

Szakértői vélemény

Budapest Főváros VII. kerület Erzsébetváros Önkormányzata által „Budapest Főváros VII. kerület Erzsébetváros, Dob utca Kazinczy utca – Csányi utca közötti szakaszának felújítása” tárgyban a Kbt. 115. § (1) bekezdés szerint megindított közbeszerzési eljárás nyomán kötött szerződés módosításához

A szerződésmódosításra azért kerül sor, mert 2018. január 1-én hatályba lépett a Nemzeti Adó- és Vámhivatal szerveinek hatásköréről és illetékességéről szóló 485/2015. (XII. 29.) Korm. rendelet, valamint az adóigazgatási rendtartásról szóló törvény, az adózás rendjéről szóló törvény és az adóhatóság által foganatosítandó végrehajtási eljárásokról szóló törvény hatálybalépésével összefüggő egyes kormányrendeletek módosításáról szóló 475/2017. (XII. 28.) Korm. rendelet, melynek 65. §-a kiterjeszti az építési beruházások, valamint az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatások közbeszerzésének részletes szabályairól szóló 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 2018. január 1-től hatályos 32/A-32/B. §-ának alkalmazását a 2018. január 1-jét követően teljesített kifizetésekre, azaz a hatályos szerződésekre.

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 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 összefüggenek”.

A fentiekből látható, hogy a Kbt. 141. § (2) bekezdése jelen szerződésmódosítás 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 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 szerződésmódosításnál nem erről van szó, 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.

Álláspontom szerint a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont megalapozhatja a szerződésmódosítást, hiszen mindhárom feltételnek megfelel a tervezett módosítás. Az előre nem láthatóság igazolható azzal, hogy az eljárás megkezdése (2016. december 23.), illetve a szerződéskötés után (2017. március 10.) került sor a jogszabály módosítására, melyre, illetve annak jellegére az ajánlatkérőnek semmilyen ráhatása nem volt, azt a legnagyobb körülmétekintés mellett sem láthatta előre.

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 megfelelnek a Kbt. 141. § (6) bekezdés által támasztott feltételnek is.

A szerződésmódosítás ugyanis nem határoz meg olyan feltételt, mely ha szerepelt volna a szerződéskötést megelőző közbeszerzési eljárásban, akkor más nyertességét tette volna lehetővé, hiszen a szerződésmódosítás értékelési részszempontot nem érint, kizárólag a számlák kifizetésével kapcsolatos módosításokról szól, más részvétele pedig azért nem merülhet fel, mivel a Kbt. szerint jelen eljárás tekintetében az ajánlatkérő döntött a meghívandó gazdasági szereplőkről. A fentiekre tekintettel a szerződések gazdasági egyensúlyát szintén nem érinti a módosítás.

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

Összefoglalva: a szerződésmódosítás megfelel a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában és a (6) bekezdésében foglaltaknak, az említett jogszabályhelyek megfelelő jogalapot biztosítanak a szerződésmódosítás számára.

Budapest, 2018. február 23.

dr. Tóth Csaba

felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó