

Szakértői vélemény

Budapest Főváros VII. kerület Erzsébetváros Önkormányzata által „Budapest, VII. kerület, Peterdy utca 16. szám alatti Idősek Otthonának szekunder körű hőleadóinak és csővezetékeinek energetikai korszerűsítése” tárgyú közbeszerzési eljárás nyomán kötött szerződés módosításához

A szerződésmódosítás elsősorban a szerződés teljesítési határidejét érinti. A szerződésmódosítást a nyertes ajánlattevő kezdeményezte. Az indoklás szerint az ajánlattételi határidőre tekintettel (2016. augusztus 16.) az ajánlattevők ajánlatuk megtételekor joggal feltételezhették, hogy nyertességük esetén a szerződés aláírása olyan időben történik meg, hogy azt követően még a fűtési szezon kezdete előtt el tudják végezni a kivitelezést. A közbeszerzési eljárás azonban csak 2016. szeptember 13. napján került lezárásra, és a szerződéskötésre csak 2016. szeptember 21. napján került sor. Így az ajánlattételi határidőhöz képest több mint egy hónap eltelt a szerződéskötésig, mely a tervezetthez képest közel három hetes csúszást jelent. Ráadásul idén a beálló hűvösebb idő miatt néhány nappal korábban el kellett kezdeni a fűtési szezont. Minthogy a kivitelezési munkák nagy részét a fűtési szezon alatt nem lehet elvégezni, így a munkákat csak a fűtési szezon végeztével (idősek otthonáról lévén szó: 2017. május 15.) lehet csak kezdeni. Mindez indokolja a későbbi munkaterület átadást, illetve a 2017. június 30-i teljesítési határidőt.

Minthogy a szerződés teljesítési határideje átcúszik a következő évre, így az ezzel kapcsolatos pénzügyi kötelezettségvállalásra vonatkozó szabályokat az államháztartásról szóló 2011. évi CXCV. törvény és a végrehajtási rendelete alapján rögzíteni kell a szerződésben.

A közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 141. § (1) bekezdés (2), (4) és (6) bekezdése sorolja fel azokat az eseteket, feltételeket, melyek esetén a szerződésmódosítás jogszerű.

A Kbt. 141. § (2) bekezdés szerint 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 és árubeszerzés esetén az eredeti szerződés értékének 10%-át, építési beruházás, építési vagy szolgáltatási koncesszió esetén az eredeti szerződéses érték 15%-át;
valamint a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét és illeszkedik az eredeti szerződés jellegéhez.”

A Kbt. 141. § (4) bekezdés értelmében a Kbt. 141. § „(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 e rendelkezés megkerülését.”

A Kbt. 141. § (6) bekezdése pedig a következő rendelkezéseket tartalmazza: „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.”

Véleményem szerint a fenti lehetőségek közül a szerződésmódosítás tekintetében a Kbt. 141. § (2) és (4) bekezdésében foglaltak nem alkalmazhatók. A (2) bekezdés alkalmazhatósága nem merülhet fel, mivel a szerződéses ár egyáltalán nem változik, a (4) bekezdés a) pontja szintén nem alkalmazható, hiszen nem olyan módosításról van szó, melyről a felek a szerződésben előzetesen rendelkeztek. A b) azért nem jöhet szóba, mivel jelen szerződés módosítása nem egy kiegészítő építési beruházási elem megvalósítására vonatkozik, a c) pont pedig azért nem lehet irányadó, mert a felsorolt feltételek közül az előre nem láthatóság nem áll fenn. Véleményem szerint ugyanis az a tény, hogy a szerződéskötés időpontjához közel esik a fűtési szezon kezdete, azaz a munkák nagy részének elvégzésére szűkös időkeret áll a nyertes ajánlattevő rendelkezésére, az eljárás során, illetve a szerződéskötéskor ismert volt.

A Kbt. 141. § (6) bekezdésében meghatározottak esetében azt kell megvizsgálni, hogy a szerződésmódosítás, azaz a határidő kitolása lényeges módosításnak minősül-e.

Egyrészt azt kell vizsgálni, hogy olyan feltételeket határoz-e meg a szerződésmódosítás, amelyek ha szerepeltek volna a szerződéskötést megelőző közbeszerzési eljárásban, az eredetileg részt vett ajánlattevőkön kívül más ajánlattevők részvételét vagy a nyertes ajánlat helyett másik ajánlat nyertességét lehetővé tették volna. Ez a feltétel azért nem valósul meg, mert a Kbt. 115. § (1) bekezdés szerinti eljárások esetében az ajánlatkérő maga döntött az ajánlattételre felhívandó gazdasági szereplőkről, így más ajánlattevők részvétele fogalmilag kizárt. A Kbt.

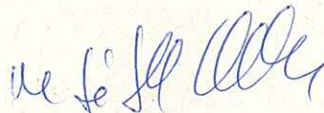
141. § (6) bekezdés a) pont szerint azt is vizsgálni kell, hogy a határidő módosítása nem olyan tényező-e, mely a közbeszerzési eljárásban az ajánlattevők sorrendjét befolyásolta volna. Jelen esetben a határidő módosítása nem jelenti azt, hogy a nyertes ajánlattevőnek a szerződés teljesítésére több idő állna a rendelkezésére, mint ami a kiírásban szerepel, ugyanis a munkaterület átadására (véltetően valamikor 2017. május közepén) csak a fűtés leállítása után kerülhet sor. A teljesítési határidő tehát maximum 6 hét. Eredetileg a szerződés teljesítésére három és fél hónap állt volna a rendelkezésére. Minthogy a teljesítési határidő vagy az előteljesítés mértéke nem volt értékelési részszerpont, így a fenti tény az ajánlattevők közötti sorrendet nem befolyásolja.

A szerződésmódosítás a szerződés gazdasági egyensúlyát éppen az előző bekezdésben leírt okokból nem változtatja meg a nyertes ajánlattevő javára [Kbt. 141. § (6) bekezdés b) pont szerinti követelmény], hiszen a teljesítési határidő módosításával a szerződéses ár nem módosult. A határidő kitolása egyéb gazdasági előnyt sem jelent a nyertes ajánlattevő számára, ugyanis a szerződésmódosítás nélkül sem álltak volna fenn a kötbér-fizetési kötelezettség feltételei. Minthogy a szerződés tárgya semmiben sem változik, a módosítás a szerződés tárgyát az eredeti szerződésben foglalt ajánlattevői kötelezettséghez képest jelentős új elemre nem terjeszti ki.

A munkaterület átadása feltételeinek módosítása éppen a szerződéses határidő módosítása miatt szükséges. A munkaterület átadására vonatkozó szabályok módosítása szintén nem ütközik a Kbt. 141. § (6) bekezdésében foglaltakba, s szintén nem minősül lényeges módosításnak a pénzügyi kötelezettségvállalásra vonatkozó kiegészítés sem.

Ennek nyomán a Kbt. 141. § (6) bekezdésben a lényeges feltételként meghatározottak egyike sem áll fenn, így a szerződésmódosítás megfelelő a Kbt. 141. § (6) bekezdésében foglaltaknak.

Budapest, 2016. október 7.



dr. Tóth Csaba
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó