

## AJÁNLÁS

### az orosz-ukrán háború által kiváltott üzleti kockázatok csökkentésére az építési-beruházási közbeszerzések területén

Az orosz-ukrán háború előre senki által nem látható negatív gazdasági hatásokkal jár. Az építésgazdaság területén ilyenek többek között az építőanyagár emelkedés, az akadozó alapanyag beszerzés, termelés-kivitelezés lelassulása, szállítási nehézségek, üzemanyagár drágulás. Az előre nem látható hatások befolyással vannak az építési-beruházási célú közbeszerzési eljárásokra is, illetve az ezek eredményeként megkötött szerződések teljesítésére. **A közbeszerzési eljárásban közreműködő valamennyi fél számára fontos, hogy az üzleti kockázatokat csökkenteni, a kiszámíthatóságot növelni lehessen.**

**Az Ajánlást az Építési Vállalkozók Országos Szakszövetsége (ÉVOSZ) és a Közbeszerzési Hatóság (KH) közösen adja közre az ÉVOSZ kérésére.**

Jelen segédanyag célja, hogy **a háború kitörése előtt elindult közbeszerzési eljárásoknál az orosz-ukrán háború kapcsán kialakult vis maior helyzetben felvázolja azokat a jogszerű megoldásokat**, amelyekkel az ajánlatkérők, illetve a szerződést kötő felek élhetnek annak érdekében, hogy teljesíthetőek legyenek a korábban megkötött szerződések, vagy új közbeszerzési eljárások kerülhessenek kiírásra, melyek a megváltozott helyzethez igazodnak.

1. Folyamatban lévő közbeszerzési eljárások az eredmény kihirdetését (az írásbeli összegezés megküldését) megelőzően

Abban az esetben, ha még nem járt le a részvételi/ajánlattételi határidő, akkor ajánlatkérőnek lehetősége van arra, hogy

- módosítsa a felhívást és az egyéb közbeszerzési dokumentumokat;
- módosítsa az ajánlattételi/részvételi határidőt;
- az ajánlattételi/részvételi határidő lejártáig visszavonja az eljárást megindító felhívást.

Fontos azonban kiemelni, hogy a felhívás és az egyéb közbeszerzési dokumentumok módosítása nem eredményezheti a beszerzés tárgyára vagy a szerződés feltételeire vonatkozó feltételek olyan jelentőségű módosítását, ahol az új feltételek ismerete alapvetően befolyásolhatta volna az érdekelt gazdasági szereplők arra vonatkozó döntését, hogy a közbeszerzési eljárásban tudnak-e részvételre jelentkezni vagy ajánlatot tenni, vagy a változást figyelembe véve az ajánlatkérőnek az alkalmassági követelményeket úgy kellett volna meghatároznia, hogy az eljárásban több gazdasági szereplő is részt vehetett volna. [a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (továbbiakban: Kbt.) 55. § (6) bek.]

Amennyiben például a szállítási/ teljesítési határidő jelentős mértékben módosításra kerül, az befolyásolhatja a potenciális ajánlattevők részvételi szándékát, és így a Kbt. 55. § (6) bekezdésébe ütközhet. Az ajánlattételi/ részvételi határidő módosítások száma azonban nincs korlátozva a Kbt.-ben. így akár több alkalommal is módosítható az ajánlattételi határidő.



Amennyiben a módosítások nem célravezetők, mert belátható időn belül nincs remény megfelelő ajánlattételre, akkor az eljárás visszavonása lehet megoldás, melyet az ajánlatkérőnek nem kell indokolnia, az ajánlattételi/részvételi határidő lejártáig minden további indoklás nélkül visszavonható az eljárást megindító felhívás.

Amennyiben lejárt az ajánlattételi/részvételi határidő, akkor lehetősége van az ajánlatkérőnek visszalépnie az eljárástól (eredménytelené nyilvánítani az eljárást), ha az ajánlattételi/részvételi határidő után történt, ellenőrzési körén kívül eső és előre nem látható körülmény miatt a szerződés teljesítésére nem lenne képes, vagy a szerződéstől való elállásnak, felmondásnak lenne helye. [Kbt. 53. § (4) bek.] (Lásd a 2. pontnál írottakat.)

Általánosságban nem jelenthető ki, hogy a háborús vis maior helyzet léte önmagában feljogosítja az ajánlatkérőket minden további vizsgálat nélkül a közbeszerzéstől való visszalépésre. A visszalépéshez meg kell vizsgálni az adott szerződés tárgyát, teljesítésének várható körülményeit, és azt, hogy ezekre mennyiben volt befolyással az adott vis maior helyzet, felállítható-e közvetlen ok-okozati összefüggés a vis maior helyzet és a szerződés teljesítésére való képtelenség között. Amennyiben igen, akkor a szerződéstől való elállás vagy a szerződés felmondása jogszerű lenne a szerződéskötést követően, így erre tekintettel az ajánlatkérő a fentiek értelmében visszaléphet a közbeszerzéstől.

## 2. Folyamatban lévő közbeszerzési eljárások az eredmény kihirdetését (az írásbeli összegezés megküldését) követően

Amennyiben a közbeszerzési eljárás eredménye tekintetében az ajánlatkérő már döntést hozott, elkészítette és megküldte az eljárásban résztvevőknek az írásbeli összegezést, tehát nincs lehetőség az 1. pontban írott módosításokra, vagy visszavonásra, azonban **a szerződés még nem került megkötésre, mind az ajánlatkérő, mind az ajánlattevő mentesülhet a szerződéskötési kötelezettség alól** az alábbi feltételek együttes teljesülése esetén:

- az összegezés megküldését követően beállott, és
- a felek ellenőrzési körén kívül eső,
- előre nem látható körülmény miatt
- a szerződés megkötésére, teljesítésére nem lenne képes, vagy a szerződéstől való elállásnak, felmondásnak lenne helye. [Kbt. 131. § (9) bek.]

A fenti feltételek bármelyik fél oldalán történő bekövetkezése mentesíti az adott felet a szerződéskötési kötelezettség alól, azonban ebben az esetben csak **arra van lehetősége a feleknek, hogy a szerződést ne kössék meg, arra azonban nincs, hogy módosított tartalommal kössék meg.** Lényeges továbbá, hogy a szerződés teljesítésére való képtelenség és az annak indokát képező körülmény (pl. háború) közvetlen összefüggésben álljon egymással és az adott beszerzés konkrét tárgyával, vagyis általában nem elegendő önmagában a háborús vis maior helyzetre hivatkozás. A szerződéskötés alóli mentesüléshez az is szükséges, hogy a vis maior helyzet közvetlenül hatással legyen az adott szerződés teljesítésére.

A nyertes ajánlattevő ellenőrzési körén kívül eső körülmény kapcsán javasolt figyelembe venni a Közbeszerzési Döntőbizottság D.46/8/2019. számú határozatát, mely szerint e körben azt kell tudnia a **nyertes ajánlattevőnek bizonyítani, hogy a hivatkozott körülmény olyan,**

amire nem volt képes hatást gyakorolni, azt nem volt képes befolyásolni, elkerülni, valamint tőle és az általa kifejtett tevékenységtől objektíve független, azaz a körülmény az általa elvégzett vagy elvégezhető cselekvéstől, tevékenységtől függetlenül következett be. **Az előre nem láthatóság az Európai Bíróság és a Döntőbizottság joggyakorlata szerint a vis maiorhoz hasonló esemény, amelyet az illető objektív okból nem látott, nem láthatott előre, és a szándékától függetlenül következett be.**

### 3. Megkötött szerződés esetén

Abban az esetben, ha a felek a szerződést már megkötötték, akkor a Kbt. szerződésmódosítási lehetőségeit szükséges megvizsgálniuk annak érdekében, hogy egy módosítás eredményeként teljesíthető szerződés jöhessen létre.

#### a) Az ún. „de minimis” jogalap [Kbt. 141. § (2) bek.]

Az ún. „de minimis” szabály alapján **minden további feltétel vizsgálata nélkül módosítható egy közbeszerzési szerződés ellenértéke építési beruházás esetén 15%-ot el nem érő mértékben**, illetve, ha az uniós értékhatárt elérő vagy meghaladó értékű közbeszerzési eljárásról volt szó, akkor a módosítás értéke az uniós értékhatárt sem érheti el.<sup>1</sup> A módosítás továbbá nem változtathatja meg a szerződés általános jellegét és illeszkednie kell a szerződés eredeti jellegéhez is. Ezen szerződésmódosítási lehetőség csak abban az esetben alkalmazható, ha a módosítás a szerződéses ellenértéket érinti, vagy ha a változás a szerződés több elemét is érinti, akkor ezek módosításának is összefüggésben kell lennie az érték változásával. Kiemelendő azonban, hogy nem alkalmazható ezen szabály abban az esetben, ha a szerződésmódosítással megemelt érték alapján más eljárási rendben kellett volna a közbeszerzési eljárást lefolytatni.

Tehát adott esetben az építőanyag árak, vagy szállítási költségek növekedése miatt – minden további indoklási kötelezettség nélkül – módosítható egy építési beruházási tárgyú szerződés ellenértéke 15%-ot el nem érő mértékben.

Fontos kiemelni, hogy ez a szerződésmódosítási jogalap az ellenérték említett **értékhatárt (15%) el nem érő csökkenése esetén is alkalmazható**, a műszaki tartalom arányos változása mellett, ha a módosítás egyébként nem változtatja meg a szerződés általános jellegét.

#### b) A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont szerinti jogalap (előre nem látható változás)

A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont alapján szerződésmódosítás keretében abban az esetben emelhető az ellenérték az eredeti szerződéses érték 50%-ig, amennyiben az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva sem láthatta előre azokat a körülményeket, amelyek bekövetkezése a szerződésmódosítást szükségessé tette és a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét. Önmagában az orosz-ukrán háború ténye ebben az esetben sem elegendő hivatkozási alap a szerződés ilyen módosításához, mivel **minden esetben az adott kötelezettség teljesítését ténylegesen ellehetetlenítő, előre nem látható körülmények fennállását és az azok közötti**

<sup>1</sup> Építési beruházások esetén az uniós értékhatár 2022. január 1-jétől főszabály szerint 1.883.592.360,- forint. A hivatkozott rendelkezés értelmében tehát a szerződés legfeljebb ezzel az összeggel emelhető meg. Ha a szerződésmódosítás értéke meghaladja ezt az összeget, de nem éri el a 15%-os mértéket, a szerződés a „de minimis” jogalapon nem módosítható.

okozati összefüggést szükséges igazolni. Ez az indoklás támaszthat alá egy vis major helyzetet.

#### 4. Előkészítés alatt álló közbeszerzési eljárások esetén

A Kbt. 141. § (4) bekezdés a) pont szerinti jogalap lehetővé teszi, hogy az **ajánlatkérő** minden ajánlattevő által előre megismerhető módon, **egyértelműen rögzítse a szerződés tartalmi elemeinek lehetséges - jövőbeli - változásait a szerződéstervezetben**. Ebben az esetben az ajánlatkérő már a - közbeszerzési dokumentumok között közzétett - szerződéstervezetben **jelzi előre, hogy egy nagy valószínűséggel bekövetkező körülménnyel számol és az ezen körülmény miatt idővel megváltozott feltételek is a szerződés részévé válnak, anélkül, hogy a szerződést módosítani kellene**, hiszen ez esetben a szerződés automatikusan módosul. Az ilyen szerződéses feltételek azonban nem rendelkezhetnek olyan módosításokról, amelyek megváltoztatnák a szerződés általános jellegét. A változás feltételeit egyértelműen - lehetőleg képletszerűen, a képletben szereplő tényezők magyarázatával együtt - meg kell határozni a közbeszerzési dokumentumokban (pl.: oly módon, hogy az infláció mikor és milyen módon változtatja meg az árat; az EUR/HUF árfolyamváltozás milyen időszakonként kerül lekötésre és milyen mértékben változtatja meg az árat; az egyes alapanyagárok - mint például réz, vas, alumínium, stb. - piaci változása milyen időszakonként és milyen mértékben változtatja meg az árat). Az ajánlatkérőnek érdemes megfontolnia, hogy a beszerzés megvalósítására tárgyalási lehetőséget tartalmazó eljárási típust alkalmaz, annak érdekében, hogy e feltételt az eljárásban részt vevő gazdasági szereplőkkel egyeztetve tudja véglegesíteni, elkerülve így annak kockázatát, hogy később a szerződés teljesítése veszélybe kerüljön.

#### 5. Dokumentálás

Minden olyan esetben, amikor a közbeszerzési eljárástól való visszalépésre, a szerződéskötési kötelezettség alóli mentesülésre, vagy szerződésmódosításra kerül sor, az **ajánlatkérőnek dokumentálnia szükséges a teljes folyamatot**. Arra vonatkozóan nem adható teljeskörű tájékoztatás, hogy e tekintetben milyen dokumentumok fogadhatók el, de például megfelelő lehet a **szállítók által írott nyilatkozat**, más szállítóktól szerzett további árajánlat, a Magyar Nemzeti Bank által közzétett **devizaárfolyam adatok**, a Külgazdasági és Külügyminisztériumtól kapott tájékoztatások, **hivatalosan elrendelt szállítási embargó** stb. Továbbá lényeges, hogy a szerződésszerű teljesítés és az azzal összefüggésben felmerülő **akadályoztatás közötti ok-okozati összefüggés is megfelelően igazolt és dokumentált legyen**.

Budapest, 2022. 03. 23.

Dr. Kovács László  
elnök  
Közbeszerzési Hatóság

Koji László  
elnök  
ÉVOSZ