



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8594

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: D.32/7/2021.

A tanács tagjai: Pulainé Dr. Horváth Hajnalka közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Berekméri Ágnes közbeszerzési biztos, Dr. Peleskey Viktória közbeszerzési biztos

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

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Simon Enikő felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

Az ajánlatkérő: Budapest Gyógyfürdői és Hévízei Zrt.
(Budapest, Szőlő utca 38.)

Az ajánlatkérő képviselője: Holczer, Jákó és Boross Ügyvédi Iroda
Dr. Holczer Ferenc ügyvéd
(Budapest, Felhévizi u. 31.)

A kérelmezettek, mint közös ajánlattevők: MODIVI-Aqua Kft.
(Cegléd, Mátyás Király utca 1.)
I-Geonetic Tervező és Kivitelező Kft.
(Kistelek, Pacsirta utca 16.)

A beszerzés tárgya, értéke: Termálvizes kút létesítése Józsefvárosban, becsült érték nettó 200.000.000.-Ft, szerződés értéke nettó 198.400.000.-Ft, EKR000735322019

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

H A T Á R O Z A T –ot.

A Döntőbizottság megállapítja, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezettek az első kezdeményezési elem körében megsértették a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 141. § (6) bekezdés b) pontját.

A Döntőbizottság megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglaltakat.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 8.000.000.-Ft, azaz nyolcmillió forint, míg a MODIVI-Aqua Kft. kérelmezettel szemben 4.000.000.-Ft azaz négymillió forint, az I-Geonetic Tervező és Kivitelező Kft. kérelmezettel szemben 2.000.000.-Ft azaz kétfélmillió forint bírságot szab ki.

A Döntőbizottság felhívja az ajánlatkérőt és a kérelmezetteket, 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 annak kézbesítésétől számított tizenöt napon belül. A keresetlevelet Fővárosi Törvényszékhez címezve, de kizárólag a Döntőbizottsághoz kell elektronikus úton benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására/közigazgatási cselekmény hatályosulására nincs halasztó hatálya.

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerben (továbbiakban: EKR) EKR000735322019 azonosítószámon a Kbt. 115. §-a szerint, a nyílt eljárás nemzeti eljárásrendben irányadó szabályainak alkalmazásával közbeszerzési eljárást indított „Termálvizes kút létesítése Józsefvárosban” tárgyban. A közbeszerzési eljárás ajánlattételi felhívását és közbeszerzési dokumentumokat 2019. július 4. napján küldte meg öt gazdasági szereplő részére.

2. A felhívás II.2.4) pontja szerint a közbeszerzés mennyisége: „Vállalkozási szerződés keretében „Termálvíz termelő kút létesítése Józsefvárosban”, a műszaki dokumentáció részeként rendelkezésre bocsátott engedélyes tervek alapján.”.

II.1.5) A szerződés időtartama 135 nap.

A közbeszerzés becsült értéke a felhívás II.2.6) pontja szerint nettó 200.000.000.-Ft volt.

III.1.5) Az ellenszolgáltatás teljesítésének feltételei és / vagy hivatkozás a vonatkozó jogszabályi rendelkezésekre:

Nyertes AT a Kbt. 135. § (1), (5) és (6) bekezdésben foglaltak szerint az igazolt teljesítések után a szerződéstervezetben részletezett szerint jogosult számlázásra, a Ptk.6:130. §(1)-(2) bekezdés figyelembevételével. AK az ellenszolgáltatást banki átutalással teljesíti. AK késedelmes fizetése esetén a Ptk. 6:155. §-a irányadó.

A szerződés-tervezet releváns részei:

II. A szerződés tárgya, határideje, helye

II.1. A jelen szerződés tárgya a Budapest VIII. kerület belterület 38820/2 hrsz. alatti ingatlan (volt Józsefvárosi Pályaudvar) területén új termálvíz termelő kút létesítése a Megrendelő által rendelkezésre bocsátott költségvetés, engedélyezési és kiviteli tervek alapján. A részletes feladatokat jelen szerződés és mellékletei, valamint a műszaki leírás tartalmazzák. A Vállalkozó elvállalja az általa megismert feladat ellátását, és minden erőfeszítést megtesz a szerződés általa vállalt határidőben történő teljesítése érdekében.

A teljesítés véghatárideje a munkaterület átadásától számított 135 nap, amely határidőig a Vállalkozó a munkát a szerződésben és tervekben foglaltaknak megfelelő mennyiségben és minőségben elvégzi, a munkát a Megrendelő és a Műszaki ellenőr a Ptk. 6:247. §-ban foglaltak szerint átveszi.

A teljesítés véghatáridején belül:

1. A fűrészi munkálatok befejezésének határideje a munkaterület átadásától számított 60 nap.
2. A kútfej, kútgépészet, búvárszivattyú elhelyezés, kútház építés és a terület teljes helyreállításának határideje a munkaterület átadásától számított 90 nap.

3. A szükséges mérések, vízvizsgálatok, gázvizsgálat elvégzésének, vízföldtani napló elkészítésének és engedélyeztetésének, megvalósulási dokumentáció elkészítésének határideje a munkaterület átadásától számított 135 nap.

Ezen teljesítési határidők kötbérterhesek.

III. Fizetési feltételek

III.2. Előleg: A Kbt. 135. § (7)-(8) bekezdése alapján a Megrendelő ... Ft (a tartalékkeret és ÁFA nélkül számított teljes ellenszolgáltatás 5 %-a összegű előleg igénybe vételének lehetőségét biztosítja.

Megrendelő a Kbt. 135. § (7) bekezdésében foglalt előleget a Vállalkozó kérésére, annak előlegbekérő levele alapján köteles fizetni, legkésőbb az építési munkaterület átadását követő 15 napon belül. Vállalkozó köteles az előlegbekérő levelére átutalt összegről a számlájára történő megérkezést követően haladéktalanul előlegszámlát kiállítani és azt a Megrendelő részére megküldeni.

Az előleg az első részszámlából kerül elszámolásra.

Az előleg vonatkozásában az 5 %-on felül igényelt előlegrész kifizetésének feltétele az előleg-visszafizetési biztosíték Megrendelő részére történő teljesítése.

(...)

III.4. A Vállalkozó az előlegszámlán túl részszámlázásra jogosult az alábbiak szerint, a Megrendelő írásbeli teljesítési igazolása alapján. A teljesítési igazolások a számlák kötelező mellékletei.

A részszámlák kötelező mellékletei:

A részszámlák kibocsátásának feltétele a szerződés szerinti ütemtervnek megfelelő előrehaladás, amelyről Megrendelő vagy megbízottja teljesítési igazolást ad ki. A részszámlák kötelező melléklete a szerződés mellékletét képező alvállalkozói kifizetéshez szükséges iratok.

(...)

III.5. Vállalkozó az alábbiak szerint jogosult részszámlák kiállítására:

1. részszámla: A fúrési munkálatok befejezését követően a Megrendelő teljesítési igazolása alapján a II. pont szerinti határidőben legfeljebb a teljes vállalkozói díj 70 %-a, azaz ... összegben.

2. részszámla: A kútfej, kútgépészet, búvárszivattyú elhelyezés, kútház építés és a terület teljes helyreállítását követően a Megrendelő teljesítési igazolása alapján a II. pont szerinti határidőben legfeljebb a teljes vállalkozói díj 15 %-a, azaz ... összegben.

Vég számla: a fennmaradó összegről a véghatáridő teljesítésekor, a szükséges mérések, vízvizsgálatok, gázvizsgálat elvégzését, vízföldtani napló elkészítését és engedélyeztetését, megvalósulási dokumentáció elkészítését, a dokumentációk Megrendelő részére történő átadását követően a Megrendelő teljesítési igazolása szerint.

3. A Közbeszerzési Műszaki Leírás (továbbiakban: műszaki leírás) 1. pontja alapján „A közbeszerzés mennyisége:

A „Budapest, VIII. kerület belterület 38820/2 helyrajzi szám alatti ingatlan (volt Józsefvárosi pályaudvar) területén új Termálvíz termelő kút létesítése” vállalkozási szerződés keretében az ajánlatkérő által biztosított hatósági engedély és vízjogi létesítési engedélyezési tervek alapján. Főbb munkanemek és mennyiségek (tájékoztató jelleggel):

- 1 db új hévízkút létesítése,
- felvonulás,
- fúróberendezés felszerelése,
- iszapkeverés,

- geofizikai mérések, kiértékelés (természetes gamma aktivitás, természetes potenciál, fajlagos elektromos ellenállás, hőmérséklet, differenciál hőmérséklet, lyukbőség),
- tisztító és próbaszivattyúzás elvégzése,
- kútdinamikai mérések elvégzése,
- kútház, kútfej, kútgépészet kialakítása,
- búvárszivattyú beépítése,
- kútvizsgálati mérés (gáz-víz viszony mérés, kútszerkezet ellenőrzés, talphőmérséklet mérése),
- keletkező hulladék, iszap leszállítása,
- vízmintavétel, gázmintavétel, elemzés,
- kút ideiglenes lezárása,
- levonulás,
- Vízföldtani napló megszerzése.”

A műszaki leírás 2. Az ajánlatkérő által meghatározott egyéb követelmények pont 2.3. Munkavégzés körülményei az alábbiakat tartalmazza:

„Áram és vízvételi lehetőség: Az áramvétel és ivóvíz vétel csak mérőhelyen keresztül lehetséges. A vízvétel és energiavétel kiépítésének és a szolgáltatás biztosításának valamennyi költsége a nyertes ajánlattevőt terhelik.”

A közbeszerzési eljárás során kiegészítő tájékoztatás kérésére nem került sor.

Az ajánlatkérő a felhívásban helyszíni bejárást nem biztosított.

4. Az ajánlattételi határidő lejártáig, 2019. július 31. napja 10:00 óráig egy ajánlat került benyújtásra a MODIVI-Aqua Korlátolt Felelősségű Társaság és I-Geonetic Tervező és Kivitelező Korlátolt Felelősségű Társaság közös ajánlattevők (továbbiakban kérelmezettek) részéről.

A 2019. augusztus 9. napján megküldött az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezés V.2.2) pontja szerint a benyújtott ajánlatot az ajánlatkérő érvényessé, a közbeszerzési eljárást eredményessé nyilvánította.

5. Az ajánlatkérő és a kérelmezettek 2019. augusztus 27-én kötötték meg a nettó 198.400.000.-Ft vállalkozói díjat tartalmazó kivitelezési szerződést.

A Szerződés releváns részei:

I. Előzmények:

„1.3. Vállalkozó a szerződés aláírásával kifejezetten tudomásul veszi, hogy a szerződés aláírását követően a Vállalkozó viseli annak jogkövetkezményét, amely a közbeszerzési eljárás során keletkezett dokumentációkban (ideértve különösen, de nem kizárólagosan a közbeszerzési dokumentációt, a kiegészítő tájékoztatást, a műszaki leírást) meghatározott követelmények olyan hiányosságából, hibájából adódik, melyet a Vállalkozónak a tőle elvárható szakmai gondosság mellett észlelnie kellett volna, de a szerződés megkötését megelőzően nem jelzett. [...]”.

„1.4. Vállalkozó nyilatkozik, hogy a szerződés teljesítéséhez kapcsolódó, a közbeszerzési eljárás során keletkezett dokumentációkban (ideértve különösen, de nem kizárólagosan a közbeszerzési dokumentációt, a kiegészítő tájékoztatást, a műszaki leírást) ismertett információkat, továbbá a teljesítéshez kapcsolódó körülményeket teljes körűen

megismerhette, azt a feladat szerződésszerű teljesítéséhez, a megalapozott ajánlata megtételéhez szükséges mértékben, eredményfelelőssége tudatában megvizsgálta. [...]”.

„1.5. Vállalkozó kijelenti, hogy a követelményeket a szerződés tárgyának megvalósításában jártas, szakcégtől elvárható gondossággal tanulmányozta, és a szerződést ezek ismeretében köti meg.”.

III.2. Előleg: A Kbt. 135. § (7)-(8) bekezdése alapján a Megrendelő nettó 9.920.000.-Ft (a tartalékkeret és ÁFA nélkül számított teljes ellenszolgáltatás 5 %-a összegű előleg igénybe vételének lehetőségét biztosítja. (...)

III.5. Vállalkozó az alábbiak szerint jogosult részszámlák kiállítására:

1. részszámla: A fúrési munkálatok befejezését követően a Megrendelő teljesítési igazolása alapján a II. pont szerinti határidőben legfeljebb a teljes vállalkozói díj 70 %-a, azaz nettó 138.880.000.-HUF összegben.

2. részszámla: a kútfej, kútgépészet, búvárszivattyú elhelyezés, kútház építése és a terület teljes helyreállítását követően a Megrendelő teljesítési igazolása alapján a II. pont szerinti határidőben legfeljebb a teljes vállalkozói díj 15 %-a, azaz nettó 59.520.000.-HUF összegben.

Végyszámla: a fennmaradó összegről a véghatáridő teljesítésekor, a szükséges mérések, vízvizsgálatok, gázvizsgálat elvégzését, vízföldtani napló elkészítését és engedélyeztetését, megvalósulási dokumentáció elkészítését, a dokumentációk Megrendelő részére történő átadását követően a Megrendelő teljesítési igazolása szerint.”

6. A 2019/2540/4-1 sorszámú E-főnaplóban (továbbiakban: építési napló) szerint 2019. szeptember 2. napján az ajánlatkérő munkavégzésre alkalmas állapotban a kérelmezett részére a munkaterületet átadta.

2019. szeptember 5. napján a kérelmezett napi bejegyzése az építési naplóban: „Az elektromos ellátás továbbra sem megfelelően biztosított a Megrendelő részéről, továbbra sincs kiépítve az ígért hálózat.”

Az ajánlatkérő 2019. szeptember 6. napján teljesítésigazolást adott ki. A teljesítésigazolásban az elvégzett tevékenység rövid leírásaként az alábbi szerepel: „szerződés szerinti részszámla”.

2019. szeptember 6. napján részszámla került kiállítására nettó 49.800.000.-Ft összegről 400 db béléscső 13 3/8” VTSZ7304293020, valamint 1000 db béléscső 9 5/8” VTSZ7304293020 ellenértéke tekintetében I-Geonetic Tervező és Kivitelező Kft. részére.

A számlán szereplő fizetési határidő 2019.09.09.

2019. szeptember 9. napján napi bejegyzése: „A megbízó képviselője közölte, hogy a holnapi nap folyamán a területre aggregátort visz ki és helyez üzembe. Atmenetileg ezzel kívánja megoldani az áramellátást.”.

7. A szerződés a felek által egy alkalommal került írásban módosításra. A felek a 2019. szeptember 9. napján kelt, 1. számú szerződésmódosítás jogalapjaként a Kbt. 141. § (6) bekezdését jelölték meg. Az 1. számú szerződésmódosítással a Szerződés III.5. pontja az alábbiak szerint módosult:

„III.5. Vállalkozó az alábbiak szerint jogosult részszámlák kiállítására:

1. részszámla: A Vállalkozó jogosult a fúrési munkák megkezdése előtt az anyag költségek ellentételezése céljából legfeljebb nettó 50.000.000,-HUF értékű részszámla kiállítására.

2. részszámla: A fúrás munkálatok befejezését követően a Megrendelő teljesítési igazolása alapján a II. pont szerinti határidőben legfeljebb a teljes vállalkozói díj 70 %-a, azaz nettó 138.880.000,-HUF összeg erejéig, melyből az 1. részszámla értéke levonásra kerül.

3. részszámla: A kútfej, kútgépészet, búvárszivattyú elhelyezés, kútház építés és a terület teljes helyreállítását követően a Megrendelő teljesítési igazolása alapján a II. pont szerinti határidőben legfeljebb a teljes vállalkozói díj 85 %-a, azaz nettó 168.640.000,- HUF összeg erejéig, melyből az eddig kibocsátott részszámlák értéke levonásra kerül.

Végyszámla: a fennmaradó összegről a véghatáridő teljesítésekor, a szükséges mérések, vízvizsgálatok, gázvizsgálat elvégzését, vízföldtani napló elkészítését és engedélyeztetését, megvalósulási dokumentáció elkészítését, a dokumentációk Megrendelő részére történő átadását követően a Megrendelő teljesítési igazolása szerint.”

8. Az 1. számú szerződésmódosításról szóló KÉ-17601/2019 iktatószám alatt közzétett hirdetmény

VI.2.1) A módosítások ismertetése

A módosítás dátuma: 2019.09.09

A módosítások jellege és mértéke (a szerződés esetleges korábbi módosításainak feltüntetésével együtt): A szerződés III.5. Részszámlázás feltételeinek pontja módosult csak...1. részszámla: A Vállalkozó jogosult a fúrás munkák megkezdése előtt az anyag költségek ellentételezése céljából legfeljebb nettó 50.000.000,-HUF értékű részszámla kiállítására.

A Kbt. 141. § (6) bekezdése úgy rendelkezik, hogy..

...A (2) és (4) bekezdésben szabályozott eseteken kívül, a szerződés új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül akkor módosítható, ha a módosítás nem lényeges...

VI.2.2) A módosítás okai

Igény az eredeti nyertes ajánlattevő/koncessziós jogosult által teljesítendő további építési beruházásra, szolgáltatásnyújtásra vagy árubeszerzésre: Igen

Azon gazdasági vagy technikai okok, illetve hátrányok vagy többletköltségek ismertetése, amelyek miatt a szerződő fél személye nem változhat:

A munkaterület átadását követően jelentkező, olyan vízelvezetési energia vételezési problémák merültek fel, melyeket egyik fél sem láthatott előre!

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

A módosítás jogszabályi alapja:

Kbt. 141. § (2) bekezdés Nem

Kbt. 141. § (4) bekezdés Nem

Kbt. 141. § (6) bekezdés Igen

VII.1) További információk: A Kbt. 141. § (6) bekezdése úgy rendelkezik, hogy... A (2) és (4) bekezdésben szabályozott eseteken kívül, a szerződés új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül akkor módosítható, ha a módosítás nem lényeges...ezért annak további indoklása szükségtelen.

9. Az ajánlatkérő 2019. november 15-én teljesítésigazolást adott ki (1192 m-en a fúrás munka befejeződött. A kút technikai csövezése megtörtént....) és aznap részszámla került kiállítására nettó 88.880.000.-Ft ellenértéke tekintetében MODIVI-Aqua Kft. részére.

10. Az ajánlatkérő 2019. december 18-án teljesítésigazolást adott ki (kútfej, kútgépészet elhelyezés búvárszivattyú beszerzése, kútház építés és a terület teljes helyreállítása) és aznap

részszámla került kiállítására nettó 29.760.000.-Ft ellenértéke tekintetében MODIVI-Aqua Kft. részére.

11. Az ajánlatkérő 2019. december 18-án teljesítésigazolást adott ki (szükséges mérések, vízvizsgálatok, gázvizsgálat elvégzését, vízföldtani napló elkészítését és engedélyeztetését, megvalósulási dokumentáció elkészítése és átadása) és aznap részszámla került kiállítására nettó 29.960.000.-Ft ellenértéke tekintetében I-Geonetic Tervező és Kivitelező Kft. részére.

12. Az ajánlatkérő 2019. december 31-án teljesítésigazolást adott ki (a kút hozama miatt nagyobb teljesítményű búvárszivattyú volt szükséges a tervezettnél) és aznap részszámla került kiállítására nettó 668.020.-Ft+ÁFA ellenértéke tekintetében I-Geonetic Tervező és Kivitelező Kft. részére.

A hivatalbóli kezdeményezés

13. A Közbeszerzési Hatóság figyelemmel a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződések teljesítésének és módosításának Közbeszerzési Hatóság által végzett ellenőrzéséről szóló 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet (308/2015. Korm. rendelet) 4. §-ára és 12. §-ára, valamint az általános közgazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (Ákr.) 103. § (1) bekezdésére, a T-01289/03/2020 iktatószámú, 2020. július 3. napján kelt végzésével a szerződés teljesítésére vonatkozóan közgazgatási hatósági ellenőrzési eljárást indított. A hivatalbóli kezdeményező a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja alapján jogorvoslati eljárást kezdeményezett az ajánlatkérővel, valamint a kérelmezettekkel szemben. A kezdeményezésben ismertette a felhívás és a műszaki leírás lényeges részeit, valamint a releváns eljárási cselekményeket. Az ajánlatkérő és a kérelmezettek teljességi nyilatkozata szerint a tényállás tisztázó végzésekben megjelölt valamennyi dokumentum, illetve azok mellékletei hiánytalanul megküldésre kerültek. A hivatalbóli kezdeményező az előterjesztett két kezdeményezési elem vonatkozásában a jogsértés tudomásra jutásának időpontját a Kbt. 153. § (4) bekezdése alapján 2020. december 1. napjában jelölte meg, mely időpont a hatósági ellenőrzés befejezésének napja volt.

14. Hivatalbóli kezdeményező előadta, hogy a szerződéses rendelkezések, különösen az előleg és részszámlázás tekintetében megegyeztek a szerződéstervezetben foglaltakkal, valamint a 2. részszámla szerinti összeg, mely a teljes vállalkozói díj 15 %-a lehetett legfeljebb, lényegesen kevesebb, 29.760.000.- Ft, mint ami a szerződésben rögzítésre került.

15. A hivatalbóli kezdeményező által előterjesztett első kezdeményezési elembe foglaltak alapján az ajánlatkérő és a kérelmezettek megsértették a Kbt. 141. § (6) bekezdésében foglalt feltétel fenn nem állására tekintettel a Kbt. 141. § (8) bekezdését.

A közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződés módosítása a Kbt. 141. § (6) bekezdése alapján jogellenes, ha a módosítás lényeges. A módosítás a Kbt. 141. § (6) bekezdése szerint lényeges, ha az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határoz meg. A Kbt. 141. § (6) bekezdés a), b) és c) pontjában meghatározott esetekben a módosítást mindig lényegesnek kell tekinteni, következésképp jogsértő a szerződésmódosítás, ha az ezen pontokban foglalt esetek valamelyike megvalósul. A Kbt. szerinti korlátok vizsgálatának mindig az adott eset összes körülményét mérlegelve kell történnie.

A jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés szerint a közbeszerzési eljárás tárgya termálvíz termelő kút létesítése volt az engedélyes tervek alapján a volt józsefvárosi

pályaudvar területén. A műszaki leírás 2. 2.3. Munkavégzés körülményei pontja alapján a vízvétel és energiavétel kiépítésének és a szolgáltatás biztosításának valamennyi költsége a kérelmezetteket terhelte. Az ajánlatkérő és a kérelmezettek az 1. számú szerződésmódosítással a szerződés III.5. pontját (Fizetési feltételek) úgy módosították, hogy a kérelmezettek jogosultak lettek a fűrészi munkák megkezdése előtt az anyag költségek ellentételezése céljából legfeljebb nettó 50.000.000.-Ft értékű részszámla kiállítására. A szerződésmódosítás jogalapjaként a Kbt. 141. § (6) bekezdését jelölték meg. A módosítás indoka a módosításról közzétett tájékoztató hirdetményben foglaltak szerint az előre nem látható vízvezetés és energia-vételezési problémák felmerülése.

A szerződésmódosításról közzétett hirdetményben feltüntetett körülmények keletkezésére, fennálltára és megszüntetésére vonatkozó információkat, amelyek alkalmasak lettek volna a szerződésmódosításra vezető körülmények tisztázására, valamint a szerződésmódosítás jogszerűségének alátámasztására a hatósági ellenőrzés során az erre irányuló tényállástisztázó kérdések feltétele ellenére az ajánlatkérő nem ismertette.

Az ajánlatkérő e körben - indokainak kifejtése nélkül - csupán az építési napló 2019. augusztus 29. és szeptember 9. közötti részeit (a korábbi adatszolgáltatás során a teljes építési napló megküldésre került a Hatóság részére), valamint a helyszínen készített 4 db fotódokumentációt csatolta.

A hivatalbóli kezdeményező a hatósági ellenőrzés során csatolt 2019/2540/4-1 sorszámú E-főnaplóban (továbbiakban: építési napló) az alábbi bejegyzéseket emelte ki, amelyek a szerződésmódosítás indokai körében relevánsak lehetnek.

Az építési napló szerint a munkaterületet az ajánlatkérő 2019. szeptember 2. napján munkavégzésre alkalmas állapotban a kérelmezettek részére átadta.

2019. szeptember 5. napján az építési naplóba a kérelmezettek naplóbejegyzésre jogosult személye az alábbi bejegyzést tette:

„Az elektromos ellátás továbbra sem megfelelően biztosított a Megrendelő részéről, továbbra sincs kiépítve az ígért hálózat.”

Az építési naplóban a 2019. szeptember 9. napján az alábbi bejegyzés került rögzítésre: „A megbízó képviselője közölte, hogy a holnapi nap folyamán a területre aggregátort visz ki és helyez üzembe. Átmenetileg ezzel kívánja megoldani az áramellátást.”.

Ezekon kívül az építési napló további információt nem tartalmaz az áramellátás megoldása tekintetében. A szerződésmódosításról közzétett hirdetményben hivatkozott vízvezetési probléma mibenléte és annak megoldása tekintetében az építési napló nem tartalmaz bejegyzést.

Tényként megállapítható azonban, hogy a 2019. szeptember 9. napján kelt „Vállalkozási szerződés 1. számú módosítása” elnevezésű dokumentum a szerződésmódosításra vonatkozó indokolást nem tartalmaz.

A szerződésmódosítás tartalmából az állapítható meg, hogy a kérelmezettek számára arra biztosít lehetőséget, hogy még a fűrészi munkálatok megkezdése előtt az anyag költségek ellentételezése céljából nettó 50.000.000.-Ft értékű részszámlát állíthassanak ki.

Az első részszámla 2019. szeptember 6. napján került kiállítására nettó 49.800.000,- Ft összegről 400 db 13 3/8” VTSZ7304293020, valamint 1000 db 9 5/8” VTSZ7304293020 béléscső ellenértéke tekintetében. Az ajánlatkérő az első részszámla kiállításához a teljesítésigazolást szintén 2019. szeptember 6. napján adta ki. A teljesítésigazolásban az elvégzett tevékenység rövid leírásaként az alábbi szerepel: „szerződés szerinti rész-számla”. Arra vonatkozóan, hogy a béléscsőveket mikor szállították a munkaterületre, a hivatalbóli kezdeményezőnek nem áll rendelkezésére dokumentum.

A 17601/2019 iktatószámú hirdetményben megjelölt szerződésmódosítási indok és az 1. számú szerződésmódosításhoz kapcsolódóan kiállított 1. részszámlán szereplő anyagok között az összefüggés nem egyértelmű, azaz nem világos, hogy hogyan kapcsolódik a béléscsövek beszerzése a víz és energiaellátás körében felmerült problémákhoz.

A szerződés szerint a teljesítés és a számlázás ütemezése a következő:

A munka megnevezése	Teljesítési határidő	Részszámla összege
fűrési munkák befejezése	munkaterület átadásától számított 60 nap (2019. november 1.)	138 880 000 Ft (70 %)
kútfej, kútgépészet, búvárszivattyú elhelyezése, kútház építés, helyreállítás	munkaterület átadásától számított 90 nap (2019. december 1.)	29 760 000 Ft (15 %)
mérések, vizsgálatok, engedélyeztetés, dokumentációk átadása	munkaterület átadásától számított 135 nap (2020. január 15.)	29 760 000 Ft (15 %)

A közbeszerzési eljárás során közölt, valamint a szerződésben rögzített feltételek szerint a kérelmezettek a fűrési munkálatok befejezését követően, az ajánlatkérő teljesítési igazolása alapján lett volna jogosult az első részszámla kiállítására.

Az 1. számú szerződésmódosítás révén a kérelmezettek az eredeti szerződéses rendelkezésektől eltérően már a munkaterület átadását követő 4. napon (2019. szeptember 6. napján) kiállíthatta az 1. részszámláját nettó 50.000.000.- Ft-ról.

A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint a szerződő felek az 1. számú szerződésmódosítással lényegesen módosították a szerződést a fizetés ütemezése tekintetében, a módosítás révén ugyanis a kérelmezettek lényegesen kedvezőbb fizetési feltételek mellett teljesíthették a szerződést azáltal, hogy a teljesítés első napjaiban a kérelmezettek megkapták a szerződés szerinti ellenérték 25 %-át.

A hivatalbóli kezdeményező e körben hivatkozott arra, hogy a Kbt. 141. § (6) bekezdés a), b) és c) pontjában foglalt bármelyik feltétel fennállta mindig lényeges módosításnak minősül és a konkrét tényállás összes körülménye eredményezheti a Kbt. 141. § (6) bekezdés megsértését.

A Kbt. 141. § (6) bekezdés a) pont szerint lényegesnek kell tekinteni a módosítást, amennyiben 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.

A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint a Kbt. 141. § (6) bekezdés a) pontjának első fordulata jelen tényállás mellett úgy értelmezhető, hogy az ajánlatkérő öt gazdasági szereplőt kért fel ajánlattételre, amelyből a bontási jegyzőkönyvben foglaltak szerint azonban csupán a későbbi kérelmezettek tettek ajánlatot.

A fentiek alapján a hivatalbóli kezdeményező arra a következtetésre jutott, hogy a szerződő felek az 1. számú szerződésmódosítással olyan változtatást eszközöltek az előre meghatározott szerződési feltételekkel kapcsolatban, amelyek ha már a közbeszerzési eljárás során ismertek lettek volna, alkalmasak lehettek volna arra, hogy a lényegesen kedvezőbb pénzügyi feltételekre figyelemmel az ajánlattételre felkértek közül több gazdasági szereplő is ajánlatot tegyen, és akár más ajánlattevő lehetett volna az eljárás nyertese.

Az ajánlatkérő a szerződésmódosítás révén a kérelmezettek számára lényegesen kedvezőbb kifizetést teljesített, mely az eredetileg, mindenki számára rögzített feltételektől eltérő

kifizetés alkalmas volt arra, hogy a kérelmezettek likviditását javítsa, a teljesítéssel járó költségek saját forrásból történő megelőlegezésének igényén jelentősen könnyítsen. Tekintettel arra, hogy a részszámlák mértéke alapvető árbefolyásoló tényező a közbeszerzési eljárásban megajánlandó ajánlati ár meghatározása során, amennyiben kedvezőbb feltételekkel jut az ajánlattevő a teljesített szolgáltatása ellenértékéhez, kisebb mértékben és költséggel szükséges pótlólagosan saját vagy külső forrás bevonása a teljesítés előfinanszírozásához.

A hivatalbóli kezdeményező utal arra, hogy a következetes döntőbizottsági gyakorlat szerint a Kbt.-ben meghatározott jogalapok fennállta ténykérdés, nem függ attól, hogy azt helyesen állapítják-e meg. Ezért, ha a szerződés módosításának bármelyik esetkore is fennáll, a szerződés módosítása nem tekinthető jogszerűtlennek, akkor sem, ha az ajánlatkérő tévesen jelölte meg a jogalapot vagy utóbb másik jogalapra hivatkozik. A szerződésmódosítás jogszerűsége megállapításának tehát nem az a központi eleme, hogy az egyik jogalap nem áll fenn, hanem az, ha egyik jogalap sem. A hivatalbóli kezdeményező szerint a feltárt tényállás alapján a szerződő felek a Kbt. 141. §-ában megjelölt jogalapok közül sikerrel egyéb jogalapra sem hivatkozhatnak.

Mindezekre figyelemmel a szerződő felek a szerződést úgy módosították, hogy a módosítás, azaz a lényegesen kedvezőbb részszámlázási lehetőség a Kbt. 141. § (6) bekezdése szerinti lényeges módosításnak minősül, hiszen a szerződéses feltételtől lényegesen eltérő érdemi feltételt határoztak meg. Ekként a szerződésmódosítás során az ajánlatkérő és a kérelmezettek feltételezhetően megsértették a Kbt. 141. § (6) bekezdésében foglaltakat. Tekintettel arra, hogy a hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés tárgya szerinti 1. számú szerződésmódosítás nem felel meg a Kbt. 141. §-ában foglalt esetek egyikének sem, ezért 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.

16. A hivatalbóli kezdeményezés második elemében foglaltak szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdésében rögzítetteket.

A Kbt. 142. § (1) bekezdése szerint „Az ajánlatkérő köteles dokumentálni a szerződés teljesítésére vonatkozó adatokat, ennek keretében köteles ellenőrizni és dokumentálni azon szerződéses kötelezettségek teljesítését, amelyeket a közbeszerzési eljárásban az értékelés során figyelembe vett, valamint minden, a szerződésben foglaltaktól eltérő teljesítést, annak okait és - adott esetben - a szerződésszegéssel kapcsolatos igények érvényesítését.”

A Kbt. 142. § (1) bekezdése az ajánlatkérő fokozott felelősségét határozza meg a szerződés teljesítési szakaszában, és folyamatos ellenőrzési kötelezettséget határoz meg számára. A rendelkezés előírja, hogy az ajánlatkérő a szerződés teljesítése során folyamatosan figyelemmel kövesse a szerződéses kötelezettségek teljesítését, folyamatosan dokumentálja a teljesítéssel összefüggő adatokat. Figyelemmel arra, hogy a Kbt. egyéb előírást az ellenőrzés és a dokumentálás tekintetében nem tesz, ezért mind az ellenőrzési, mind a dokumentálási kötelezettség konkrét tartalmát mindig az adott tényállás specifikumai vonatkozásában szükséges és lehet vizsgálni.

Az ajánlatkérő által feladott hirdetményben közzétett szerződésmódosítási indokok tekintetében a hatósági ellenőrzés alapján a felek által rendelkezésre bocsátott dokumentumok alapján a hivatalbóli kezdeményező arra a következtetésre jutott, hogy a szerződésmódosításra

vezető körülmények dokumentálása nem megfelelő. Nem állapítható meg, hogy konkrétan milyen előre nem látható vízelvezetési és energiavételezési problémák indokolták a szerződésmódosítás szükségességét.

A szerződésmódosítás és az esetleges ellenőrzés során is a módosítás jogszerűségének vizsgálatához elengedhetetlenül szükséges a szerződésmódosításhoz vezető körülmények pontos ismerete, és azok dokumentálása. Ezt a kötelezettséget a Kbt. 142. § (1) bekezdése tételesen is rögzíti. Tekintettel arra, hogy a hatósági ellenőrzés során nem került benyújtásra olyan dokumentum, amely azt támasztaná alá, hogy a szerződésmódosítás hirdetményben feltüntetett indokai pontosan mik voltak, ezek mennyiben vannak összhangban a szerződésmódosítás tartalmával, ezen dokumentumok hiányában egyúttal arra lehet következtetni, hogy azért hiányoznak ezek az alátámasztó dokumentumok, mert az ajánlatkérő elmulasztotta e körben a Kbt. által előírt ellenőrzési kötelezettségét.

A hivatalbóli kezdeményező kérte, hogy – amennyiben annak feltételei fennállnak – a Kbt. 149. § (1) bekezdésének e) pontjára figyelemmel a Kbt. 165. § (2) bekezdés e) pontja alapján az ajánlatkérővel és a kérelmezettekkel szemben a Kbt. 141. § (6) bekezdésében foglalt feltétel fenn nem állására tekintettel a Kbt. 141. § (8) bekezdésében foglalt rendelkezések megsértését, valamint az ajánlatkérővel szemben a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglaltak megsértését állapítsa meg a Döntőbizottság. Kérte továbbá, hogy bírság kiszabására is kerüljön sor a jogsértés megállapítására tekintettel a Kbt. 165. § (6) bekezdésének e) pontjára figyelemmel.

Az ajánlatkérő észrevétele

17. Az ajánlatkérő 2021. február 1. napján érkezett észrevételében közölte, hogy az eljáráshoz szükséges dokumentumokat összeállította, és azok nagy terjedelmére tekintettel a Közbeszerzési Hatóság által biztosított ideiglenes tárhelyre 2021. február 1-én feltöltötte, illetve a megjelölt dokumentumokat papíralapon, kézbesítő útján megküldte. Nyilatkozott, hogy az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerben a EKR000735322019 azonosítószámú „Termálvizes kút létesítése Józsefvárosban” elnevezésű közbeszerzési eljárás dokumentumaihoz a hozzáférést biztosította, valamint a megküldött dokumentációban nincsenek üzleti titkot tartalmazó dokumentumok. Megjelölte továbbá az eljárás egyéb érdekeltjeit és nyilatkozott arról, hogy a közbeszerzési eljárás forrása a Miniszterelnökség által a GF/JSZF/649/9/2019 iktatószámú Támogatói okiratban megjelölt „Józsefvárosi strand – és gyógyfürdő beruházás előkészítésének támogatása érdekében fejezetek közötti átcsoportosításról” szóló 1415/2019 (VII.10) Kormány határozatban foglalt vissza nem térintendő költségvetési támogatás. A támogatás összege: 199.300.00 Ft.

Előadta, hogy a jogorvoslati eljárásban benyújtott anyagait egyidejűleg megküldte a Holczer, Jákó és Boross Ügyvédi Iroda (1025 Budapest, Felhévizi u. 31. eljáró ügyvéd: dr. Holczer Ferenc) részére, amely a D.32/2/2021 számú eljárásban a Budapest Gyógyfürdői és Hévízei Zrt -t teljes jogkörrel képviseli, a képviselőtről szóló meghatalmazás a Döntőbizottság részére, a jogorvoslati eljárás anyagai között benyújtásra került.

18. Az ajánlatkérő szervezeti képviselője, az ajánlatkérő vezérigazgatója által 2021. február 4-én tett nyilatkozatában előadta, hogy az ajánlatkérő vezetésében változás történt, az új vezetés kiemelt figyelmet fordít a transzparens, szabályos és etikus működésre, de a világjárvány hatásai miatt bevétellel nem rendelkezik, működése ellehetetlenült, a jelen közbeszerzési eljárás tekintetében is jelentős belső erőforrásokat igényelt az előző management által hátrahagyott állapot rendezése.

A jogorvoslati eljárás során sem az ajánlatkérő sem a kérelmezettek nem terjesztettek elő érdemi észrevételt annak ellenére, hogy a 2021. január 26-án kelt 2. sorszámú eljárást megindító végzésben a hivatalbóli kezdeményezés megküldésével a Döntőbizottság a Kbt.-ben meghatározott 5 napos határidő tűzésével kifejezetten felhívta az ügyfeleket érdemi észrevételek megtételére.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

19. Az ajánlatkérő a kezdeményezéssel érintett közbeszerzési eljárását 2019. július 4. napján kezdte meg, ezért a kezdeményezésben foglaltakra a Kbt. ezen időpontban hatályban volt rendelkezései az irányadók.

A hivatalbóli kezdeményező a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja alapján kezdeményezte a jogorvoslati eljárást és a Kbt. 153. § (4) bekezdésére hivatkozott a vélelmezett jogsértés tudomásra jutásának időpontja tekintetében. A Döntőbizottság a kezdeményező által rendelkezésre bocsátott T-01259/28/2020. számú jegyzőkönyv alapján megállapította, hogy a kezdeményezésben foglalt közbeszerzési jogsértésekre vonatkozó hatósági ellenőrzési eljárás 2020. december 4-én zárult le. Fentiek szerint a jogsértés tudomásra jutásának időpontja 2020. december 4-e, amely időpont alapján – tekintettel a Kbt. 152. § (2) bekezdésében rögzített hatvan napos szubjektív határidőre – a kezdeményezés 2021. február 2-án a törvényes határidőn belül került előterjesztésre.

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

A Kbt. 131. § (1) bekezdése szerint eredményes közbeszerzési eljárás alapján a szerződést a nyertes szervezettel (személlyel) - közös ajánlattétel esetén a nyertes szervezetekkel (személyekkel) - kell írásban megkötni a közbeszerzési eljárásban közzolt végleges feltételek, szerződéstervezet és ajánlat tartalmának megfelelően.

A Kbt. 141. § (6) bekezdése értelmében 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 alapján 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.

21. A szerződésmódosításra vonatkozó Kbt. 141. §-ban foglaltak a Kbt. alapelveivel összhangban értelmezendők, a Kbt. 2. § (7) bekezdése kimondja, hogy e törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben azt maga a Kbt. kifejezetten megengedi. A közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződésekre rögzíti, hogy azokra a Kbt.-ben foglalt eltérésekkel a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) rendelkezéseit kell alkalmazni (Kbt. 2. § (8) bekezdés). E rendelkezésekre tekintettel, ezekből kiindulva kell a szerződésmódosításra vonatkozó 141. §-t is értelmezni. A Kbt. 141. §-ának szóhasználata, miszerint a felek, vagy az arra jogosult fél módosításra irányuló tevékenységét is szabályozni kívánja, egyértelművé teszi, hogy a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött vállalkozási szerződés vállalkozójára, mint gazdasági szereplőre is kiterjed a hatálya, miután a Kbt. nem tartalmaz olyan rendelkezést, hogy a szerződésmódosítás szabályai csak az ajánlatkérőre vonatkoznának. Az Európai Bíróság C-263/19. számú ügyben hozott fenti ítélete is egyértelművé tette, hogy a vizsgált nemzeti szabályozás a közbeszerzésről szóló irányelvekkel összhangban áll, a Kbt. 141. §-ában rögzített szabályok betartása az ajánlattevőként szerződők, jelen eljárásban kérelmezettek (közös ajánlattevők) számára is kötelező és a Kbt. irányadó rendelkezéseinek megsértése esetén, a nyertes ajánlattevőként szerződő fél (kérelmezettek) is jogsértést valósítanak meg, amely miatt szankcióval is sújthatóak.

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

A Ptk. 6:34. §-a szerint a szolgáltatást a kötelelem tartalmának megfelelően kell teljesíteni. A Kbt. és a Ptk. fent hivatkozott rendelkezései együttes értelmezése alapján a feleknek a közbeszerzési eljárásban közölt végleges feltételek, a szerződéstervezet és az ajánlat tartalmának megfelelően kell a szerződést megkötni és azt teljesíteni. Amennyiben a szerződéses feltételeket a felek módosítják, azt a Kbt.-ben foglalt szerződés módosítási korlátok figyelembevételével tehetik meg.

23. A hivatalbóli kezdeményezésben foglaltak vonatkozásában az első kezdeményezési elem kapcsán azt kellett vizsgálnia a Döntőbizottságnak, hogy a közbeszerzési szerződés teljesítése alatt a felek szerződésmódosítása során történt-e jogsértés, vagy a felek eleget tettek-e a Kbt. szerződésmódosításra vonatkozó szabályainak.

24. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a jogorvoslati eljárás során sem az ajánlatkérő sem a kérelmezettek nem terjesztettek elő érdemi észrevételt annak ellenére, hogy a 2021. január 26-án kelt 2. sorszámú eljárást megindító végzésben a hivatalbóli kezdeményezés megküldésével a Döntőbizottság a Kbt.-ben meghatározott 5 napos határidő tűzésével kifejezetten felhívta az ügyfeleket érdemi észrevételek megtételére.

25. A szerződésmódosításról közzétett hirdetmény alapján a szerződésmódosítás ajánlatkérő által hivatkozott jogalapja a Kbt. 141. § (6) bekezdése volt, álláspontja szerint a módosítás nem volt lényeges, azonban a munkaterület átadását követően jelentkező, olyan vízelvezetési, energia vételezési problémák merültek fel, melyeket egyik fél sem láthatott előre.

26. A Döntőbizottság az ajánlatkérő által rendelkezésre bocsátott, valamint az EKR rendszerben hozzáférhető dokumentumok alapján megállapította, hogy a szerződés szerint (III.2. pont) az ajánlatkérő a teljes ellenszolgáltatás 5 %-a összegű, azaz nettó 9.920.000.-Ft előleg igénybevételének lehetőségét biztosította a kérelmezettek részére és azt legkésőbb az építési munkaterület átadását követő 15 napon belül volt köteles kifizetni. A felek a szerződést módosították, a szerződés módosítás az előleget nem érintette, előleg számla nem került kiállításra.

A teljesítés ütemterve a következő volt:

1. A fúrási munkálatok befejezésének határideje a munkaterület átadásától számított 60 nap.
2. A kútfej, kútgépészet, búvárszivattyú elhelyezés, kútház építés és a terület teljes helyreállításának határideje a munkaterület átadásától számított 90 nap.
3. A szükséges mérések, vízvizsgálatok, gázvizsgálat elvégzésének, vízföldtani napló elkészítésének és engedélyeztetésének, megvalósulási dokumentáció elkészítésének határideje a munkaterület átadásától számított 135 nap.

A szerződés III.5. pontja szerint a fúrási munkálatok befejezését követően az ajánlatkérő teljesítési igazolása alapján voltak jogosultak a kérelmezettek legfeljebb a teljes vállalkozói díj 70 %-a, azaz nettó 138.880.000.-Ft összegre.

27. A szerződés módosítással az 1. részszámlában foglaltak módosítása történt, mind annak összege, kifizetése és határideje tekintetében. A szerződésben foglaltak szerint kizárólag a fúrási munkák befejezését követően váltak jogosulttá a vállalkozói díj 70 %-ra a kérelmezettek, azonban a szerződésmódosítás következtében jogosulttá váltak a fúrási munkák megkezdése előtt az anyag költségek ellentételezése céljából legfeljebb nettó 50.000.000.-Ft értékű részszámla kiállítására. Az ajánlatkérő 2019. szeptember 2-án a kérelmezettek részére a munkaterületet átadta, majd 2019. szeptember 6. napján teljesítésigazolást adott ki és még aznap részszámla került kiállítására nettó 49.800.000.-Ft összegről 400 db 13 3/8" VTSZ7304293020, valamint 1000 db 9 5/8" VTSZ7304293020 béléscső ellenértéke anyagköltségről, 2019. szeptember 9. napi fizetési határidővel. Az ajánlatkérő 2019. szeptember 6. napján a számlában szereplő összeget átutalta a kérelmezettek részére. Az írásbeli szerződésmódosításra 2019. szeptember 9-én került sor.

28. A kérelmezettek azonban a szerződés szerint legfeljebb 9.920.000.-Ft előlegre lettek volna jogosultak, amelyhez teljesítésigazolás kiállítása nem lett volna szükséges és amely összeget az anyagköltségre fordíthatták volna, még a fúrási munkák megkezdése előtt. Ezzel szemben a munkaterület átadását követően, a munkálatok megkezdésének 4. napján 49.800.000.-Ft megfizetése megtörtént a kérelmezettek részére annak ellenére, hogy a vállalkozói díj 1. részszámlájának kibocsátására a fúrási munkálatok befejezését követően kerülhetett volna sor. A részszámlák kibocsátásának feltétele a szerződés szerinti ütemtervnek megfelelő előrehaladás, amelyről az ajánlatkérő teljesítési igazolást ad ki. A fúrási munkálatok befejezése a 4. napon nem történt meg, a 2019. szeptember 5-i építési naplóbejegyzés tanúsága szerint az áramellátás a területen nem volt megfelelő, nem volt kiépítve a hálózat, az ajánlatkérő részéről aggregátor telepítésére 2019. szeptember 9-én került sor. Ehhez képest az ajánlatkérő a fúrási munkálatok megkezdése előtt kiállította a teljesítésigazolását 2019. szeptember 6-án és kiegyenlítette a kérelmezettek számláját. A fúrási munkálatok az építési napló szerint 2019. november 15. napján fejeződtek be, amely időpont későbbi, mint a munkaterület átadását követő 60 nap, a fúrási munkák teljesítési határideje 2019. november 1. napján lejárt. Az első részszámla kiállítására tehát ekkor kerülhetett volna sor a teljesítésigazolás kiállítását követően. Az ajánlatkérő kiadta erre vonatkozó

teljesítésigazolását 2019. november 15-én és 88.880.000.-Ft megfizetésére került sor a kérelmezettek részére.

29. Ezt követően a munkarészek elvégzésének határideje és a részszámlázások a következőképpen módosultak:

Az eredeti szerződéses feltételek szerint a legfeljebb kifizethető 5 – 70 – 15 – 10 % százalékos értékeket figyelembe véve legfeljebb 9.920.000.-Ft (előleg)– 138.880.000.-Ft – 29.760.000.-Ft – 19.840.000.-Ft-ről lehetett volna számlát kiállítani. Ehhez képest a ténylegesen kiállított és kifizetett számlák az alábbiak voltak:

2019. szeptember 6. nettó 49.800.000.-Ft
 2019. november 15. nettó 88.880.000.-Ft
 2019. december 18. nettó 29.760.000.-Ft
 2019. december 18. nettó 29.960.000.-Ft
 2019. december 31. nettó 668.020.-Ft
 nettó 198.988.020.-Ft

A szerződés szerint (III.5. pont) a kútfej, kútgépészet, búvárszivattyú elhelyezés, kútház építése és a terület teljes helyreállítását követően a munkaterület átadásától számított 90 nap) legfeljebb a teljes vállalkozói díj 15 %-a, azaz nettó 59.520.000.-Ft összegre lettek volna jogosultak a kérelmezettek.

A szerződés módosítással a 2. részszámla is módosításra került. A fúrési munkálatok befejezését követően a teljes vállalkozói díj 70 %-a, azaz nettó 138.880.000.-Ft összeg erejéig voltak jogosultak a számlát kiállítani, melyből az 1. részszámla értéke levonásra kerül. A szerződés módosítással a 2. részszámla módosításra került, benyújtásának feltétele a fúrési munkálatok befejezése, teljesítésigazolás és legfeljebb a teljes vállalkozói díj 70 %-a, azaz nettó 138.880.000.-Ft összeg, melyből az 1. részszámla értéke levonásra kerül.

A szerződés módosítással a 3. részszámlát is érintette, kiállításának feltétele a kútfej, kútgépészet, búvárszivattyú elhelyezés, kútház építés és a terület teljes helyreállítását követően az ajánlatkérő teljesítési igazolása alapján legfeljebb a teljes vállalkozói díj 85 %-a, azaz nettó 168.640.000.-Ft összegig, melyből az eddig kibocsátott részszámlák értéke levonásra kerül.

30. A fúrési munkák befejezésének határideje szerződés szerint a munkaterület átadásától számított 60 nap, azaz 2019. november 1., az ajánlatkérő 2019. november 15-én teljesítésigazolást adott ki (fúrési munka befejeződött) és aznap részszámla került kiállítására nettó 88.880.000.-Ft ellenértéke tekintetében a kérelmezett részére. A kútfej, kútgépészet, búvárszivattyú elhelyezés, kútház építés és a terület teljes helyreállításának határideje a munkaterület átadásától számított 90 nap, azaz 2019. december 1. napja, az ajánlatkérő 2019. december 18-án teljesítésigazolást adott ki (kútfej, kútgépészet, búvárszivattyú elhelyezés, kútház építés és a terület teljes helyreállításának) és aznap részszámla került kiállítására nettó 29.760.000.-Ft összegben. A kötbérek köteles határidőket a kérelmezettek nem tartották. A szerződés szerint a fennmaradó összegről a véghatáridő teljesítésekor végszámla kiállítására kerülhetett sor, a szükséges mérések, vízvizsgálatok, gázvizsgálat elvégzését, vízföldtani napló elkészítését és engedélyeztetését, megvalósulási dokumentáció elkészítését, a dokumentációk ajánlatkérő részére történő átadását követően (A szükséges mérések, vízvizsgálatok, gázvizsgálat elvégzésének, vízföldtani napló elkészítésének és engedélyeztetésének, megvalósulási dokumentáció elkészítésének határideje a munkaterület átadásától számított 135 nap) az ajánlatkérő teljesítési igazolása szerint. A szerződés módosítás a végszámlát nem módosította, ugyanakkor a teljesítés véghatárideje a munkaterület átadásától számított 135 nap, azaz 2020. január 15. Az ajánlatkérő 2019.

december 18-án teljesítésigazolást adott ki (mérések, vízvizsgálatok,...) és aznap részszámla került kiállítására nettó 29.960.000.-Ft összegben. Az ajánlatkérő 2019. december 31-án teljesítésigazolást adott ki (kút hozama miatt nagyobb szivattyú árkülönbözete) és aznap részszámla került kiállítására a kérelmezettek részéről nettó 668.020.-Ft+ÁFA összegben.

31. Fentiekből következően az adott készütségi fokhoz rendelt szerződéses értékekhez képest eltérő összegek kerültek kiszámlázásra a részszámlákban. A kérelmezett három számla, 2 részszámla és egy végszámla kibocsátására lett volna jogosult, melynek határideje a munkaterület átadását követő 60, 90 és 135 napokhoz igazodott. Tehát az adott munkarész elvégzésére nyitva álló határidőn belül kellett elvégezni a munkálatokat és az ajánlatkérő által kiállítani a teljesítésigazolást és ezt követően volt mód a szerződésben meghatározott fizetési feltételek szerint a vállalkozói díj meghatározott részére vonatkozó számla kiállítására és annak ajánlatkérő általi megfizetésére. Ehhez képest a kérelmezettek a szerződésmódosítás következtében első alkalommal a fűrészi munkálatok befejezését megelőzően, a fűrészi munkálatok megkezdése előtt a munkaterület átadását követő 4. napon úgy jutottak a szerződés szerinti ellenérték mintegy 25 %-nak megfelelő részéhez, hogy arra a szerződés szerint nem lettek volna jogosultak.

32. Az így megfizetett összeg jelentősen túllépte a kikötött előleg összegét is, így az előlegnek sem volt tekinthető. A szerződésmódosítással a felek a szerződés lényeges elemét, az ellenszolgáltatás kifizetésének határidejét és a teljesítés ütemezését és a részszámlázást módosították, melynek eredményeként a kérelmezettek kedvezőbb helyzetbe kerültek, mint az eredeti szerződéses feltételek alapján, mivel az előleg összegén felül jelentős ellenértékhez jutottak hozzá az első részszámla idő előtti kibocsátásával a teljesítés nem megfelelő készütségi fokához képest. A Döntőbizottság álláspontja szerint a felek szerződésmódosítása nem felelt meg a Kbt. 141. § (6) bekezdés b) pontjában foglaltaknak, mert a szerződésmódosításban az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határoztak meg. A teljesítés ütemezésének, határidejének és a részszámla előrehozott megfizetésének ténye olyan módosítás az eredeti szerződéses feltételekhez képest, amelyet lényegesnek kell tekinteni. A kérelmezettek ugyanis ezzel kedvezőbb helyzetbe kerültek, az anyagköltségek megelőlegezésével hozzájutottak a teljesítés egy jelentős részéhez, ezzel kisebb ráfordítással, kockázattal és befektetéssel tudtak teljesíteni, ez pedig alkalmas volt arra, hogy a szerződés gazdasági egyensúlyát a kérelmezettek javára változtassa meg. Egyetértett a Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményező azon hivatkozásával, hogy a részszámlák mértéke alapvető árfolyásoló tényező a közbeszerzési eljárásban megajánlandó ajánlati ár meghatározása során, ezért amennyiben kedvezőbb feltételekkel jut az ajánlattevő a teljesített szolgáltatása ellenértékéhez, kisebb mértékben és költséggel szükséges pótlólagosan saját vagy külső forrás bevonása a teljesítés előfinanszírozásához.

33. A Kbt. 141. § (1) bekezdés a) pontjában foglaltak megállapításának feltételei nem álltak fenn, tekintettel arra, hogy az öt felkért gazdasági szereplőből a kérelmezettek tettek egyedülként ajánlatot, másik ajánlattételre nem került sor, ezért nem állapítható meg, hogy a nyertes ajánlat helyett másik ajánlat nyertességét lehetővé tették volna a szerződésmódosításban rögzített feltételek.

34. A Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlatkérő és a kérelmezettek között létrejött vállalkozási szerződés gazdasági egyensúlya abban az esetben lett volna megtartott, ha a szerződésben rögzítettek szerint, három részletben (az előleget nem számítva), a szerződésben meghatározott feltételhez, a fűrészi munkálatok befejezéséhez igazodóan fizette volna ki az ajánlatkérő a kérelmezettek részére az építési beruházás első részszámlájában foglalt

ellenértékét, majd a további részszámlákat, a szolgáltatás-ellenszolgáltatás így lett volna kiegyenlített.

35. Az első részszámla kifizetését követően a további részszámlázási határidők és összegek is módosultak, a meg nem engedett szerződésmódosítás az első részszámlázás okán megállapítható volt. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a szerződésmódosítás vizsgálata során figyelemmel volt arra, hogy az ajánlatkérő szerződésmódosításról szóló hirdetményében mely jogalapra hivatkozott, ugyanakkor megvizsgálta és megállapította, hogy a Kbt. 141. §-ban foglalt egyik megengedett szerződésmódosítási esetnek sem felel meg a jelen jogorvoslati eljárásban vizsgált szerződésmódosítás. Az ajánlatkérő hirdetményben tett azon hivatkozása, hogy a módosítást a munkaterület átadását követően jelentkező, olyan vízelvezetési, energia vételezési problémák okozták, melyeket egyik fél sem láthatott előre, nem foghat helyt tekintettel arra, hogy sem az építési napló adataiból sem egyéb dokumentumok alapján nem volt megállapítható az anyagköltségek kifizetése (béléscsővek beszerzés) és a szerződésmódosítás közötti közvetlen összefüggés. Az előre nem láthatóság akkor megalapozott, ha annak indoka megfelelően dokumentált és tényszerűen igazolt. A közbeszerzési eljárást úgy kell műszakilag is előkészíteni, hogy lehetőség szerint ne kerüljön sor szerződésmódosításra. Jelen esetben azonban a vízelvezetési és áramvételezési lehetőségek megoldása, a műszaki adottságok feltárásának kötelezettsége a szerződés alapján rendezett volt, ezért alappal nem hivatkozhat az ajánlatkérő arra, hogy ez a körülmény előre nem látható körülménynek minősült. A hivatalbóli kezdeményező a Kbt. 141. § (6) bekezdésére hivatkozott, azon belül bármely eset (a), b), c) pontok) fennállása lényeges szerződésmódosításnak minősül és megalapozza a meg nem engedett szerződésmódosítás jogsértésének megállapítását.

36. Fentiekre tekintettel a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezettek a Kbt. 141. § (6) bekezdésének b) pontjába ütköző módon módosították a közbeszerzési szerződésüket, ezért az ajánlatkérő és a kérelmezett jogsértését állapította meg a Kbt. 165. § (2) bekezdés e) pontja alapján.

37. A Döntőbizottság a továbbiakban vizsgálta a Kbt. 141. § (8) bekezdésének megállapíthatóságát, ezen joghely alapján megfogalmazott jogkövetkezmény alkalmazhatóságát. A Kbt. 141. § (8) bekezdése alapján 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. A Kbt. 141. § (1)-(7), valamint a Kbt. 141. § (8) bekezdésében foglaltak összevetéséből kitűnik, hogy az előbbi azon magatartásokat és feltételrendszert tartalmazza, amely alapján a közbeszerzési szerződés jogszerűen módosítható. Amennyiben azonban az állapítható meg, hogy a felek szerződésmódosítása ezen belül bármely fordulatnak nem felel meg, jogsértés következik be, melynek jogkövetkezménye, hogy amennyiben a szerződésmódosítás jogtalan mellőzéssel jár, akkor annak szankciója a Kbt. 141. § (8) bekezdésének megfelelően a szerződésmódosítás semmisségének megállapítása és az annak következményeként előállt további szankció és bírság megállapítása. Mindemelllett az ügy egyedi körülményeit vizsgálva megállapítható volt, hogy a közbeszerzésnek azon szakaszában történt jogsértés, amely a közbeszerzési szerződés teljesítésének időtartamára esik, valamint a Döntőbizottság ekörben figyelembe vette, hogy új beszerzési igény nem merült fel, nem keletkezett, a módosítás következtében az átalánydíjas szerződésben foglalt ellenérték változással nem járt, ezért a hivatalbóli kezdeményezésben foglalt a Kbt. 141. § (8) bekezdése megsértésének – mint további jogkövetkezménynek – a megállapítását mellőzte. Ebből következően nem volt kötelezettsége a Kbt. 165. § (2) bekezdés g), illetve h) pontjában rögzítettek szerint a szerződés semmisségének, valamint az

érvénytelenség jogkövetkezményeinek körében annak megállapítása, hogy az eredeti állapot helyreállítható-e vagy sem.

38. A második kezdeményezési elem alapján a hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdésében rögzítetteket.

A Kbt. 142. § (1) bekezdése szerint az ajánlatkérő köteles dokumentálni a szerződés teljesítésére vonatkozó adatokat, ennek keretében köteles ellenőrizni és dokumentálni azon szerződéses kötelezettségek teljesítését, amelyeket a közbeszerzési eljárásban az értékelés során figyelembe vett, valamint minden, a szerződésben foglaltaktól eltérő teljesítést, annak okait és - adott esetben - a szerződésszegéssel kapcsolatos igények érvényesítését.

Az ajánlatkérő dokumentálási, ellenőrzési kötelezettségének körét tehát egyrészt a Kbt., másrészt a felek közötti szerződés rendelkezései tartalmazzák, melyek külön nevesítik azokat a szerződésszegési eseteket, a szerződésben foglaltaktól eltérő teljesítést, amelyek megalapozzák az ajánlatkérő dokumentálási és ellenőrzési kötelezettségét. Ezen túlmenően a Kbt. ellenőrzési és dokumentálási kötelezettséget ír elő a szerződéses kötelezettségek vonatkozásában is, tehát nem kizárólag a szerződésben foglaltaktól eltérő teljesítés esetére. A törvényi szabályozás célja az, hogy az ajánlatkérő a szerződés teljesítését, nemteljesítését, vagy nem szerződésszerű teljesítését felügyelje, ellenőrizze és dokumentálja, melynek kezdő időpontja nyilvánvalóan a szerződés létrejöttének napja, az ellenőrzési és dokumentálási kötelezettség befejezése a szerződés teljesítésének befejezéséhez kötődik.

A Döntőbizottság elfogadta a hivatalbóli kezdeményező azon álláspontját, hogy az ajánlatkérő által feladott hirdetményben közzétett szerződésmódosítási indokok tekintetében a szerződésmódosításra vezető körülmények dokumentálása nem megfelelő. Egyrészt előre nem látható körülményekre másrészt a szerződésmódosítás nem lényeges voltára hivatkozott az ajánlatkérő, azonban nem volt megállapítható, hogy milyen előre nem látható vízelvezetési és energiavételezési problémák indokolták a szerződésmódosítás szükségességét. Arra, hogy a kivitelezéshez anyagköltségek megelőlegezése is szükséges lett volna semmilyen adat nem utalt. A szerződésben ezzel szemben kifejezetten rendelkeztek a felek arról, hogy a kérelmezettek valamennyi dokumentumot megismertek, vizsgáltak és az abban foglaltakat elismerték, ennek ellenére szerződésmódosításra került sor. A Kbt. 142. § (1) bekezdésében meghatározott ellenőrzési jogosultságokat és kötelezettséget a szerződés VI.3. pontja is tartalmazza, mely szerint az ajánlatkérő a munkálatok megvalósítását folyamatosan figyelemmel kíséri, ennek keretében ellenőrzést végezhet, iratokat kérhet be, írásos tájékoztatást kérhet a beruházás megvalósulásáról, értekezleteken, munkamegbeszéléseken vehet részt. A szerződésmódosítás szükségességét, annak vizsgálatát az ajánlatkérő nem végezte el, a szerződésmódosítási indokokat ellentmondásosan határozta meg, melyből az következik, hogy nem tett eleget az ellenőrzési kötelezettségének, nem ellenőrizte a megfelelő teljesítést és a szerződéses kötelezettségek betartását. Ezt a kötelezettségét az ajánlatkérő elmulasztotta teljesíteni, ezért a Döntőbizottság az ajánlatkérő terhére megállapította a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglaltak megsértését.

39. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés c) pontja alapján megállapította, hogy az első kezdeményezési elem kapcsán az ajánlatkérő és a kérelmezettek szerződésmódosításukkal megsértették a Kbt. 141. § (6) bekezdés b) pontjában foglaltakat, valamint a második kezdeményezési elemében foglaltak szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 141. § (1) bekezdése szerinti kötelezettségét, továbbá a Kbt. 165. § (2) bekezdés e) pontja alapján alkalmazta a Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontja szerinti jogkövetkezményt.

40. A Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontja szerint a Döntőbizottság a jogsértés megállapítása mellett bírságot szab ki, ha a Közbeszerzési Hatóság elnöke kezdeményezte a Döntőbizottság hivatalból való eljárását [153. §] és a Döntőbizottság megállapítja a jogsértés megtörténtét. A Kbt. 165. § (7) bekezdése szerint a Kbt. 165. § (6) bekezdésben meghatározott bírság összege – a Kbt. 165. § (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével – a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetén a jogorvoslattal érintett rész értékének, a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése esetén a szerződés értékének legfeljebb 15%-a.

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

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

42. A Döntőbizottságnak – tekintettel arra, hogy a Közbeszerzési Hatóság elnöke a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja alapján kezdeményezte a Döntőbizottság hivatalból való eljárását és a Döntőbizottság megállapította a jogsértés megtörténtét – a Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontja alapján további jogkövetkezményként kötelezően bírságot kellett kiszabnia. A Döntőbizottságnak tehát ez esetben nincs mérlegelési jogköre a bírság kiszabása körében, kötelezően bírságot kell kiszabnia a fentiek alapján, attól nem tekinthet el.

43. A Döntőbizottság a bírság összegének megállapításában az eset összes körülményét figyelembe vette. A Döntőbizottság a kérelmezettekkel, valamint az ajánlatkérővel szemben kiszabott bírság összegének megállapítása során a Kbt. 165. § (7) bekezdésében foglaltakkal összefüggésben rögzíti, hogy a becsült érték nettó 200.000.000.-Ft, a szerződéses érték 198.400.000.-Ft volt.

A Döntőbizottság az ajánlatkérő terhére értékelte azon jogsértésnek a jelentős súlyát, hogy az ajánlatkérő az előleg összegén felül teljesítésigazolás kiállítása nélkül fizette ki a kérelmezett részére a teljes nettó ellenszolgáltatás majdnem egynegyedét.

A Döntőbizottság az ajánlatkérő és a kérelmezettek terhére értékelte az általuk elkövetett jogsértés jelentős súlyát, azt, hogy egyező akarattal lényeges tartalom tekintetében úgy módosították a közöttük létrejött közbeszerzési szerződéses jogviszonyt, hogy az eredeti szerződéses feltételektől eltértek. A Döntőbizottság álláspontja szerint magasabb összegű bírság kiszabását indokolja a közbeszerzés jelentős értéke. Értékelte továbbá, hogy a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre nem volt befolyása. A Döntőbizottság értékelte, hogy a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között viszonylag hosszú idő telt el. A Döntőbizottság értékelte azt, hogy a jogsértés nem reparálható, ugyanakkor a rendelkező részben megállapított összegű bírságok kellő visszatartó erővel bírnak és elegendőek arra, hogy a további jogsértésektől a kérelmezetteket és az ajánlatkérőt visszatartsák. A vilájárvánnyra, valamint az ajánlatkérő működésének elnehezülésére történő

hivatkozásokat a Döntőbizottság az ajánlatkérő javára figyelembe vette a bírság összegének megállapítása során. A bírság összegének az ajánlatkérő és a kérelmezettek esetében megvalósult eltérését indokolta, hogy az ajánlatkérő terhére két tételes jogsértés került megállapításra, valamint a kérelmezettek részére eltérő összegű ellenszolgáltatás került kifizetésre. A Döntőbizottság figyelembe vette azt a körülményt is, hogy a megállapított jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat, tekintettel arra, hogy a közbeszerzés támogatásból valósult meg. E szempontokat összességében mérlegelve a Döntőbizottság a rendelkező részben megállapított összegű bírságot tartotta indokoltnak.

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

45. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdés és a 13. § (3) bekezdés a) pontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes.

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

B u d a p e s t, 2021. április 28.

Pulainé Dr. Horváth Hajnalka sk
közbeszerzési biztos
az eljáró tanács elnöke

Berekméri Ágnes sk
közbeszerzési biztos

Dr. Peleskey Viktória sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják:

1. Hivatalbóli kezdeményező képviselője (kizárólag elektronikus úton)
2. Ajánlatkérő képviselője (kizárólag elektronikus úton)
3. MODIVI-Aqua Kft. kérelmezett (kizárólag elektronikus úton)
4. I-Geonetic Tervező és Kivitelező Kft. (kizárólag elektronikus úton)
5. Miniszterelnökség (kizárólag elektronikus úton)
6. Közbeszerzési Hatóság Titkársága (kizárólag elektronikus úton)