott. Kiemelte, hogy az előre nem látható ok bekövetkezésének feltételével kapcsolatban a Döntőbizottság számos határozatában rámutatott, hogy nem tekinthetők előre nem látható körülménynek, amelyek az ajánlatkérő mulasztásából, a közbeszerzési eljárás nem megfelelő előkészítéséből erednek. Így álláspontja szerint akkor előre nem látható a szerződésmódosításra okot adó körülmény, ha ezen körülmény jövőbeli bekövetkezéséről ajánlatkérőnek nem volt tudomása, és arra ajánlatkérő a legnagyobb gondosság mellett nem is számíthatott. E körben hivatkozott a Kúria Kfv.VI.37.948/2019/5. számú ítéletének [32] pontjában foglaltakra, miszerint „A közbeszerzési szerződés módosítása jogszerűségének megítélésénél abból kell kiindulni, hogy

a szerződés megkötésekor, kellő gondossággal eljárva, előre láthatók voltak-e a szerződésmódosítás indokaként felhozott körülmények.”

44. Álláspontja szerint az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás előkészítése során akkor járt volna el megfelelő gondossággal, ha a párhuzamos eljárásra figyelemmel tervezi meg a belsőépítészeti munkák folyamatát és teljesítési határidejét. Mindezt oly módon, hogy a kivitelezés határidejének meghosszabbítása ne akadályozza a kezdeményezés tárgyát képező szerződés teljesítését, különös tekintettel arra, hogy a közbeszerzési eljárás előkészítéskor az ajánlatkérő kellő gondosság mellett már láthatta, hogy a generál kivitelezés szükségképpen kapcsolódik a szerződés teljesítéséhez, arra olyan hatással van, hogy a beépítési munkák kizárólag akkor végezhetőek el, ha a generál kivitelezés befejezésével a teljesítési helyszín ezt lehetővé teszi.

45. Az ajánlatkérő a műszaki változások okaként egyfelől a szerződés 1. szerződésmódosítása indokaként megjelölt adminisztratív hibákra hivatkozott, amelyek semmi esetre sem tekinthetők előre nem látható körülménynek. Másfelől olyan, a szerződés teljesítése során felmerült körülményeket jelölt meg az első kezdeményezési elemben részletezettekén kívül, mint salgópolc beépítése polcos szekrény helyett a polcos szekrény stabilitásának és teherbírásának elégtelensége miatt, a munkatársi asztal átalakításának szükségessége a megfelelő helykihasználás miatt, vagy a gyermekkönyvtári részleg közelsége, melyre tekintettel szükségessé vált az áramütés és elektromos zárlat veszélyének elkerülése érdekében a rack szekrény burkolása, valamint a technikai eszközök zárható komódban történő tárolása. Ezen változtatások ugyanakkor az eljárás nem megfelelő előkészítésére és így az ajánlatkérő által összeállított, olyan pontatlan műszaki tartalomra vezethetők vissza, melyek előre nem látható körülménynek nem értékelhetők. Álláspontja szerint a hatósági ellenőrzés során rendelkezésre álló iratok alapján a szerződés teljesítése során nem merült fel olyan váratlan helyzet, amelyet előreláthatatlan körülményként lehetne értékelni, és ami így a 3. szerződésmódosítás tekintetében megalapozná a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont szerinti szerződésmódosítás jogszerűségét. Nem valósul meg a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjának ca) alpontjában meghatározott feltétel, mivel a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva előre láthatott. Más szerződésmódosítási jogalapot a felek nem jelöltek meg, egyéb jogalap fennállásának körülményeit nem igazolták. Mindezekre tekintettel a 3. szerződésmódosítás nem felelt meg az ajánlatkérő által hivatkozott jogalapnak, ezért a Kbt. 141. § (8) bekezdése szerint a szerződés csak új közbeszerzési eljárás eredményeként lett volna módosítható. Amennyiben pedig a szerződés módosítására közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kerül sor, a szerződésmódosítás a Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja alapján semmis.

A hivatalbóli kezdeményező nyilatkozatai

46. A hivatalbóli kezdeményező 2021. február 12. napján tett észrevételében a kezdeményezése elkésettségét vitatta. Előadta, hogy 2020. október 29. napján érkezett állásfoglaláskérés arra irányult, hogy a hatóság szakmai véleménye szerint jogszerű volt-e a szerződésmódosítás „az ismertetésre kerülő tárgyi ügyben”. Az állásfoglalásban előadásra került, hogy „Tatabánya Megyei Jogú Város, a Modern Városok Program keretében elnyert támogatásból 2,6 milliárd Forint értékben valósította meg a József Attila Megyei és Városi Könyvtár teljes felújítását. A felújítás során természetesen több eljárás zajlott le.”. Előadásra került az is, hogy Tatabánya Megyei Jogú Város Jogi és Közbeszerzési Bizottsága közbeszerzési eljárást indított a „József Attila Megyei és Városi Könyvtár világítótestek beszerzése és leszállítása” tárgyában, amelyet a polgármester Polgármesteri Határozatával

„érvénytelenné” nyilvánított. Ezután új eljárás kiírására nem került sor, a világítótestek két korábbi szerződés keretében szerződésmódosítással kerültek beszerzésre. Az állásfoglalást kérő ugyanakkor nem jelölte meg pontosan a közbeszerzési eljárások elnevezését, ahogy az eljárások EKR szerinti azonosítóit és az eljárásokkal összefüggésben megjelent hirdetmények iktatószámait sem tüntette fel. Az állásfoglalás kérdésben összesen három közbeszerzési eljárásra, illetve azok eredményeként megkötött szerződések módosításaira hivatkozott, és az állásfoglaláskéréshez alátámasztó dokumentumok nem kerültek csatolásra.

47. A hivatalbóli kezdeményező előadta, hogy az állásfoglalás kérés csupán általánosságban hivatkozott a közbeszerzési eljárásokra, ezért a Közbeszerzési Hatóság – a Kbt. 187. § (3) bekezdése alapján – 2020. november 19. napján megkereste az ajánlatkérőt a közbeszerzési eljárások, valamint a közbeszerzési eljárások eredményeként megkötött szerződések és a hozzájuk kapcsolódó módosítások beazonosítása céljából. A tájékoztatáskérés mindezek mellett felhívást is tartalmazott a módosítás indokai tekintetében nyilatkozat megtételre, a szerződés teljesítése során keletkezett iratanyag és a módosítások indokait alátámasztó valamennyi dokumentum megküldésére, továbbá az EKR rendszerhez történő hozzáférés engedélyezésére. Ezzel összefüggésben hangsúlyozta, hogy önmagában az a lehetőség, hogy valamely közbeszerzési dokumentumok az EKR rendszerben – amelynek üzemeltetője ráadásul egy külső szervezet – valamilyen körben elérhetőek, a kezdeményezés alapjául szolgáló, a jogsértés valószínűsíthetőségét lehetővé tévő tényismeretet nem eredményez, ilyen tudomásszerzést érdemben az ajánlatkérő sem igazolt.

48. A hivatalbóli kezdeményező észrevételében rögzítette, hogy az ajánlatkérő a 2020. november 25. napján érkezett tájékoztatásában – a Hatóság felhívása ellenére – a módosítások tekintetében kizárólag a megjelent hirdetményekben feltüntetett okokat sorolta fel, további nyilatkozatot nem tett, illetve dokumentumokat sem csatolt, melyek a módosítások alátámasztására szolgáltak volna. Előadta továbbá, hogy az EKR rendszer felhasználói kézikönyve szerint az EKR rendszer publikus felületén csak azok a dokumentumok elérhetőek, amelyek esetében a publikálható kérdésre az ajánlatkérő az „igen” választ adta, vagy amelyeket az EKR, a jogszabályi előírások miatt automatikusan publikussá tesz. Nem láthatók tehát azok a dokumentumok, amelyek esetében az ajánlatkérő nem engedélyezte a publikálást (ebben az esetben az sem látható, hogy a dokumentum feltöltésre került-e), az ajánlattevők által benyújtott dokumentumok, illetve az eljárási cselekmények sem. A közbeszerzési eljárás iratanyaga csupán az ajánlatkérő által feltöltött dokumentumok tekintetében érhető el publikusan. Mindemellett ráadásul a hivatalbóli kezdeményezőnek nincs olyan jogszabályi kötelezettsége, amely alapján egy hozzá benyújtott állásfoglalás kérés tekintetében az EKR rendszerben fel kellene kutatnia és onnan le kellene töltenie az ott – valamilyen körben – elérhetővé tett iratokat. A hivatalbóli kezdeményező ellenőrizte az EKR rendszerben elérhető információkat, ennek alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő állításával ellentétben a „Beépített bútorok – JAMK” tárgyú közbeszerzési eljárás vonatkozásában kizárólag a felhíváshoz kapcsolódóan feltöltött közbeszerzési dokumentáció érhető el publikusan. A szerződésmódosításokat illetően az aláírt módosítások ismerhetők meg jogosultság megadása nélkül, további iratanyag egyáltalán nincs feltöltve.

49. Hangsúlyozta, hogy az eljárás előkészítése körében keletkezett iratokat a Közbeszerzési Hatóság az elektronikus közbeszerzés részletes szabályairól szóló 424/2017. (XII. 19.) Korm. rendelet 9. § (4) bekezdésére tekintettel szintén az EKR rendszerből – a hozzáférés megadását követően – tudta volna csak megismerni, azonban az ajánlatkérő a jogszabályban előírt kötelezettsége ellenére az eljárás előkészítése körében keletkezett iratokat nem töltötte fel a rendszerbe. Kiemelte, hogy a benyújtott ajánlatok – így a kérelmezett által benyújtott árazott

költségvetés – csak a hozzáférés megadását követően váltak elérhetővé és megismerhetővé a hatóság számára. Mindezekből következően semmiképp nem lehet 2020. október 29. napja a tudomásszerzés időpontja, figyelembe véve, hogy nem lehet egy olyan, minden konkrétumot nélkülöző, dokumentumokkal alá nem támasztott állásfoglaláskérést tudomásszerzésnek tekinteni, amelyből nem derül ki egyértelműen, hogy a vélt jogsértést pontosan milyen szerződésmódosítással valósíthatták meg, azaz amelyek alapján a jogsértés valószínűsíthetőségének a szintje nem állt fenn.

Álláspontja szerint a hivatkozott D.321/22/2018. számú végzés 66. pontjára való hivatkozás sem foghatott helyt, tekintettel arra, hogy a tudomásszerzésnek a jogsértés valószínűsíthetősége tekintetében kellett fennállnia. A hivatalbóli kezdeményező e tekintetében több, a Fővárosi Törvényszék által hozott ítéletekben foglalt indokolásokra hivatkozott, melyekkel a kezdeményezés elkészttségének kizártságát kívánta hangsúlyozni.

A 14.K.700.255/2018/31. számú ítélet tekintetében kiemelte, hogy a Törvényszék indokolása szerint „a szubjektív határidő megindulása a Kbt. 152. § (2) bekezdése a jogsértés tudomásra jutásához kötött. Az alperes határozatában helytállóan hivatkozta az ehhez kapcsolódó jogalkalmazási gyakorlatot, a vonatkozó eseti bírósági határozatokat. Az irányadó jogértelmezés alapján a jogsértés azonosításához szükséges tényismeretről való tudomásszerzés az, amely a szubjektív határidő megindulása szempontjából releváns. (...) A jogsértésről való tudomás a jogsértés mibenléte, a Kbt. meghatározott rendelkezésének sérelmét jelentő tényről / tényekről való ismeretet jelenti, ami már abban az első időpillanatban fennállónak tekintendő, amikor az a jogi értékeléshez elérhetővé válik a hivatalbóli kezdeményező számára, függetlenül attól egyébként, hogy milyen hivatalos minőségében jár el és jut hozzá a releváns információkhoz. A kezdeményezés tekintetében a jogsértés a kezdeményező részéről feltételezett, ugyanakkor a jogsértés feltételezéséhez, gyanújához nem elegendő önmagában valamely megalapozatlan körülmény bizonyítás nélküli állítása, tudomásszerzést kizárólag megalapozott tényismeret alapozhat meg, amint arra az alperes is helytállóan utalt.”

Hivatkozott továbbá a Törvényszék 9.K.700.303/2018/9. számú ítéletében foglaltakra, melynek körében a bíróság arra mutatott rá, hogy „az alperesi beavatkozó tudomásszerzése időpontjának azt az időpontot kell tekinteni, amikor az eljárás megindításához szükséges tényekről értesül. A tudomásszerzés időpontja nem jelentheti azt, hogy alperesi beavatkozónak kötelessége volna bármilyen számára megküldött dokumentáció alapján a releváns tények valószínűsítése nélkül mindig eljárást kezdeményezni, de azt sem, hogy az eljárás kezdeményezésére kizárólag a jogellenességről való teljes bizonyosság birtokában kerülhet sor, hiszen a határozati alaposságú tényállás megállapítása és a jogkérdésben való döntés az alperes feladata.”

Mindezek mellett hivatkozott a Törvényszék a 9.K.700.263/2018/18. számú ítéletében foglaltakra is, melyben a bíróság – a fentebb hivatkozott ítéletben előadottakon túl – arra mutatott rá, hogy az alperesnek azonban – szemben alperesi beavatkozóval – nincsenek hatósági ellenőrzési jogkörei, kvázi judiciális szervként az előterjesztett iratokból, a felek nyilatkozataiból dönt. Kulcsfontosságú, hogy az alperesi beavatkozó hivatalbóli kezdeményezéssel olyan esetben éljen, amikor megalapozottan feltehető a feltárt releváns adatok alapján, hogy közbeszerzési jogsértés történt, indokolatlan vizsgálatokkal azonban ne terhelje a közbeszerzési jogalanyokat. Ez azonban azt is jelenti, hogy az egyszerű gyanúnál több, a határozati bizonyosságnál kevesebb kell a tudomásszerzéshez, amit mindig az egyedi ügy sajátossági és körülményei alapján lehet megállapítani.”

50. A hivatalbóli kezdeményező 2021. február 17. napján további észrevételt terjesztett elő. Az első kezdeményezési elem tekintetében kiemelte, hogy a jogalkotó a Kbt. 28. § (1) bekezdésében általános követelményt támaszt, és minden esetben megköveteli a közbeszerzési eljárás gondos előkészítését. Így önmagában az, hogy a jogalkotó – meghatározott jogpolitikai megfontolásokból – a Kbt. 141. §-ában foglalt esetekben lehetővé teszi a szerződés módosítását, nem jelenti azt, hogy ilyen esetekben ne lehetne vizsgálni a Kbt. 28. § (1) bekezdésében önállóan szabályozott kötelezettség teljesülését. Amennyiben a de minimis módosítást szükségessé tevő körülmények az ajánlatkérő számára a közbeszerzési eljárás előkészítésekor már előre láthatóak voltak, úgy az egyébként a Kbt. 141. §-ának megfelelő szerződésmódosítás az ajánlatkérő Kbt. 28. § (1) bekezdésével kapcsolatos jogsértését nem menti ki.

51. Előadta, hogy az 1. szerződésmódosítást a KÉ-2199/2020. számú hirdetményben megjelenő indokok szerint a felek arra alapították, hogy a bútorelemek térben történő pozíciójának az elektromos előtervekkel történő összevetését követően derült ki, azok sem az ergonómiai, sem az antropometriai minimumoknak nem felelnek meg. Ezzel kapcsolatban kiemelte, hogy a bútorelemek belsőépítészeti pozícionálása és az elektromos előtervek elkészítése vélhetően ugyanazon vállalkozó feladata volt, amely közbeszerzési szempontból felveti az ajánlatkérő érdekkörébe tartozó tervhiba lehetőségét. Márpedig ebben az esetben a nem megfelelően elkészített belsőépítészeti terv (amely nem vette kellően figyelembe az elektromos előtervet) felveti a bútorok beépítésére irányuló közbeszerzési eljárás nem megfelelő előkészítését, figyelemmel arra, hogy a nem megfelelően elkészített belsőépítészeti terv ezen közbeszerzési eljárás műszaki tartalmát képezte. Mindezek mellett hangsúlyozta, hogy az ajánlatkérő által az észrevételben hivatkozott indokok a KÉ 2199/2020. számú hirdetményben nem szerepeltek, és jellemzően olyan körülményekkel kapcsolatosak, amelyek a hivatalbóli kezdeményező számára a 2020. október 29. napján kelt tájékoztatáskérés alapján nem volt megismerhető, azokra nézve nem volt, és jelenleg sincs kellő rálátása.

52. A hivatalbóli kezdeményező hangsúlyozta, hogy az ajánlatkérő az észrevételében a szerződésmódosítást szükségessé tevő körülmények előre nem láthatóságát már a párhuzamos eljárásban kötött szerződés teljesítési szakában előállt előre nem látható körülményekre alapította, utalva a tervezési és kivitelezési szerződés, valamint a beépített bútorokkal kapcsolatos szerződés teljesítésének szoros összefüggéseire. A teljesítési helyszín azonosságára figyelemmel – önmagában nem vitatta, hogy a kivitelezés során előálló körülmények kihathatnak az ugyanezen kivitelezési helyszínen történő bútorok beépítésére is. Ugyanakkor a hivatalbóli kezdeményező a párhuzamos eljárás és az annak eredményeként kötött szerződés teljesítését, módosításait nem vizsgálta, azokra nézve a releváns tényekről nincs tudomása, így ennek hiányában a jogsértés valószínűsítése körében az alábbiakat emelte ki. Az ajánlatkérő nyilatkozata szerint a párhuzamos eljárás 2017. november 28. napján került megindításra, mely eljárás nyertes ajánlattevőjének feladatát képezte az ún. belsőépítészeti terv elkészítése. Ezen terv alapján kellett ugyanis a tárgybani eljárás nyertes ajánlattevőjének teljesíteni. Ehhez képest azonban a tárgybani eljárás 2019. július 24. napján került megindításra, azaz a két eljárás között láthatóan több, mint másfél év telt el. Így önmagában ez az időbeli eltolódás valószínűsíthető, hogy a párhuzamos eljárás nyertes vállalkozója által elkészített belsőépítészeti terv a bútorok beépítésére vonatkozó közbeszerzési eljárás 2019. július 24. napján történt megindításakor már nem volt tekintettel az aktuális viszonyokra, figyelemmel a kivitelezés során felmerült körülményekre, vagyis az ajánlatkérő az adott esetben szükséges aktualizálás nélkül tette azt a közbeszerzési dokumentumok részévé.

53. A hivatalbóli kezdeményező előadta, hogy nem áll rendelkezésre információ arra nézve, hogy a párhuzamos eljárás nyertes ajánlattevőjének mikorra kellett elkészítenie az ún. belsőépítészeti tervet, effektíve mikor kezdődött a kivitelezés, ezért a hivatalbóli kezdeményező indítványozta, hogy a Döntőbizottság ezekre vonatkozóan nyilatkoztassa az ajánlatkérőt az időbeliséget igazoló dokumentumok bekérése mellett. Ugyancsak indítványozta megvizsgálni, hogy a párhuzamos eljárás szerződésének 2. szerződésmódosítása körében hivatkozott helyszíni bejárásnak mi volt az időpontja, hiszen ezen módosítás deklaráltak szerint a helyszíni bejárás során realizálódott számos olyan körülmény a bontási munkák vonatkozásában, amelyek közrejátszottak a bútorok beépítésére vonatkozó szerződés módosításában is.

54. A hivatalbóli kezdeményező hangsúlyozta, hogy az ajánlatkérő hivatkozik a párhuzamos eljárás szerződése és a bútorok beépítésére vonatkozó szerződés közötti szoros összefüggésre, az is következik, hogy amennyiben a helyszíni bejárás időpontja megelőzte a bútorok beépítésére vonatkozó közbeszerzési eljárás megindítását, úgy az ajánlatkérő is tudomással bírhatott, vagy tudomással kellett volna bírnia arról, hogy az adott esetben korábban készült belsőépítészeti terv nem megfelelő, mivel a helyszín utóbb történt bejáráskor feltárt körülményeket az még nem vette figyelembe. Továbbá hasonlóképpen releváns lehet, hogy a párhuzamos eljárás szerződésének 2. számú módosításában hivatkozottak szerint a katasztrófavédelmi hatóság előírása miatt a szerződéskötést követően változott (bővült) az RWA rendszer, a katasztrófavédelmi hatóság kiterjesztette az RWA rendszert a tömörraktár területére is. A hivatkozott szakhatósági előírás időpontja a hivatalbóli kezdeményező számára nem ismert, arra az ajánlatkérő sem közöl információt, ezért erre nézve is az ajánlatkérő nyilatkoztatását az időbeliséget igazoló dokumentum (katasztrófavédelmi hatóság előírásának) bekérése mellett. Ugyanis amennyiben a hivatkozott szakhatósági előírás időpontja korábbi a bútorok beépítésére vonatkozó közbeszerzési eljárás megindításának időpontjánál, úgy ez utóbbi eljárás tekintetében előre nem láthatóságról már nem lehet beszélni.

55. A hivatalbóli kezdeményező fentiekkel annak bizonyítására tett indítványt, hogy a bútorok beépítésére irányuló közbeszerzési eljárás megindításakor, illetve már azt megelőzően ezen körülmények ismertek lehettek az ajánlatkérő számára. Ez esetben azonban az ajánlatkérő nem hivatkozhat kétszeres előre nem láthatóságra, azaz a bútorok beépítésére irányuló szerződés módosítását okszerűen nem alapíthatja a párhuzamos eljárás szerződésének 2. számú módosítása körében előre nem láthatóként hivatkozott körülményekre, még abban az esetben sem, ha ezen előre nem láthatóság önmagában a párhuzamos eljárás tekintetében még valóban fennállt, azonban a bútorok beépítésére vonatkozó eljárás megindításakor már ismert volt. Ebben az esetben ugyanis az ajánlatkérőnek számolnia kellett a bútorok beépítésére kiírt közbeszerzési eljárásban rendelkezésre bocsátott belsőépítészeti terv meghaladottságával, amely egyúttal előre kellett vetítse annak későbbi módosítása szükségességét.

56. A hivatalbóli kezdeményező mindezek mellett kiemelte, hogy a bútorok beépítésére vonatkozó szerződés 3. módosítása körében felhívott indokok szoros összefüggést mutatnak az ajánlatkérő által a párhuzamos eljárás 2. számú módosításában felhívott indokokkal. Megjegyezte, hogy az ajánlatkérő észrevételében a párhuzamos eljárás szerződésének 4. számú módosításával magyarázza a bútorok beépítésére vonatkozó szerződés 3. módosítását. Azonban az ismertetett indokok (kivitelezési többletmunkák – különböző elbontások, megerősítés, RWA átalakítás) már a párhuzamos eljárásra vonatkozó szerződés 2. módosításában is hivatkozott helyszíni bejárás során realizálódtak, így jelen esetben is

lényeges kérdés az egyes körülmények időbelisége, amelyre a hivatalbóli kezdeményező fentebb már rámutatott.

57. A hivatalbóli kezdeményező a második kezdeményezési elem tekintetében kiemelte, hogy álláspontja szerint az ajánlatkérő továbbra sem igazolt olyan különleges technológiát, nem mutatott be olyan gazdasági vagy műszaki okot, melyre tekintettel a további munka kizárólag az eredeti szerződő féltől rendelhető meg. Azon indoklás, miszerint a beépített bútorok kialakítása során ésszerű és racionális, ha a beépített bútorokhoz tartozó lámpatestek beépítését is az eredeti szerződő fél valósítja meg, nem feleltethető meg a fenti jogszabályhely b) pont ba) alpontjában rögzített jogalkotói elvárásnak, mely szerint a szerződő fél személyének változása nem megvalósítható. Az ajánlatkérő indokai épp azt valószínűsítették, hogy a szerződő fél személyének változása ugyan lehetséges, csak éppen – organizációs szempontból – nem ésszerű és racionális. E körben az ajánlatkérő lényegében célszerűségi szempontokra hivatkozott (elkerülhető, hogy két különböző gazdasági szereplő vonuljon fel a munkaterületre, amely a munkák teljes összehangolását tenné szükségessé), nem pedig a szerződő fél személye cseréjének objektív meg nem valósíthatóságra. Kiemelte, hogy az ajánlatkérő a kérdéses lámpatestek vonatkozásában előzetesen eredménytelen közbeszerzési eljárást folytatott le, melynek körében indifferens, hogy miért döntött így. Annak van ugyanis relevanciája, hogy eredetileg a lámpatesteket mástól kívánta beszerezni, az eljárás pedig nem amiatt lett eredménytelen, hogy valamely – a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pont ba) alpontja szerinti – műszaki vagy gazdasági ok miatt nem kerültek benyújtásra ajánlatok, hanem amiatt, hogy az eljárásban – amelyre többen is ajánlatot tettek – az ajánlatkérő rendelkezésére álló fedezet alacsonyabb volt a szerződéskötéshez szükséges mértéknél.

58. A fentiekén túl álláspontja szerint nem került igazolásra a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pont bb) alpontjában szabályozott körülmény sem. Megjegyezte, hogy a kezdeményezésben rögzített 4.268.218.-Ft-os, illetve az ajánlatkérő észrevételében levezetett 7.954.828.-Ft-os költségmegtakarítás a hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint sem elhanyagolható, annak mértéke ugyanakkor a Kbt. 141. § (4) bekezdés bb) alpontjában megkövetelt költségek megsokszorozódása követelményének nem feleltethető meg. A jogalkotó kifejezetten a költségek megsokszorozódása kitéltet használja, amely azt jelenti, hogy a szerződő fél személyének változása az eredeti költségek többszörösét kellene, hogy eredményezze. A jogalkotói szándék ugyanakkor a verseny elsődlegességén áll a verseny nélkül elérhető költségmegtakarítással szemben. Márpedig az ajánlatkérő által bemutatott 16 %-os költségnövekmény semmiképpen nem minősülhet a költségek megsokszorozódásának.

59. A hivatalbóli kezdeményező végül a harmadik kezdeményezési elemre tett ajánlatkérői észrevételek tekintetében előadta, hogy a szerződés 3. módosítását a közbeszerzési eljárás nem megfelelő előkészítése tette szükségessé. Álláspontja szerint az ajánlatkérői észrevételben pontokba szedve megjelenített tételek módosítására – az ajánlatkérő által is elismerten – egyrészt adminisztratív hibák kiküszöbölése miatt, másrészt azért volt szükség, mert a 2017. évben készült tendertervek a készítésükkor fennálló szakmai állapotot tartalmazták, azaz elavultak. A hivatalbóli kezdeményező e tekintetben visszautal a 3. szerződésmódosítással összefüggésben a Kbt. 28. § (1) bekezdésének feltételezett megsértése vonatkozásában előadottakra, miszerint az előre nem láthatóság megítélésének szempontjából az a meghatározó, hogy a szerződésmódosítást szükségessé tevő egyes körülmények időben milyen hatást gyakorolnak egymásra. Az ajánlatkérő észrevételében többször utal a párhuzamos eljárás, valamint az ennek eredményeként megkötött szerződés 2. számú módosítására. Szintén a Kbt. 28. § (1) bekezdésének megsértésével kapcsolatban előadott indokok alapján a hivatalbóli kezdeményező szerint azon ajánlatkérői hivatkozás, miszerint a

párhuzamos eljárás szerződésének 2. számú módosítására kellő gondosság mellett nem számíthatott, a jelen jogorvoslati eljárás tárgya szerinti közbeszerzési eljárás előkészítése és a szerződés módosításai jogszerűsége tekintetében relevanciával nem bírhat.

Az ajánlatkérő észrevétele

60. Az ajánlatkérő a 2021. február 1. napján tett észrevételében elsődlegesen elkésettségi kifogásra hivatkozással kérte a jogorvoslati eljárás megszüntetését. Hivatkozva a kezdeményezés azon pontjára, melyben a hivatalbóli kezdeményező a hozzá 2020. október 29. napján érkezett állásfoglalásra tekintettel tájékoztatáskéréssel, nyilatkozattételi kéréssel, illetve a tárgybani eljárás EKR hozzáféréseinek engedélyezés iránti felhívásra hivatkozott, előadta, hogy álláspontja szerint a hivatalbóli kezdeményező már 2020. október 29. napján tudomást szerzett a vélt jogsértésről. Erre tekintettel pedig független, hogy az ajánlatkérő mikor biztosította az EKR hozzáférést, tekintettel arra, hogy az eljárás és a szerződésmódosítások iratanyaga az EKR rendszerben publikusan elérhető. Kiemelte, hogy valamennyi közbeszerzési eljáráshoz és szerződésmódosításhoz kapcsolódó dokumentum a feltöltés időpontjától kezdve bárki számára, jogosultság megadása nélkül megismerhetővé vált, figyelemmel arra is, hogy az ajánlatkérő a Kbt.-ben meghatározott közzétételi kötelezettségeinek rendben eleget tett. Ekként a hivatalbóli kezdeményező által 2020. november 30. napján megjelölt tudomásra jutási időpont nem valós, mivel a hivatalbóli kezdeményező a dokumentumok közzétételének napján tudomást szerezhetett, de legkésőbb az állásfoglaláskérés napján, azaz 2020. október 29. napján tudomást kellett szereznie a feltételezett jogsértésekről az EKR rendszer megfelelő használatával. Az ajánlatkérő határozott véleménye szerint ugyanis a lezárult közbeszerzési eljárás vonatkozásában az EKR rendszerhez való hozzáférés biztosítása nem értelmezhető, mivel a lezárult közbeszerzési eljárás dokumentumainak megtekinthetősége (beleértve a szerződéseket és a módosításokat is) semmilyen ajánlatkérői hozzájárulás megadásának nem függvénye. Ezen tények figyelmen kívül hagyása mellett, amennyiben a szubjektív határidő mégis a nyilvánosan elérhető dokumentumokhoz történt hozzáférés biztosítása napján kezdődött el, úgy álláspontja szerint a jelen jogorvoslati eljárást lezáró döntés napjától a hivatalbóli kezdeményező a továbbiakban tetszés szerint jelölheti ki magának a szubjektív tudomásszerzési határidő kezdetét a nyilvánosan elérhető dokumentumokhoz történő hozzáférés megkérése útján.

61. Az ajánlatkérő a fentebb előadottakat 2021. február 10. napján előterjesztett beadványával annyiban egészítette ki, hogy tételesen hivatkozott a D.321/22/2018. számú döntőbizottsági végzés 66. pontjában foglaltakra. Mindezek alapján is állította, hogy a tudomásszerzés időpontja 2020. október 29. napja, hiszen ezen a napon szembesült a hivatalbóli kezdeményező először azokkal a tényekkel és adatokkal, melyekre a vélt jogsértést alapította. Erre tekintettel pedig a 60 napos szubjektív határidő 2020. december 28. napján lejárt, mely időponthoz képest csupán 2021. január 25. napján került a jogorvoslati eljárás megindításra.

62. Az ajánlatkérő érdemben mindhárom kezdeményezési elem tekintetében jogsértés hiányára hivatkozott. Az első kezdeményezési elem tekintetében előadta, hogy a József Attila Megyei és Városi Könyvtár felújításával összefüggésben több közbeszerzési eljárást folytatott le. Ennek keretében hivatkozott a 2017. november 28. napján megindított „Vállalkozási szerződés Tatabánya Megyei Jogú Város József Attila Megyei és Városi Könyvtár (2800 Tatabánya, V. Fő tér 2. - Központi Könyvtár) fejlesztéséhez szükséges tervezői és kivitelezői feladatok ellátására” tárgyú eljárására (párhuzamos eljárás) és rámutatott, hogy ezen eljáráshoz szorosan kapcsolódik a tárgybani eljárása. Ugyanis a kezdeményezéssel érintett

eljárásban a hivatkozott párhuzamos eljárás eredményeként (a tervezői szakvállalat által) elkészített belsőépítészeti terv alapján kellett a kérelmezettnek a bútorok beépítését teljesítenie, hiszen ezen dokumentumokat tette meg az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumok részévé. Meglátása szerint az ajánlatkérő a Kbt. 28. § (1) bekezdésében foglaltaknak nem tud annál magasabb szinten eleget tenni, hogy a beszerzés műszaki tartalmát részletes belsőépítészeti tervdokumentáció útján bocsátja rendelkezésre.

63. Az ajánlatkérő továbbá előadta, hogy a párhuzamos eljárás szerződésének módosításra ugyanakkor 2020. január 7. napján – a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja alapján – az alábbi okokra tekintettel került sor: - további beépített bútor és épületrész bontási feladatok merültek fel; - a gyermekkönyvtár épületrészt el kellett bontani; - alapmegerősítés lett szükséges; - a hő és füstelvezető rendszert bővíteni kellett. Ezen szerződésmódosítási indokok kizárólag olyan tartalmi elemek voltak, melyek a szerződés megkötését követően, a kivitelezés részét képező bontási munkálatok, illetve a szakhatóság közreműködésének eredményeként álltak elő, vagyis az ajánlatkérő által kellő gondossággal előre láthatóak. Hangsúlyozta, hogy a párhuzamos eljárásra vonatkozó 2. számú szerződésmódosításra a jogorvoslattal érintett közbeszerzési eljárás megindítása után keletkezett, melyből kifolyólag azzal az ajánlatkérő a jogorvoslattal érintett közbeszerzési eljárás előkészítése során kellő alaposággal mellett sem számíthatott.

64. Előadta, hogy a kezdeményezés a tervek nemmegfelelőségére hivatkozik. Az 1. szerződésmódosításban megadott indokolás szerint azonban nem került megjelölésre, hogy a párhuzamos eljárás eredményeként elkészült belsőépítészeti tervek hibájából kifolyólag került volna sor a szerződésmódosításra. A szerződésmódosítás oka a szerződés teljesítésének időszakában keletkezett, abban a teljesítési fázisban, amikor a bútorok konkrét térbeli pozíciója összevetésre került a szerződéskötést követően keletkezett elektromos előtervekkel. Véleménye szerint a hivatalbóli kezdeményezés akként határozza meg az ajánlatkérőt terhelő kötelezettség mértékét, hogy az ajánlatkérőnek a megkötendő szerződés teljesítésére kiható azon kockázatokat és körülményeket kell figyelembe vennie, amelyek már az előkészítés során is fennállnak, megismerhetők. Tekintettel arra, hogy jelen esetben a szerződésmódosítás egy másik közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés teljesítése során felmerült előre nem látható körülmények következménye, álláspontja szerint az ajánlatkérő vonatkozásában a Kbt. 28. § (1) bekezdésében foglaltak megsértésének megállapítása nem lehetséges.

65. Az ajánlatkérő mindezek mellett előadta, hogy a hivatalbóli kezdeményező az 1. szerződésmódosítással kapcsolatban azt a megállapítást tette, hogy az ajánlatkérő nem jelölt meg olyan további indokot, amely azt támasztaná alá, hogy a módosítást az ajánlatkérő által kellő gondossággal előre nem látható körülmény eredményezte volna. Ugyanakkor az 1. szerződésmódosítás jogalapja a Kbt. 141. § (2) bekezdése, amely nem tartalmaz olyan kitétel, amely szerint a módosítást olyan körülménynek kell eredményeznie, amely az ajánlatkérő által kellő gondossággal előre nem látható. Álláspontja szerint a Kbt. 141. § (2) bekezdése alkalmazásánál nem köteles vizsgálni az előreláthatóságot, azt csupán a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti jogalapról kell vizsgálnia. Hangsúlyozta továbbá, hogy az 1. szerződésmódosítás Kbt. 141. § (2) bekezdése szerinti jogcímének jogszerűsége nem került megkérdőjelezésre, ennek megfelelően az nem is képezi a kezdeményezés tárgyát. Ennek értelmében pedig az ajánlatkérő jogszerűen hajtotta végre az 1. szerződésmódosítást a Kbt. 141. § (2) bekezdésében foglaltak figyelembevételével. Így egy jogszerűen végrehajtott szerződésmódosítás tekintetében a Kbt. 28. § (1) bekezdésében foglaltak megsértése nem értelmezhető, mivel egy jogszerű szerződésmódosítás nem képezhet alapot a Kbt. 28. § (1)

bekezdés alapján vélelmezett jogsértés megállapításához. Meglátása szerint tehát megállapítható, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás során a kellő gondossággal járt el, a Kbt. 141. § (2) bekezdése szerinti szerződésmódosítási jogalpnál nem köteles az előreláthatóságot vizsgálni, megjegyezve, hogy az 1. szerződésmódosítás egyebekben megfelelt volna a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában megfogalmazott előre nem láthatósági követelménynek.

66. Az ajánlatkérő a 3. szerződésmódosítással összefüggésben kiemelte, hogy a költségvetés módosításának mértékéből önmagában nem lehetséges következtetést levonni arra vonatkozóan, hogy a közbeszerzési eljárás előkészítése jogszerű volt-e. A jogszerűség ugyanis a konkrét tartalom és nem a módosítással érintett költségvetési tételek darabszáma alapján ítéltető meg. Egyebekben hangsúlyozta, hogy a 3. szerződésmódosítás indoka szintén szoros összefüggésben áll a párhuzamos eljárás szerződésmódosításaival. Ezt a tényt alátámasztja, hogy a párhuzamos eljárás eredményeként megkötött szerződés 4. számú módosításában a szerződésmódosítás indokai szinte azonosak a jogorvoslati eljárás tárgyát képező szerződés 3. szerződésmódosításában megjelölt indokokkal. Mindkettő esetben ugyanazon, a kivitelezést végző vállalkozó által előre nem látható okból elvégzendő többletmunkák, illetve további építési munkák felmerüléséből kifolyólag került megjelölésre a határidő módosításának szükségessége. Ezen okból a határidő módosítás a 3. szerződésmódosítás tekintetében olyan ok következménye, melyet ajánlatkérő kellő gondosság mellett sem láthatott volna előre a jogorvoslat tárgya szerinti közbeszerzési eljárás megindításakor.

67. Az ajánlatkérő a fentiek mellett hangsúlyozta, hogy a párhuzamos eljárásra vonatkozó szerződésmódosítások indokai az ajánlatkérő által nem voltak előreláthatóak, így az ajánlatkérő egy előre nem látható körülménnyel a tárgybani eljárása előkészítése során nyilvánvalóan nem számolhatott. Kiemelte, hogy az eljárás előkészítése során az ajánlatkérő csak engedélyezési tervekkel rendelkezett, akkori tudása szerint a terveket fizikailag megvalósíthatónak, céljának és funkciójának megfelelőnek ítélte. Az építész kiviteli terveket a generál kivitelező tervezte, amivel össze kellett hangolni a belső építészeti terveket és a bútorok gyártási tervét is. Ebből is következik, hogy egy, a szerződés megkötését követően előre nem látható, a jogorvoslati eljárással érintett szerződéstől független, de mégis azzal szorosan összefüggő szerződés módosításából eredő körülménnyel az ajánlatkérő nem számolhatott a tárgybani eljárás előkészítése során.

68. A kezdeményezés azon előadására, miszerint a közbeszerzési eljárás előkészítő cselekményei közé tartozik a tárgyi közbeszerzési eljáráshoz szorosan kapcsolódó egyéb eljárásokkal való összehangolás, előadta, hogy álláspontja szerint ennek pontosan eleget is tett. Ugyanis mind a tárgybani eljárását, mind pedig a párhuzamos eljárását ugyanazon tervek (engedélyezési tervek, a belső építészeti tekintetében pedig tendertervek) rendelkezésre bocsátása útján készítette elő, illetve a belsőépítészetre vonatkozó tendertervek a párhuzamos eljárás műszaki tartalmának a részét is képezte. Az engedélyezési tervek és a belső építészetre vonatkozó tendertervek útján biztosította, hogy a beszerzés tárgya fizikailag megvalósítható legyen, céljának és funkciójának megfelelően. Az építészeti tervdokumentációk rendelkezésre bocsátása álláspontja szerint kellően gondos előkészítésnek minősül. Az pedig, hogy a 3. számú módosítása körében általános jellegű okokat adott volna meg, vitatta, hiszen a módosítás III.1-14. pontjaiban mindegy egyes módosítási elem vonatkozásában részletes és konkrét indokolást adott. Mindezek mellett pedig rámutatott arra, hogy az első kezdeményezési elem tárgyát a Kbt. 28. § (1) szakaszának feltételezett megsértése, azaz nem az előre nem láthatóság fennállásának kérdése képezi, így annak hiánya a jogsértés

alátámasztása céljából nem hivatkozható.

69. Előadta, hogy a kezdeményezés szerint az ajánlatkérőnek a tárgybani eljárásának megindításakor már tudnia kellett volna, hogy a szerződéses kötelezettségét vélhetően egyik fél sem tudja teljesíteni, mivel a teljesítési helyszínt átadni nem tudja. A munkaterület átadásának csúszása azonban a párhuzamos eljárás 1. számú módosítása által volt érintett, mely 2018. december 16. napján került aláírásra. A jogorvoslat tárgya szerinti közbeszerzési eljárás ugyanakkor 2019. július 24. napján került megindításra, mely időpontban ajánlatkérő már tisztában volt a párhuzamos eljárás 1. számú módosításában foglaltakkal, figyelembe véve, hogy az abban a munkaterület átadására vonatkozóan megjelölt póthatáridő is eltelt. Tehát ajánlatkérő a tárgybani eljárását a párhuzamos eljárás szerződésének 1. számú módosításában foglaltak figyelembevételével indította meg. A kezdeményezéssel érintett eljárás szerződésének teljesítését befolyásoló előre nem látható tények a párhuzamos eljárás szerződésének 2. számú módosítását érintették. Megjegyezte egyebekben, hogy a tárgybani eljárásban kötött szerződés alapján a kérelmezettnek tervezési feladatai is voltak pont azért, mert a tendertervben kiírt tartalom elegendő ugyan a tételek kalkulálásához – tehát a megfelelő ajánlattételhez –, de a működőképességhez nem. A tervezési feladat pont arra adott felhatalmazást és feladatot, hogy az előkészítéskor megadott paramétereket az elvárt működéshez igazítsa és optimalizálja a kérelmezett. Egy tenderterv mélysége soha nem elegendő ahhoz, hogy a termék jól használható működőképes legyen. Ahol pedig nem ezt a gyakorlatot követik ott is megszületik ugyan a berendezés, de gyakran nem használható módon vagy feleslegesen.

70. Hangsúlyozta, hogy a tenderterv alkotói nem végleges műszaki/működésbeli inputokkal dolgoznak, csak a műszaki kereteket adják meg, ezért van szükség a tenderterv után a kiviteli tervre, mert csak az tudja kezelni a végleges műszaki tartalmakat. A műszaki tartalom a megadott paraméterekkel árazható volt, így megvalósítható is volt. A cél és a funkció is értelmezhető volt, megfelelt a céloknak. Az, hogy ez konkrétan – álláspontja szerint – mit jelentett a működés szempontjából, az alábbi konkrét példával mutatta be. A BT-25,26 tételeknél a rajzokon a polcokat nem fix bekötésűre, hanem állítható magasságúra tervezték a tendertervben. Az állíthatóságot egy középső konzol beépítésével tervezték, ami egyrészt statikailag alulméretezett volt másrészt viszont, ha ez megvalósul a konzol használata ronszolhatta volna a könyveket, amikor az olvasó azokat visszarakja. A könyvtári polcok tervezésének szakmai minimuma a fix bekötésű polcok tervezése, azonos polctávolsággal. A kb. 3000 konzol beépítésének kérdése, mint a kiírásban szereplő tény kizárólag a szerződéskötést követően a tervek egyeztetésénél, a statikai méretezésnél (vizsgálatnál) derülhetett ki. Kiemelte, hogy a szerződése a 10 hónapos futamidővel – a gyártás és a szerelés szempontjából – teljesíthető volt. Véleménye szerint a kérelmezett gyártási ütemtervének előrehaladását nem csak a kooperációs jegyzőkönyvek tanúsítják, hanem a részszámlák befogadása is. Az 1. részteljesítés 2020. február 4. 50%-os készültséget igazolt, melyről helyszíni műszaki ellenőri fotó, videó dokumentáció is készült. A 2. részteljesítés 2020. május 7. napján már 75%-os készültséget igazolt, melyről szintén helyszíni műszaki ellenőri fotó, illetve videó dokumentáció is készült. Ekkorra termékekre lebontott szerelési ütemezést készített a kérelmezett, ami továbbra is azt támasztotta alá, hogy a szerződésben meghatározott 10 hónap (8 hónap gyártás + 2 hónap szerelés) futamidő ténylegesen elég volt a kivitelezés szerződésszerű befejezéséhez, a teljesítési határidő azzal az időtartammal növekedett meg, amíg a generálkivitelezés csúszása miatt a kérelmezett nem tudott dolgozni.

71. Az ajánlatkérő a 2. kezdeményezési elemmel kapcsolatosan – mely kifejezetten a 2. szerződésmódosítást érintette – előadta, hogy egyet ért a hivatalbóli kezdeményezővel abban, hogy konjunktívan kell vizsgálni a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pontja alkalmazásakor a feltételeket, azonban a konjunktivitás szintjei vonatkozásában a hivatalbóli kezdeményező tévesen értelmezi a hivatkozott jogszabályt. Álláspontja szerint ugyanis a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pontjában megfogalmazott konjunktív feltételeknek a ba) és bb) alpontok vonatkozásában kell fennállniuk. A ba) és bb) alpontokon belül a „vagy” szóval elkülönített feltételek azonban nem konjunktívak, hanem épphogy vagylagosak, azaz elég, ha az egyik feltételnek megfelel a módosítás indoka.

72. Az ajánlatkérő érdemben kiemelte, hogy nem kizárólag műszaki indokokra hivatkozott a módosítás jogszerűségének alátámasztása céljából. Ugyanis módosításban elsőként gazdasági természetű okot jelölt meg, levezetve, hogy milyen többletköltséget eredményezett volna az, ha nem a szerződés szerinti munkát végző vállalkozót bizza meg a további, szükségessként felmerült munkák elvégzésével. Mind a gazdasági jellegű, mind a műszaki jellegű okok külön bekezdésben kerültek a szerződésben feltüntetésre, melyek között ajánlatkérő sorrendet nem határozott meg.

73. Hangsúlyozta, hogy az általa megjelölt költségkülönbözet, mely több millió forint nagyságrendű, a Kbt. 141. § (4) ba) pontja szerinti gazdasági oknak minősül. Az ajánlatkérő álláspontja szerint a több millió forint összegű, objektíven fennálló eltérés a Kbt. 141. § (4) bb) pont szerinti jelentős hátránynak minősül, mely a közpénzek felelős felhasználására vonatkozó kötelezettséggel egyedülként összeegyeztethető álláspont.

74. A hivatalbóli kezdeményező azon álláspontjára, miszerint az ajánlatkérőnek a feltétel fennállásának megállapíthatósága érdekében számításokkal alá kell támasztania, hogy műszaki okokból nem lehetséges más gazdasági szereplőktől megrendelni a szerelési munkákat, azaz nincs más objektív lehetőség a beszerzési igény kielégítésére, vagy egymással nem kompatibilis műszaki megoldásokat eredményeznének, alapvetően téves megközelítésnek ítélte. A gazdasági és a műszaki ok ugyanis vagylagos, vagyis egymástól elkülönülő, egymástól független jogcím. Ennek megfelelően a kettő jogcím együttes fennállására vonatkozó elvárást képezne az, ha ajánlatkérőnek gazdasági számításokkal kellene alátámasztani azt, hogy műszaki okokból nem lehetséges a további munkákat más gazdasági szereplőtől megrendelni. Gazdasági számításokat a gazdasági és nem a műszaki ok vonatkozásában szükséges minden esetben prezentálni.

75. Az ajánlatkérő rögzítette, hogy nem kizárólag műszaki indokokat jelölt meg a szerződésmódosítás jogszerűségének alátámasztása céljából, hanem a szerződésmódosítás szövege szerint azokat megelőzően gazdaságiakat is. A műszaki indokokat tekintve álláspontja szerint teljesen egyértelmű, hogy a beépített bútorok kialakítása során ésszerű és racionális, ha az ajánlatkérő a beépített bútorokhoz tartozó és azokkal műszaki-funkcionális egységet alkotó beépítendő lámpatesteket is a beépített bútorokat elkészítő vállalkozóval valósítja meg, különösen, ha ezzel gazdasági szempontból jelentős költséget is meg tud takarítani. Amennyiben új vállalkozó jelent volna meg a munkaterületen, munkáját a már a munkaterületen dolgozó vállalkozó munkájával össze kellett volna hangolni mind időben, mind pedig műszakilag. Véleménye szerint nyilvánvaló, hogy a beépített bútorok természetéből fakadóan aprólékos és pontos illeszkedést igénylő munka esetében az egyazon gazdasági szereplő által végzett munkához képest a kettő különböző gazdasági szereplő munkaterületre történő felvonulása és teljes összehangolást igénylő munkavégzése, ajánlatkérő vonatkozásában jelentős hátrányt jelentene. Mindezek az ütemezés, a méretbeli

kompatibilitás és az állványozás vonatkozásában a szerződésmódosításban részletesen is rögzítésre került.

76. Az ajánlatkérő a hivatalbóli kezdeményező által hivatkozott D.25/7/2017. számú döntőbizottsági határozattal kapcsolatosan a határozat – a jelen ügytől – eltérő tényállására hivatkozott. Ezen határozatban ugyanis az ajánlatkérő nem kért a nyertes ajánlattevőn kívül más piaci szereplőktől árajánlatot a további építési munkák elvégzésére, hanem a kivitelező kiválasztására irányuló közbeszerzési eljárás során ajánlattételre felhívott ajánlattevők árait hasonlította össze a nyertes ajánlattevő többletmunkára vonatkozó ajánlatával. Az előzményi eljárásában azonban nem a többletmunkákra vonatkozóan került sor árak megadására, így az összehasonlítás eleve nem volt jogszerű. Az ajánlatkérő a hivatkozott döntéssel összefüggésben kiemelte, hogy azon ügyben az ajánlatkérő a szerződésmódosítás jogszerűségének alátámasztása céljából a módosítandó szerződés előzményi közbeszerzési eljárásában más gazdasági szereplők által megtett ajánlatokhoz nyúlt vissza, de a további szükséges munkákra vonatkozóan nem került sor részéről ajánlat bekérésére. Jelen esetben viszont az ajánlatkérő az eredménytelen közbeszerzési eljárásban kizárólag a többletmunkákra vonatkozóan kért be ajánlatokat, így a szerződés teljesítését végző vállalkozó áraival való összehasonlíthatóságot ezzel objektíve megeremtette. A hivatkozott határozat egyebekben pedig éppen az ajánlatkérő álláspontját támasztja alá, megerősítve a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pontja vonatkozásában ajánlatkérő által kifejtett értelmezés helyességét. A Döntőbizottság ugyanis rögzítette, az a tény, hogy költségesebb lett volna ajánlatkérő számára, ha más személy végzi tovább az építési munkák teljesítését, a Kbt. 141. § (4) bekezdés bb) pontjában feltüntetett feltétel körében értékelendő körülmény. Vagyis az a tény, hogy – mint azt az eredménytelen közbeszerzési eljárás során benyújtott ajánlatok objektíve bizonyítják – a szerződött vállalkozóhoz képest más gazdasági szereplők több millió forinttal magasabb áron végezték volna el ugyanazt a munkát, ajánlatkérő vonatkozásában a Kbt. 141. § (4) bekezdés bb) pont szerinti jelentős hátránynak minősül. Ez pedig a 2. számú szerződésmódosítás jogszerűségét támasztja alá. Utalt arra, hogy a világítótest beszerzésére és leszállítására irányuló eredménytelen közbeszerzési eljárásban négy ajánlat került benyújtásra az alábbi ajánlati árak megadásával: nettó 49.216.472.-Ft; nettó 55.690.809.-Ft; nettó 56.534.076.-Ft; nettó 60.772.690.-Ft. Ehhez képest – mely az eljárás eredménytelenségét eredményezte – a rendelkezésre álló anyagi fedezet mértéke nettó 45.000.000.-Ft volt, azaz a legalacsonyabb ellenszolgáltatást tartalmazó ajánlat is nettó 4.216.472.-Ft összeggel haladta meg a rendelkezésre álló fedezet összegét. Ehhez képest a kérelmezett a további építési munkákat nettó 41.261.644.-Ft áron vállalta, ami nettó 7.954.828.-Ft összeggel volt alacsonyabb, mint az eredménytelen közbeszerzési eljárás során benyújtott legalacsonyabb ellenszolgáltatást tartalmazó ajánlat. Tehát az ajánlatkérő több, mint 16%-kal olcsóbban rendelte meg a többlet építési munkákat. Mindezek mellett a kérelmezett az által teljesített áron az áruk beszerelését is vállalta, mely az eredménytelen közbeszerzési eljárásban nem képezte az ajánlattevők feladatát, ezáltal pedig további értékkülönbség állapítható meg az eredménytelen eljárás során benyújtott ajánlatok és a szerződésmódosítással érintett összeg között. Hangsúlyozta továbbá, hogy a D.25/7/2017. számú döntőbizottsági határozatban foglaltaktól eltérően nem a szerződésmódosítással érintett közbeszerzési eljárás során benyújtott ajánlatokat hasonlította össze a kérelmezett ajánlatával, hanem a piacon lévő gazdasági szereplők árait vette figyelembe. A piaci ár igazolására a lehető legnagyobb versenyt és transzparenciát biztosító Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pont szerinti nyílt eljárást kezdeményezett, ezzel teljeskörű képet kapott arról, hogy a piacon jelenlévő gazdasági szereplők csak jóval magasabb áron vállalták volna a szerződés teljesítését.

77. Álláspontja szerint a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pont bb) alpontban megfogalmazott nem megvalósítható gazdasági okból kitételnek a szerződésmódosítás megfelelt, figyelembe véve, hogy az eredménytelen közbeszerzési eljárás során az eljárás eredménytelenné nyilvánításával objektíve bebizonyosodott, hogy az ajánlatkérőnek a rendelkezésre álló nettó 45.000.000.-Ft-os fedezetet nincs lehetősége kiegészíteni, viszont a kérelmezett a fedezeten belüli ellenértékért vállalta a további építési munkát. Az ajánlatkérő számára tehát a beszerzés megvalósítására kizárólag a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pontja szerinti szerződésmódosítás útján volt lehetősége.

78. Álláspontja szerint számára jelentős hátránnyal és a költségek megsokszorozódásával járna a szerződő fél személyének változása figyelembe véve, hogy a nettó 7.954.828.-Ft-os, 16 %-os árkülönbség jelentős különbség egy olyan építési beruházás esetében, aminél a fedezet kiegészítésére nincs lehetőség az ajánlatkérő részéről. Sérelmezte, hogy a hivatalbóli kezdeményező azzal összefüggésben, hogy miért nem tekinti jelenősnek a többletköltséget, sem jogszabályra, sem joggyakorlatra nem hivatkozik. Ezzel a szubjektív megítéléssel szemben pedig megfosztja az ajánlatkérő a védekezéstől. Hangsúlyozta továbbá, hogy a költségek változását nem kizárólag a teljes szerződéses ellenérték, hanem a módosítás tárgyát képező költségvetési tételek vonatkozásában is vizsgálni szükséges, mely esetben a költségnövekedés hatványozott mértéket jelent.

79. Az ajánlatkérő rögzítette, hogy az a körülmény, miszerint az ajánlatkérő közbeszerzési eljárást indított a további szükséges munkák elvégzésére vonatkozóan nem jelenti azt, hogy a szerződésmódosítás jogcímének fennállása vonatkozásában változás következett volna be. Az ajánlatkérő ugyanis bármikor jogosult arra, hogy önkéntes alapon közbeszerzési eljárást indítson olyan beszerzési tárgy vonatkozásában, amely vonatkozásában valamely szerződésmódosítási jogcím fennáll. Az ajánlatkérő által kifejtett cselekmények továbbá logikusak abban a tekintetben is, hogy pontosan a közbeszerzési eljárás fedezethiány miatti eredménytelensége, illetve a benyújtott ajánlatok összege erősítette meg azt, hogy a további munkáknak más gazdasági szereplő útján történő elvégzése ajánlatkérő vonatkozásában gazdasági okból nem lett volna megvalósítható, illetve jelentős hátránnyal járt volna. Az ajánlatkérő megállapítása szerint tehát a kérdéses szerződésmódosítása megfelelt mind a Kbt. 141. § (4) bekezdés ba), mind a Kbt. 141. § (4) bekezdés bb) alpontjának.

80. Az ajánlatkérő a 3. kezdeményezési elemmel kapcsolatosan előadta, hogy a 3. szerződésmódosítás vonatkozásában az 1. kezdeményezési elem vonatkozásában kifejtett észrevételek figyelembevételét kéri, e körben is fenntartotta a párhuzamos eljárás és a jogorvoslással érintett közbeszerzési eljárás összefüggését. Előadta, hogy a 3. szerződésmódosításban a párhuzamos eljárás szerződésének 2. számú módosításából kifolyólag hajtott végre módosításokat. Véleménye szerint azt a körülményt, hogy a kivitelezésre és kiviteli tervek készítésére vonatkozó szerződés módosítása válik majd szükségessé, az ajánlatkérő objektíve nem láthatta előre. A párhuzamos eljárás tárgyát képező tételek elbontásának szükségessége, az alapozás megerősítésének szükségessége, illetve a hő és füstelvezető rendszer átalakításának szükségessége ugyanis kivétel nélkül a beépített bútorokra vonatkozó szerződés megkötését követően merült fel és képezte a párhuzamos eljárás 2. számú módosításának tárgyát, mely 2019. december 23. napján került aláírásra.

81. Megjegyezte, hogy a hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint az ajánlatkérő akkor járt volna el kellő gondossággal, ha a generál kivitelezésre figyelemmel tervezi meg a belsőépítészeti munkák folyamatát és teljesítési határidejét oly módon, hogy kivitelezés határidejének meghosszabbítása ne akadályozza a belső építészeti munkákra vonatkozó

szervződés teljesítését. Ez a feltétel azonban a beépített bútorokra vonatkozó munkák természetét figyelembe véve nem lehetséges. A kivitelezési munkák bármely okból történő csúszása ugyanis bármely előre nem látható körülmény (pl. bontási szükséglet, alapozás megerősítésének szükséglete, szakhatósági beavatkozás) okán felmerülhet, amelyet ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva sem láthat előre.

82. Az ajánlatkérő hivatkozott arra, hogy a 3. szervződés módosítás 3., 7., 9., 12. és 14. pontjai vonatkozásában adminisztrációs hibák kerültek a módosítás okaként megjelölésre. Mindezzel összefüggésben kérte, hogy valamennyi olyan szervződés módosítási tétel vonatkozásában, melynek okát adminisztrációs hiba képezi, a Kbt. 141. § (6) bekezdése szerinti jogszerűség kerüljön megállapításra, tekintettel arra, hogy adminisztrációs hibából kifolyólag sem maradhatnak a tényleges szükséglettől eltérő, azt meghaladó igények a szervződéses kötelek között.

83. Az ajánlatkérő mindezek mellett a 3. szervződés módosítás III.) pontjában foglaltak tekintetében az alábbiakat emelte ki.

A módosítás III.2.) pontja vonatkozásában: a tárgyban eljárás alapját képező tendertervek 2017-ben készültek. A tervek az ezt megelőző szakmai állapot szerint kerültek elkészítésre. A monitoros állópult a szervződés kötést követően, a teljesítés időszakában vált nyilvánvalóan korszerűtlenné, mivel 2020-ban már olyan megoldás volt elterjedt, mely kaszni helyett az állószámítógépek vonatkozásában már állványt és érintőképernyőt biztosított.

A módosítás III.4.) pontja vonatkozásában: a rack szekrény a tendertervek szerint nem rendelkezett burkolattal. Ez nem jelentette a terv hibáját. A burkolat szükségessége a régi gyermekkönyvtár teljes elbontásával és az ezt követő kialakítással összefüggésben vált szükségessé.

A módosítás III.5.) pontja vonatkozásában: a technikai eszközök tárolására zárható komód kialakítása eredetileg nem képezte a tenderterv tárgyát. Ez szintén nem jelentette a terv hibáját. A technikai eszközök tárolására zárható komód kialakítása a gyermekkönyvtár teljes elbontásával és az ezt követő kialakítással összefüggésben vált szükségessé. A rack szekrény és a komód vonatkozásában hangsúlyozta, hogy mindkettőnek abban a térben kell lennie vagy annak közelében, ahol használják a hozzá csatlakoztatott média eszközöket, amit zárható részben kell tárolni. Ezen térben maradó rack szekrény burkolatot kapott és zárható részt a multimédiás eszközöknek, a másik rack szekrény a székra tártban került elhelyezésre. Ha ezeket a módosításokat nem végzi el a kérelmezett és az eredetileg tervezett helyén maradnak, akkor a mobilfal elemeit itt nem lehet gyűjteni, vagyis nem lehet a falat rendeltetésszerűen működtetni. A székra tártban nem volt érintésvédelmi veszély, ezért az nem kapott külön burkolatot. Viszont a multimédiás eszközök miatt szükség volt egy zárható komóra. Így valósult meg a működőképesség itt: vagyis mindkét előadóban biztosított az eszközháttér használata biztonságosan.

A módosítás III.6.) pontja vonatkozásában: a teljesítés időpontjában vált nyilvánvalóvá, hogy környezetkímélési okokból a papír alapú adattárolás nem fenntartható. Továbbá a párhuzamos eljárás szervződésének 2. számú módosításának tárgyát képező bontási munkák és az azokat követő kialakítás generálta a szekrények elhagyásával a tárgyaló helyigénye biztosításának szükségességét.

A módosítás III.8.) pontja vonatkozásában: a grafikai dekoráció nem került hibásan tervezésre. Szakmailag a grafikai dekoráció fényképek alapján történő reprodukciója során derül ki, hogy a megoldás milyen módon és mértékben alkalmazható ténylegesen, illetve szükséges-e módosítás.

A módosítás III.10.) pontja vonatkozásában: a tendertervhez képest megnövekedett energiaigény a párhuzamos eljárás szervződésének 2. számú módosításában megjelölt munkák

és az azok alapján történt kialakítás eredményeként merült fel.

A módosítás III.11.) pontja vonatkozásában: a tenderterv részét képező polcos szerkény vonatkozásában a kivitelezés során vált nyilvánvalóvá, hogy annak stabilitása és teherbírása nem elégséges. Az ajánlatkérő jelezte, hogy fentebb konkrétan elmagyarázta, hogy a tendertervben szereplő szerkény állítható magasságú polcainak cseréje miatt vált szükségessé a megfelelő teherbírás, és a műszaki kivitel érdekében.

A módosítás III.13.) pontja vonatkozásában: a tenderterv csak úgynevezett ültetési tervet készít az elrendezéseket illetően. Amikor a kiviteli építész terv elkészül, pontosak lesznek a pl. iroda határoló falai, az elektromos kiviteli tervezőnek adatot kell szolgáltatni, meg kell adni a csatlakozások pontos helyeit, ezt oly módon lehetséges, ha sorra veszi a térben mindazokat az eszközöket, ami a munkához szükséges, valamint azt, hogy abban a térben mi történik: mindezek eredménye lett a munkatársi asztalok kismértékű változtatása.

84. Az ajánlatkérő az észrevételében foglaltakra tekintettel elsődlegesen kérte a jogorvoslati eljárás megszüntetését, másodlagosan a jogsértés hiányának megállapítását, illetve amennyiben jogsértés megtörténte kerül megállapításra, úgy kérte a bírság mérséklését.

85. Az ajánlatkérő 2021. március 2. napján tett észrevételében előadta, hogy álláspontja szerint a hivatalbóli kezdeményezőnek a 2020. november 19. napján kelt megkereséshez az elérhető adatbázisokat kellett áttanulmányoznia annak érdekében, hogy hivatkozni tudjon a további bekérendő anyagok körére. Ezen megkeresés célja volt a közbeszerzési eljárások eredményeként megkötött szerződések és a hozzájuk kapcsolódó módosítások beazonosítása. Ehhez képest ugyanakkor a megkeresésben szerepelt, hogy a „Közbeszerzési Hatóság (továbbiakban: Hatóság) Adatbázisában rendelkezésre álló adatok alapján” be tudta azonosítani a tárgybani eljárást és megtudta jelölni a kérelmezettel kötött szerződés és annak módosításainak időpontját. Ezzel összefüggésben kiemelt, hogy a hivatkozott Közbeszerzési Hatóság Adatbázisa (KBA) rendszer az EKR rendszer 2018. április 15. napján történő bevezetését megelőző közbeszerzési eljárások adatait tartalmazza, így a 2018. április 15. napját követően megindított közbeszerzési eljárások adatait az EKR rendszer tartalmazza. Ennek bizonyítékaul csatolta egyrészt a KBA rendszerből kimásolt képernyőképet, amely szerint a tárgybani eljárás megindításának időpontjára tekintettel a KBA rendszer már nem tartalmazott adatokat a közbeszerzési eljárásokra. Másrészt csatolta a KBA rendszerből kimásolt képernyőképet, amely szerint a tárgybani eljárás vonatkozásában nem tartalmaz a KBA rendszer feltöltött szerződést sem. Minderre tekintettel tehát álláspontja szerint a Közbeszerzési Hatóság Adatbázisa alatt az EKR rendszerben közzétett adatokat kell érteni a megkeresés szempontjából.

86. Kiemelte, hogy egyebekben az EKR rendszerbe az ajánlatkérő feltöltötte a tárgybani eljárás, valamint a módosítások iratanyagát, tehát a hivatalbóli kezdeményező a 2020. november 19. napján kelt megkeresés összeállításakor az EKR rendszer publikus felületén elérhető információk, dokumentumok alapján fogalmazta meg további adatigényét. Így tehát a tárgybani eljárás és a megkötött szerződésmódosítások egyértelműen beazonosításra kerülhettek legkésőbb 2020. november 19. napján, hiszen tényszerűen szembesülhetett az eljárás tárgyával, a szerződéskötés időpontjával, a szerződést kötő másik fél személyével, valamint a módosítások időpontjával. Hangsúlyozta, hogy a szerződést kötő felek csak a dokumentumok EKR rendszerben történő megnyitását követően válnak ismertté, vagyis a hivatalbóli kezdeményező az EKR rendszerben fellelte és meg is nyitotta a jogorvoslati eljárás szempontjából releváns dokumentumokat. Ezekhez képest pedig az ajánlatkérő által további, a jogorvoslati eljárás megindítása szempontjából releváns dokumentumok nem kerültek csatolásra. Így tehát a hivatalbóli kezdeményező tényszerűen igazolhatóan szembesült

azokkal az adatokkal és tényekkel, amelyekre a vélt jogsértést alapozták. A korábban hivatkozott D.321/22/2018. számú végzés – annak is a 66. pontja – pedig éppen az ilyen esetekre vonatkozóan határozza meg a joggyakorlatot a tekintetben, hogy mi minősül a tudomásra jutás időpontjának, ennél fogva mely naptól kezdődik a jogorvoslat indítására nyitva álló szubjektív 60 napos határidő. Így tehát amennyiben a hivatalbóli kezdeményező szükségesnek tartja további iratok beszerzését, illetve az általa vélelmezett jogsértések további bizonyítékokkal való alátámasztását, úgy ezt a hivatalbóli kezdeményezése benyújtására nyitva álló határidőn belül teheti meg. Ezen jogértelmezés alátámasztására az ajánlatkérő idézte a Fővárosi Bíróság 25.Kpk.45588/2006/3. számú végzését, amelyben rögzítésre került, hogy a Kbt. nem követeli meg a kérelmek / kezdeményezések megdönthetetlen bizonyítékokkal való alátámasztását, hiszen a kérelem tisztázása a Döntőbizottság feladata a jogorvoslati eljárásban. Véleménye szerint tehát a hivatkozott végzésben is foglaltakra tekintettel 2020. november 19. napján tényszerűen igazolva megindult a Kbt. 152. § (2) bekezdésében meghatározott szubjektív 60 naptári napos határideje, mely így 2021. január 18. napján lejárt.

87. Az ajánlatkérő szerint a hivatalbóli kezdeményező állításával szemben az EKR rendszerből nemcsak a szerződésmódosítások, hanem a korábbi észrevételhez csatolt képernyőkép szerint azok mellékletei is elérhetőek az EKR rendszer publikus felületén. A szerződésmódosítások mellékletei a módosított költségvetéseket is tartalmazzák, így a hivatalbóli kezdeményező számára ismertté váltak a módosított tételek. Figyelembe véve, hogy a jelen jogorvoslati eljárás kezdeményezése olyan dokumentumokon alapszik, amelyek az EKR rendszerből megismerhetők a jogsértés feltételezéséhez és az eljárás megindításához, a D.321/22/2018. iktatószámú végzés szerinti további adatkérés, így az EKR rendszerhez való hozzáférés is a már megindult 60 napos határidőbe beleszámít ugyan, de az ajánlatkérő határozott álláspontja szerint nem tekinthető a jogorvoslati kezdeményezés kezdő időpontjának. Álláspontja szerint a hivatalbóli kezdeményező által észrevételében hivatkozott 9.K.700.303/2018/9. számú ítélet is ezt az álláspontot támasztja alá, mely egyebekben összhangban van a D.321/22/2018. számú döntőbizottsági végzésben és a Fővárosi Bíróság 25.Kpk.45588/2006/3. számú végzésében foglaltakkal is. Véleménye szerint mindezt alátámasztotta a kezdeményező által is hivatkozott 14.14.700.255/2018/31. számú ítélet, mely szerint a jogsértésről való tudomást a jogsértés mibenléte, a Kbt. meghatározott rendelkezéseinek sérelmét jelentő tényről, tényekről való ismeret jelenti, ami már abban az első időpillanatban fennállónak tekintendő, amikor az a jogi értékeléshez elérhetővé válik a hivatalbóli kezdeményező számára. Mindezekre tekintettel kérte a kezdeményezés elutasítását és a jogorvoslati eljárás megszüntetését figyelemmel arra, hogy a kezdeményezés elkészen került benyújtásra.

88. Az ajánlatkérő továbbá észrevételében indítványozta, hogy az ajánlatkérő részére kerüljön megküldésre a P.Z.-né önkormányzati képviselő által benyújtott állásfoglalás kérés, ugyanis ezen iratból a hivatalbóli kezdeményező bizonyos mondatrészeket kiemel, azonban az állásfoglalás kérés és annak teljes tartalma az ajánlatkérő számára nem ismert.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

89. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő a tárgybani közbeszerzési eljárását 2019. július 24. napján indította meg, ezért a kezdeményezésben foglaltakra a Kbt. ezen időpontban hatályban volt anyagi jogi rendelkezései az irányadók, míg a jogorvoslati eljárás lefolytatására a kezdeményezés benyújtása idején, azaz a 2021. január 25. napján hatályos Kbt. eljárásjogi rendelkezései az irányadók.

90. A Döntőbizottságnak elsőként – az ajánlatkérő elkésztési kifogására is tekintettel – az eljárásjogi feltételek között a hivatalbóli kezdeményezés előterjesztésére nyitva álló szubjektív határidő megtartottsága körében kellett állást foglalnia.

91. A Döntőbizottság az eljárásjogi kifogás elbírálása során az alábbi jogszabályi rendelkezésre volt figyelemmel.

A Kbt. 40. § (1) bekezdése szerint:

(1) A közbeszerzési és koncessziós beszerzési eljárást a közbeszerzésekért felelős miniszter által üzemeltetett egységes, EKR igénybevételével kell lebonyolítani. A 41. § (1) bekezdése szerinti elektronikus kommunikáció – ha e törvény vagy e törvény felhatalmazása alapján alkotott jogszabály eltérően nem rendelkezik – az EKR-ben történik.

A Kbt. 152. § (1) bekezdés a) pontja szerint:

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

a) a Közbeszerzési Hatóság elnöke.

A Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja szerint:

(1) A Közbeszerzési Hatóság elnöke kezdeményezi a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását,

c) ha a Közbeszerzési Hatóság a 187. § (2) bekezdés j) pontja szerinti hatósági ellenőrzésének eredménye alapján vagy ha a hatósági ellenőrzés megkezdése nélkül is valószínűsíthető, hogy a szerződés módosítására vagy teljesítésére e törvénybe ütköző módon került sor, különösen ha a 142. § (2) bekezdése szerinti jogsértés történt.

A Kbt. 153. § (4) bekezdése szerint:

(4) Az (1) bekezdés c) pontja szerint kezdeményezett jogorvoslati eljárás esetén a tudomásra jutás időpontja megegyezik a 187. § (2) bekezdés j) pontja szerint lefolytatott hatósági ellenőrzés befejezésének napjával.

A Kbt. 187. § (2) bekezdés j) pontja szerint:

(2) A Hatóság

j) figyelemmel kíséri a közbeszerzési eljárás, valamint a koncessziós beszerzési eljárás alapján megkötött szerződések módosításáról szóló hirdetményeket, ennek során az Ákr. alapján hatósági ellenőrzés (a továbbiakban: szerződés-ellenőrzési eljárás) keretében – jogszabályban meghatározott részletes szabályok szerint – ellenőrzi a szerződések teljesítését és módosítását, a tervpályázati eljárás eredményét, valamint megteszi különösen a 153. § (1) bekezdés c) pontjában és a 175. §-ban meghatározott intézkedéseket.

A Kbt. 187. § (3) bekezdése szerint:

(3) A Hatóság elnöke, illetve a közbeszerzési biztos megkeresésére a közbeszerzéssel kapcsolatos ügyben minden szervezet – ideértve a szakmai kamarákat és az érdekképviselői szervezeteket is – köteles tíz napon belül tájékoztatást adni, és az EKR-ben rendelkezésre álló adatok hozzáférhetőségét biztosítani.

A közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződések teljesítésének és módosításának Közbeszerzési Hatóság által végzett ellenőrzéséről szóló 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet (a továbbiakban: 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet) 5. § (1)-(2) és (4) bekezdései szerint:

(1) A Hatóság eljárása – a 4. § szerinti ellenőrzési tervben nem szereplő szerződések vonatkozásában – hivatalból indul.

(2) A Hatóság hivatalból indított eljárását – a jogsértés tudomásra jutásától számított 90 napon belül – a Kbt. 152. § (1) bekezdésében meghatározott szervezetek vagy személyek erre irányuló kérelem benyújtásával kezdeményezhetik. A kérelem kizárólag a Hatóságnál terjeszthető elő. A Hatóság elnöke által kezdeményezett eljárás esetében kérelem benyújtására nincs szükség.

(4) Ha a kérelem nem tartalmazza a (3) bekezdés szerinti elemeket, a Hatóság felhívja a kezdeményezőt a hiányok öt napon belüli pótlására, és egyben figyelmezteti, hogy ha a kérelmet újból hiányosan nyújtja be, a Hatóság a rendelkezésre álló adatok alapján dönt az ellenőrzés megindítása tárgyában. A hiánypótlási határidő elmulasztása miatt igazolásnak helye nincs.

A 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet 8. § (1)-(3) bekezdése szerint:

(1) A hatósági ellenőrzést adatbekérés útján, illetve szükség szerint a helyszínen kell lefolytatni az ellenőrzés lefolytatásához szükséges bizonyítási eszközök igénybevételével.

(2) A Hatóság az ellenőrzés végrehajtása során nem kérheti azon tények, adatok igazolását, amelyek ellenőrzésére a Hatóság a Közbeszerzési Adatbázisból, a Miniszterelnökség által üzemeltetett egységes, elektronikus közbeszerzési rendszerből, a Hatóság által működtetett szerződés-nyilvántartási rendszerből, valamint a magyar nyelven rendelkezésre álló, elektronikus, hatósági nyilvántartásból ingyenesen jogosult, ilyennek minősülnek a szolgáltatási tevékenység megkezdésének és folytatásának általános szabályairól szóló törvény szerinti nyilvántartások is. Építési beruházás tárgyú közbeszerzési szerződések teljesítésének és módosításának ellenőrzése során az ajánlatkérő biztosítja a Közbeszerzési Hatóság – vagy az általa e rendelet 9. §-a alapján kijelölt szakhatóság – részére az elektronikus építési napló adataihoz történő hozzáférést.

(3) A Hatóság elnöke megkeresésére a közbeszerzéssel kapcsolatos ügyben az ellenőrzött szervezet köteles tíz napon belül tájékoztatást adni, továbbá egyidejűleg az iratoknak az informatikai eszköz alkalmazásával megszerkesztett, szerkeszthető formátumú változatát is megküldeni, amennyiben azok ilyen formátumban rendelkezésre állnak.

A panaszokról és a közérdekű bejelentésekről szóló 2013. évi CLXV. törvény (a továbbiakban: Pkbtv.) 1. § (1)-(3) bekezdései szerint:

(1) Az állami szervek és a helyi önkormányzati szervek a panaszokat és a közérdekű bejelentéseket e törvény szerint kötelesek elintézni.

(2) A panasz olyan kérelem, amely egyéni jog- vagy érdeksérelem megszüntetésére irányul, és elintézése nem tartozik más - így különösen bírósági, közigazgatási - eljárás hatálya alá. A panasz javaslatot is tartalmazhat.

(3) A közérdekű bejelentés olyan körülményre hívja fel a figyelmet, amelynek orvoslása vagy megszüntetése a közösség vagy az egész társadalom érdekét szolgálja. A közérdekű bejelentés javaslatot is tartalmazhat.

92. A hivatalbóli kezdeményező három kezdeményezési elemet terjesztett elő a tárgybani eljárással összefüggésben. Mindhárom kezdeményezési elem tekintetében a tudomásszerzés időpontjaként 2020. november 30. napját, azaz az ajánlatkérő által az EKR adtabázishoz való hozzáférés engedélyezési időpontját jelölte meg. Az ajánlatkérő ugyanakkor vitatta, hogy a

tudomásszerzés a hivatalbóli kezdeményező által megjelölt cselekményre és időpontra alapítható lenne. Álláspontja szerint a hivatalbóli kezdeményező már a 2020. október 29. napján érkezett állásfoglalás kérekor, de legkésőbb az erre tekintettel az ajánlatkérő részére 2020. november 19. napján megküldött tájékoztatókérekor tudomást szerzett a vélt jogsértésről. E körben hangsúlyozta, hogy a hivatalbóli kezdeményező – a kötelező elektronikus közbeszerzésére tekintettel – kizárólag az EKR rendszerből tájékozódhatott a tárgybani eljárás kapcsán, mely eljárás teljes iratanyaga – közte a vitatott szerződésmódosítások iratanyaga is – az EKR rendszer publikus felületén elérhetőek, azaz bárki számára hozzáférhetőek voltak és jelenleg is azok. Ennek okán az ajánlatkérő a fentebb megjelölt két időponton túl a közbeszerzési dokumentumok feltöltésének időpontjára is hivatkozva állította a tudomásszerzés időpontját, hiszen álláspontja szerint amennyiben elfogadnánk a jogosultság megadásának napjára alapított tudomásszerzési időpontot, úgy lényegében parttalan lenne a szubjektív tudomásszerzési időpont hivatalbóli kezdeményező általi kijelölése. Álláspontja szerint továbbá az, hogy az állásfoglalás kére konkrét adatok megjelölése nélkül érkezett a hivatalbóli kezdeményező részére, szintén nem lehet hivatkozási alap, hiszen a hivatalbóli kezdeményező tájékoztatókéreésében megjelölt adatok (eljárás tárgya, a szerződéskötés és a módosítások időpontja, szerződést kötő felek) kizárólag az EKR rendszerben fellelhető iratok megnyitását követően válhatnak ismertté. Az EKR rendszerben is elérhető és publikus dokumentumokon kívüli egyéb dokumentumok pedig nem kerültek csatolásra. E körben kifejezetten hivatkozott a D.321/22/2018. számú döntőbizottsági határozatban, valamint a 25.Kpk.45588/2006/3. számú végzésben foglaltakra. A hivatalbóli kezdeményező az ajánlatkérői állásponttal szemben ugyanakkor arra hivatkozott, hogy önmagában az a lehetőség, hogy valamely közbeszerzési dokumentum az EKR rendszerben valamilyen körben elérhető, a kezdeményezés alapjául szolgáló, a jogsértés valószínűsíthetőségét lehetővé tévő tényismeretet nem eredményez, így a tudomásszerzést sem alapozza meg. Emellett rámutatott, hogy nincs olyan jogszabályi kötelezettsége, mely alapján egy állásfoglalásra tekintettel az EKR rendszerben kellene az iratokat kutatnia és onnan letöltenie. Hangsúlyozta, hogy a tudomásszerzésnek a jogsértés valószínűsíthetősége tekintetében kell fennállnia, melynek körében a 14.K.700.255/2018/31. számú, a 9.K.700.303/2018/9. számú és a 9.K.700.263/2018/18. számú ítéletben foglaltakra hivatkozott.

93. A hivatalbóli kezdeményezők jogorvoslati eljárás kezdeményezésének joga a feladatkörük ellátása során tudomásukra jutott jogsértés esetén áll fenn. A Kbt. a tudomásra jutott vélelmezett jogsértés okán a hivatalbóli kezdeményezés benyújtására szubjektív, a kezdeményező jogsértő eseményről való tudomásszerzéséhez kötött határidőket állapít meg objektív korláttal, melynek öt éves időtartama lehetőséget ad arra, hogy a hivatalbóli kezdeményezéseket az ellenőrzési eljárások eredményeként ezen időtartam alatt elő lehet terjeszteni. Tudomásra jutás alatt a jogsértő tényeknek a kezdeményező tudomására hozását kell érteni. Erre tekintettel minden esetben azt szükséges vizsgálni, hogy a hivatalbóli kezdeményező mikor került birtokába azon adatoknak, iratoknak, melyből a jogsértés ténye megállapítható.

94. A hivatalbóli kezdeményező a három kezdeményezési elem tekintetében egyrészt az ajánlatkérő 2. és 3. szerződésmódosításával összefüggésben vélelmezte a közbeszerzési szerződések módosítására irányadó jogszabályi rendelkezések megsértését, másrészt az 1. és a 3. szerződésmódosításával összefüggésben merült fel az eljárás nem megfelelő előkészítésének kérdése. A jogorvoslati eljárás kezdeményezését megelőzően a Közbeszerzési Hatósághoz (a továbbiakba: Hatóság) 2020. október 29. napján bejelentés érkezett, melyet követően a Hatóság megkereséssel élt az ajánlatkérő irányában. Figyelemmel arra, hogy az

állásfoglalás kérés a József Attila Megyei és Városi Könyvtár felújításával összefüggésben lefolytatott több közbeszerzési eljárást érintette, így a Hatóság a tárgybani eljárással összefüggésben 2020. november 19. napján nyilatkozattétele hívta fel az ajánlatkérőt és emellett hozzáférést kért az EKR rendszerben elérhető közbeszerzési iratokhoz. Megállapítható volt, hogy az ajánlatkérő 2020. november 25. tett nyilatkozatot a Hatóság felhívására, elektronikus úton biztosította a teljesítéssel összefüggésben rendelkezésre álló iratokat, valamint az EKR rendszerbe történő hozzáférést 2020. november 30. napján adta meg. A hivatalbóli kezdeményezés ezt követően került 2021. január 25. napján benyújtásra a Döntőbizottsághoz.

95. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a Hatóság feladat és hatáskörét a Kbt. 187. § (2) bekezdése szerinti felsorolás részletesen tartalmazza. A Kbt. 187. § (2) bekezdés j) pontja szerint a Hatóság figyelemmel kíséri (többek között) a közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződések módosításáról szóló hirdetményeket, ennek során az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) alapján hatósági ellenőrzés keretében ellenőrzi a szerződések teljesítését és módosítását, valamint megteszi különösen a 153. § (1) bekezdés c) pontjában meghatározott intézkedéseket. A Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja szerint a Hatóság Elnöke (jelen esetben a hivatalbóli kezdeményező) akkor is kezdeményezheti a Döntőbizottság hivatalból való eljárását, amennyiben a hatósági ellenőrzés megkezdése nélkül is valószínűsíthető, hogy a szerződés módosítására vagy teljesítésére e törvénybe ütköző módon került sor.

96. A hivatalbóli kezdeményező számára a fentebb hivatkozottak alapján a Kbt. arra ad felhatalmazást arra, hogy a Kbt.-be ütköző magatartások és mulasztások feladatköre ellátása során való tudomásra jutása esetén jogorvoslati eljárást kezdeményezzen a Döntőbizottság előtt. Jelen esetben a Hatósághoz a kérdéses bejelentés minden konkrétum nélkülözésével, eljárások megjelölésének és az eljárások tekintetében keletkezett releváns dokumentumok csatolása nélkül érkezett. Ezek alapján a Hatóság a Kbt. 187. § (3) bekezdése alapján élt megkereséssel az ajánlatkérő irányában, annak érdekében, hogy a vizsgálatot lefolytathassa. A Döntőbizottság e körben hangsúlyozza, hogy a kezdeményezéshez szükséges megalapozott tények ismerete – melyet a kezdeményezésben a Kbt. 152. § (4) bekezdése alapján kell megjelölni – teremti meg a tudomásszerzést, így a jogsértés feltételezéséhez, illetve gyanújához nem elegendő önmagában valamely megalapozatlan körülmény bizonyítás nélküli állítása. Figyelemmel tehát arra, hogy a Hatósághoz 2020. október 29. napján érkezett bejelentés mindenféle konkrétumot nélkülözött – mind iratok, mind tényadatok tekintetében is –, így a Döntőbizottság megítélése szerint ezen időpont a tudomásszerzést nem alapozhatja meg. E tekintetben a Döntőbizottság egyetértett a hivatalbóli kezdeményezővel abban, hogy egy olyan iratból, mely a jogsértés valószínűsíthetőségét nem teremti meg, tudomásszerzést nem lehet alapítani. Lényegében ezen álláspontot támasztják alá a hivatalbóli kezdeményező által hivatkozott bírósági ítéletek is. Mindezek mellett a Döntőbizottság azt sem látta igazoltnak, hogy a hivatalbóli kezdeményező legkésőbb 2020. november 19. napján, azaz a felhívás ajánlatkérő részére történő megküldésekor a hivatkozott jogsértések gyanújáról már tudomást szerzett volna. A Hatóság – azaz nem maga a hivatalbóli kezdeményező – a bejelentésre tekintettel vizsgálatot kezdett a tárgybani eljárásban kötött szerződés módosítását illetően. Ennek megfelelően egyrészt nyilatkozattételre hívta fel az ajánlatkérőt mindhárom módosítást illetően, illetve kérte a teljesítéssel összefüggésben keletkezett iratanyagok megküldését és az EKR rendszerhez történő hozzáférés biztosítását. Ezen felhívásból ugyanakkor pusztán arra tekintettel, hogy az tartalmazta a tárgybani eljárás EKR azonosítóját, a közbeszerzés tárgyának megjelölését, a szerződést kötő felek megnevezését, illetve a szerződés és módosítások megkötésének időpontját, nem lehet következtetést levonni arra,

hogy a hivatalbóli kezdeményező a gyanút megalapozó tényekről mikor értesült, hisz abban tényállítás nincs. Ezzel ellentétes álláspontra egyebekben az ajánlatkérő sem helyezkedett. Mindezek mellett az, hogy a tárgybani eljárás iratanyag az EKR publikus felületén részben elérhető volt, így lényegében a hivatalbóli kezdeményező „többlet információhoz” az EKR rendszerhez történő hozzáférés megadásával nem juthatott, a Döntőbizottság megítélése szerint arra tekintettel nem lehet megfelelő hivatkozási alap, hogy egyetlen jogszabály sem követeli meg a Hatóságtól azt, hogy bármely – így az EKR rendszer felületén elérhető – publikus dokumentumokkal, iratokkal kapcsolatosan általános törvényi ellenőrzést folytasson le, így azok alapján vizsgálatot végezzen. Egyrészt a hatósági ellenőrzésre irányadó Korm. rendelet értelmében a hatósági ellenőrzést iratbekérés útján kell lefolytatni, másrészt a Kbt. 187. § (3) bekezdése alapján az ajánlatkérő köteles felhívásra az EKR rendszer hozzáférést megadni. Így tehát az ajánlatkérő által és a Hatóság kérésére megküldött iratok – így az EKR rendszerhez történő hozzáférés megadása – szolgálhattak alapul arra, hogy a hivatalbóli kezdeményező számára a jogsértés gyanúját megalapozó tények megismerhetővé váljanak. Így figyelemmel arra, hogy a kért nyilatkozat és a teljesítéssel összefüggésben keletkezett iratanyagok 2020. november 25. napján előterjesztésre kerültek, ugyanakkor az EKR rendszerhez történő hozzáférés 2020. november 30. napján került megadásra, a Döntőbizottság álláspontja szerint a jelen esetben vizsgált körülmények okán a hivatalbóli kezdeményező a tudomásszerzés időpontját jogszerűen alapította az általa megjelölt időpontra mindhárom kezdeményezési elem tekintettel. Erre tekintettel tehát a 2021. január 25. napján előterjesztett kezdeményezést nem lehetett elkésettnek tekinteni.

97. A Döntőbizottság előrebocsátja, hogy döntése meghozatala során nem volt figyelemmel az ajánlatkérő által hivatkozott döntőbizottsági határozatban és bírósági ítéletben foglaltakra, tekintettel arra, hogy azok alapjául a jelen ügytől eltérő tényállások szolgáltak.

98. A Döntőbizottság a fentiekén túl továbbá rögzíti, hogy az ajánlatkérő a 2020. március 2. napján megküldött észrevételében indítványozta, hogy kerüljön részére megküldésre a P.Z.-né önkormányzati képviselő által benyújtott állásfoglalás kérés, ugyanis ezen iratból a hivatalbóli kezdeményező bizonyos mondatrészeket kiemelt, azonban az állásfoglalás kérés és annak teljes tartalma az ajánlatkérő számára nem ismert. Ezzel összefüggésben a Döntőbizottság kiemeli, hogy a jelen jogorvoslati eljárás 2021. január 26. napján megindításra került. A Kbt. 162. § (1) bekezdésében foglaltak értelmében az ügyfél a közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződés e törvénybe ütköző módosításával vagy teljesítésével kapcsolatos jogorvoslati eljárásban az eljárás megindításától számított harmincadik napig betekinthez a közbeszerzési eljárás, valamint a jogorvoslati eljárás során keletkezett iratokba, és azokról másolatot, feljegyzést készíthet. Az ajánlatkérő hivatkozott észrevételében megjelenő indítvány, ugyanakkor – mindazon túl, hogy a Kbt. 162. § (1) bekezdésében rögzített határidőn túl érkezett – nem volt iratbetekintési kérelemnek tekinthető, abból nem derült ki, hogy a kérdéses irat megküldését a Döntőbizottság, vagy a hivatalbóli kezdeményező részéről kéri megtenni. Mindezekre tekintettel a Döntőbizottság a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Ákr. 34. § (4) bekezdése alapján nem volt köteles ezen megjegyzés keretében döntést hozni, illetve ezen megjegyzés alapján Döntőbizottságnak nem állt fenn iratküldési kötelezettsége sem.

99. A fentebb kifejtettek okán tehát a hivatalbóli kezdeményezésben foglaltak vizsgálatának eljárásjogi akadálya nem állt fenn, így a Döntőbizottság külön-külön vizsgálta az egyes kezdeményezési elemekben foglaltakat.

100. A Döntőbizottságnak az első kezdeményezési elem tekintetében abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő a tárgybani eljárását a Kbt. 28. § (1) bekezdésében foglaltaknak eleget téve megfelelően készítette-e elő az 1. és a 3. szerződésmódosítások tükrében.

101. A Döntőbizottság döntése meghozatala során az alábbi jogszabályi rendelkezésekre volt figyelemmel.

A Kbt. 3. § 22. pontja szerint:

E törvény alkalmazásában:

22. közbeszerzés előkészítése: az adott közbeszerzési vagy koncessziós beszerzési eljárás megkezdéséhez szükséges cselekmények elvégzése, így különösen az adott közbeszerzéssel kapcsolatos helyzet- és piacfelmérés, előzetes piaci konzultáció, a közbeszerzés becsült értékének felmérése, a közbeszerzési dokumentumok előkészítése

A Kbt. 28. § (1) bekezdése szerint:

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

102. A Döntőbizottság rámutat, hogy a Kbt. 28. § (1) bekezdése az eljárás előkészítése tekintetében határoz meg alapvető célokat. A teljes közbeszerzési eljárás folyamatát tekintve az eljárás megfelelő előkészítése alapvető fontossággal bír, melynek körében az ajánlatkérőnek nem csak kötelessége, de érdeke is a gondos és alapos előkészítés. A kellően átgondolt előkészítés esetében ugyanis a közbeszerzési dokumentumok alkalmasak arra, hogy a gazdasági szereplők a hatékony közpénzfelhasználás elvének megfelelő, érvényes és megvalósítható ajánlatot állítsanak össze és nyújtsanak be, továbbá nagyrészt a megfelelő előkészítéstől függ az is, hogy a szerződés teljesítése során ne merüljenek fel olyan problémák, melyek miatt idővel a szerződés módosítása válik szükségessé. Hangsúlyos, hogy az eljárás előkészítése során az ajánlatkérő valamennyi körülmény figyelembevételére köteles, hiszen az ezen előkészítés eredményeként kiadott közbeszerzési dokumentumok az eljárás lefolytatásához szükséges és nélkülözhetetlen döntéseket testesítik meg. Minderre tekintettel az előkészítési szakban fennálló és figyelembe nem vett körülmények, mely adott esetben a közbeszerzési eljárás eredményeként kötött szerződés teljesítésének körülményeire, teljesítésére hatást gyakorolhatnak, vagy gyakorolnak, köteles számba venni. Így tehát az e körülmények figyelmen kívül hagyása nem eredményezheti később a közbeszerzési szerződés teljesítési határidejének, vagy műszaki tartalmának módosítását.

103. A tárgybani eljárás eredményeként 2019. szeptember 3. napján kötött vállalkozási szerződés nem vitásan három alkalommal (2019. december 23. napján, 2020. június 2. napján, 2020. június 24. napján) módosításra került. Míg az 1. módosítás tekintetében a felek a vállalkozási díj mértékét csökkentették – az egyes bútorelemek pozíciójának és méretének áttervezéséből eredő (így a költségvetés 107 sorát érintő) mennyiségi módosulásra tekintettel, addig a 3. módosítás – a vállalkozási díj, számlázási rend és a műszaki tartalom módosulásán

túl (mely a költségvetés további 17 sorát érintette) – a teljesítés határidejét is módosította. A módosítás értelmében az ajánlatkérő által meghatározott 10 hónapos teljesítési határidő 2020. augusztus 15. napjára módosult.

104. A hivatalbóli kezdeményező az 1. és a 3. szerződésmódosítás okán vitatta a tárgybani eljárás megfelelő alapossággal történő előkészítését. E körben hivatkozott arra, hogy az 1. módosítás a közbeszerzési dokumentumok – különösen a műszaki dokumentumok – nem kellő mértékű alapossággal történő előkészítését feltételezi, ahogy lényegében a 3. módosítás is. Álláspontja szerint az ajánlatkérő a műszaki tartalmat nem olyan módon állította össze, hogy az egyrészt fizikailag megvalósítható legyen, másrészt céljának és funkciójának megfeleljen. Kiemelte, hogy az előkészítő cselekmények körébe tartoznak az egyes munkák tételeinek és a kivitelezés ütemezésének alapos átgondolása, megtervezése, melynek körében a közbeszerzési eljáráshoz szorosan kapcsolódó egyéb eljárás összehangolása is szükséges feladat. Ezzel kívánt rámutatni arra, hogy az ajánlatkérőnek a „Tatabánya Megyei Jogú Város József Attila Megyei és Városi Könyvtár fejlesztéséhez szükséges tervezői és kivitelezői feladatok ellátása” tárgyú párhuzamos eljárásból eredő valamennyi olyan körülményt, lehetséges döntési alternatívát és annak megoldását is számításba kellett volna vennie, melyek a jelen eljárás teljesítési folyamatát befolyásolhatják. Minderre tekintettel az ajánlatkérőnek a beszerzendő és a beépítendő bútorok listáját úgy kellett volna összeállítani, hogy a teljesítés helyeire, a telepítés idejére, valamint a teljesítésre kiható körülményekre is figyelemmel van. Az ajánlatkérő ezzel szemben arra hivatkozott, hogy a párhuzamos eljárás eredményeként elkészült belsőépítészeti tervdokumentációt tette a közbeszerzési dokumentumok részévé, mely álláspontja szerint megfelelt a Kbt. 28. § (1) bekezdése szerint követelménynek. Kiemelte, hogy az 1. módosításhoz vezető ténybeli okok az előkészítés során nem álltak fenn, nem voltak megismerhetők, így azzal az ajánlatkérő nem is számolhatott. Emellett azzal, hogy ezen módosítása a Kbt. 141. § (2) bekezdésében foglaltaknak megfelel – melynek jogszerűségét maga a hivatalbóli kezdeményező sem vitatta – kizárja a Kbt. 28. § (1) bekezdésében foglaltak megsértését. A 3. szerződésmódosítás pedig szoros összefüggésben állt a párhuzamos eljárás 4. számú módosításával, hiszen a párhuzamos eljárásban többletmunkák és építési munkák szükségessége okán a szerződés ismételt módosítása elkerülhetetlen volt, mely a szerződés teljesítésének határidejét is érintette. Ezzel a körülménnyel ugyanakkor az ajánlatkérő az eljárás előkészítése során nem számolhatott, hiszen az ajánlatkérő az előkészítés során csak engedélyezési tervekkel rendelkezett, melyek az akkori tudása szerint fizikailag megvalósíthatók voltak. Hangsúlyozta továbbá, hogy a tárgybani eljárás nyertes ajánlattevőjének tervezési feladatai is voltak, hiszen a tervtenderben kiírt tartalom ugyan elegendő volt a tételek kalkulálásához – azaz a megfelelő ajánlattételhez –, ugyanakkor a működőképességhez nem. A tervezési feladat tehát ebben az esetben arra szolgált, hogy a nyertes ajánlattevő az előkészítéskor megadott paramétereket az elvárt működéshez igazítsa, és azokat optimalizálja.

105. A Döntőbizottság előrebocsájtja, hogy az első kezdeményezési elem tekintetében kizárólag annak a vizsgálata volt szükséges, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 28. § (1) bekezdésében foglalt kötelezettségének eleget téve készítette-e elő a tárgyi közbeszerzési eljárást. Ennek értelmében az első kezdeményezési elem körében az 1. és a 3. módosításhoz vezető körülmények anélkül kerültek értékelésre, hogy a Döntőbizottság ezen szerződésmódosítások jogszerűsége körében állást foglalt volna. A Döntőbizottság e körben kiemeli, hogy a Kbt. szabályozási rendszerében az eljárás előkészítése, illetve a szerződésmódosítás egymástól jelentősen eltérő eljárási cselekmények. Az eljárás előkészítésével kapcsolatos ajánlatkérői kötelezettségeket a Kbt. 2015. november 1. napjától külön szakaszban szabályozza, ezzel kiemelve az előkészítés kiemelkedő fontosságát.

Ugyanis amennyiben az ajánlatkérő az előkészítési fázisban nem megfelelő alapossággal jár el, azzal lényegében az egész eljárás eredményes kimenetelét veszélyeztetheti. A Kbt. szabályai szerint a közbeszerzési eljárás nem megfelelő előkészítése önálló jogsértésnek tekinthető és szankcionálható. Minderre tekintettel tehát a Kbt. 28. § (1) bekezdés tekintetében a közbeszerzési eljárás előkészítése körébe tartozó cselekmények megfelelőségét, alaposságát szükséges vizsgálni, míg a Kbt. 141. §-át érintően az egyes jogcímek alkalmazhatóságához szükséges feltételek fennállását. Mivel a két jogszabályhely tekintetében a vizsgált eljárási cselekmények egymástól mind jellegükben, mind időben jelentősen eltérnek, így ezek vizsgálata külön-külön is lehetséges.

106. Áttekintve a tárgyi közbeszerzési eljárás dokumentumait megállapítható volt, hogy az ajánlatkérő a tatbányai József Attila Megyei és Városi Könyvtár tekintetében a belsőépítészeti tervben szereplő beépítendő bútorok beszerzését és beépítését kívánta megvalósítani. Ennek körében a nyertes ajánlattevő feladatát tervezési és kivitelezési munkák egyaránt képezték. Nem vitásan az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumok részeként belsőépítészeti terveket is rendelkezése bocsátott, melyek – az ajánlatkérő első kezdeményezési elemre tett nyilatkozata szerint – az ajánlatkérő párhuzamos eljárása eredményeként készültek. E tekintetben lényeges, hogy az ajánlatkérő a tervezési folyamat során a tervek műszaki tartalmát megadta, ezek alapján a tervező a terveket az ajánlatkérő elképzeléseinek megfelelően készítette el, majd ezen terveket az ajánlatkérő ellenőrizte és megfelelőnek találta arra, hogy a tárgyi közbeszerzési eljárást erre alapozva indítsa meg. Megállapítható volt, hogy az ajánlatkérő által jóváhagyott belsőépítészeti tervek pontosan meghatározták az elkészítendő beépített és nem beépített bútorok, berendezési tárgyak méretét, minőségét, darabszámát, mindösszesen 153 költségvetési tételbe rendezve. A nyertes ajánlattevőnek tehát ezen műszaki tartalomra belül kellett elkészítenie – a műszaki tartalom megvalósíthatóságához szükséges – gyártmányterveket és a részletes kidolgozottságú belsőépítészeti részletterveket. A kivitelezés szakaszban ugyanakkor az ajánlatkérő a műszaki tartalom változtatása mellett döntött, melynek körében méretek, anyagminőségek és mennyiségi változtatások egyaránt történtek.

107. Az 1. szerződésmódosítás során az volt megállapítható, hogy a változás a 153 költségvetési tételből mindösszesen 107 költségvetési tételt érintett, melyen belül vagy a tételek mennyisége, vagy a méretek, vagy maga az anyag minősége változott. Mindezek mellett a költségvetésbe bekerültek olyan új tételek, melyek korábban a költségvetés sorai között nem szerepeltek, illetve maradtak el olyan tételek, melyek korábban a költségvetés sorai között megtalálhatók voltak. Az ajánlatkérő a szerződésmódosítás indokolása körében arra hivatkozott, hogy a bútorelemek konkrét térben történő pozíciójának az elektromos előtervekkel történő összevetését követően derült ki, hogy sem az ergonómiai, sem az antropometriai minimumoknak nem felelnek meg. A Döntőbizottság megítélése szerint ezen indokolásból egyértelműen az olvasható ki, hogy az ajánlatkérő az általa jóváhagyott és a tárgyi közbeszerzési eljárásának részévé tett tervdokumentációban minimálisan elvárható módon sem vette figyelembe az optimális munkavégzés feltételeit, valamint az emberi méretekkel kapcsolatos helyszükségleteket. Mindezekre tekintettel pedig az volt megállapítható, hogy a belsőépítészeti tervek nem voltak megfelelően előkészítve, azok elkészítése során, a terv jóváhagyásakor, illetve a közbeszerzési eljáráshoz való felhasználás során az ajánlatkérő nem járt el kellő gondossággal. Az ajánlatkérő érdekkörében készített terv tehát nem megfelelő információkat tartalmazott, azaz a 153 költségvetési tételből mindösszesen 107 tételt volt szükséges módosítani ahhoz, hogy a műszaki tartalom megfelelő, illetve megfelelően megvalósítható legyen.

108. A Döntőbizottság a fentiekkel összefüggésben rámutat arra is, hogy az ajánlatkérő párhuzamos eljárása tekintetében 2018. november 16. napján került aláírásra a tervezésre és kivitelezésre irányuló vállalkozási szerződés. Ezen eljárásban kötött szerződés első módosítása 2019. február 11. napján kelt, mely a munkaterület átadási időpontjának módosítására irányult. A módosítás értelmében így a munkaterület átadására a szerződéskötést követő – 30 nap helyett – 100 napon belül történhetett meg, így a munkálatok is ezt követően kezdődhettek meg. Az ajánlatkérő a tárgyi eljárását ehhez képest 2019. július 24. napján indította meg, melynek műszaki dokumentumai részévé – előadása szerint – a párhuzamos eljárása során elkészült belsőépítészeti tervet tette meg. Ugyanakkor az ajánlatkérő a tárgyi eljárásban több esetben hivatkozott arra is, hogy a vizsgált közbeszerzési eljárás alapját képező tervtenderek 2017. évben készültek és lényegében ezek a tervtenderek voltak rendelkezésre bocsátva a párhuzamos eljárása tekintetében is. A Döntőbizottság ezen eltérő ajánlatkérői nyilatkozatra is tekintettel megtekintette az ajánlatkérő párhuzamos eljárásának műszaki dokumentumait, mely egyebekben az ajánlatkérő honlapján mindenki számára nyilvánosak és hozzáférhetőek. A párhuzamos eljárás műszaki dokumentumait áttekintve az volt megállapítható, hogy ezen eljárásban a nyertes ajánlattevőt nem terhelte belsőépítészeti tervre vonatkozó feladat, ugyanakkor az ajánlatkérő a műszaki dokumentáció részévé tette a tárgyban eljárásban is rendelkezésre bocsátott belsőépítészeti tervdokumentációt. Így tehát az ajánlatkérő a tárgyi eljárásban rendelkezésre bocsátott belsőépítészeti tervdokumentációt a 2017. évi állapotában tette a műszaki dokumentumok részévé, azon érdemi felülvizsgálat vagy esetleges frissítés jele nem található. E körben kiemelő, hogy mindkét eljárásban a rendelkezésre bocsátott belsőépítészeti dokumentációban fellelhető tervlapok 2017. november 6. napi keltezésűek, a konzultációs leírás mindkét esetben 2017. október 29. napjára datálódott, illetve a műszaki tartalmuk is azonos. Mindezek alapján az volt megállapítható, hogy a belsőépítészeti tervdokumentáció felülvizsgálata nem történt meg, azt az ajánlatkérő a párhuzamos eljárásától függetlenül mindenfajta változtatás nélkül tette a tárgyban eljárása részévé. Ezen tények, illetve az ajánlatkérői nyilatkozatok is mindinkább azt igazolták, hogy az ajánlatkérő a tárgyi eljárása tekintetében az előkészítés során nem járt el kellő gondossággal a belsőépítészeti tervek esetében, a párhuzamos eljárásra tekintettel nem történt meg az egyes tételek aktualizálása. Így a tárgyi eljárásban az 1. szerződésmódosításban a költségvetési tételek közel 70 %-os módosítása egyértelműen abból adódott, hogy az ajánlatkérő a belsőépítészeti tervdokumentációt a 2017. állapothoz képest nem vizsgálta felül, azt változatlan tartalommal bocsátotta az ajánlattevők rendelkezésére. Továbbá azon ajánlatkérői előadást, miszerint a tárgyi eljárásban a kérelmezett tervezési feladatokat is ellátni volt köteles, a Döntőbizottság arra tekintettel nem látta igazoltnak, hogy a kérelmezettnek a belsőépítészeti tervdokumentáció műszaki tartalmának megvalósításához esetlegesen szükséges gyártmánytervek, illetve részletes kidolgozottságú belsőépítészeti részlettervek elkészítése volt a feladata, amely azonban a belsőépítészeti tervdokumentáció műszaki tartalmától való eltérést nem tesz lehetővé.

109. A Döntőbizottság mindezek mellett rögzíti, hogy az ajánlatkérő által az 1. szerződésmódosítása körében hivatkozott és a párhuzamos eljárásban tett 2. számú módosításához vezető körülmények nem kerülhettek értékelésre, hiszen e körben az erre történő hivatkozás sem a tárgyi eljárás 1. szerződésmódosításában, sem ezen módosításról feladott hirdetményben nem jelentek meg, mint a módosítás indokai. A Döntőbizottság töretlen joggyakorlata szerint a módosításban hivatkozott ténybeli indokok később egy esetleges jogorvoslati eljárás során nem egészíthetők ki. E tekintetben foglal állást a Kúria Kfv.VI.37.948/2019/5. számú ítélete is, melynek 25. pontja az alábbiakat tartalmazza: „a szerződésmódosítás jogszerűségének megítélésénél csak azt lehet vizsgálni, hogy az ajánlatkérő milyen indokokat hozott fel szerződés módosítására. A hirdetményben nem közölt

szerződésmódosításra okot adó körülmény akkor sem értékelhető, ha egyébként alátámasztaná a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) alpontjában foglaltak fennállását.”

110. A fentebb előadottak együttes értékelése tekintetében tehát az 1. szerződésmódosítás kapcsán a Kbt. 28. § (1) bekezdésének megsértése megállapítható volt. Ezzel összefüggésben a Döntőbizottság előrebocsajtja, hogy egyetértett a hivatalbóli kezdeményezővel a tekintetben, hogy a Kbt. 28. § (1) bekezdésének megsértése megállapítható volt annak ellenére, hogy az ajánlatkérő 1. szerződésmódosítását a Kbt. 141. § (2) bekezdésére alapította. Ugyanis a műszaki tartalom módosításának szükségessége – a fentebb kifejtettek alapján – az eljárás nem megfelelő előkészítéséből, az ajánlatkérő nem mindenre kiterjedő és körültekintő eljárásából adódott. Illetve maga az a tény, hogy a szerződés módosításának szükségessége állt elő, szintén az eljárás nem megfelelő előkészítését támasztja alá. Így pusztán azért, mert egy módosítása a de minimis szabályoknak meg is felelne, nem jelentheti azt, hogy az eljárás nem megfelelő előkészítéséből eredő módosítás szükségessége jogkövetkezmények nélkül maradhatna és kimentené az ajánlatkérő nem megfelelő eljárást előkészítő cselekményét.

111. Az 3. szerződésmódosítás tekintetében megállapítható volt, hogy az ajánlatkérő a költségvetési tételek közül további 17 tételsort módosított, illetve a teljesítési határidőt ezzel egyidejűleg 42 nappal meghosszabbította. Ennek értelmében a Döntőbizottság megítélése szerint külön vizsgálandó a műszaki tartalom változtatásához, illetve a teljesítési határidő módosításához vezető körülmények.

112. A költségvetési tételsorokat érintő műszaki módosítás az alábbiak szerint történt. Egyrészt 7 db tétel esetben adminisztrációs hibára hivatkozva történt módosítás. Ezen módosítás következtében öt esetben az 1. szerződésmódosításnál, egy esetben az eredeti költségvetésben tévedésből benne maradt tétel törlésre került, illetve további egy esetben az 1. szerződésmódosításnál elmaradt a tétel mennyiségének bevezetése. Másrészt 3 db tétel esetében módosult az igény és nem volt szükséges az eredeti szerződésben is megnevezett bútor. Harmadrészt pedig 7 db tétel esetében új igényként kerültek be bútorok a költségvetésbe. A műszaki tartalmat érintő módosítást tehát a fentiek tükrében szükséges további vizsgálat alá vonni.

113. Azon 7 db tétel tekintetében, melynek okán az ajánlatkérő adminisztrációs hibára hivatkozott, nem állapítható meg, hogy az ajánlatkérő kellő gondossággal járt volna el az eljárás előkészítésekor. Áttekintve ugyanis a módosítással érintett költségvetési tételsorokat az volt megállapítható, hogy a közbeszerzési dokumentumok részeként kiadott költségvetési sorok között 6 olyan tétel figyelhető meg, melynek a költségvetési sorok között nem helyesen került feltüntetésre, illetve nem került bevezetésre 1 olyan tétel, mely a műszaki dokumentumok szerint a költségvetési sorok között meg kellett volna, hogy jelenjen. Erre tekintettel tehát az 1. szerződésmódosításban megjelenített szerződéses ár is tévesen került meghatározásra. Mindezek mellett a módosításban hivatkozott 10 db többletasztal esetében az volt megállapítható, hogy ezen tételsor az eredeti költségvetésben is tévesen szerepelt, így az ajánlatkérő lényegében az eljárás előkészítése során a belsőépítészeti tervek ellenőrzésénél és jóváhagyásánál, illetve az 1. szerződésmódosítás körében sem érzékelt az e tétellel kapcsolatosan megjelenő téves adatot. Mindezek együttes értékelésével a Döntőbizottság megítélése szerint tehát az adminisztrációs hibára visszavezetett módosítási igény oka egyértelműen az ajánlatkérő érdekkörében elkövetett mulasztás következménye volt.

114. Azon 3 db tétel esetében, melyek időközben törlésre kerültek a tételsorok közül – úgymint monitoros állópult, a tendertervben szereplő sarokba illeszthető szekrénysor,

elektromos szekrény –, a Döntőbizottság megítélése szerint szintén a nem megfelelő előkészítés eredményeként értékelendők. Az e körben szerepeltetett indokok ugyanis szintén azt támasztották alá, hogy az ajánlatkérő a 2017. évben készült tervtervendeket felülvizsgálat nélkül tette a tárgybani közbeszerzési eljárás műszaki dokumentumai részévé. Ugyanis a 3. szerződésmódosítás III.2.) pont, III.6.) és III.10.) pontjai között megjelenő indokok, úgymint a „monitoros állópult az idő előre haladtával korszerűtlenné vált”, a „papír alapú adattárolás gazdaságtalan és idejét múlt”, illetve a „magnövekedett energiaigény miatt nagyobb kapcsolószekrényre van szükség” mind-mind azt feltételezik, hogy az ajánlatkérő a tárgyi eljárásának előkészítésekor nem volt figyelemmel a korábban a párhuzamos eljárás dokumentumai közt is megadott, általa jóváhagyott műszaki tartalom megfelelőségére, annak aktualizálásának elmulasztásával nem igazította a tárgyi eljárás műszaki tartalmát az aktuális igényeihez. Mindezen tételek törlesztésének szükségessége tehát a kellő gondossággal eljáró, és a belsőépítészeti tervet alaposan ellenőrző, az igényével pontosan tisztában lévő ajánlatkérő esetében fel sem merült volna, a módosítás szükségessége nem jelentkezett volna.

115. Végezetül pedig azon 7 db tétel, melyek új igényként kerültek a költségvetési sorok közé, úgyszintén az eljárás nem megfelelő előkészítéséből adódhattak. A Döntőbizottság egyetértett a hivatalbóli kezdeményezővel a tekintetben, hogy a megfelelő alaposágú előkészítés mellett már a műszaki dokumentáció összeállítása során felmerülhetett volna a gyermekkönyvtári részleg közelsége, a tervekben szereplő grafikai megoldás kivitelezhetetlensége, helykihasználással összefüggő munkatársi asztal átalakítása, vagy éppen a polcos szekrény stabilitásának és teherbírásának nem elégséges volta. Ezen tételekkel kapcsolatosan tehát nem volt megállapítható az, hogy a módosítás az ajánlatkérő által hivatkozott és a generálkivitelezés során jelentkező elbontás, alapozás megerősítés, vagy a RWA rendszer átalakításának, valamint a szakhatóság beavatkozásának szükségessége okán kerülhetne a műszaki tartalomba. Ugyanis ezen 7 tétel nem hozható összefüggésbe a hivatkozott váratlan és előre nem látható párhuzamos eljárás során felmerülő feladatokkal. Mindezekre tekintettel a Döntőbizottság megítélése szerint a 3. szerződésmódosítás III.4.) - 5.) pontjai, a III.8.) és 9.) pontjai, valamint a III. 11.) és 13.) pontjai között megjelenített indokok a kellő gondossággal eljáró, és a belsőépítészeti tervet alaposan ellenőrző, az igényével pontosan tisztában lévő ajánlatkérő esetén fel sem merült volna, a módosítás szükségessége nem jelentkezett volna.

116. A Döntőbizottság a fentebb előadottakkal összefüggésben visszautal a tárgyi határozat 109. pontjában foglaltakra, melynek értelmében csak azon indokok kerülhetnek elfogadásra a tárgyi kezdeményezési elem vizsgálata tekintetében, melyek a vizsgált 3. szerződésmódosításban ténylegesen megjelentek. Mindezek értelmében a párhuzamos eljárás 4. számú módosításához vezető indokok e tekintetében sem eshettek vizsgálat alá. A Döntőbizottság továbbá rögzíti, hogy a tárgyi határozat 114-115. pontjaiban ismertetett költségvetési tételek esetében egyébiránt nem látott összefüggést a teljesítési határidő módosítása körében ismertetett és a párhuzamos eljárást érintő többletmunkák között (tömraktár elbontása, régi könyvtár olvasótermének elbontása, gyermekkönyvtár elbontása, alapozás megerősítése, RWA rendszer átalakítása), ugyanis ezek egyike sem állhatott közvetlen összefüggésben az adott tételek módosításával.

117. A műszaki tartalmat érintő módosításon túl a 3. szerződésmódosítás tekintetében vizsgálni volt szükséges azt is, hogy a teljesítési idő módosítása összefüggésbe hozható-e az eljárás nem megfelelő előkészítésével. E tekintetben a hivatalbóli kezdeményező a tárgyi eljárás és a párhuzamos eljárás összehangolásának hiányára, míg az ajánlatkérő e körben is az előre nem láthatóságra hivatkozott. A rendelkezésre álló dokumentumokból megállapítást

nyert, miszerint a módosítás következtében a korábbi 10 hónapos teljesítési határidő további 42 nappal hosszabbodott meg. A teljesítési határidő módosítását az ajánlatkérő a párhuzamos eljárásának kivitelezése során felmerült többletmunkákkal magyarázta, illetve a 3. szerződésmódosítás III.1) pontjában rögzítette, hogy az egyes termékek beépítéséhez, beszereléséhez, végleges helyükre kerüléséhez szükséges pormentes munkaterület átadása nem volt lehetséges az eredetileg tervezett szerződéses határidőre.

118. A Döntőbizottság a fenti hivatkozás okán áttekintette a párhuzamos eljárás 4. számú módosító hirdetményét és megállapította, hogy a hivatkozott módosítás értelmében – melyet a felek 2020. április 20. napján módosítottak – a teljesítési határidő 2020. június 11. napjára módosult. Ehhez képest a tárgybani eljárás során kötött szerződés teljesítési határideje – annak hatálybalépését követő 10 hónapon belüli lejártára tekintettel – 2020. július 3. napjáig volt biztosított, majd maga a 3. szerződésmódosítás a teljesítési határidő lejártát megelőző néhány nappal korábban, 2020. június 24. napján kelt. Mindezek mellett a rendelkezésre álló dokumentumokból nem volt megállapítható, hogy a tárgybani eljárásban teljesítő kérelmezettnek milyen időbeli ütemezésben kellett eljárnia a teljesítés tekintetében, így a Döntőbizottság megítélése szerint nem volt igazolt, hogy a kérelmezett a munkák részleges teljesítésére – ezzel a teljesítési határidőt megtartva – miért nem volt képes.

119. A Döntőbizottság egyetértett a hivatalbóli kezdeményezővel a tekintetben, hogy az ajánlatkérő különös gondossággal köteles eljárni abban az esetben, amikor is több eljárást, egymásra tekintettel kívánja egyszerre megvalósítani, hiszen ebben az esetben az egyes eljárások összehangolása kiemelkedő szerepet kell, hogy betöltsön. Minderre tekintettel tehát valamennyi körülményt, minden lehetséges döntési alternatívát számításba kell venni, mely adott esetben a teljesítés folyamatát befolyásolhatja. Így a teljesítés helyeire, telepítési időre és a teljesítésre kiható minden körülmény mérlegelése elengedhetetlen. Az, hogy a tárgyi eljárás a párhuzamos eljárás teljesítéséhez kapcsolódik, ismerhető volt az eljárás előkészítése során, így tudható volt az is, hogy a belsőépítészeti munkák kizárólag abban az esetben végezhetőek el, amennyiben a párhuzamos eljárás befejezésével a teljesítési helyszín szabaddá válik. Mindezen szempontok együttes mérlegelésével jutott a Döntőbizottság arra a megállapításra, hogy az ajánlatkérő 3. szerződésmódosítását a teljesítési határidő tekintetében is az eljárás nem megfelelő előkészítésével hozható összefüggésbe, így a Kbt. 28. § (1) bekezdésében foglaltak megsértése e tekintetben is megállapítást nyert.

120. A Döntőbizottság továbbá előrebocsájtja, hogy a hivatalbóli kezdeményező párhuzamos eljárást érintő iratbekérésétől azon az alapon tekintett el, hogy alapvetően a tárgyi jogorvoslati eljárásnak nem volt része a párhuzamos eljárás teljesítési határidejét érintő módosítások jogszerűségének vizsgálata. Emellett pedig a rendelkezésre álló dokumentumokból a tárgyi közbeszerzési eljárás érdemi elbírálása lehetséges volt.

121. A Döntőbizottságnak a második kezdeményezési elem tekintetében abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő 2020. június 2. napján kelt 2. szerződésmódosításával a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pont ba) és bb) alpontjaiban foglalt feltételek fenn nem állására tekintettel megsértette-e a Kbt. 141. § (8) bekezdésében foglaltakat. Mindezekre tekintettel a Döntőbizottság vizsgálni volt köteles azt is, hogy ezen módosítás a Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja alapján semmisnek minősül-e.

122. A Döntőbizottság döntése meghozatala során az alábbi jogszabályi rendelkezésekre volt figyelemmel.

A Kbt. 2. § (7) bekezdése szerint:

(7) 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. 137. § (1) bekezdés a) pontja szerint:

(1) Semmis a szerződés, ha

a) azt a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kötötték meg;

A Kbt. 141. § (1)-(6) bekezdései szerint:

(1) 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).

(2) A szerződés – a (4) vagy (6) bekezdésben foglalt feltételek vizsgálata nélkül – új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül módosítható, ha a módosítás eredményeként az ellenérték növekedése – vagy több módosítás esetén azok nettó összértéke - nem éri el az alábbi értékek egyikét sem

a) az uniós értékhatárt elérő értékű eredeti szerződés esetén az uniós értékhatárt;

b) szolgáltatás, árubeszerzés és építési vagy szolgáltatási koncesszió esetén az eredeti szerződés értékének 10%-át, építési beruházás esetén az eredeti szerződéses érték 15%-át; valamint a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét és illeszkedik az eredeti szerződés jellegéhez.

(3) A (2) bekezdést arra a szerződésmódosításra lehet alkalmazni, amely a szerződés értékének változásával jár, a szerződéses jogviszony több elemét érintő módosítás esetén a módosítás azon elemeire, amelyek az érték változásával összefüggenek. Nem alkalmazható a (2) bekezdés a szerződésmódosításra akkor, ha a szerződéskötést megelőző közbeszerzési eljárást az ajánlatkérő olyan szabályok szerint indította meg, amelyek nem lettek volna jogszerűen alkalmazhatóak, ha az ajánlatkérő az eljárás becsült értékét a szerződésmódosítást követő értékét figyelembe véve határozta volna meg.

(4) A (2) bekezdésben szabályozott esetek mellett a szerződés – a (6) bekezdésben foglalt feltételek vizsgálata nélkül – új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül módosítható, illetve módosulhat az alábbiak közül bármely esetben:

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

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

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

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

c) a következő feltételek együttes teljesülése esetén:

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

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

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

(5) A (2) bekezdésben és a (4) bekezdés b) és c) pontjában az eredeti szerződés értékeként az aktuális, indexált szerződéses ellenszolgáltatást lehet figyelembe venni, ha a szerződés a (4) bekezdés a) pontjának megfelelően az ellenszolgáltatás indexálására vonatkozó rendelkezést tartalmaz. Építési és szolgáltatási koncesszió esetében, ha a szerződés nem tartalmaz indexálási rendelkezést, az aktualizált értéket a Központi Statisztikai Hivatal által közzétett éves átlagos inflációs érték figyelembevételével lehet kiszámolni.

(6) 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:

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

Az Európai Parlament és a Tanács 2014/24/EU irányelve a közbeszerzésről és a 2004/18/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről (a továbbiakban: Irányelv) preambuluma (107) bekezdése az alábbiakat tartalmazza:

(107) Az Európai Unió Bíróságának vonatkozó ítélezési gyakorlatát figyelembe véve tisztázni kell azokat a feltételeket, amelyek esetén egy szerződés teljesítés közben történő módosítása új közbeszerzési eljárást tesz szükségessé. Új közbeszerzési eljárásra az eredeti szerződés lényeges megváltoztatásakor van szükség, különösen annak hatályát és a felek kölcsönös jogait, illetve kötelezettségeit illetően, ideértve a szellemi tulajdonhoz fűződő jogok megosztását is. Az ilyen változtatások a felek arra irányuló szándékát tanúsítják, hogy újratárgyalják az adott szerződés lényeges feltételeit. Ez a helyzet különösen akkor, ha a módosított feltételek befolyásolták volna az eljárás eredményét, ha szerepeltek volna az eredeti eljárásban. (...)

Az Irányelv preambuluma (109) bekezdése az alábbiakat tartalmazza:

(108) Az ajánlatkérő szervek olykor olyan helyzetekkel szembesülhetnek, amikor további építmények, termékek vagy szolgáltatások válnak szükségessé; ilyen esetekben indokolt lehet az eredeti szerződés anélkül való módosítása, hogy új közbeszerzési eljárás indulna, különösen ha a további teljesítések célja a részleges pótlás vagy a meglévő szolgáltatások,

árak vagy építmények kibővítése olyan helyzetben, amikor beszállítót váltás esetén az ajánlatkérő szerv kénytelen lenne más műszaki jellemzőkkel rendelkező anyagokat, építményeket vagy szolgáltatásokat beszerezni, amelyek a működtetés és karbantartás során inkompatibilitást vagy aránytalan technikai nehézségeket okoznának.

Az Irányelv preambuluma (109) bekezdése az alábbiakat tartalmazza:

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

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

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

c) amennyiben az alábbi feltételek mindegyike teljesül:

i. a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket egy kellő gondossággal eljáró ajánlatkérő szerv nem láthatott előre;

ii. a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét;

iii. az árnövekedés nem haladja meg az eredeti szerződés vagy keretmegállapodás értékének 50%-át. Ha több egymást követő módosításra kerül sor, ez a korlátozás az egyes módosítások értékére alkalmazandó. Az egymást követő módosítások nem célozhatják ezen irányelv megkerülését.

123. A polgári jogi szerződésekkel ellentétben a közbeszerzési szerződések módosítására szigorú szabályok vonatkoznak annak érdekében, hogy a felek a módosítás által ne kerüljék ki a közbeszerzési szabályokat. A Kbt. 141. §-a foglalja össze a szerződésmódosítással kapcsolatos feltételeket, mely szabályrendszer 2014/24/EU irányelv mentén került kialakításra. Ennek értelmében a közbeszerzési szerződések módosítása három esetben lehetséges: a Kbt. 141. § (2) bekezdésében megjelenő „de minimis” joggalapra tekintettel, a Kbt. 141. § (6) bekezdése szerinti nem lényeges módosítások körére, illetve a Kbt. 141. § (4) bekezdésében meghatározott körülmények fennállására alapítottn.

124. 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 – többek között akkor is, ha a módosítás a szerződés gazdasági egyensúlyát a nyertes ajánlattevő javára változtatja meg. Mindezek értelmében a szerződésmódosításnak érdemi feltételeket kell érintenie és azokat lényegesen eltérő módon kell megállapítania az eredeti feltételekhez képest. E tekintetben lényeges, hogy az ajánlatkérő

a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pontja alapján csak kivételesen, a törvényben tételesen meghatározott feltételek fennállása esetén módosíthatja a szerződését, mely feltételeket szigorúan kell értelmezni. Ezen szerződésmódosítási lehetőség azokra a szűk körű, jellemzően valamely speciális technológia alkalmazásával járó esetekre vonatkozik, amikor gazdasági vagy műszaki okból nem létezik alternatíva az ajánlatkérő számára, mint az eredeti szerződő féllel való szerződés. Ugyanakkor hangsúlyos, hogy a törvényben meghatározott valamennyi feltételnek együttesen kell teljesülnie a szerződésmódosítás tárgya egésze vonatkozásában, így egyetlen feltétel fennállásának hiánya miatt már nem lesz jogszerű a szerződésmódosítás. Amennyiben tehát a szerződés módosítás a Kbt. 141. §-ában megjelenő esetkörökön kívül esik, úgy a szerződés csak új közbeszerzési eljárás eredményeként módosítható. Amennyiben pedig a szerződés módosítására a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével került sor, úgy a módosítása a Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja alapján semmis.

125. A felek által sem vitatottan az ajánlatkérő a 2. szerződésmódosítását megelőzően a József Attila Megyei és Városi Könyvtárt érintően világítótestek beszerzésére és leszállítására 2020. március 12. napján közbeszerzési eljárást indított – részletesen a tárgyi határozat 14-18. pontjai között. Az ajánlatkérő ezen eljárását 2020. május 21. napján a Kbt. 75. § (2) bekezdés b) pontja alapján végül eredménytelenné nyilvánította, figyelemmel arra, hogy a beérkezett ajánlatokban szereplő ellenszolgáltatás összege meghaladta az ajánlatkérő rendelkezésre álló anyagi fedezetet (nettó 45.000.000.-Ft) mértékét. Ezt követően a felek 2020. június 2. napján második alkalommal módosították a szerződésüket annak műszaki tartalmát illetően. A módosítás következtében a korábbi nettó 185.000.047.-Ft-os szerződéses ár nettó 225.830.544.-Ft összegre módosult. Ezen tény alapján megállapítható volt, hogy a szerződéses érték több, mint 22 %-kal módosult, a módosítás nettó 40.830.497.-Ft összegű növekedést eredményezett. A felek ezen szerződésmódosításukat a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pontjában foglaltakra alapították. Az ajánlatkérő a módosítás indokolása körében a költségek megsokszorozódására, így jelentős anyagi hátrányra, illetve az időbeli csúszások elkerülésére, valamint a munkafolyamatok összehangolására hivatkozott.

126. A hivatalbóli kezdeményező kifogásolta, hogy a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pontjára alapított módosítás jogszerűségét. Rámutatott, hogy a törvényi feltételek konjunktívak, azaz a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pontjának ba) és bb) alpontjában megjelölt feltételek együttesen kell teljesülnie a szerződésmódosítás tárgya vonatkozásában. A megjelölt jogalap tekintetében hivatkozott a D.25/7/2017. számú döntőbizottsági határozatban foglaltakra. Álláspontja szerint az, hogy jelen esetben a szerződő fél személyének változása nem megvalósítható gazdasági vagy műszaki okból, különösen az eredeti szerződéssel beszerzett, meglévő berendezésekkel, szolgáltatásokkal vagy létesítményekkel való felcserélhetőség vagy együttműködés miatt, nem nyert bizonyítást. Hangsúlyozta, hogy ezen feltétel fennállását az ajánlatkérőnek objektíven igazolnia, indokolnia, adott esetben számadatokkal kell alátámasztani, így az általános, minden konkrétumot nélkülöző indokolás az elvégzendő munka időtartamára, a kivitelezés elhúzódására, nem elfogadható indok. Kiemelte, hogy az ajánlatkérő nem adott elő olyan műszaki sajátosságot, körülményt, amely alapján megállapítható lett volna, hogy a kérelmezetten kívül más személy teljesítésével a további szerelési munkák nem lettek volna megvalósíthatók műszaki okból hasonló időtartam alatt. Az előadott indokok inkább célszerűségi szempontok, mely a szerződő fél cseréjének objektív meg nem valósíthatóságára nem ad választ. Mindezek mellett álláspontja azon feltétel sem igazolt, hogy a jelentős hátránnyal vagy a költségek megsokszorozódásával járt volna a szerződő fél személyének változása. E tekintetben nem látta a költségek megsokszorozódásának igazoltságát a korábbi eredménytelen eljárás legmagasabb ajánlati ára és a 2. szerződésmódosítás műszaki tartalmát érintő összege között. Mindezek mellett

rámutatott, hogy az eredménytelen eljárás és a 2. szerződésmódosítás mellékletét képező műszaki dokumentációt összevetve az állapítható meg, hogy azok tartalma szinte teljes mértékben megegyezik egymással, ekként megállapítható, hogy az ajánlatkérő új közbeszerzési eljárás lefolytatása helyett a szerződésmódosítás mellett döntött. Az ajánlatkérő ezzel szemben arra hivatkozott, hogy a módosítása indokolása körében elsődlegesen gazdasági természetű indokokra hivatkozva bemutatta azt, hogy milyen többletköltséget okozott volna az ajánlatkérői oldalon, amennyiben nem a munkát végző vállalkozót bízta meg a további, szükségessként felmerült munkák elvégzésével. Emellett pedig műszaki jellegű hivatkozásokat is tartalmaz az indokolása. E körben hangsúlyozta, hogy álláspontja szerint a bútorok beépítése során ésszerű és racionális, amennyiben a beépített bútorokhoz tartozó és azokkal műszaki-funkcionális egységet alkotó beépítendő lámpatesteket is a kérelmezett valósítja meg. Mindezek mellett pedig amennyiben más vállalkozó is jelen lett volna a munkaterületen, úgy az a feladatok összehangolását is igényelte volna, mind műszaki, mind időbeli szempontból. Álláspontja szerint több szempontból sem helytálló a D.25/7/2017. számú határozatra hivatkozás a hivatalbóli kezdeményező részéről. Ugyanis egyrészt a döntés teljesen más tényállásból fakad, másrészt a jelen esetben az ajánlatkérő a kérelmezett ajánlatát a piacon lévő több gazdasági szereplő áraival vetett össze. Az pedig teljesen világossá vált az eredménytelen eljárása tekintetében, hogy a piacon jelenlévő gazdaság szereplők a kérelmezett árához képest jóval magasabb áron tudják a teljesítést vállalni. Így ahhoz, hogy a világítótestek beszerzése az ajánlatkérői fedezeten belül tudjon maradni, kizárólag a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pontja szerinti szerződésmódosítás útját látta. Meglátása szerint pedig nettó 7.954.828.-Ft-os árkülönbözet – mely a kérelmezetti megajánlás és az eredménytelen eljárás legalacsonyabb ajánlati ára között figyelhető meg – jelentős, mely még inkább láthatóvá válik akkor, ha az egyes tételeket vetjük össze. Emellett pedig nincs jelentősége annak, hogy az ajánlatkérő korábban a további szükséges munka elvégzése tárgyában eljárást indított, hiszen erre az ajánlatkérő minden esetben jogosult. Emellett pedig jelen esetben értékelendő az, hogy az ajánlatkérő ezen eljárás éppen a fedezethiányra tekintettel lett eredménytelen.

127. A Döntőbizottság elsődlegesen a 2. szerződésmódosítás lényeges minősége tekintetében foglalt állást. A Döntőbizottság rámutat, hogy a Kbt. 141. § (6) bekezdés második mondata szerint a szerződésmódosítás lényeges, ha az az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határoz meg. A Kbt. 141. § (6) bekezdés kifejezetten rendelkezik arról, hogy a módosítást mindig lényegesnek kell tekinteni, ha a módosítás a szerződés tárgyát az eredeti szerződésben foglalt ajánlattevői kötelezettséghez képest jelentős új elemre terjeszti ki.

128. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a 2. szerződésmódosítás keretében megrendelt többletmunkák az eredeti szerződésben foglalt kérelmezetti kötelezettséghez képest jelentős új elemeknek minősülnek. Egyrészt a szerződéses érték több, mint 22 %-kal növekedett meg, másrészt az eredeti műszaki tartalomhoz képest jelentősen új elemnek tekinthető a beépítendő lámpatestek tekintetében megjelenő 31 költségvetési tételsor – mely mindösszesen 1138 db lámpatest beszerzésére irányult. Mivel a módosítást a fentiek szerint lényegesnek kell tekinteni, a Döntőbizottság megvizsgálta, hogy a 2. szerződésmódosítás egyébként mely, a Kbt. ezt lehetővé tevő rendelkezésének felel meg. E körben az ajánlatkérő arra hivatkozott, hogy a szerződésmódosítás a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pont alapján jogszerűnek tekinthető, a kezdeményező azonban vitatta a jogszabály szerinti konjunktív feltételek közül a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pont ba) és bb) alpontok szerinti feltételek fennállását.

129. A következőes döntőbizottsági gyakorlat szerint a fenti jogalap azokra a szűk körű, jellemzően valamely speciális technológia alkalmazásával járó esetekre vonatkozik, amikor

gazdasági vagy műszaki okból nem létezik alternatíva az ajánlatkérő számára, mint az eredeti szerződő féllel való szerződés. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pont alapján csak kivételesen, a törvényben tételesen meghatározott feltételek fennállása esetén módosíthatja a szerződést, e feltételeket pedig szigorúan – szűken – kell értelmezni. Az ajánlatkérőnek a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pont alkalmazásakor különös gondossággal kell megítélnie, hogy az előbbieken felsorolt törvényi feltételek fennállnak-e. A törvényben meghatározott valamennyi feltételnek együttesen kell teljesülnie a szerződésmódosítás tárgya egésze vonatkozásában, egyetlen feltétel fennállásának hiánya miatt már nem lesz jogszerű a szerződésmódosítás. Kiemelendő, hogy a törvényi feltételek között az előre nem láthatóság nem szerepel, vagyis a további építési munkákkal kapcsolatban nem követelmény, hogy előre nem látható körülmények miatt merüljön fel az elvégzésükre vonatkozó ajánlatkérői igény. E körben helyesen hivatkozott a hivatalbóli kezdeményező D.25/7/17. számú döntőbizottsági határozatra, mint a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pontja szerint jogalap fennálltának alkalmazhatósági megállapítására.

130. Áttekintve az eredménytelen eljárás iratanyagát az volt megállapítható, hogy az ajánlatkérő világítóttest beszerzésre kiírt közbeszerzési eljárásában mindösszesen négy ajánlat érkezett, mely ajánlatok az ajánlati árelem tekintetében az alábbi megajánlásokat tették: nettó 49.216.472.- Ft; nettó 55.690.809.- Ft; nettó 56.534.076.- Ft; nettó 60.772.690.- Ft. A megtett ajánlatok a közbeszerzés teljes műszaki tartalmára vonatkoztak, azaz a közbeszerzési eljárás tekintetében kiadott költségvetés 41 tételsorára. Ezen eljárás eredménytelenségét követően az ajánlatkérő a 2. szerződésmódosítás körében a kérelmezett feladatai közé beemelte a világítóttestek beszerzését is, azonban nem a teljes korábbi műszaki tartalommal, hanem annak módosított – jelentősen csökkentett – műszaki tartalmával.

131. Annak érdekében, hogy a 2. szerződésmódosítással módosult műszaki tartalomra tett kérelmezetti ár az eredménytelen eljárásban kapott ajánlati árakkal összevetés alá eshessen, a Döntőbizottság szükségesnek találta a kérelmezetti költségvetés tételeinek kiegészítését az eredménytelen eljárás mennyiségeire, melynek során az alábbi megállapítást tett.

132. Egyrészt négy tételsort érintően látható volt, hogy az ajánlatkérő a mennyiségi tételeket akként módosította, hogy két esetben csökkentette, míg két esetben növelte a tételek darabszámát. Az L10 tervjellel jelölt tételsor esetében (álmennyezetbe süllyesztett irodai LED lámpatest egyedi dizájn kialakítással) az eredménytelen eljárásban 305 db, míg a szerződésmódosítás mellékletében 297 db szerepelt. Ezen tétel esetében a kérelmezett ajánlati árai nettó 22.580.-Ft és nettó 34.400.-Ft közé estek, így a legalacsonyabb értékkel számolva az eredménytelen eljárás tekintetében megadott darabszám esetében lényegében nettó 180.640.-Ft összegű többletet jelentett volna a kérelmezetti ár. Hasonlóan az AL tervjellel jelölt tételsor esetében (dekoratív, dimmelhető, irányítható asztali lámpa) az eredménytelen eljárásban 82 db, míg a szerződésmódosítás mellékletében 51 db szerepe. Így az e tétel tekintetében adott 38.000.-Ft nettó egységár mellett az eredménytelen eljárás tekintetében megadott darabszám esetében 1.178.000.-Ft összegű többletet jelentett volna a kérelmezetti ár. Amennyiben ehhez számoljuk azon tételsorokat, ahol az ajánlatkérő növelte a tételek számát – L15 tervjellel jelölt tételsor esetében csökkentett egy db szám esetében – nettó 218.350.-Ft és az L20 tervjellel jelölt tételsor esetében csökkentett db szám esetében – nettó 27.000.-Ft – úgy megállapítható, hogy csupán ezen a 4 korrigált tételsor esetében nettó 1.113.290.-Ft többletköltség merült volna fel.

133. Másrészt megállapítható volt, hogy további 11 tételsor teljesen kikerült a költségvetésből, így ezen tételekre a kérelmezetti ajánlat nem tartalmazott árakat. Ezen tételsorok az alábbiak voltak:

- Kijáratjelző lámpatest oldalfalra (52 db)
- Kijáratjelző lámpatest álmennyezetbe, illetve oldalfalra (ajtó fölé) konzollal szerelve (15 db)
- Tartalékvilágítási lámpatest mennyezetre vagy lámpatartó sínre szerelve (38 db)
- Tartalékvilágítási lámpatest álmennyezetbe szerelve (115 db)
- CL-606/CE/L/CB központ biztonsági világítási rendszerhez (1 db)
- CL-603/CE/L/CB központ biztonsági világítási rendszerhez (1 db)
- AC/230 kontroll modul (1 db)
- CL-10K-KS 5KW Szünetmentes tápegység biztonsági világítási rendszerhez (1 db)
- Tervezés (a biztonsági világítási rendszerre vonatkozóan) (1 db)
- Projektvezetés (a biztonsági világítási rendszerre vonatkozóan) (1 db)
- Beüzemelés (a biztonsági világítási rendszerre vonatkozóan) (1 db)

Amennyiben tehát a kérelmezett a biztonsági világítási rendszer lámpatesteinek beszerzésére, annak tervezésére, projektvezetésére és beüzemelésére is adott volna ajánlatot, úgy az nyilvánvalóan tovább emelte volna a kérelmezett ajánlati árait.

134. Az ajánlatkérő tehát akkor, amikor a világítótestekre vonatkozó közbeszerzési eljárásában szembesült azzal, hogy az adott műszaki tartalomra vonatkozó rendelkezésre álló fedezet (nettó 45.000.000.-Ft) nem nyújt fedezetet, a műszaki tartalmat jelentősen csökkentette, ugyanakkor erre vonatkozóan már nem indított újabb közbeszerzési eljárást, hanem a jelentősen csökkentett műszaki tartalmat a 2. szerződésmódosítással a kérelmezett szerződésébe építette be. A Döntőbizottság szakmai álláspontja szerint ugyanakkor egyértelműen megállapítható volt, hogy a világítótestek beszerzésére vonatkozó közbeszerzési eljárás a csökkentett műszaki tartalom alapján ismét lefolytatható lett volna.

135. A fentebb előadottakra tekintettel a Döntőbizottság nem látta annak igazoltságát, hogy a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pont ba) alpontjában megjelenő feltételek valóban fennálltak volna a 2. szerződésmódosítás tekintetében, ugyanis világítótest beszerzése tekintetében nem állapítható meg azon feltétel fennállása, amely szerint a szerződő fél személyének változása nem lett volna megvalósítható gazdasági vagy műszaki okból. E feltételek fennállását a Döntőbizottságnak különösen az eredeti szerződéssel beszerzett, meglévő bútorokkal való együttműködés tükrében kellett vizsgálnia. Az ajánlatkérő sem a jogorvoslati eljárás során, sem azt megelőzően a hivatalbóli kezdeményező tájékoztatás kérésre nem jelölt meg olyan objektív indokot, illetve olyan műszaki sajátosságot, amely alapján megállapítható lett volna, hogy a kérelmezetten kívüli más személy teljesítésével a további áruk beszerzése ne lett volna megvalósítható műszaki vagy gazdasági okból. Ugyanis a beszerzésre került világítótestek egyike sem volt olyan jellegű, hogy tekintetükben igazolható volna, miszerint azok műszaki okból nem választhatók el az eredeti vállalkozási szerződés szerinti építési beruházás tárgyától.

Ezt bizonyítja az is, hogy amennyiben az eredménytelenné vált eljárásban az ajánlatkérő pénzügyi fedezetén belül lévő ajánlat érkezett volna, akkor az ajánlatkérő szerződést kötött volna a beszerzésre. Emellett a gazdaságossági szempont, melyre az ajánlatkérő kifejezetten is hivatkozott a fentiek okán szintén nem nyert bizonyítást, hiszen az eredménytelen eljárás legalacsonyabb ajánlati ára és a kérelmezetti ár közötti különbségek nyilvánvalóan a műszaki tartalom redukálásából adódhattak. Tekintettel továbbá azon körülményre is, hogy a világítótestek beszerzése ténylegesen új beszerzési igénynek minősül, nem valósul meg tehát az a kitétel sem, mely szerint az megrendelése az eredeti szerződéssel beszerzett, meglévő berendezésekkel, szolgáltatásokkal vagy létesítményekkel való felcserélhetőség vagy

együttműködés miatt kizárólag a kérelmezettől volna lehetséges. A Döntőbizottság álláspontja szerint a 2. szerződésmódosítás tárgyát képező további árubeszerzés nem volt olyan természetű, hogy műszaki szempontból indokolt lett volna, hogy azokat az ajánlatkérő az eredeti szerződő féltől szerezze be.

136. A Döntőbizottság vizsgálta emellett a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pont bb) alpontjában foglaltakat is, mely kapcsán szintén nem látta igazoltnak azt, hogy a szerződő fél személyének változása az ajánlatkérő számára jelentős hátránnyal vagy a költségek megsokszorozódásával járt volna. E tekintetében a Döntőbizottság visszautal a tárgyi határozat 135. és 132-133. pontjában foglaltakra, melynek körében megállapítást nyert, hogy a kérelmezettel való 2. szerződésmódosításban meghatározott, jelentősen csökkentett műszaki tartalomra vonatkozó 41.261.644.-Ft többletköltség helyett vélhetően jelentősen magasabb összegről szólt volna a szerződésmódosítás, amennyiben az a teljes műszaki tartalomra vonatkozott volna. Ugyanakkor figyelemmel arra, hogy a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pont ba) alpontjában foglalt feltételek hiánya önmagában kizárja a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pontjának alkalmazását, ezért a Döntőbizottság érdemben nem vizsgálta és vetette össze, hogy a csökkentett műszaki tartalom esetén a beérkezett ajánlatok költségvetésében szereplő egységárak alapján hogyan is alakulhatott volna a kérelmezett vállalási ára.

137. A Döntőbizottság rámutat, hogy a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pont szerinti szerződésmódosítás jogszerű alkalmazásának indokolása körében nem elfogadható a gazdaságossági, célszerűségi, munkaszervezési szempontokra való hivatkozás. A Döntőbizottság osztotta a hivatalbóli kezdeményező arra vonatkozó álláspontját, hogy az ajánlatkérőnek objektíven, adott esetben számításokkal alátámasztva kellett volna minden tétel tekintetében igazolnia azon műszaki vagy gazdasági ok fennállását, amely miatt a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pont szerinti jogcím jogszerűen alkalmazható lett volna a vitatott szerződésmódosítása tekintetében. A Döntőbizottság osztotta továbbá a hivatalbóli kezdeményező azon előadását, mely szerint a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pont szerinti jogcím alkalmazhatósága tekintetében nem elfogadható az általános, minden konkrétumot nélkülöző indokolás az elvégzendő munka időtartamára, a kivitelezés további elhúzódására.

138. A Döntőbizottság a fentebb előadottakra tekintettel megállapította, hogy a 2. szerződésmódosítás tekintetében a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pont szerinti konjunktív feltételek nem teljesültek. Mindezek következtében a szerződésmódosítás ajánlatkérő által megjelölt jogalapja megdőlt, és mivel nem merült fel arra vonatkozó körülmény, hogy a 2. szerződésmódosítás a Kbt. egyéb rendelkezése alapján esetleg jogszerűnek minősülhet, a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pontjára tekintettel megsértette a Kbt. 141. § (8) bekezdését.

139. A Döntőbizottságnak a harmadik kezdeményezési elem tekintetében abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő 2020. június 24. napján kelt 3. szerződésmódosításával a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontjában foglalt feltételek fenn nem állására tekintettel megsértette-e a Kbt. 141. § (8) bekezdésében foglaltakat. Minderre tekintettel a Döntőbizottság vizsgálni volt köteles azt is, hogy ezen módosítás a Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja alapján semmisnek minősül-e.

140. A Döntőbizottság a tárgyi kezdeményezési elem vizsgálatát megelőzően ugyanakkor előrebocsájta, figyelemmel arra, hogy a hivatalbóli kezdeményező ezen módosításban megjelenő számlázási ütemezést érintő módosítás ellen kifogást nem emelt, a módosítással összefüggésben kizárólag a műszaki tartalmat és a teljesítési határidőt érintő módosítás

jogszerűségét vitatta, így a Döntőbizottság kizárólag azt vizsgálta, hogy az ajánlatkérő által megjelölt okok megalapozhatták-e a műszaki tartalom és a teljesítési határidő módosításának jogszerűségét.

141. A Döntőbizottság döntése meghozatala során a tárgyi határozat 122. pontjában hivatkozott jogszabályi rendelkezéseken túl az alábbi jogszabályi rendelkezésekre is figyelemmel volt.

A Kbt. 50. § (2) bekezdés d) és g) pontjai szerint:

(2) A közbeszerzési eljárást megindító felhívás tartalmazza különösen:

d) a közbeszerzés tárgyát és mennyiségét;

g) a szerződés időtartamát vagy a teljesítés határidejét.

A Kbt. 58. § (1)-(2) bekezdései szerint:

(1) Az ajánlatkérő köteles megadni a közbeszerzés tárgyát és mennyiségét – adott esetben opcionális rész megadásával – az eljárást megindító felhívásban, valamint előzetes tájékoztatóval meghirdetett eljárás esetén az előzetes tájékoztatóban is.

(2) Az ajánlatkérő köteles megadni az eljárást megindító felhívásban vagy a további közbeszerzési dokumentumokban a közbeszerzés tárgyra vonatkozó műszaki leírást. A műszaki leírás azoknak az előírásoknak az összessége, amelyek meghatározzák azokat a közbeszerzés tárgya tekintetében megkövetelt jellemzőket, amelyek alapján a közbeszerzés tárgya olyan módon írható le, hogy az megfeleljen az ajánlatkérő által igényelt rendeltetésnek. E jellemzők utalhatnak a kért építési beruházás, áru vagy szolgáltatás előállításának és nyújtásának folyamatára vagy módszerére, vagy életciklusa bármely más szakaszának valamely konkrét folyamatára, akkor is, ha ezek a tényezők végeredményben nem befolyásolják az adott építési beruházás, áru vagy szolgáltatás tulajdonságait, feltéve, hogy kapcsolódnak a szerződés tárgyához [76. § (7) bekezdés], valamint annak értékéhez és céljaihoz képest arányosak.

142. A Döntőbizottság a tárgyi határozat 124. pontjában kifejtetteken túl rámutat, hogy 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. A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában megjelenő feltételeknek azonban együttesen kell fennállnia, bármely feltétel hiánya megdönti a szerződésmódosítás jogszerűségét.

143. A felek által sem vitatottan a 3. módosítással a szerződő felek (többek között) a teljesítési határidő és a műszaki tartalommal illető módosításokat hajtottak végre. Ennek következtében a teljesítési határidő 2020. június 3. napjáról 2020. augusztus 15. napjára módosult, illetve a műszaki tartalommal érintően a költségvetési sorok közül 17 tételt érintett a változtatás. Ezen tételek módosítása során az ajánlatkérő 7 tételsort érintően adminisztrációs hibára, míg további 10 tételsort érintően a kivitelezéssel összefüggő igénymódosítások szükségességére hivatkozott. Ez utóbbiak tekintetében megállapítható volt, hogy 3 tétel kikerült a korábbi tételsorok közül, míg 7 tétel tekintetében a tételsorba történő bekerülés volt megfigyelhető. Ezen részletes ténymegállapításokat a tárgyi határozat 113-116. pontjai egyebekben tételesen is tartalmazzák.

144. A hivatalbóli kezdeményező vitatta, hogy a módosítás Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontjára alapított módosítás jogszerűségét, mivel az erre alapított módosítás lehetősége kizárólag akkor adott, amennyiben a módosítást olyan körülmények tették szükségessé,

melyet az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva előre nem láthatott. Előre nem látható körülménynek pedig nem tekinthetők azok, melyek az ajánlatkérő mulasztásából, a közbeszerzési eljárás nem megfelelő előkészítéséből erednek. E tekintetben csak azon körülmények fogadhatók el, melynek jövőbeli bekövetkezéséről az ajánlatkérőnek nem volt tudomása és arra az ajánlatkérő a legnagyobb gondosság mellett sem számíthatott. Álláspontja szerint a módosítás indokolása körében előadott ajánlatkérői érvek mind-mind az eljárás nem megfelelő előkészítéséhez kapcsolhatók, így nem lehetnek alkalmasak az előre nem láthatóság igazolására. Az ajánlatkérő ezzel szemben a párhuzamos eljárás 2. számú módosítására tekintettel szükségessé vált módosítási igénnyel kívánta a 3. szerződésmódosítás jogszerűségét alátámasztani. Álláspontja szerint az, hogy a párhuzamos eljárás szerződésének módosítása válik majd szükségessé, az ajánlatkérő objektíve előre nem láthatta. Hangsúlyozta, hogy a két eljárás teljesítési határidejének hivatalbóli kezdeményező által előadottak alapján összehangolni nem lehetséges, figyelemmel a beépítendő bútorokra vonatkozó munkák természetére. Kiemelte, hogy a kivitelezési munkák bármely okból történő csúszása bármely előre nem látható körülmény okán fennállhat, melyet ajánlatkérő kellő gondosság mellett előre nem láthat. Az ajánlatkérő az adminisztrációs hiba okán szükséges módosítások tekintetében emellett a Kbt. 141. § (6) bekezdésének jogszerű alkalmazásának megállapítását, a további tételek tekintetében pedig az előre nem láthatóság okán a jogszerű módosítás megítélését kérte.

145. A Döntőbizottság elsőként a 3. szerződésmódosítás lényeges minősége körében foglalt állást. A Döntőbizottság rámutat, hogy a Kbt. 141. § (6) bekezdés második mondata szerint a szerződésmódosítás lényeges, ha az az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határoz meg. Hangsúlyos, hogy a Kbt. 50. § (2) bekezdés d) és g) pontjai szerint a közbeszerzés tárgyát és mennyiségét, illetve a szerződés időtartamát vagy a teljesítés határidejét olyan lényeges érdemi körülménynek minősíti, amelyet a közbeszerzési eljárást megindító felhívásban rögzíteni szükséges. Mindezek okán a közbeszerzési szerződésben megjelenő tárgy és mennyiség, valamint a teljesítési határidő a fentebb hivatkozott rendelkezések okán lényeges érdemi feltételeknek minősülnek.

146. Nem vitásan a 3. szerződésmódosítással összefüggésben megállapítható volt a műszaki tartalmat és a teljesítési határidőt érintő módosítás. A teljesítési határidőre vonatkozó rendelkezéseket a felhívás és a közbeszerzési dokumentumok is rögzítették, ahogy a tárgyat és mennyiséget is azzal, hogy a részletes műszaki leírást az egyéb közbeszerzési dokumentumok tartalmazzák. A Döntőbizottság e körben fontosnak tartja kiemelni, hogy a beszerzés tárgya, a műszaki leírás rendeltetése kulcsfontosságú, mivel az ismerteti az ajánlatkérő beszerzési igényét. Szintén kiemelt jelentősége annak, hogy az ajánlatkérő miként kívánja a benyújtott ajánlatok műszaki tartalmának megfelelőségét megvizsgálni. Ugyanakkor lényeges szempont, hogy az ajánlatkérő a beszerzés tárgyát és a műszaki tartalmat is úgy köteles meghatározni, hogy annak alapján az ajánlattevő kétség nélkül beazonosíthassák a beszerzés tárgyát, a valós beszerzési igényt. Ennek tükrében is áttekintve a tárgyi közbeszerzési eljárás iratanyagát az volt megállapítható, hogy a nyertes ajánlattevői feladat és az arra meghatározott határidő egyértelmű volt, azaz, hogy a 10 hónapos határidőn belül az ajánlatkérő által a belsőépítészeti tervben meghatározott bútor beszerzésének és beépítésének meg kell történnie, illetve a megvalósításhoz gyártmánytervek és belsőépítészeti részletterv kidolgozása szükséges. A nyertes ajánlattevőnek tehát a kiadott – és az ajánlatkérő által előzetesen jóváhagyott – belsőépítészeti tervek alapján volt szükséges a feladatokat elvégeznie, melynek körében nem volt arra történő utalás a közbeszerzési dokumentumokban, hogy egy esetleges szemle során bármely elem módosítása megtörténhet. Úgyszintén az sem jelent meg a közbeszerzési dokumentumokban, hogy a teljesítés helyszínén a teljesítés

időpontjában kivitelezési munkákkal összefüggésben szükséges-e számolni bármilyen áttervezéssel, ezzel vetítve elő egy esetleges szerződésmódosítás szükségességét. Mindezek okán a Döntőbizottság nem látta lehetőségét annak, hogy az egyes tételeket külön választva folytasson le vizsgálatot, így a 17 költségvetési sorokat érintő módosítás együttes elbírálása alá esett, melynek körében a Döntőbizottság a módosítást lényegesnek értékelte. Hasonlóképpen a Döntőbizottság a teljesítési határidő tekintetében is ezen megállapításra jutott, hiszen az ajánlatkérő kifejezetten szerződéses kötelezettségként deklarálta, hogy a nyertes ajánlattevő tudomásul veszi, hogy a teljesítési határidő „betartása közérdek, ahhoz Megrendelőnek is kiemelt érdeke fűződik” (szerződés IV. 3.) pontja). A Döntőbizottság megítélése szerint tehát a 3. szerződésmódosítás esetében nem volt helye a Kbt. 141. § (6) bekezdésének alkalmazására, tekintettel arra, hogy teljesítési határidő és a műszaki tartalmat érintő módosítás az alapszerződéshez képest lényegesen eltérő érdemi feltételeket eredményezett.

147. A Döntőbizottság ezt követően azt vizsgálta meg, hogy a módosítás a Kbt. mely egyéb rendelkezésére tekintettel minősülhet jogszerűnek. Az ajánlatkérő 3. szerződésmódosítását nem vitásan a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában foglaltakra alapította, tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő álláspontja szerint a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, melyeket előre nem láthatott. Mindezek mellett kiemelte, hogy ezen túl a módosítás megfelel a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont cb) és cc) alpontjaiban foglaltaknak is, mivel a módosítás nem változtatta meg a szerződés általános jellegét és nem járt az ellenérték növekedésével. Az ajánlatkérő az előre nem láthatóság körében a párhuzamos eljárással összefüggésben megjelenő módosítás szükségességére hivatkozott. A hivatalbóli kezdeményező ugyanakkor sem a teljesítési határidő, sem a műszaki tartalmat érintő módosítás tekintetében nem látta elfogadhatónak az előre nem láthatóságot, hiszen határozott álláspontja szerint ezen módosítást az eljárás nem megfelelő előkészítése eredményezte. A hivatalbóli kezdeményező e körben lényegében az első kezdeményezési elem tekintetében előadottakat megismételve mutatott rá hivatkozása megfelelőségére.

148. A Döntőbizottság rámutat, hogy az ajánlatkérőnek a szerződésmódosítás jogszerűsége alátámasztására olyan körülményeket kell igazolnia, amelyek egyrészt szükségessé teszik a módosítást, másrészt kellő gondossággal eljárva sem láthatott előre. A döntőbizottsági és a 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, ekként a szerződésmódosítás jogszerűségének vizsgálata során nem hagyható figyelmen kívül, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás előkészítése során kellő gondosságot tanúsította-e. Az ajánlatkérőnek a szerződésmódosítás jogszerűsége alátámasztására olyan körülményeket kell tehát igazolnia, amelyeket kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre. Jelen esetben azonban a Döntőbizottság a 3. szerződésmódosítás tekintetében az első kezdeményezési elem körében megállapította a Kbt. 28. § (1) bekezdésének megsértését, azaz, hogy az ajánlatkérő a tárgybani eljárást nem megfelelően készítette elő. Erre tekintettel pedig lényegében az állapítható meg, hogy ennek következtében állt fenn a 3. módosítás szükségessége. A tárgyi határozat 113-119. pontjai alatt emellett levezetésre került, hogy a teljesítési határidő és a műszaki tartalmat érintő módosítás tekintetében nem elfogadható az általa hivatkozott párhuzamos eljárás okán fennálló módosítás szükségessége sem, ahogy az egyebekben a tárgyi eljárásban mérlegelés alá sem eshetne a műszaki tartalmat illetően – figyelemmel a tárgyi határozat 109. pontjában foglaltakra. Mindezekre tekintettel tehát nem kerülhetett megállapításra az, hogy az ajánlatkérő a módosításhoz vezető körülményeket előre nem láthatta. E körben pedig különös értékelés alá esett az, hogy a műszaki tartalmat érintő

módosítás egyrészt adminisztrációs hiba, másrészt a korábban is tévesen megjelenő tételek kivezetése, harmadrészt új elemek bekerülése okán állt elő. Erre tekintettel pedig nem nyert bizonyítást az, hogy az ajánlatkérő párhuzamos eljárásra tekintettel fennálló módosítás szükségessége okán állt volna elő, hiszen a módosításban megjelenített indokolás egyetlen egy esetben sem volt szorosán köthető a párhuzamos eljárás okán fennálló változáshoz. Az adminisztrációs hiba végett téves adatokkal megjelenített tételek, valamint a törlendő tételek esetében ez különösebb magyarázatra nem szorul – figyelemmel a tárgyi határozat 113. pontjában kifejtettek okán –, hiszen ez esetben az előre nem láthatóság megállapításának lehetősége kizárt. Azonban az új tételek bekerülésével kapcsolatosan sem lehetett a párhuzamos eljárással való összefüggést megállapítani, különösen arra tekintettel nem, hogy ezen tételek bevezetése nem a bontási, alapozás megerősítése, vagy éppen a szakhatóság beavatkozásának szükségessége okán állt elő. Így mivel ezen tételek szintén az eljárás nem megfelelő előkészítése okán maradhattak el, így e tekintetben is kizárt az előre nem láthatóság megállapításának lehetősége. Ezen tények és körülmények együttes értékelése alapján a Döntőbizottság megítélése szerint tehát a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontjában foglaltak fennállta, annak igazoltsági hiányára tekintettel nem volt megítélhető a 3. szerződésmódosítás körében. Minderre tekintettel nem volt annak jelentősége, hogy a változás a szerződés általános jellegét nem változtatta meg, ahogy annak sem, hogy a korábban módosított szerződéses árhoz képest a 3. szerződésmódosítás – a három költségvetési tétel kivezetése során – a szerződéses értéket 1.113.383.-Ft összegű csökkenését eredményezte. A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti feltételeknek ugyanis együttesen kell fennállnia, bármely feltétel hiánya kizárja az erre a jogcímre alapított szerződésmódosítás lehetőségét. Figyelemmel tehát arra, hogy a szerződésmódosítás ajánlatkérő által megjelölt jogalapja megdőlt, és mivel nem merült fel arra vonatkozó körülmény, hogy a 3. szerződésmódosítás a Kbt. egyéb rendelkezése alapján esetleg jogszerűnek minősülhet, a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett megsértette a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontját. Ugyanakkor mindezek mellett a Döntőbizottság a szerződésmódosításban megjelenített 7 költségvetési tétel kapcsán nem látta igazoltnak a közbeszerzési eljárás mellőzését, ekként a Kbt. 141. § (8) bekezdésének megállapítását, ugyanis ezen tételek lényegében a korábban is meglévő igények részleges módosítása okán kerültek bevezetésre.

149. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2)-(4) bekezdéseiben meghatározott hatáskörében eljárva a fenti indokok alapján a Kbt. 165. § (2) bekezdés e) pontja alapján mindhárom kezdeményezési elem tekintetében megállapította a jogsértés megtörténtét. A Döntőbizottság rögzíti továbbá, hogy a 2. szerződésmódosításra nem jogszerűen került sor, ezért a 2. szerződésmódosítás a Kbt. 141. § (8) bekezdésében foglaltak szerint közbeszerzési eljárás mellőzésével megkötött szerződésnek minősül, ezért a szerződésmódosítás érvénytelenségi oka fennáll, ebből következően a Kbt. 137. § (1) bekezdés alapján semmis. A Kbt. 165. § (2) bekezdés h) pont alapján a Döntőbizottság a rendelkező részben foglaltak szerint megállapította a 2. szerződésmódosítás semmisségét, valamint az érvénytelenség másodlagos jogkövetkezményei körében azt, hogy az eredeti állapot nem állítható helyre.

150. A Kbt. 165. § (6) bekezdés a) pontja szerint a Döntőbizottság a jogsértés megállapítása mellett bírságot szab ki, ha a jogsértés a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével valósult meg. A Kbt. 165. § (7) bekezdése szerint a (6) bekezdésben meghatározott bírság összege – a (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével – a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetén a jogorvoslással érintett rész értékének, a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése esetén a szerződés értékének legfeljebb 15 %-a.

151. A Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja szerint semmis a szerződés, ha azt a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kötötték meg. A Kbt. 165. § (7b) bekezdése szerint a 137. § (1) bekezdése szerinti jogsértés megállapítása esetén, ha a Döntőbizottság megállapítja, hogy az eredeti állapot helyreállítása a szerződés érvénytelensége jogkövetkezményei alkalmazása körében nem lesz lehetséges, a (6)-(7) bekezdésben foglaltakon túl további bírságot szab ki, amelynek összege – az eset összes körülményét figyelembe véve – legfeljebb a szerződés értékének 15 %-a.

152. Tekintettel arra, hogy a Döntőbizottság megállapította, hogy a 2. szerződésmódosításra nem jogszerűen került sor, ezért a Kbt. 141. § (8) bekezdésében foglaltak szerint az közbeszerzési eljárás mellőzésével megkötött szerződésnek minősül, ezért a szerződésmódosítás érvénytelenségi oka fennáll, ebből következően a 2. szerződésmódosítás a Kbt. 137. § (1) bekezdés alapján semmis. A Kbt. 165. § (2) bekezdés h) pont alapján a Döntőbizottság a rendelkező részben foglaltak szerint megállapította a szerződésmódosítás semmisségét, valamint az érvénytelenség másodlagos jogkövetkezményei körében azt, hogy az eredeti állapot nem állítható helyre. A szerződések tárgya építési beruházás volt, mely tekintetében az eredeti állapot visszaállításának nincs helye, mivel a szerződéses feladatokat a kérelmezett már teljesítette.

153. A Döntőbizottságnak a megállapított jogsértésre tekintettel további jogkövetkezményként bírságot kellett kiszabnia a Kbt. 165. § (6) bekezdésének a) pont alapján.

154. A Kbt. 165. § (11) bekezdése szerint a 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.

155. A Döntőbizottságnak a Kbt. 165. § (6) bekezdés a) pont alapján abban nem volt mérlegelési lehetősége, hogy bírságot szabjon-e ki. A Döntőbizottság a 2. és a 3. szerződésmódosítás jogsértő jellegére tekintettel azonban a kérelmezettel szemben is bírságot szabott ki, figyelemmel a Kúria Kfv.II.37.434/2017/12. számú ítéletében foglaltakra, melyben 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. A Döntőbizottság tehát a szerződésmódosítást jogsértő módon megvalósító mindkét féllel, vagyis az ajánlatkérővel és a kérelmezettel szemben is bírságot szabott ki, mely döntésénél a Kbt. 141. § (1) bekezdése és a Kbt. 165. § (6) bekezdésében foglaltakra is tekintettel volt.

A Döntőbizottság a bírság mértékének megállapítása során értékelte a megállapított jogsértés súlyosságát, és figyelemmel volt arra, hogy a megállapított jogsértés utóbb nem volt reparálható. A megállapított jogsértés természetére tekintettel a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre nem gyakorolt befolyást. A Döntőbizottság figyelemmel volt továbbá a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt időtartamra is. A Döntőbizottság emellett értékelte a közbeszerzés tárgyát, annak becsült értékét (nettó 185.000.000.-Ft), valamint azon körülményt, hogy a 2. módosításhoz vállalkozói díj módosítása is kapcsolódott, illetve azt is mérlegelte, hogy a 3. módosítás okán az eredetileg 10 hónapos teljesítési határidő 42 nappal került meghosszabbításra és mindkét vizsgált módosítással megtörtént a műszaki tartalom módosítása. A Döntőbizottság mindezek mellett figyelemmel volt arra is, hogy az előkészítés során figyelmen kívül hagyott körülmények vezetettek végül a szerződésmódosításokhoz, melynek kapcsán külön is megállapításra került a Kbt. 28. § (1) bekezdésének megsértése. A Döntőbizottság mindezek mellett az ajánlatkérő javára értékelte, hogy nem értékelt terhére többszörös jogsértést. A Döntőbizottság mindezek mellett figyelembe vette azon körülményt is, hogy a jelen közbeszerzést az ajánlatkérő állami támogatásból valósította meg, illetve azt, hogy a jogsértés szándékos volta nem volt megállapítható. A Döntőbizottság az eset összes körülményét figyelembe véve mindezen szempontok kifejezett mérlegelését követően a rendelkező részben meghatározott mértékű bírság kiszabását tartotta indokoltnak az ajánlatkérővel és a kérelmezettel szemben. A Döntőbizottság ugyanakkor a kérelmezettel szemben a szerződésmódosítások okán csekélyebb összegű bírság kiszabását tartotta indokoltnak, figyelemmel arra, hogy a jogsértés megvalósítása kapcsán a közrehatás azonos mértéke nem volt megállapítható.

156. A Döntőbizottság a semmiség alapján alkalmazandó jogkövetkezmény tekintetében rögzíti, hogy a Kbt. 165. § (6) bekezdése alapján kiszabandó közigazgatás bírság a Kbt. hivatkozott rendelkezései alapján elkülönül a Kbt. 165. § (7b) bekezdése szerinti bírságtól. A Kbt. 165. § (7b) bekezdése szerinti bírság mértékénél a Döntőbizottság figyelembe vette a szerződéses értéket. Kiemelten értékelte, hogy a szerződés módosítással lényegében a korábbi eredménytelen eljárás műszaki tartalmát tette meg a kérelmezett feladatává. A Döntőbizottság a polgári jogi jogkövetkezmény keretében is értékelte, hogy a szerződés jogellenes módosítása nem csak közbeszerzési jogi szempontból minősül súlyos jogsértésnek. A közpénzek felhasználásának átláthatósága szenved csorbát, a közpénzek felhasználásának gazdaságossága ellenőrzése hiúsult meg a jogsértés által. Fentiek alapján az eset összes körülményét figyelembe véve a Döntőbizottság a rendelkező részben meghatározott mértékű bírságot szabta ki.

157. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint alkalmazandó Ákr. 125. § (1) bekezdése alapján rendelkezett az eljárási költségek viseléséről.

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

159. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdés és a 13. § (3) bekezdése a) pont aa) alpontja 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, 2021. április 29.

*Dr. Kéri Krisztina sk
közbeszerzési biztos
az eljáró tanács elnöke*

*Bán János sk
közbeszerzési biztos*

*Dr. Szvetnik Ágnes sk
közbeszerzési biztos*

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják:

1. Dr. Simon Enikő felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó - Közbeszerzési Hatóság Elnöke (KRID: 341768375)
2. Sziklay Richárd felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó - PROVITAL Fejlesztési Tanácsadó Zrt. (KRID: 14969205)
3. Nagy János György egyéni vállalkozó (kizárólag postai úton)
4. Közbeszerzési Hatóság (kizárólag elektronikus úton)
5. Miniszterelnökség (kizárólag elektronikus úton)