

Szakértői vélemény

Budapest Főváros VII. kerület Erzsébetváros Önkormányzata által kötött „Budapest, VII. kerület, Barcsay utca 5. szám alatti Madách Imre Gimnázium udvarának felújítása, homlokzati kőfelületek részleges restaurálása, lépcsőház és a teraszok felújítása” tárgyú szerződés módosításáról

A szerződésmódosítást az indokolja, hogy a 2016. december 28-án történt munkaterület átadás követően a tényleges munkavégzés nem kezdődött meg arra való tekintettel, hogy a szerződés 2.5. pontja értelmében a munkavégzés csak a Madách Gimnázium vezetője által jóváhagyott ütemezés szerint történhet, mivel a kivitelezés működő intézményben történik. Az intézmény vezetője írásban jelezte, hogy az erős zajjal járó felújítási munkák zavarnák az iskola normál működését, az érettségire való felkészülést, ezért nem járul hozzá a tanulmányi időszakban történő munkavégzéshez, hanem kéri a munkakezdést a tanítási szünet kezdetéhez igazítani, valamint a kivitelezés tényleges megkezdését 2017. június 29.-re kitűzni. Ennek nyomán a szerződés teljesítési határidő 2017. október 30-ra módosul.

A Kbt. 141. § (1) bekezdés (2), (4) és (6) bekezdése sorolja fel azokat az eseteket, feltételeket, melyek esetén a szerződésmódosítás jogszerű.

A Kbt. 141. § (2) bekezdése szerint közbeszerzési szerződés a Kbt. 141. § (4) és (6) bekezdésének vizsgálata és új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül akkor „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”.

A Kbt. 141. § (2) bekezdése alkalmazhatóságával kapcsolatban a Közbeszerzési Hatóságnak 2016. december 21-én a szerződések módosításával kapcsolatos útmutatója azt írja: a „Kbt. 141. § (3) bekezdése szerint a fenti szabályokat 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 összefüggnek”.

A fentiekből látható, hogy a Kbt. 141. § (2) bekezdése jelen szerződésmódosítás jogalapját nem jelentheti, hiszen az ajánlati ár nem módosul.

A Kbt. 141. § (4) bekezdése szerint közbeszerzési szerződés a Kbt. 141. § (6) bekezdésben foglalt feltételek vizsgálata és „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”.

A fenti bekezdés szövegének vizsgálatából egyértelműen kiderül, hogy a Kbt. 141. § (4) bekezdés a) pontja szintén nem alapozhatja meg a szerződésmódosítást. A Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pontjával kapcsolatban a Közbeszerzési Hatóság említett útmutatója azt mondja ki, hogy a b) pont kizárólag akkor alkalmazható, ha az időmúlás következtében olyan változások álltak be, melyek további, az eredeti szerződésben nem szereplő építési beruházási elemek kerülnek megrendelésre, melyek az eredeti szerződésben nem szerepeltek. Minthogy jelen szerződésmódosítás a szerződés szerinti munkák műszaki tartalmát nem érinti, a Kbt. 141. § (4) bekezdés b) pont nem alkalmazható.

A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja alkalmazhatóságának az alábbi feltételei vannak:

- a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre;
- a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét;
- az ellenérték növekedése nem haladja meg az eredeti szerződés értékének 50%-át.

A szerződésmódosítás akkor jogszerű, ha a fenti feltételek együttesen teljesülnek, azaz ha bármely feltétel nem teljesül, a szerződésmódosítás nem jogszerű. Álláspontom szerint az a tény, hogy a kivitelezési munkák zajjal járnak, az oktató-nevelő munkát zavarják, zavarhatják, ismert volt mindenki számára, így az előre nem láthatóság nem igazolható. Erre tekintettel az első feltétel nem teljesül, azaz a szerződésmódosítást a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjára alapozni nem lehet.

A Kbt. 141. § (6) bekezdése pedig a következőket mondja ki:

„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.”

Jelen szerződésmódosítással kapcsolatban megállapítható, hogy az megfelel a Kbt. 141. § (6) bekezdés által támasztott feltételnek.

Egyrészt a szerződésmódosítás sem határoz meg olyan feltételt, mely ha szerepelt volna a szerződéskötést megelőző közbeszerzési eljárásban, akkor más nyertességét tette volna lehetővé, hiszen a nyertes ajánlattevő (vállalkozó) számára pontosan annyi idő áll a kivitelezés elvégzésére, mint a szerződés eredeti szövegezése alapján, ráadásul a teljesítési határidő nem volt értékelési részszerződésmódosítás sem. Más részvétele azért nem merülhet fel ilyen esetben, mert az ajánlattételre felhívandó gazdasági szereplőkről az ajánlatkérő maga döntött az eljárás megkezdése előtt, más nem is nyújthatott be ajánlatot.

A fentiekre tekintettel a szerződés gazdasági egyensúlyát szintén nem érinti a módosítás és a szerződés tárgyát sem terjeszti ki új elemre.

Ennek megfelelően a szerződésmódosítás nem sérti a Kbt. 141. § (6) bekezdésében foglaltakat.

Összefoglalva: a szerződésmódosítás megfelel a Kbt. 141. § (6) bekezdésében foglaltaknak, mely jogszabályhely megfelelő jogalapot biztosít a szerződésmódosítás számára.

Budapest, 2017. április 7.

dr. Tóth Csaba

felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó