



KÖZLEMÉNY A KÖZBESZERZÉSI SZERZŐDÉSEK MÓDOSÍTÁSÁRA VONATKOZÓ JOGSZABÁLYI RENDELKEZÉSEK ALKALMAZÁSÁRÓL A KORONAVÍRUS OKOZTA VESZÉLYHELYZETTEL ÖSSZEFÜGGÉSBEN

Jelen közleményben a Miniszterelnökség – a koronavírus (COVID-19) járvány okozta veszélyhelyzettel összefüggésben – a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 141. §-ának egyes értelmezési kérdéseire kívánja felhívni a jogalkalmazók figyelmét. Amellett, hogy a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács útmutatója¹ a szerződésmódosítások közbeszerzési megítélésével kapcsolatban mértékadó iránymutatást ad, jelen közlemény célja, hogy a jogalkalmazókat tájékoztassa a jelenlegi veszélyhelyzettel összefüggő szerződésmódosítási igények közbeszerzési jogi megítéléséről, elsősorban az uniós forrásfelhasználás szabályosságának elősegítése érdekében.

A koronavírus okozta helyzet többféle módon is érintheti a közbeszerzési vagy koncessziós beszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződések (a továbbiakban: szerződések) teljesítését, és sok esetben felmerülhet a felek részéről a szerződés módosítása iránti igény is.

1. A szerződésmódosításokra alkalmazandó rendelkezések

A Kbt. 141. §-a – az uniós közbeszerzési irányelvek rendelkezéseit átültetve – több olyan jogalapot sorol fel, amelyek lehetőséget adnak a közbeszerzési szerződés új közbeszerzési eljárás nélküli módosítására, és amelyek közül egynek a fennállása is megalapozza a szerződés módosításának jogszerűségét új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül.

Bár a szerződések módosításának a közbeszerzési jog az egyenlő bánásmód elvének védelmében és az átláthatóság biztosítása érdekében korlátokat állít, az uniós jogalkotó is figyelemmel volt arra, hogy lehetnek olyan körülmények, amelyek bekövetkezése esetén a szerződés módosításához fűződő érdeket bizonyos körben indokolt elismerni. A Kbt. 141. §-ában foglalt rendelkezések, a törvényi feltételek fennállása esetén, többek között lehetőséget biztosítanak a megkötött szerződéseknek a veszélyhelyzettel összefüggő, előre nem látható körülmények által indokolt módosítására.

A Kbt. 141. §-ának rendelkezései irányadóak a már megkötött szerződések módosítására a veszélyhelyzettel összefüggő – *vis maior* jellegű – körülmények fennállása esetén is. A szerződések módosíthatósága kapcsán továbbra is az a megközelítés érvényesül, hogy minden szerződésmódosítás esetén egyedileg, az adott módosítást a koronavírus (COVID-19) járvánnyal összefüggésben szükségessé tevő indokokat és a tervezett módosítás nagyságrendjét, jelentőségét figyelembe véve lehet megállapítani, hogy a módosítás törvényi feltételei fennállnak-e. A veszélyhelyzet kihirdetése önmagában nem eredményezi a szerződésben rögzített teljesítési határidők automatikus módosulását (ide nem értve azt az esetet, ha a szerződés rendelkezései a felmerült helyzetnek megfelelő esetekre a teljesítési határidő meghosszabbodását irányozzák elő). Az a körülmény, hogy a 98/2020. (IV. 10.) Korm. rendelet² az uniós támogatásban részesülő projektek támogatási szerződésében szereplő egyes határidőket meghosszabbította, szintén nem eredményezi a projekt megvalósulása érdekében a kedvezményezett által már megkötött szerződésekben foglalt határidők (automatikus) változását. Amennyiben tehát a felek a

¹ A Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács útmutatója a közbeszerzési eljárások eredményeként megkötött szerződések Kbt. szerinti módosításával, valamint teljesítésével kapcsolatos egyes kérdésekről, Közbeszerzési Értesítő. 2019. évi 227. szám; 2019. november 26. (a továbbiakban: Útmutató)

² Egyes fejlesztéspolitikai tárgyú kormányrendeletek egyes rendelkezéseinek veszélyhelyzet ideje alatt történő eltérő alkalmazásáról szóló 98/2020. (IV. 10.) Korm. rendelet.



szerződésüket módosítani kívánják, mindig az adott szerződés teljesítésének és tervezett módosításának körülményeit figyelembe véve állapítható meg, hogy a módosítás mely, a Kbt. szerinti jogalap feltételeinek felel meg.

A Kbt. 141. §-ában a szerződés módosítására vonatkozó jogalapok három csoportba sorolhatóak.

Az első, a Kbt. 141. § (2) bekezdésében foglalt eset azt az ún. *de minimis* értékhatárt rögzíti, amelyet el nem érő értékű módosítás – amennyiben nem változtatja meg a szerződés általános jellegét és illeszkedik az eredeti szerződés jellegéhez – jogszerűnek tekinthető.

A szerződésmódosításra lehetőséget adó jogalapok második, a Kbt. 141. § (4) bekezdésében foglalt csoportja bizonyos sajátos körülmények fennállása esetén teszi lehetővé a módosítást. Ezekben az esetekben az adott jogalap feltételrendszerének fennállását kell vizsgálni.

Végül, a Kbt. 141. § (6) bekezdése tartalmazza a szerződésmódosítások lehetőségére vonatkozó azon általános szabályt, amely szerint minden, a törvényben foglalt szempontok szerint nem lényeges módosítás megengedett.

2. Az előre nem látható körülményekre tekintettel szükségessé vált szerződésmódosítás

Jelen közlemény a koronavírussal összefüggő veszélyhelyzet kapcsán elsősorban a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti, előre nem látható körülményekkel összefüggő szerződésmódosítási jogalap értelmezésével foglalkozik a továbbiakban. A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti jogalap kifejezett célja ugyanis az előre nem látható módon felmerülő helyzetek kellően rugalmas, és közbeszerzési jogi szempontból jogszerű kezelése.

Más – például a Kbt. 141. § (2) bekezdése szerinti *de minimis* – jogalap is alkalmas lehet a koronavírus okozta veszélyhelyzettel kapcsolatos szerződésmódosítási igények alátámasztására. Ezen más jogalapok ugyanakkor nem attól függően alkalmazhatóak, hogy a módosítást milyen körülmények tették szükségessé, ezért jelen közlemény nem tér ki azok értelmezésére.

A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja lehetővé teszi a szerződés módosítását a következő – konjunktív – 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.”

2.1. Az előre nem látható körülmények feltétele

Az *előre nem láthatóság* követelménye alapvetően akkor valósulhat meg, ha a szerződés módosítását indokoló körülmény jövőbeli bekövetkezéséről az ajánlatkérőnek nem volt tudomása, és arra az ajánlatkérő kellő gondosság mellett, a beszerzés körülményeinek ismeretében nem is számíthatott. Általánosságban elmondható, hogy maga a COVID-19 járvány európai és magyarországi elterjedése előre nem látható volt még néhány hónapja. Minden esetben vizsgálni kell azonban az adott beszerzés tárgyával összefüggésben azt is, hogy azok a konkrét körülmények, amelyekre a szerződésmódosítás szükségességét a felek alapozzák, valóban



olyanok-e, amelyekre ajánlatkérő nem számíthatott. A koronavírus (COVID-19) járványnak és a veszélyhelyzet kihirdetésének tényére, ezek előre nem láthatóságára való általános hivatkozás önmagában nem elegendő a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpont szerinti feltételek fennállásának megállapításához. Ugyanakkor kórházaknál és más egészségügyi intézményeknél felmerülő, a kezelésekhöz, az egyéni védőeszközökhöz, a lélegeztetőgépekhez, a többletágyakhoz, a kiegészítő intenzív ellátáshoz és műszaki felszereléshez kapcsolódó igények megváltozása nem volt előre látható és tervezhető, így az ilyen tárgyú szerződések kapcsán előre nem látható eseménynek minősülhet a járvány okozta betegszám emelkedés miatt megnövekedett/megváltozott igény a szerződések módosítása körében.³

Azon szerződések körében, amelyek tárgya nem kapcsolódik a járvány leküzdéséhez, a járványnak, illetve a veszélyhelyzetnek a tényén túl is alá kell támasztani, hogy azoknak az adott szerződésre gyakorolt konkrét hatása, amely a szerződésmódosítást indokolja, előre nem látható volt a szerződés megkötésekor. Az alapanyag árak bizonyos mértékű változása pl. általában a szerződésekkel együtt járó, mindkét fél által ismert kockázat, ha azonban a járvánnyal összefüggésben egyes alapanyag árak rendkívüli mértékben megnőnek, az lehet valóban előre nem látható körülmény. Vizsgálni kell tehát, hogy a koronavírus járványnak az adott szerződés teljesítésére gyakorolt hatása valóban rendkívüli-e.

Építési beruházások esetében előre nem látható körülménynek minősülhet például, ha a vállalkozó munkavállalóinak nagy része hatósági karanténba kerül vagy utazási korlátozások miatt az országba nem tud beutazni, és a nyertes ajánlattevő az általa megtett intézkedések ellenére a munkaerőpiacon nem talál utánpótlást.

2.2. Ok-okozati összefüggés az előre nem látható körülmény és a módosítás szükségessége között

A Miniszterelnökség felhívja a figyelmet a Közbeszerzési Döntőbizottság következetes gyakorlatára, amely szerint a módosítást szükségessé tevő, előre nem látható körülménynek az ajánlatkérőn kívül álló objektív körülménynek kell lennie, a kiegészítő megrendelésnek a szükségessége nem fakadhat az ajánlatkérői igény megváltozásából, illetve nem keletkezhet az ajánlatkérő szándékához köthetően.⁴ Ezzel kapcsolatban annak vizsgálata merül fel, hogy az a körülmény, amely a szerződésmódosítást indokál, szolgál, a járvány, illetve a veszélyhelyzet objektív következménye-e. Egy rendezvény elhalasztása például szükségszerű a járványügyi intézkedések miatt, a veszélyhelyzet ugyanakkor nem jelent bármilyen jellegű munkavégzés elhalasztására általános indokot.

A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja csak akkor alkalmazható, ha a szerződésmódosítás és az előre nem látható, a veszélyhelyzettel összefüggő objektív körülmények között ok-okozati összefüggés áll fenn. Ezzel összefüggésben releváns az is, hogy az ajánlattevő szerződéses kötelezettségének teljesítése érdekében meg kell, hogy tegye az elvárható intézkedéseket.

Így például a nyertes ajánlattevő valamely szállítója kiesése esetén egy adott alapanyagot meg kell próbálnia mástól beszerezni, amennyiben azonban az adott termék termelésének leállása miatt a piacon általános hiány van az alapanyagból, vagy hatósági korlátozások miatt az nem szállítható be az országba, úgy ez a körülmény valóban a teljesítés akadályának tekinthető, és alkalmas lehet a ca) pont szerinti feltétel fennállásának alátámasztására. Hasonlóan alkalmas lehet a szerződésmódosítás feltételei fennállásának alátámasztására az a körülmény, ha valamely szerződéses kötelezettség teljesítéséhez egy külföldi szakember közreműködése szükséges,

³ Ugyanezen megállapítást teszi az Európai Bizottság iránymutatása az előre nem láthatóság feltételének a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárások esetén történő értelmezéséhez. Az Európai Bizottság iránymutatása a közbeszerzési keretnek a COVID-19-válság okozta szükséghelyzetben történő alkalmazásáról (2020/C 108 I/01)

⁴ Id. pl. a Közbeszerzési Döntőbizottság D.467/8/2019. sz. vagy D.62/14/2017. sz. határozatát



azonban a járványügyi helyzettel összefüggő utazási korlátozások miatt rendelkezésre állása nem biztosítható a szerződés szerinti határidőben, és a Kbt.-nek megfelelően, az ajánlattevőtől elvárható intézkedések mellett személye nem pótolható.

2.3. A szerződés általános jellegének változatlansága

A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont cb) alpontja értelmében a szerződésmódosítás nem változtathatja meg a szerződés általános jellegét. A szerződés általános jellegének megváltozását eredményezheti a szerződés fő tárgyának megváltozása, a szerződéses konstrukció (például a szerződés típusának) megváltozása, a szerződéssel létrehozandó eredmény megváltoztatása.⁵ A megvalósítás módjának megváltoztatása – a szerződéssel elérendő cél változatlanul hagyása mellett – nem szükségszerűen változtatja meg a szerződés általános jellegét. Például valamely képzés, konferencia megvalósítása a résztvevők fizikai részvétele nélkül, távoktatás vagy online közvetítés formájában nem változtatja meg a szerződés fő tárgyát, tekintettel arra, hogy ebben az esetben az elérni kívánt cél az információk átadása a célközönség számára, mellyel összefüggésben a rendezvény megtartása egy lehetséges eszközként szolgálhat.

2.4. Az ellenérték növekedésének 50%-os korlátja

A fentiekén túl, a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont cc) alpontja felállít egy 50%-os korlátot az ellenérték növekedése kapcsán. Ha egymással össze nem függő körülmények miatt több alkalommal kerül sor a szerződés módosítására a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja alapján, az egyes, ugyanazon körülményre alapozott módosítások nettó értéke nem haladhatja meg az eredeti szerződés értékének 50 %-át, ugyanakkor az egymást követő módosítások nem irányulhatnak e rendelkezés megkerülésére.

Így például ha egy szerződés a koronavírus (COVID-19) járvánnyal összefüggő okból és más okból, például rendkívüli időjárási helyzetre tekintettel is módosításra kerül a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja alapján, az egyes módosítások esetében azt kell vizsgálni, hogy az egyes módosítások értéke meghaladja-e az eredeti szerződéses érték 50%-át. Megjegyzendő ugyanakkor, hogy ha a szerződés értéke az adott módosítás kapcsán nem változik, attól még nincs akadálya a szerződés egyéb rendelkezései módosításának a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja alapján, természetesen a többi törvényi feltétel teljesülése esetén.

Összefoglalóan megállapítható, hogy a veszélyhelyzetre vagy a koronavírus (COVID-19) járványra hivatkozás önmagában nem szolgáltathat általános indokként a szerződések – korlátok nélküli – módosítására, esetről-esetre szükséges vizsgálni a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában foglalt feltételek fennállását, mind a módosításra okot adó követelmények, mind a szerződésmódosítás tartalmi elemei tekintetében.

E körben szükséges felhívni a figyelmet arra is, hogy e feltételeket nem lehet kiterjesztően értelmezni, mivel e rendelkezésekre is alkalmazandó az Európai Unió Bíróságának állandó gyakorlata, amelynek alapján az EUMSZ által biztosított jogok érvényesülését biztosító szabályoktól való eltéréseket megszorítóan kell értelmezni és a rendkívüli körülmények fennállása bizonyításának terhe azt a személyt terheli, aki ezekre a körülményekre hivatkozik.⁶

⁵ Id. Útmutató

⁶ Id. pl. a C-57/94. sz., Bizottság kontra Olaszország ügyben hozott ítélet 23. pontját és a C-318/94. sz., Bizottság kontra Németország ügyben hozott ítélet 13. pontját



3. A szerződésmódosítások kapcsán figyelembe veendő további szempontok

A fentiekén túl a Miniszterelnökség felhívja a figyelmet a Kbt. 142. § (2)-(3) bekezdésében foglaltakra is.

E rendelkezések megerősítik, hogy a szerződések Kbt. 141. § szerinti módosítása tekintetében nem korlátlan a felek szabadsága, illetve kimondják, hogy a szerződésmódosítás nem szolgálhat a nyertes ajánlattevőként szerződő fél szerződésszegésének jogkövetkezményei alóli mentesítésére. Abban az esetben, ha a felek a szerződést a teljesítés elnehezülésére hivatkozással kívánják módosítani, vizsgálni kell, hogy az az adott esetben az eset körülményeit figyelembe véve polgári jogi szempontból kimenthető-e. A módosítás ugyanis nem szolgálhatja olyan szerződésszegés kiküszöbölését, amelyért a szerződő fél felelősséggel tartozna. Az ajánlatkérő a szerződés alapján a nyertes ajánlattevőt terhelő kockázatokat csak indokolt esetben vállalhat át (az indokoltság megállapíthatóságának egyik fontos eleme, hogy a nyertes ajánlattevőként szerződő fél a polgári jog irányadó szabályai szerint kimentethné-e a szerződésszegését).

A szerződésmódosítások közbeszerzési jogi szempontú vizsgálata kapcsán érdemes rögzíteni, hogy a közbeszerzési jogból nem minden esetben következik a szerződés módosításának kötelezettsége, ha a szerződés szerinti teljesítést akadályozó körülmény merül fel. Amennyiben a szerződést például az eredetileg a szerződésben foglalt időponthoz képest később teljesítik, egy szerződésszegést jelentő állapot jön létre, amelynek következményei a szerződés és a Polgári Törvénykönyv (a továbbiakban: Ptk.) szerint alakulnak. A Ptk. szerint nincs akadálya annak, hogy az ajánlatkérő – feltéve, hogy továbbra is érdekében áll – késedelmes teljesítést is elfogadjon. A Kbt. 142. § (2) bekezdése alapján ilyenkor az ajánlatkérőnek arra kell odafigyelnie, hogy ha a szerződő fél nem tudja kimenteni késedelmét (Ptk. 6:142. §), vele szemben a szerződés szerint késedelmi kötbért vagy adott esetben a késedelemmel összefüggő más kárigényt érvényesítsen. Ha a késedelem a polgári jog szabályai szerint kimenthető, közbeszerzési szempontból sincs akadálya annak, hogy az ajánlatkérő további jogkövetkezmények érvényesítése nélkül fogadja el a késedelmes teljesítést.

A Miniszterelnökség felhívja a figyelmet a szerződésmódosítás alapjául szolgáló körülmények megfelelő dokumentálásának szükségességére annak érdekében, hogy a szerződésmódosítás indokoltsága megfelelően alátámasztható legyen az uniós forrásból megvalósuló beszerzések ellenőrzése és auditja során. Erre tekintettel nem nélkülözhető a felek Ptk. szerinti akadályközlési kötelezettségének írásban történő dokumentálása, a szerződés teljesítését akadályozó körülmények pontos meghatározása mellett, amely alkalmas annak alátámasztására, hogy azok megalapozzák a választott, Kbt. szerinti szerződésmódosítási jogalap alkalmazását.

Budapest, 2020. április 29.