

Szakértői vélemény

Budapest Főváros VII. kerület Erzsébetváros Önkormányzata által kötött, s még hatályban lévő építési beruházás tárgyú közbeszerzési eljárások nyomán kötött szerződések módosításáról

A szerződésmódosítás a következő szerződéseket érinti:

1. a 2016. június 15. napján kötött **Budapest, VII. kerület, Alsó erdősor u. 14-16. szám alatti Alsóerdősi Bárdos Lajos Általános Iskola és Gimnázium energetikai felújítása** tárgyú szerződés,
2. a 2016. június 15. napján kötött **Budapest, VII. kerület, Dózsa György út 46. szám alatti Idősek Otthonának energetikai felújítása** tárgyú szerződés,
3. a 2016. november 03. napján kötött **Budapest, VII. kerület, Erzsébetváros, Nefelejcs utca 62. szám alatti Nefelejcs Óvoda felújítása** tárgyú szerződés,
4. a 2016. szeptember 21. napján kötött **Budapest, VII. kerület, Peterdy utca 16. szám alatti Idősek Otthonának szekunder körüli hőleadóinak és csővezetékeinek energetikai korszerűsítése** tárgyú szerződés,
5. a 2016. december 19. napján kötött **Budapest VII. kerület, Alsó erdősor 14-16. szám alatti Alsóerdősi Bárdos Lajos Általános Iskola és Gimnázium felújítási munkái** tárgyú szerződés,
6. a 2016. december 20. napján kötött **Budapest, VII. kerület, Barcsay utca 5. szám alatti Madách Imre Gimnázium udvarának felújítása, homlokzati köféléletek részleges restaurálása, lépcsőház és a teraszok felújítása** tárgyú szerződés.

A szerződésmódosításra minden esetben azért kerül sor, mert a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 2017. január 1-i módosításával összefüggésben megjelent az egyes közbeszerzési tárgyú kormányrendeletek módosításáról szóló 487/2016. (XII. 28.) Korm. rendelet, melynek 8. § (8) bekezdése kiterjeszti a 2017. január 1-e előtt megkötött, építési beruházásra irányuló közbeszerzési eljárások nyomán kötött szerződésekre is az építési beruházások, valamint az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatások közbeszerzésének részletes szabályairól szóló 322/2015. (X. 30.) Korm. rendeletnek a módosított rendelkezéseket tartalmazó 32/A. § alkalmazását. Ennél fogva a fenti hatályos szerződések esetében a szerződésmódosítás elkerülhetetlen.

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

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 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 szerződésmódosítások jogalapját nem jelentheti.

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 szerződésmódosításokat. 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 itt kizárólag a számlázási feltételek és azok megfizetése módosult, 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.

Minthogy a módosítást jogszabályváltozás eredményezi, így első feltétel biztosan fennáll, azaz a jogszabályi változást az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva sem láthatta előre. A

módosítás jellegét tekintve nem változtatja meg a szerződés általános jellegét, s a módosítás nyomán a szerződéses ár egyáltalán nem változik, azaz a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti feltételek egyaránt fennállnak, azaz ez a pont jogalapot szolgáltat a szerződés módosítására.

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.”

A tervezett szerződésmódosításokkal kapcsolatban megállapítható, hogy azok megfelelnek a Kbt. 141. § (6) bekezdés által támasztott feltételnek.

Egyrészt egyik szerződésmódosítás sem határoz meg olyan feltételt, mely ha szerepelt volna a szerződéskötést megelőző közbeszerzési eljárásban, akkor más nyertességét tette volna lehetővé, hiszen a szerződésmódosítás a részszámlák számát és értékét egyáltalán nem érinti, kizárólag a számlák kiállításának és megfizetésének folyamatát szabályozza újra. (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 érintik a módosítások, s a szerződés tárgyát sem terjesztik ki új elemre.

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

Összefoglalva: a szerződésmódosítások megfelelnek mind a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában, mind pedig a Kbt. 141. § (6) bekezdésében foglaltaknak, az említett két jogszabályhely megfelelő jogalapot biztosít a szerződésmódosítások számára.

Budapest, 2017. február 24.

dr. Tóth Csaba
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó