



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8594

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Iktatószám: D.640/11/2024.

A tanács tagjai: Dr. Szvetnik Ágnes közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bankóné Nagy Helga közbeszerzési biztos, Dr. Hodnik Ákos közbeszerzési biztos

A hivatalbóli kezdeményező: Közbeszerzési Hatóság Elnöke
(Budapest, Riadó u. 5.)

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Simon Enikő állami közbeszerzési
szaktanácsadó
(Budapest, Riadó u. 5.)

Az ajánlatkérő: Nyírmada Város Önkormányzata
(Nyírmada, Ady E. u. 16.)

Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Nagy Emilia ügyvéd
(Nyíregyháza, Debreceni út 18. 2/5.)

A beszerzés tárgya, becsült értéke: Közvilágítás korszerűsítése, 103.647.776.-Ft

Az eljárás EKR azonosítószáma: EKR001064982021

A Közbeszerzési Döntőbizottság (a továbbiakban: Döntőbizottság) a Közbeszerzési Hatóság nevében meghozta az alábbi

H A T Á R O Z A T –ot.

A Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményezés alapján megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 28. § (1) bekezdésére tekintettel a Kbt. 115. § (1) bekezdését.

A Döntőbizottság az ajánlatkérőt 1.000.000.-Ft, azaz ötszázezer forint bírság megfizetésére kötelezi.

A Döntőbizottság felhívja az ajánlatkérőt, hogy a bírság összegét a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül a Közbeszerzési Hatóság Magyar Államkincstárnál vezetett 10032000-01040360-00000000 számú központosított beszedési számlájára átutalással teljesítse.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket a felek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozattal szemben a Fővárosi Törvényszék előtt közigazgatási per indítható annak kézbesítésétől számított tizenöt napon belül. A keresetlevelet Fővárosi Törvényszékhez címezve, de kizárólag a Döntőbizottsághoz kell elektronikus úton benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására/közigazgatási cselekmény hatályosulására nincs halasztó hatálya.

INDOKOLÁS

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő az eljárás előzményeként 2021. augusztus 18. napján indikatív ajánlatkérést küldött a Fényhozam Kft., Kunszt Attila e.v. és az Oriental Lux Kft. részére akként, hogy a dokumentációhoz csatolt árazatlan költségvetést kellett kitölteni az ott megadott munkanemek szerint.

2. Az ajánlatkérő 2021. október 8. napján a Kbt. 115. § (1) bekezdése szerint öt gazdasági szereplőnek (Fényhozam Kft., Oriental Lux Kft., Vill-Attila Kft., Gál Munka- és Tűzvédelmi Kft. és Best-Vill 2000 Kft.) közvetlen ajánlattételi felhívást küldött a bevezető részben meghatározott építési beruházás tárgyában. Az eljárás azonosítószáma az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerben (továbbiakban: EKR) EKR001064982021.

3. A felhívás II.1.4.) pontjában a közbeszerzés rövid ismertetése a következőket tartalmazta:

„Építéssel vegyes szolgáltatás keretében a közvilágítás a közvilágítási rendszer aktív elemeinek korszerűsítése, karbantartása villamos energia biztosításával, komplex üzemeltetése. Az építési tevékenység alapján a közvilágítási rendszer aktív elemeinek és ezek működését szolgáló további részeknek a cseréjével összefüggő korszerűsítés, tervezési és engedélyezési tevékenységgel együtt. Az érintett területeken összesen 616 db lámpatest üzemel, összesen hozzávetőleg 32,307kW energia felvétellel. Az Önkormányzat adatai alapján a korszerűsítés a következő összeállításban készülhet el: Korszerűsítendő lámpatestek száma: 612 db meglévő oszlopon, meglévő lámpakaron. Ahol Ajánlatkérő gyártmányra, típusra, eredetre, szabadalomra vagy védjegyre, tevékenységre hivatkozott, ott a megnevezés csak a tárgy jellegének egyértelmű meghatározása érdekében történt, azzal egyenértékű termék megajánlható, tekintettel a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 46. § (3) bekezdésében foglaltakra tekintettel. Részletes és tételes mennyiségeket és a részletes műszaki paramétereket, továbbá a nyertes ajánlattevő által elvégzendő feladatok részletezését, részletes jellemzőit, a részletes szakmai követelményeket a közbeszerzési dokumentum tartalmazza. Ajánlattevő közvilágítás létesítésénél/ korszerűsítésénél az alábbi feladatok elvégzését vállalja:

- a beruházás tervezése és kivitelezése,
- a beépítésre kerülő közvilágítási elemek alapján a csatlakozási teljesítmények változásának az áramszolgáltató felé történő kezelése,
- amennyiben szükséges, az engedélyezett tervek alapján új csatlakozási pontok kiépítése,
- amennyiben szükséges, új csatlakozási szerződések megkötése,
- a közvilágítási aktív elemek 144 hónapig tartó karbantartása és üzemeltetése, továbbá
- villamos energiával történő ellátása.”

4. A beszerzés értékét az ajánlatkérő nettó 126.724.781.- Ft-ban határozta meg, opció nélkül; a fő tárgy CPV kódjaként 45260000-7, további CPV kódként 50232100-1 jelölt meg, a beszerzés tárgyaként „közvilágítás korszerűsítése” került ismertetésre. A teljesítés helyeként Nyírmada közigazgatási területe került meghatározásra.

5. Az ajánlatkérő a beszerzés mennyiségeként az alábbiakat ismertette:

„Építéssel vegyes szolgáltatás keretében a közvilágítás a közvilágítási rendszer aktív elemeinek korszerűsítése, karbantartása villamos energia biztosításával, komplex üzemeltetése. Az építési tevékenység alapján a közvilágítási rendszer aktív elemeinek és ezek működését szolgáló további részeknek a cseréjével összefüggő korszerűsítés, tervezési és engedélyezési tevékenységgel együtt.

Az érintett területeken összesen 616 db lámpatest üzemel, összesen hozzávetőleg 32,307W energia felvétellel. Az Önkormányzat adatai alapján a korszerűsítés a következő összeállításban készülhet el: Korszerűsítendő lámpatestek száma: 612 db meglévő oszlopon, meglévő lámpakaron. Ahol Ajánlatkérő gyártmányra, típusra, eredetre, szabadalomra vagy védjegyre, tevékenységre hivatkozott, ott a megnevezés csak a tárgy jellegének egyértelmű meghatározása érdekében történt, azzal egyenértékű termék megajánlható, tekintettel a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 46. § (3) bekezdésében foglaltakra tekintettel.

Részletes és tételes mennyiségeket és a részletes műszaki paramétereket, továbbá a nyertes ajánlattevő által elvégzendő feladatok részletezését, részletes jellemzőit, a részletes szakmai követelményeket a közbeszerzési dokumentum tartalmazza.

Ajánlattevő közvilágítás létesítésénél/ korszerűsítésénél az alábbi feladatok elvégzését vállalja:

- a beruházás tervezése és kivitelezése,
- a beépítésre kerülő közvilágítási elemek alapján a csatlakozási teljesítmények változásának az áramszolgáltató felé történő kezelése,
- amennyiben szükséges, az engedélyezett tervek alapján új csatlakozási pontok kiépítése,
- amennyiben szükséges, új csatlakozási szerződések megkötése, a közvilágítási aktív elemek 144 hónapig tartó karbantartása és üzemeltetése, továbbá villamos energiával történő ellátása.”

6. Értékelési szempontként a következők szerepeltek:

II.2.5) Értékelési szempontok

Minőségi szempont –

1 2.) Rendelkezik-e a teljesítésbe bevonni kívánt olyan szakemberrel, aki közvilágítás kivitelezés során szerzett min. 12 hónap szakmai tapasztalattal rendelkezik (igen/nem) 15

2 3.) Hátrányos helyzetű személy teljesítésbe való bevonása (igen/nem) 15

Költség szempont – x

Ár szempont – Megnevezés:

Nettó ajánlati ár (Ft) / Súlyszám: 70

7. Az ajánlati felhívás III.1.5) pontja szerint: „Az ellenszolgáltatás teljesítésének feltételei és / vagy hivatkozás a vonatkozó jogszabályi rendelkezésekre:

Ajánlatkérő a Kbt. 135. § (7) bekezdésére tekintettel az építési beruházás teljes ellenszolgáltatás 5%-ának megfelelő összegű előleget biztosít.

Számlázás: Az építési beruházásra vonatkozóan Vállalkozó a közvilágítási rendszer aktív elemeinek korszerűsítését követően jogosult az első számla kibocsátására, de a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32. § (4) bek. alapján az első részszámla kibocsátásának lehetőségét Ajánlatkérő biztosítja legkésőbb az általános forgalmi adó nélküli szerződéses érték 25%-át elérő megvalósult teljesítés esetén. Az esetlegesen igénybe vett előleg az első számlából kerül levonásra. Megrendelő a szolgáltatásra havonkénti számlázási lehetőséget biztosít.”

8. A közbeszerzési dokumentáció részét képező „Műszaki dokumentáció közbeszerzési eljáráshoz” megnevezésű dokumentum (továbbiakban: műszaki leírás) részletesen ismertette a

meglévő és az elvárt, LED-ekkel üzemelő közvilágítási világítótestek alkalmazhatóságának követelményeit, kitérve a jogszabályi és műszaki paraméterekre, szabványokra, darabszámokra, és egyéb elvárt tulajdonságokra; a meglévő infrastruktúra – beleértve a hálózati csatlakozásra vonatkozó adottságokat és elvárásokat - műszaki jellemzőire. Emellett kitért a korszerűsítés során elvégzendő feladatokra, melynek körében elvárásaként rögzítette a régi lámpatestek bontását, a megajánlott lámpatestek felszerelését a korszerűsítésre vonatkozó elfogadott kiviteli tervdokumentáció alapján, valamint a műszaki átadás-átvétel lebonyolítását.

9. A Műszaki leírás „2. LED-ekkel üzemelő közvilágítási világítótestek alkalmazhatóságának követelményei” pontja az alábbiakat tartalmazza:

„Definíciók:

[...] Lámpatest: Készülék a lámpa vagy lámpák fényének elosztására, szűrésére vagy átalakítására. A készülék a fényforrásokat nem tartalmazza, de tartalmazza a rögzítésükre és védelmükre szolgáló alkatrészeket, esetenként az őket működtető áramköri elemeket és a hálózati csatlakoztatásra szolgáló alkatrészeket. [...].”

10. A Műszaki leírás „4. A korszerűsítés során elvégzendő feladatok” pontja az alábbiakat rögzítette:

„4.1. Régi lámpatestek bontása,

4.2. Megajánlott lámpatestek felszerelése a korszerűsítésre vonatkozó elfogadott kiviteli tervdokumentáció alapján,

4.3. Műszaki átadás-átvétel lebonyolítása. [...].”

11. A közbeszerzési dokumentáció részeként a szerződés-tervezetben a következők szerepeltek:

12. A szerződéstervezet „I. Előzmények” fejezetében rögzítettek szerint: „[...] Megrendelő Vállalkozótól megrendeli Komplex közvilágítási szolgáltatását villamosenergia biztosításával, garanciális hibaelhárítással és karbantartással a közbeszerzési kiírásban, az ajánlati dokumentációban és jelen szerződésben meghatározott tartalommal.”

13. A szerződéstervezet „II. Fogalommeghatározások” fejezete az alábbiakat tartalmazza:

„2.1 A közvilágítási berendezés használatának fogalma

„A szolgáltatás – jelen Szerződés időtartama alatt – a közvilágítási berendezés közvilágítási célra történő rendelkezésre állását és garanciális hibaelhárítását, karbantartását foglalja magában, valamint a közvilágításhoz szükséges villamos energia biztosítását, mint közvetített szolgáltatást.

A teljes körű szolgáltatás tehát az alábbiakat tartalmazza:

- Folyamatos karbantartás
- Közvilágítási hibacímek kezelése
- Üzemzavar elhárítás
- Közvilágítási célú villamosenergia beszerzése
- Az önkormányzat képviselője közvilágítással kapcsolatos szakmai ügyekben.

2.2. Közvilágítási berendezés

A Szerződés szempontjából közvilágítási berendezésnek minősülnek az alábbi elemek:

Aktív elemek:

fényforrások és lámpatestek a tartozékokkal (gyújtó, előtét, foglalat, szerelőlap, sorkapcsok, tükör, fázisjavító kondenzátor, egyedi túl-áramvédelem, búra, tömítés, vezérlő, biztosíték) együtt, bekötő vezetékek, kötőelemek, lámpakarok.

A Szerződés szempontjából nem minősül a közvilágítási berendezés részének

Passzív elemek:

- a kizárólag közvilágítási célú tartószerkezetek (oszlop, útátfeszítés)
- a kizárólag közvilágítás villamos energia ellátását szolgáló vezetékrendszer (pl. közvilágítási kábel, közvilágítási kapcsolószál, valamint az ahhoz tartozó tápponti kapcsolóvédelmi és szabályzó berendezés)
- a közvilágítás villamos energia felhasználását, illetőleg üzemidejét mérő berendezés
- a közvilágítás ki- és bekapcsolását vezérlő rendszer (készülék, átviteli út, berendezés, stb.). Többcélú vezérlési rendszer esetén azonban annak csak kizárólag a közvilágítás célját szolgáló része (pl. távvezérlési parancsvevő készülék)

Nem a közvilágítási berendezés része továbbá:

- Azok az épületfalak, ill. építmények, amelyre közvilágítási berendezést szereltek.
- Azok a más célú berendezéseket szolgáló tartószerkezetek, amelyekre közvilágítási berendezést is szereltek. Ezek csak abban az esetben és olyan mértékig tekinthetők a közvilágítási berendezés részének, ha és amely mértékig erre vonatkozóan a közvilágítási berendezés üzemeltetője és a más célú berendezés üzemeltetője írásban megállapodott.
- Többcélú vezérlési rendszer esetén a berendezés nem közvilágítás célját szolgáló részei.

Egy berendezés alatt egy település közigazgatási területének, illetve – a felek megállapodása szerint – annak jól körülhatárolt részének közvilágítási berendezését értjük.

2.3 Létesítés, karbantartás

- Közvilágítási létesítése: Új berendezés létesítése, illetőleg meglévő közvilágítási berendezés felújítása, bővítése, átalakítása, korszerűsítése (a továbbiakban együtt: létesítés)
- Garanciális hibaelhárítás, karbantartás: Minden, a közvilágítási berendezések folyamatos és biztonságos üzemének fenntartása, a meghibásodások megelőzése vagy előfordulási számuk csökkentése érdekében végzett tevékenység (A felújítás az elhasználódott tárgyi eszköz eredeti állaga (kapacitása, pontossága) helyreállítását szolgáló beavatkozásokat, míg a karbantartás a tárgyi eszköz folyamatos, zavartalan, biztonságos üzemelését szolgáló beavatkozásokat foglalja magában).
- A Szerződés hatálya kiterjed a közvilágítási berendezés aktív elemeinek villamos energia ellátását biztosító közvilágítási elosztó hálózat, valamint a be- és kikapcsolást biztosító vezérlőjel rendelkezésre állására és üzemeltetésére, oly módon, hogy azt a területileg illetékes elosztói engedélyes biztosítja a mindenkor érvényes jogszabályi feltételek alapján, viszont a hálózati engedélyes munkáját Vállalkozó szerződéses kötelemként ellenőrzi, mely tevékenység ellátására Megrendelő külön meghatalmazást állít ki Vállalkozó számára. [...].”

14. A szerződéstervezet „III. Vállalkozó feladatai” fejezetének „1. Létesítés” pontja az alábbi rendelkezést tartalmazza:

„3.1.1. Vállalkozónak a szerződés aláírását követő 6 hónapon belül a Műszaki Leírásban megjelölt kötelező felújítási feladatokat kell elvégeznie saját költségén a közvilágítási aktív elemeken. Ezen belül kötelezettsége elsősorban a Korszerűsítendő Lámpa Darabszámú (KLD) lámpatest cseréje a közbeszerzési dokumentációban és a Kiviteli Tervdokumentációban rögzített típusú LED fényforrásokkal szerelt lámpatestekre. [...].”

A szerződéstervezet „III. Vállalkozó feladatai” fejezetének „2. Garanciális hibaelhárítás, karbantartás” pontja körében a következőkre terjedt ki a Vállalkozó feladata: 3.2.1. Káresemények kezelése, helyreállítás; 3.2.2. Aktív elemek működtetése (...) az e körbe

tartozó részegységek hibaelhárítását és karbantartást jelenti”. A 3.2.2. ponton belül részletesen meghatározta a hibacím kezelési feladatokat; a teljesítési határidőket; a hibaelhárítási és karbantartási feladatokat; az új közvilágítási beruházások generál kivitelezésére vonatkozó előírásokat; a harmadik fél általi közvilágítási beruházások kezelésére vonatkozókat. A 3.2.3. pontban a műszaki és minőségi követelményekről, a 3.2.4. pontban a munkavégzést befolyásoló körülményekről, a 3.2.5. pontban a környezetvédelmi előírásokról, a 3.2.6. pontban a munkaszervezés, anyagbiztosítás kérdéseiről, a 3.2.7. pontban a munkabiztonsági kérdésekről rendelkezett a tervezet.

15. A szerződéstervezet IV. pontja részletesen szabályozta a kifizetésre vonatkozó kötelezettségeket, a 4.2 pontban a következők szerint:

„Számlázás: Az építési beruházás vonatkozásában Vállalkozó a közvilágítási rendszer aktív elemeinek korszerűsítését követően jogosult az első számla kibocsátására, de a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32. § (4) bek. alapján az első részszámla kibocsátásának lehetőségét Megrendelő biztosítja legkésőbb az általános forgalmi adó nélküli szerződéses érték 25%-át elérő megvalósult teljesítés esetén. Az építési beruházás esetében esetlegesen igénybe vett előleg a benyújtásra kerülő első számla összegéből kerül levonásra.

Megrendelő havonkénti számlázási lehetőséget biztosít a komplex szolgáltatásra vonatkozóan.” (...)

„A havonta kiszámlázásra kerülő közvilágítási szolgáltatási díj az alábbi elemekből tevődik össze:

KLD: db

KLK: Ft

$HD_i = ((KLD_i \times KLK_i) + (\ddot{U}LD_i \times \ddot{U}LK_i)) + RHD + VED (F_t + \dot{A}FA)$

HD - Havi Díj: A fizetendő havi díj

KLD - Korszerűsítendő Lámpa Darabszám: Ajánlatkérő közvilágítási rendszerén korszerűsítendő lámpák darabszáma. Értéke: db

KLK - Korszerűsítendő Lámpa Költség: Ajánlatkérő közvilágítási rendszere egy átlagos lámpájának korszerűsítés utáni havi nettó elszámolási szolgáltatási költsége

ÜLD – Nem korszerűsítendő (csak üzemeltetendő) Lámpa Darabszám: Ajánlatkérő közvilágítási rendszerén üzemeltetendő lámpák darabszáma. Jelenleg nulla.

ÜLK – Nem korszerűsített (csak üzemeltetendő) Lámpa Költség: Ajánlatkérő közvilágítási rendszere egy átlagos üzemeltetendő lámpájának havi nettó elszámolási szolgáltatási költsége. Jelenleg nulla.

RHD – A jogszabályokban meghatározottak szerint az Elosztói Engedélyes által kiszámlázott Rendszerhasználati Díjak, közvetített szolgáltatásként

VED – A jogszabályokban meghatározottak szerint az adott időszakban szerződéses kötelezettség alapján a villamos energia kereskedő által számlázott Villamos Energia Díj, közvetített szolgáltatásként

A KLD és/vagy ÜLD értéke a bővítésre kerülő lámpatestek darabszámával a bővítés elvégzését követően mindig korrigálásra kerül.”

16. A szerződéstervezet „5.1. Szerződés létrejötte és hatálya” pontja szerint

„Jelen szerződés a Felek aláírásával jön létre. Szerződő felek kijelentik, hogy jelen Szerződést a 3.1.1. pontban meghatározott feladatok műszaki átadás-átvételi eljárását követő hónap 1. napjától számított 144 hónap határozott időtartamra kötötték.”

17. A szerződés-tervezet 5.3. pontja alapján:

„5.3. Határidő előtti megszűnés

Jelen szerződés bármilyen okból történő, az 5.1 pontban rögzített határidő előtti megszűnése esetén Megrendelőnek szerződésmegváltási díjat kell Vállalkozó felé megfizetnie, figyelemmel a Vállalkozó által saját költségen elvégzett karbantartási és létesítési munkákra. A díj mértéke egyenlő a szerződés 4.3 pontja szerinti aktuális (az indexálással változtatott) (KLD x KLK) díjának és a szerződésből hátralévő hónapok számának szorzatával. A szerződés akkor tekinthető megszüntnek, ha Megrendelő fenti díjtételeket Vállalkozó számára kifizette. [...].

18. A közbeszerzési dokumentáció részét képező árazatlan költségvetés az alábbi elemeket ismertette:

| Tétel megnevezése | Mennyiség | Mennyiség egység | Egységár nettó | Összesen |
|---|-----------|---------------------|-------------------|----------|
| Kiviteli terv készítése | 1 | db | | 0,00 Ft |
| Bontási tevékenység (régii lámpatestek leszerelése) | 612 | db | | 0,00 Ft |
| Lámpatestek felszerelése (korszerűsítés) BGP281 LED30 vagy ezzel egyenértékű | 553 | db | | 0,00 Ft |
| Lámpatestek felszerelése (korszerűsítés) BGP281 LED45 vagy ezzel egyenértékű | 74 | db | | 0,00 Ft |
| Lámpatestek felszerelése (korszerűsítés) BGP281 LED60 vagy ezzel egyenértékű | 3 | db | | 0,00 Ft |
| Lámpatestek felszerelése (korszerűsítés) BGP281 LED100 vagy ezzel egyenértékű | 2 | db | | 0,00 Ft |
| Mindösszesen nettó | | | | 0,00 Ft |

| | | | | |
|---|-----|-------|--|---------|
| Közvilágítási rendszer karbantartási munkái | 144 | hónap | | 0,00 Ft |
|---|-----|-------|--|---------|

| | | | | |
|---|-----|-------|--|---------|
| Villamos energia költsége (jelenlegi áron kalkulálva) | 144 | hónap | | 0,00 Ft |
|---|-----|-------|--|---------|

Mindösszesen nettó (Felolvasólapon szerepeltetendő összeg): 0,00 Ft

| | | | | |
|--|--|--|--|---------|
| Építés, karbantartás, kivitelezési és villamos energia költségek egy hónapra vetítve (jelenlegi áron kalkulálva) | | | | 0,00 Ft |
|--|--|--|--|---------|

19. Az ajánlattételi határidő lejártáig, 2021. október 19. napja 14:00 óráig az Oriental Lux Kft. ajánlata került csak benyújtásra, mely az alábbi megajánlásokat tartalmazta:

Nettó ajánlati ár (Ft): 126.724.781

Rendelkezik-e a teljesítésbe bevonni kívánt olyan szakemberrel, aki közvilágítás kivitelezés során szerzett min. 12 hónap szakmai tapasztalattal rendelkezik (igen/nem): Nem

Amennyiben a 2.sz. értékelési szempont esetében „igen” válasz kerül megajánlásra, abban az esetben a szakember nevének megadása kötelező a felolvasólapon

2.sz. értékelési szempontra bemutatni kívánt szakember:

3.) Hátrányos helyzetű személy teljesítésbe való bevonása (igen/nem): Nem

20. Az Oriental Lux Kft. az alábbi árazott költségvetést nyújtotta be az ajánlata részeként:

| Tétel megnevezése | Mennyiség | Mennyiség egység | Egységár nettó | Összesen |
|--|-----------|---------------------|-------------------|----------------------|
| Kiviteli terv készítése | 1 | db | 1 754 481,00 | 1 754 481,00 Ft |
| Bontási tevékenység (régi lámpatestek leszerelése) | 612 | db | 7 629,00 | 4 668 948,00 Ft |
| Lámpatestek felszerelése (korszerűsítés) BGP281 LED30 vagy ezzel egyenértékű | 553 | db | 115 601,00 | 63 927 353,00 Ft |
| Lámpatestek felszerelése (korszerűsítés) BGP281 LED45 vagy ezzel egyenértékű | 74 | db | 123 540,00 | 9 141 960,00 Ft |
| Lámpatestek felszerelése (korszerűsítés) BGP281 LED60 vagy ezzel egyenértékű | 3 | db | 179 905,00 | 539 715,00 Ft |
| Lámpatestek felszerelése (korszerűsítés) BGP281 LED100 vagy ezzel egyenértékű | 2 | db | 190 314,00 | 380 628,00 Ft |
| Mindösszesen nettó | | | | 80 413 085,00 Ft |
| | | | | |
| Közvilágítási rendszer karbantartási munkái | 144 | hónap | 138 727,00 | 19 976 688,00 Ft |
| | | | | |
| Villamos energia költsége (jelenlegi áron kalkulálva) | 144 | hónap | 182 882,00 | 26 335 008,00 Ft |
| Mindösszesen nettó (Felolvasólapon szerepeltetendő összeg): | | | | 126.724.781,00 Ft |
| Építés, karbantartás, kivitelezési és villamos energia költségek egy hónapra vetítve (jelenlegi áron kalkulálva) | | | | 880 033,20 Ft |

21. Az Oriental Lux Kft. ajánlatában nyilatkozott, hogy alvállalkozót vesz igénybe a kivitelezési és a tervezési feladatra.

22. Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárást a 2021. október 29. napján megküldött, az ajánlatok elbírálásáról készített írásbeli összegezésében eredményessé nyilvánította, amely alapján a Közbeszerzési Értesítő 2022/7 számában 2022. január 11. napján 26756/2021 iktatószámom közzétett eljárás eredményéről szóló tájékoztató hirdetményben nyertes ajánlattevőként az Oriental Lux Kft.-t jelölte meg. Az eredménytájékoztatóban fő CPV kódként 45230000-8 került megjelölésre.

23. Az ajánlatkérő és az Oriental Lux Kft. között a nettó 126.724.781.- Ft ellenértéket tartalmazó közbeszerzési szerződés megkötésére 2021. november 28. napján került sor. A beszerzés nem támogatásból, hanem saját forrásból valósul meg.

A hivatalbóli kezdeményezés

24. A hivatalból kezdeményező 2024. október 2. napján előterjesztett Kbt. 153. § (1) bekezdés a) pontja szerinti kezdeményezésében előadta, hogy 2024. április 9. napján közérdekű bejelentés érkezett hozzá, mely különböző ajánlatkérők által közvilágítás korszerűsítése tárgyában lefolytatott közbeszerzési eljárásokat érintett. A közérdekű bejelentés tartalma azonban nem terjedt ki a jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés

tárgya szerinti feltételezett jogsértésre. A bejelentés alapján a hivatalbóli kezdeményező a Kbt. 187. § (3) bekezdése alapján a 2024. május 3. napján, majd 2024. augusztus 6. napján kelt megkeresésében tájékoztatást kért az ajánlatkérőtől.

25. Előadta, hogy az ajánlatkérő a jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés tárgyát képező közbeszerzési eljárását ugyan vegyes beszerzésnek minősítette, azonban a közbeszerzés fő tárgyát valószínűsíthetően nem megfelelően határozta meg építési beruházként, ekként a közbeszerzési eljárás tekintetében nem állt fenn a Kbt. 115. § (1) bekezdése szerinti eljárás alkalmazhatóságának a jogalapja. Érvelését alátámasztandó, hivatkozott a Kbt. 8. § (1)-(4) és (8) bekezdésére, 22. § (1) bekezdésére és a 115. § (1) bekezdésére, valamint a Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CLXXXIX. törvény (továbbiakban: Möt.) 13. § (1) bekezdés 2. pontjára, mely alapján a helyben biztosítható közfeladatok körében ellátandó helyi önkormányzati feladatok között nevesítetten szerepel a közvilágításról való gondoskodás.

26. Utalt arra, hogy az ajánlatkérő 2024. május 14. napján kelt nyilatkozata is azt tartalmazta, hogy az ajánlatkérőnek lejárt a közvilágítás korszerűsítésére kötött szerződése, a karbantartási és fenntartási költségek megemelkedtek a régi lámpatestek műszaki állapota és az energiaárak növekedése miatt. Egyre többet kellett cserélni, így indokoltá vált a korszerűsítés. A környező településeken megvalósult LED-es beruházás hatására a világítás hatékonysága jelentősen megnőtt.

27. Véleménye szerint az ajánlattételi felhívásban megjelölt (45260000-7 tetőfedés és egyéb szakipari munkák), majd az eljárás eredményéről szóló tájékoztató hirdetményben módosított fő CPV kód (45230000-8 Csővezeték, hírközlési és villamos vezeték építése autópályák, közutak, repülőterek és vasutak számára; terepegyengetés) mellett az ajánlatkérő a Kbt. 8. § (8) bekezdése szerint a közbeszerzés fő CPV kódjaként az 50232100-1 kóddal jelölt, „Közvilágítás-karbantartási szolgáltatások” megnevezésű tevékenységet jelölte meg, amelynek mind elnevezésére, mind a CPV kód alapszójegyzékének első két számjegy szerinti főcsoportjára tekintettel, „50000000-5 Javítási, karbantartási és szerelési szolgáltatások” a kezdeményező szerint arra vonható le következtetés, hogy az ennek keretében elvégzendő főbb feladatokat a közvilágítási rendszer működőképességének biztosítása érdekében történő szolgáltatások nyújtása képezi.

28. Utalt az ajánlatkérő - a Hatóság megkeresésére küldött - 2024. május 14. napján kelt nyilatkozatának 16.-17. pontjaiban foglaltakra, mely szerint:

„16.) A közvilágítás korszerűsítés a vonatkozó jogszabályok értelmében nem építési engedély köteles tevékenység, ezért a kivitelezés során nem készült építési napló.

17.) A meglévő hálózaton az alábbi építési tevékenység került elvégzésre: A közbeszerzési dokumentációban és a megkötött szerződés II.1. pontjában megjelölésre kerültek alapján. Az Ajánlati dokumentáció részét képező Műszaki leírás pontosan meghatározza a feladatokat.”

29. Ismertette, hogy a Kiviteli terv 33. oldala szerint: „Építés:

A bontási fejezet 1. bekezdésében foglalt esetben (nincs lámpakar és bekötővezeték csere) az újonnan felszerelendő LED lámpatest gyorscsatlakozóján létesíteni kell a megfelelő áramkötéseket.

A bontási fejezet 2. bekezdésében foglalt eset (bekötővezeték csere) vonatkozásában be kell húzni a méretre szabott új lámpavezeték a lámpakarba, a lámpakar tartószerkezetre történő rögzítését újonnan meg kell oldani. Létesíteni kell a lámpatest bekötő vezeték áramkötéseit a

közvilágítási szálon, az erőátviteli hálózat PEN vezetőjén, valamint a LED lámpatest gyorscsatlakozóján. A lámpakar nullázását helyre kell állítani a szakma szabályai szerint.

Három helyszín vonatkozásában (Új Fenyves u. L-01; Ady u. L-01 2 db) a nyilvántartási adatok szerint az érintett tartószerkezeteken azok cseréje előtt volt lámpatest, így ezeken az oszlopokra lámpakart és lámpatestet kell felszerelni. Ennek megfelelően D60x160 (Z1) típusú lámpakart kell felszerelni pántolószalag alkalmazásával, be kell húzni a bekötővezeték a lámpakarba. Létesíteni kell a lámpatest bekötő vezeték áramkötezeit a közvilágítási szálon, az erőátviteli hálózat PEN vezetőjén, valamint a LED lámpatest gyorscsatlakozóján. A lámpakar nullázását ki kell Szabadvezetékes hálózaton a lámpatest bekötő vezetékét ún. „hattyúnyak” kialakítás szerint kell kivitelezni, jelen műszaki leírás érintésvédelmi fejezetében foglalt elvi rajzok szerint.”.

A Puskin közben végzett közvilágítás bővítés Kiviteli Tervének 7. oldala szerint a közvilágítási hálózat építés (önkormányzati tulajdon) feladatai:

„Bontás:

6 db akkumulátor, 6 db lámpakar

Építés (nyomvonal)

9 db B10/4 oszlop

11 db D60x160 lámpakar NSZO

4 db D60x160 lámpakar KSZO

348 m 2x25 mm² NFA2X 0,4 kV (KZV nyomvonal)

11 db BGP281 LED25

4 db BGP281 LED30

1 db KSZHMC-1(160)1+1”.

30. A kezdeményező szerint a Műszaki leírás 1.1. A meglévő közvilágítási rendszer pontja már meglévő közvilágítási rendszert, így meglévő oszlopokat feltételez, valamint a Műszaki leírás további részei sem írták elő a nyertes ajánlattevő szerződéses kötelezettségeként további oszlopok telepítését. Ekként a beruházás keretében a településen már meglévő és működő közvilágítási rendszer (hálózat) bővítése körében a korábban kiépített és meglévő oszlopokon és lámpakarokon került sor a közvilágítási rendszer aktív elemeinek cseréjére, ennek keretében elsősorban a meglévő fényforrások helyett az új LED-es lámpatestek felszerelésére került sor. Továbbá új elemként lámpakarok kiépítése/felszerelése az Új Fenyves u., Ady u. és Puskin köz, valamint oszlopok kiépítése a Puskin köz teljesítési helyszínre került megrendelésre. Erre figyelemmel a kezdeményező szerint az ajánlatkérő beszerzési igénye, ekként a közbeszerzés fő tárgya elsődlegesen nem új közvilágítási rendszer kiépítése volt, hanem a már működő közvilágítási rendszer aktív elemeinek minősülő fényforrások (lámpatestek) LED-es technológiára történő cseréje.

31. Rámutatott arra, hogy a közbeszerzési szerződés fő tárgyát minden esetben az adott szerződés viszonylatában, az abban meghatározott nyertes ajánlattevői kötelezettségek körültekintő és részletes vizsgálatával szükséges meghatározni, melynek keretében annak van döntő jelentősége, hogy mely kötelezettségek, feladatok minősülnek a szerződés teljesítése során a leginkább jellemzőnek és meghatározónak.

32. Felhívta a figyelmet arra, hogy közbeszerzési eljárásban meghatározott műszaki tartalom alapján a nyertes ajánlattevő feladatát a meglévő lámpatestek cseréje képezte a szerződés aláírását követő 6 hónapon belül. A felhívás II.2.4) pontja szerint a közbeszerzés mennyisége magában foglalta a közvilágítás korszerűsítésére vonatkozó kiviteli terv elkészítését, annak engedélyeztetését, a lámpatestek beszerzését, a régi lámpatestek

leszerelését, az új lámpatestek felszerelését, valamint a közvilágítási rendszer 144 hónapon keresztül történő üzemeltetését és karbantartását, melynek időtatama alatt a nyertes ajánlattevő feladata volt továbbá a villamos energia beszerzése és biztosítása is az ajánlatkérő részére.

33. Állította, hogy a közbeszerzési eljárás felhívása és a műszaki leírás szerint elvégzendő feladatok, így az ajánlatkérő által építési beruházásnak minősített egyes szerződéses feladatok (kötelezettségek) alapvetően a CPV kódként (50232100-1) megjelölt „Közvilágítás-karbantartási szolgáltatás” tevékenységnek feleltethetők meg. Ennek alapján véleménye szerint az ajánlatkérő részéről a közbeszerzési eljárás nem kerülhetett volna lefolytatásra a kizárólag építési beruházások esetén alkalmazható Kbt. 115. § (1) bekezdése szerinti eljárásrend útján.

34. Álláspontja szerint a közbeszerzési dokumentáció részét képező árazatlan költségvetésben szereplő tételek nagyobb részét a lámpatestek le- és felszerelésével kapcsolatos munkálatok teszik ki, amely tételek a közvilágítási rendszer korszerűsítése mellett a LED lámpatestek beszerzésének áruköltségét is tartalmazzák. Álláspontja szerint a költségvetés ilyen módon történő összeállítása sem támasztja alá a közbeszerzés építési beruházás jellegét.

35. Utalt arra is, hogy a Kiviteli tervben, valamint a Puskin közben végzett közvilágítás bővítés Kiviteli Tervében megjelölt építési tevékenység körében elvégzett munkálatoknak, valamint az árazatlan költségvetésben számszerűsített közvilágítási rendszer aktív elemeinek cseréjére vonatkozó (a meglévő fényforrások helyett az új LED-es lámpatestek felszerelése) munkálatoknak az arányát megvizsgálva az a következtetés vonható le, hogy az építési tevékenység aránya a szolgáltatásnyújtáshoz viszonyítottan járulékos jellegű. A teljesítési helyszínek tekintetében ugyancsak a szolgáltatásmegrendelés aránya a jelentősebb, figyelemmel arra, hogy nyertes ajánlattevő közvilágítási rendszer karbantartási szolgáltatása az ajánlatkérő teljes közigazgatási területét érintette, míg az építési tevékenységgel mindösszesen 3 közterület volt részlegesen érintett. A beszerzés fő tárgyának meghatározása során kiemelt jelentőséggel bír a szerződés időtartama, a teljesítés ütemezése, valamint az ellenszolgáltatás teljesítésének feltételei, így az ellenérték megfizetése tekintetében meghatározott fizetési konstrukció is.

36. Kiemelte, hogy a beszerzés fő tárgyának meghatározása során jelentőséggel bír a szerződés időtartama, a teljesítés ütemezése, valamint az ellenszolgáltatás teljesítésének feltételei, így az ellenérték megfizetése tekintetében meghatározott fizetési konstrukció is. Az ajánlatkérő a település közvilágítási rendszerének zavartalan működése biztosításához szükséges szolgáltatások ellátását összesen 144 hónapra kívánta beszerezni a Szerződés útján, melyhez kapcsolódóan a nyertes ajánlattevőnek a Szerződés aláírásától számított hat hónapon belül volt szükséges elvégeznie a meglévő lámpatestek cseréjével megvalósuló korszerűsítési feladatokat. Az ellenszolgáltatás teljesítésének feltételeit és a számlázás rendjének részletes szabályait a szerződéstervezet 4.2. pontja rögzítette, amely szerint a nyertes ajánlattevő a közvilágítási rendszer aktív elemeinek korszerűsítését követően jogosult az első számla kibocsátására, továbbá ajánlatkérő havonkénti számlázási lehetőséget biztosít a „komplex szolgáltatásra” vonatkozóan.

37. Kifejtette, hogy az építési beruházások kivitelezése esetében jellemzően a szerződésben meghatározott teljesítési határidőn belül a beruházás készültségi fokához igazodó számlázási és fizetési konstrukció alkalmazására kerül sor a szerződő felek részéről, az adott készültség elérését alátámasztó teljesítésigazolások alapján. Ezzel ellentétben a jelen szerződés 144 hónapos, azaz összesen 12 évre szóló időtartama, és ezen hosszú időtartamon belül a havi számlázás lehetőségének a biztosítása is arra utal, hogy a szerződés alapján a közvilágítási rendszer megfelelő működéséhez szükséges szolgáltatások folyamatos, szükség szerinti biztosítása volt az ajánlatkérő elvárása az Ötv.-ben előírt közfeladata teljesítése érdekében. Ez a fizetési konstrukció alkalmazása a hosszabb időtartamra szóló, folyamatosan biztosítandó szolgáltatások igénybevitelére irányuló szerződéseket jellemzi, így ezen körülmény is azt támasztja alá, hogy a nyertes ajánlattevő által ellátandó feladatok alapvetően nem építési beruházás jellegűek, azok túlnyomórészt a település már meglévő közvilágítási hálózatának működéséhez szükséges karbantartási szolgáltatások nyújtását foglalták magukba, amelyek alapján a nyertes ajánlattevő részéről „közvilágítási szolgáltatási díj” tétel megjelöléssel kerültek kiállításra a havi számlák is.

38. Megjegyezte, hogy az ajánlatkérő beruházása az ún. ESCO konstrukció keretén belül valósul meg, amelynek – a Magyar Energetikai és Közmű-szabályozási Hivatal weboldalán (<https://www.enhat.mekh.hu/esco>) elérhető általános tájékoztató szerint – jellemzője, hogy az energiahatékonysági szolgáltató cégek (nyertes ajánlattevő) energiahatékonysági szolgáltatást nyújt vagy egyéb energiahatékonyság javító intézkedést hajt végre a felhasználó (ajánlatkérő) létesítményében vagy helyiségében. Ez a konstrukció jellemzően hosszú távú szerződések útján kerül alkalmazásra, amelynek során az energiahatékonysági szolgáltatásokkal összefüggésben csökken az energiafelhasználás, így a beruházás hosszú távon az energiamegtakarítás révén térül meg. A kezdeményező szerint a beruházás műszaki tartalmának az ESCO konstrukció keretén történő megvalósítása is alátámasztja a beszerzés alapvető szolgáltatás jellegét, folyamatosan biztosítandó ajánlatkérő által a közvilágítási rendszer megfelelő működését és ezzel a várt energiamegtakarítás elérését.

39. Összegezve előadta, hogy a szerződéses feladatok aránya, az építési és szolgáltatási tevékenységgel érintett teljesítési helyszínek, a szerződés időtartama, a teljesítés ütemezése, az alkalmazott fizetési konstrukció alapján is az valószínűsíthető, hogy a szerződés fő tárgya a közvilágítási rendszer korszerűsítése és karbantartása érdekében a nyertes ajánlattevő által nyújtandó szolgáltatás volt, nem pedig a Kbt. 115. § (1) bekezdésének alkalmazhatóságát lehetővé tévő építési beruházás, melyre tekintettel jogszerűtlen került sor a közbeszerzési eljárás lefolytatására a Kbt. 115. §-a szerinti eljárási szabályok alkalmazásával.

40. Hivatkozott az Európai Unió Bírósága a C-412/04. számú ítéletére, mely szerint:
„47. A Bíróság ítélkezési gyakorlatából továbbá az következik, hogy ha a szerződés mind építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződési, mind más típusú közbeszerzési szerződési elemeket tartalmaz, akkor a szerződés fő tárgya határozza meg, mely közösségi közbeszerzésről szóló irányelv alkalmazandó főszabályként (lásd a C-220/05. sz., Auroux és társai ügyben 2007. január 18-án hozott ítélet [EBHT 2007., I-385. o.] 37. pontját).

48. Ily módon a 93/37 irányelv alkalmazási köre különösen a szerződés fő tárgyához kapcsolódik, amely tárgyat azon közbeszerzés egészének objektív vizsgálata keretében kell meghatározni, amelyre a szerződés vonatkozik.

49. Ezt a meghatározást a túlsúlyban lévő alapvető kötelezettségekre figyelemmel kell elvégezni, amelyek, mint ilyenek, jellemzik a közbeszerzési szerződést, szemben azokkal, amelyek csak járulékos vagy kiegészítő jelleggel bírnak, és magából a szerződés tárgyából

erednek, mivel az érintett különböző szolgáltatások vonatkozó összege e tekintetben csak egy olyan feltétel a többi között, amelyet figyelembe kell venni e meghatározás során.”

41. Mindezek alapján állította, hogy a jelen jogorvoslati eljárás tárgya szerinti közbeszerzési eljárás lefolytatásának és a szerződés megkötésének célja az volt, hogy az ajánlatkérő a közvilágítás-karbantartási szolgáltatások megrendelésével gondoskodhasson Nyírmada közigazgatási területén, 144 hónapos időtartamban a közvilágítás biztosításáról, beszerzési igénye, ekként a nyertes ajánlattevő alapvető szerződéses kötelezettsége a közvilágítás zavartalan működésének biztosítása volt. Ezt támasztotta alá véleménye szerint az is, hogy a beruházás ESCO konstrukció keretén belül, energiahatékonyság-alapú szerződés (EPC) keretében valósult meg, melynek előnye a „kulcsrakész” szolgáltatás, azaz az átfogó energiahatékonysági projektet a tervezéstől kezdve a lebonyolításon át a szolgáltató irányítja és valósítja meg, az energiahatékonyság-alapú szerződések így több elemet, pl. tervezést, beruházást, üzemeltetést is tartalmaznak, jelentősen leegyszerűsítve ezzel a közbeszerzési eljárást. Előadta, hogy a közbeszerzési dokumentáció részét képező árazatlan költségvetésben szereplő tételek nagyobb részét a lámpatestek le- és felszerelésével kapcsolatos munkálatok tették ki, amely tételek a közvilágítási rendszer korszerűsítése mellett a LED lámpatestek beszerzésének áruköltségét is tartalmazták.

42. Véleménye szerint a költségvetés ilyen módon történő összeállítása sem támasztja alá a közbeszerzés építési beruházás jellegét.

43. Álláspontja szerint a szerződés teljesítési időtartama, a számlázás és a fizetési konstrukció alapján a szerződés fő tárgya a közvilágítás korszerűvé tétele, a közvilágítási rendszer zavartalan működésének biztosítása, az energiamegtakarítás elérése, vagyis a közvilágítás-karbantartási szolgáltatás megrendelése, mely egyértelműen besorolható a felhívás II.1.2) pontjában fő CPV kódként rögzített 50232100-1 CPV kód alá.

44. A kezdeményezésben kérte jogsértés megállapítása mellett az ajánlatkérővel szemben bírság kiszabását.

Az ajánlatkérő észrevétele

45. Az ajánlatkérő észrevételében jogsértés hiányának a megállapítását kérte. Közölte, hogy az ajánlattételi felhívás II.1.4. pontja szerint „Az építési tevékenység alapján a közvilágítási rendszer aktív elemeinek és ezek működését szolgáló további részeknek a cseréjével összefüggő korszerűsítés, tervezési és engedélyezési tevékenységgel együtt.”.... „amennyiben szükséges, az engedélyezett tervek alapján új csatlakozási pontok kiépítése,”

46. Hivatkozott az MVM ÉMÁSZ Hálózati Kft. Üzletszabályzatára, mely az alábbiakat írja elő: „13.1.1 Aktív elemek

A lámpatestek és a tartozékaik (fényforrások, gyűjtő, előtét, fázisjavító kondenzátor, búra, lámpatestbe épített alkonykapcsoló, egyedi túláramvédelem) valamint a bekötő vezeték és csatlakozó szerelvényei (szorító, csatlakozó, szerelvénylap).”

47. Rámutatott a közbeszerzési eljárás részeként kiadott „Műszaki dokumentáció” 6. pontjára, mely szerint „Érintésvédelem módja: az MSZ HD 60364-4-41:2007 szabvány szerinti TN rendszer

A földelés értéke: Az oszlopokon elhelyezett biztosító szekrényeket, és tartó szerkezeteit is be kell kötni az érintésvédelmi rendszerbe, kivéve a kettősszigetelésű elosztókat.

A közvilágítási lámpakarokat és lámpatesteket az MSZ HD 60364-4-41:2007 szabvány szerint be kell kötni az érintésvédelmi rendszerbe.”

48. Kifejtette, hogy a kiviteli tervdokumentációban a korszerűsítés során elvégzendő feladatok között részletesen leírásra kerültek a bontási és építési feladatok.

49. Közölte, hogy az benyújtott indikatív árajánlatokból a Kbt. 22. § (1) bekezdés szerint megállapítható volt, hogy az építési beruházás értéke jelentős többséggel bírt a beszerzés jellegének megállapítása során, a többi tárgyhoz képest, így a Kbt. 115. § szerinti eljárás alkalmazásának feltételei fennálltak.

50. Ismertette, hogy a közbeszerzési eljárás előkészítése során a Kbt. 22. § (1) bekezdés szerint szükséges a beszerzés tárgyának értéket megállapítani, míg a kezdeményező a kiviteli tervdokumentáció alapján ítélte meg a beszerzés jellegét, mely a szerződéskötést követően készült el. Az építési beruházás értékénél a beépítésre kerülő anyagok értéke, azaz az anyagdíj is a beszerzés értékébe beleszámítandó, azaz az ajánlatkérő megfelelően járt el a becsült érték és a beszerzés tárgyának minősítése során.

51. Rögzítette, hogy jogszerűen, a Kbt. és a kapcsolódó jogszabályok előírásai szerint járt el, amikor építési beruházásnak minősítette a közbeszerzési eljárást, tekintettel arra, hogy a közvilágítási rendszer kiépítése nem járulékos jellegű volt, hanem annak értékére alapján a beruházás fő eleme az építési feladatok ellátása volt.

52. Kifejtette, hogy az ajánlatkérő esetében még nem került sor egyetlen alkalommal sem jogorvoslati eljárás lefolytatására, azaz az ajánlatkérő Kbt.-be ütköző magatartásnak az adott közbeszerzés vonatkozásában történt ismételt tanúsítása nem állapítható meg. Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárások során a legnagyobb körültekintéssel jár el, így a jogsértés szándékossága nem állapítható meg.

53. Kiemelte, hogy a beruházás saját forrásból valósul meg, melyhez a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció nem kapcsolódik, azonban az önkormányzat saját forrásból történő finanszírozása mellett egy további bírság kiszabása jelentős működési terheket róna az ajánlatkérő működésére, kiadásai tervezésére.

54. Az ajánlatkérő a fentiek alapján kérte jogsértés hiányának megállapítását, ellenben a bírság kiszabásának mellőzését.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

55. Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárását 2021. október 8. napján indította, ezért a kezdeményezésben foglaltakra a Kbt. ezen időpontban hatályban volt anyagi jogi rendelkezései, míg a jogorvoslati eljárás lefolytatására a kezdeményezés benyújtása idején, 2024. október 2. napján hatályos Kbt. eljárásjogi rendelkezései az irányadóak.

56. A Döntőbizottság a kezdeményezés alapján az érdemi vizsgálatot lefolytatta, és az alábbi indokokra tekintettel megállapította az ajánlatkérővel szemben a jogsértés megtörténtét.

57. A Döntőbizottságnak a kezdeményezés alapján abban kell állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 115. § (1) bekezdését megsértve jogsértően minősítette-e a jelen közbeszerzés tárgyát építési beruházásnak.

58. A Döntőbizottság a kezdeményezést az alábbi irányadó jogszabályi rendelkezések alapján vizsgálta:

A Kbt. 2. § (1) – (3) és (7) bekezdései az alábbiakat ismertetik:

„(1) A közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérő köteles biztosítani, a gazdasági szereplő pedig tiszteletben tartani a verseny tisztaságát, átláthatóságát és nyilvánosságát.

(2) Az ajánlatkérőnek esélyegyenlőséget és egyenlő bánásmódot kell biztosítania a gazdasági szereplők számára.

(3) Az ajánlatkérő és a gazdasági szereplők a közbeszerzési eljárásban a jóhiszeműség és a tisztesség követelményeinek megfelelően kötelesek eljárni. A joggal való visszaélés tilos.

(7) E törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi. E törvény rendelkezéseinek alkalmazásakor, valamint a jogszabályban nem rendezett kérdésekben a közbeszerzési eljárás előkészítése, lefolytatása, a szerződés megkötése és teljesítése, illetve a közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos jogorvoslati eljárás során a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozás céljával összhangban a közbeszerzés alapelveinek tiszteletben tartásával kell eljárni.”

A Kbt. 28. § (1) bekezdése szerint az ajánlatkérő köteles a közbeszerzési eljárást – a beszerzés tárgyára és becsült értékére tekintettel – megfelelő alapossággal előkészíteni. Az ajánlatkérő által rendelkezésre bocsátott közbeszerzési dokumentumoknak biztosítaniuk kell, hogy az eljárásban a gazdasági szereplők képesek legyenek műszakilag megfelelő, fizikailag megvalósítható és gazdasági szempontból reális ajánlatot adni. Az ajánlatkérőnek már a közbeszerzési eljárás előkészítése során törekednie kell a magas minőségű teljesítés feltételeinek biztosítására, a környezet – beszerzés tárgyára tekintettel biztosítható – védelmére és a fenntarthatósági szempontok figyelembevételére, valamint a beszerzés tárgyát érintő szerződésmódosítások megelőzésére. Az ajánlatkérő alkalmazhatja az értékelemzés módszerét is.

A Kbt. 28. § (2) bekezdés a) pontja alapján az ajánlatkérő az (1) bekezdésben meghatározott felelősségi körében köteles a becsült érték meghatározása céljából külön vizsgálatot végezni és annak eredményét dokumentálni. A vizsgálat során az ajánlatkérő objektív alapú módszereket alkalmazhat. Ilyen módszerek különösen a beszerzés tárgyára vonatkozó indikatív ajánlatok bekérése.

A Kbt. 8. § (1)-(4) és (8) bekezdései az alábbiakat rögzítik:

„(1) Közbeszerzésnek minősül a közbeszerzési szerződés, valamint az építési vagy szolgáltatási koncesszió e törvény szerinti megkötése. A közbeszerzési szerződés tárgya árubeszerzés, építési beruházás vagy szolgáltatás megrendelése lehet.

(2) Az árubeszerzés forgalomképes és birtokba vehető ingó dolog tulajdonjogának vagy használatára, hasznosítására vonatkozó jognak – vételi joggal vagy anélkül történő – megszerzése az ajánlatkérő részéről. Az árubeszerzés magában foglalja a beállítást és az üzembe helyezést is.

(3) Az építési beruházás a következő valamely munka megrendelése (és átvétele) az ajánlatkérő részéről:

- a) az 1. mellékletben felsorolt tevékenységek egyikéhez kapcsolódó munka kivitelezése vagy kivitelezése és külön jogszabályban meghatározott tervezése együtt;
 - b) építmény kivitelezése vagy kivitelezése és külön jogszabályban meghatározott tervezése együtt;
 - c) az ajánlatkérő által meghatározott követelményeknek megfelelő építmény bármilyen eszközzel vagy módon történő kivitelezése.
- (4) A szolgáltatás megrendelése – árubeszerzésnek és építési beruházásnak nem minősülő – olyan beszerzés, amelynek tárgya különösen valamely tevékenység megrendelése az ajánlatkérő részéről.
- (8) A közbeszerzés tárgyát a Közös Közbeszerzési Szójegyzékre (a továbbiakban: CPV) történő hivatkozással is meg kell adni.”

A Kbt. 22. § (1) bekezdés értelmében, ha a közbeszerzés többféle, a 8. § (2)–(4) bekezdései szerinti beszerzési tárgyat foglal magában, a közbeszerzési eljárásra a beszerzés fő tárgya szerinti szabályokat kell alkalmazni.

59. A Kbt. irányadó 115. § (1) bekezdése alapján, ha az építési beruházás becsült értéke nem éri el a háromszázmillió forintot, az ajánlatkérő – választása szerint – a közbeszerzési eljárást lefolytathatja a nyílt vagy a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás nemzeti eljárásrendben irányadó szabályainak a jelen §-ban foglalt eltérésekkel történő alkalmazásával is, kivéve, ha a beszerzés részben vagy egészben európai uniós alapokból finanszírozott. Az ajánlatkérő akkor alkalmazhatja az e § szerinti eljárást, ha a tisztességes verseny biztosításához e törvény által megkövetelt, megfelelő számú teljesítésre képes gazdasági szereplőről van tudomása. Az ajánlatkérő az e bekezdés szerinti értékhatárt el nem érő értékű beszerzését is megvalósíthatja a 112. § (1) bekezdés a) pontja szerint hirdetménnyel, vagy a 112. § (1) bekezdés b) pontja szerinti szabályoknak megfelelően hirdetménnyel meghirdetett közbeszerzési eljárás útján. A nyílt eljárás szabályainak alkalmazása esetén a (2)–(4) és (6)–(7) bekezdésben foglaltak, a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás szabályainak alkalmazása esetén az (5)–(7) bekezdésben foglaltak szerint kell eljárni.

60. A Kbt. 115. § (2) bekezdése szerint az ajánlatkérő köteles biztosítani a versenyt, és az eljárást megindító felhívás közzététele helyett legalább öt gazdasági szereplőnek egyidejűleg, közvetlenül írásban ajánlattételi felhívást küldeni. Az ajánlatkérő az eljárásban nem írhat elő alkalmassági követelményt. Az ajánlatkérő csak a teljesítésre képes, szakmailag megbízható gazdasági szereplőknek küldhet ajánlattételi felhívást. Az ajánlattételre felhívandó gazdasági szereplők kiválasztásakor diszkriminációmentesen, az egyenlő bánásmód elvének megfelelően és lehetőség szerint a mikro-, kis- vagy középvállalkozások részvételét biztosítva kell eljárni. Az ajánlatkérő a különböző eljárásokban ajánlattételre felhívni kívánt gazdasági szereplők személyét lehetőség szerint változtatja. A 80. § (5) bekezdésében előírt tíz napos időtartam helyett öt napos időtartam alkalmazandó.

61. A Kbt. 22. §-ához fűzött jogalkotói indokolás szerint:

„Az új közbeszerzési irányelvek a vegyes beszerzésekre vonatkozó előírásokat a korábbi szabályozáshoz képest teljesen új alapokra helyezik. Általánosan megállapítható, hogy a vegyes beszerzésekkel kapcsolatos rendelkezések jelentősen bonyolódottak, hiszen amellet, hogy mindhárom irányelv meghatározza a vegyes beszerzésekre vonatkozó sajátos szabályait, számos esetben utalnak vissza egymás rendelkezéseinek alkalmazására. A törvény mindhárom irányelv vegyes beszerzésekre vonatkozó előírásait tartalmazza, ennek megfelelően főszabályként előírja, hogy vegyes szerződések esetében a közbeszerzési

eljárásra alkalmazandó szabályokat a szerződés fő tárgyának függvényében kell meghatározni.”

62. A Kbt. 112-115. §-ához fűzött jogalkotói indokolás szerint:

„A nemzeti eljárásrend szabályai megalkotásának fő szempontja tehát az volt, hogy az uniós jog által megengedhető körben a lehető legegyszerűbbek legyenek az eljárások. Az ajánlatkérő egyes garanciális rendelkezések érvényesülése mellett „szabad kezet kap” a lefolytatandó eljárás szabályainak meghatározásakor, de választása szerint az uniós eljárásrendben alkalmazandó formális eljárások szabályait is alkalmazhatja (ez esetben viszont csak a nemzeti eljárásrendre vonatkozó előírások között részletezett módon térhet el ezektől a szabályoktól).”

63. A Kbt. módosításáról szóló 2016. évi CLX. törvény indokolása a 33. §-hoz a következőket mondja ki:

„A módosítás jelentősen átalakítja a legkisebb értékű beszerzések szabályait. A szabályozás mintájául az osztrák szabályozás szolgált, a jogalkotó ugyanakkor az osztrák szabályoknál nagyobb versenyt követel meg és az eljárás dokumentumainak közzététele révén nagyobb nyilvánosságot biztosít. A korábban legalább négy ajánlattevő közvetlen felhívásával induló eljárás a közbeszerzési értékhatárok emelkedésével árubeszerzés és szolgáltatás megrendelés esetén megszűnik. Ezzel 15 millió forintra csökken az az értékhatár, amely felett az áru- és szolgáltatás megrendeléseket nyilvánosan meg kell hirdetni. Építési beruházások esetén a törvény 300 millió forintban határozza meg azt az értékhatárt, amely felett az ajánlatkérőnek beszerzését összefoglaló tájékoztatással meg kell hirdetnie, egyidejűleg ugyanakkor a verseny kiterjesztése érdekében az eljárásban ajánlattételre felhívandó gazdasági szereplők számát ötre emeli. A tisztességes versenyt és a vállalkozások szélesebb körének a közbeszerzésekhez való hozzáférését szolgálja az a rendelkezés, amely szerint az ajánlatkérő az ajánlattételre felhívni kívánt gazdasági szereplők személyét eljárásaiban lehetőség szerint változtatja. A rendelkezés hatékony eszközként szolgál esetleges korrupciós kapcsolatok kialakulásának megelőzéséhez is, hiszen megakadályozza egyes szállítók bebetonozását azon beszerzéseknél, amelyek nem kerülnek hirdetményel meghirdetésre.”

64. A Fővárosi Törvényszék 102.K.700.437/2019/16. számú ítélete kimondja, hogy „A törvényszék a rendelkezésre álló adatok alapján előjáróban arra mutat rá, hogy az adott jogviszony tekintetében a beszerzésre speciális szabályokat az építési beruházás megítélhetősége tekintetében a Kbt. rendelkezéseinek alkalmazásával kellett megítélni, elsődlegesen nem az építési törvény építmény, vagy építési tevékenység fogalmának és nem is az építőipari kivitelezési tevékenységről rendelkező 191/2009. (IX. 15.) Korm. rendelet (Épkiv.) jogfogalmainak volt jelentősége a beszerzés tárgyát illetően, hanem a közbeszerzési jog által meghatározott definíciók alapján kellett meghatározni a jogvita tárgyát képező beszerzésnek a minősítését.”

65. A Fővárosi Törvényszék 104.K.708.273/2020/13. számú ítélete rögzítette, hogy „A fő tárgy teszt alapján a közbeszerzési szerződés fő tárgyát körültekintően, eseti alapon, a szerződéses teljes ügylet objektív elemzésével (objektív bizonyítékok mentén) kell vizsgálni. A fő tárgyat a szerződést jellemző, meghatározó alapvető kötelezettségek alapján kell megítélni. Ennek keretében az értékarányok figyelembevétele csak egy, de nem kizárólagos tényező. Az Európai Unió Bírósága a C-412/04. számú ítéletének 48-49. pontjaiban az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról szóló, 1993. június 14-i 93/37/EGK tanácsi irányelv 1. cikkét értelmezve rögzítette: »Ily

módon a 93/37 irányelv alkalmazási köre különösen a szerződés fő tárgyához kapcsolódik, amely tárgyat azon közbeszerzés egészének objektív vizsgálata keretében kell meghatározni, amelyre e szerződés vonatkozik. Ezt a meghatározást a túlsúlyban lévő alapvető kötelezettségekre figyelemmel kell elvégezni, amelyek, mint ilyenek, jellemzik a közbeszerzési szerződést, szemben azokkal, amelyek csak járulékos vagy kiegészítő jelleggel bírnak, és magából a szerződés tárgyából erednek, mivel az érintett különböző szolgáltatások vonatkozó összege e tekintetben csak egy olyan feltétel a többi között, amelyet figyelembe kell venni e meghatározás során.«”

66. A Döntőbizottság a döntésénél figyelembe vette a „Nagykommentár a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvényhez Szerkesztette: Dezső Attila” Kbt. 22. § 1. Vegyes tárgyú közbeszerzésekhez tartozó megállapításokat, melyek szerint „A fő tárgy teszt alapján a közbeszerzési szerződés fő tárgyát körültekintően, eseti alapon, a szerződéses teljes ügylet objektív vizsgálatával (objektív bizonyítékok mentén) kell vizsgálni. A fő tárgyat a szerződést jellemző, meghatározó alapvető kötelezettségek alapján kell megítélni. Ennek keretében az értékarányok figyelembevétele csak egy, de nem kizárólagos tényező.”

67. A Döntőbizottság kiemeli, hogy a Kbt. 115. § (1) bekezdése kivételesen, nemzeti eljárásrendben, a kis értékű építési beruházások esetében alkalmazható eljárásfajta szabályozza, ha a közbeszerzés tárgya építési beruházás, és az építési beruházás becsült értéke nem éri el a háromszázmillió forintot, és az ajánlatkérőnek a tisztességes verseny biztosításához e törvény által megkövetelt, megfelelő számú teljesítésre képes gazdasági szereplőről van tudomása. A Kbt. 115. § (2) bekezdése szerint az ajánlatkérő a versenyt akként biztosítja, hogy az eljárást megindító felhívás közzététele helyett legalább öt gazdasági szereplőnek egyidejűleg, közvetlenül írásban ajánlattételi felhívást kell küldenie. Az áru- és szolgáltatás tárgyú megrendeléseket nyilvánosan meg kell hirdetni, a Kbt. 115. § (1) bekezdése e tárgyakra nem választható. Az ajánlatkérő kötelezettsége a tisztességes verseny és esélyegyenlőség biztosítása, melyre tekintettel különös körültekintéssel kell eljárnia a közbeszerzés tárgyának, vegyes beszerzések esetében a fő tárgyának meghatározása során, amely a jogszerű eljárásfajta választásának garanciája. Vegyes beszerzések esetében a közbeszerzés tárgyának meghatározása összetett vizsgálatot igényel, nem alapítható a fő tárgy kizárólagosan az értékarányokra, a meghatározást az alapvető kötelezettségekre figyelemmel, a közbeszerzési szerződés jellemzői alapján kell elvégezni. A Döntőbizottság hangsúlyozza, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 115. § (1) bekezdése alkalmazásakor is köteles tiszteletben tartani a Kbt. 2. § (1) – (3) bekezdései szerinti alapelveket.

68. A fentiek figyelembevételével a Döntőbizottság elsődlegesen azt vizsgálta meg, hogy a tárgyi beszerzés pontosan mire irányult. Mindenekelőtt rögzítendő, hogy a közbeszerzés tárgyát az elérendő cél (beszerzési igény) szempontjából is vizsgálni kell, hiszen az ajánlatkérőként nyilvántartott szervezetek ezen cél érdekében folytatják le beszerzéseiket. Az ajánlatkérő az elérendő célokat a közbeszerzési eljárás előkészítése során fogalmazza meg, ezért a Döntőbizottság először áttekintette a közbeszerzési eljárás ezen szakasza során keletkezett dokumentumokat. Az ajánlatkérő az EKR-ben rögzítette, hogy a becsült érték a Kbt. 28. § (2) bekezdés a) pontja alapján indikatív ajánlatkérés alapján került meghatározásra, akként, hogy az ajánlatkérő az általa megjelölt és a közbeszerzési eljárásban is alkalmazott költségvetési sorokat kérte beárzni. Három indikatív ajánlat állt az ajánlatkérő rendelkezésére, amelynek alapján egyértelműen megállapíthatók a tárgyi beszerzés főbb feladatai, amelyekből következtetés vonható le magára a beszerzés tárgyára is, az indikatív ajánlatok továbbá azért is jelentőséggel bírnak a közbeszerzés tárgyának meghatározásában,

mert azzal teljes mértékben megegyezett a későbbi árazatlan költségvetés, továbbá a későbbi nyertes ajánlattevő ajánlata.

69. Az indikatív ajánlatok alapján látható, hogy az ajánlatkérő olyan közbeszerzési eljárást készített elő, amelyben keverednek a közbeszerzés Kbt. 8. § (1) bekezdésében felsorolt tárgyai, azok ugyanakkor egymástól élesen elkülöníthetők. Így a „kiviteli terv készítése” szolgáltatásmegrendelés, míg a „villamos energia költsége” sor egyértelműen árubeszerzést fed le. Felmerül továbbá a „közvilágítási rendszer karbantartási munkái” tétel, amely a Döntőbizottság álláspontja szerint szolgáltatásmegrendelésnek minősül, mindezt egyébként a szerződéstervezet rendelkezései is alátámasztják, amikor rögzítik, hogy nem kizárólag a beépített eszközök garanciális javítása lesz a nyertes ajánlattevő feladata, hanem az érintett közvilágítási rendszer egészét érintő karbantartási, hibaüzenet-kezelési, kivizsgálási feladatok, továbbá a szerződés időtartama alatt egyéb egyeztetések, szakértői konzultációk. A „bontási tevékenység (régie lámpatestek leszerelése)” és a „lámpatestek felszerelése (korszerűsítés)” feladatok megítélése tekintetében az ügyfelek között vita alakult ki a jogorvoslati eljárás során. Az ajánlatkérő, nem csatolt az indikatív ajánlatkérés tárgyában általa készített előkészítő dokumentumokat, így a beérkezett indikatív ajánlatok alapján valójában lámpatestek leszerelésére és újak felszerelésére vonatkozó árajánlatok álltak rendelkezésre. Mindezekből a Döntőbizottság álláspontja szerint az a következtetés vonható le, hogy a résztvevő feleknek a közbeszerzési eljárás megindítását megelőző tudomása kétségtelenül olyan vegyes beszerzésre terjedt ki, amely szolgáltatásmegrendelésből és árubeszerzésből állt, a két indikatív ajánlattevő is erre a tartalommal adott ajánlatot. Az indikatív ajánlatok egyik tételéből sem lehet következtetni építési tevékenységre, az indikatív ajánlattétel során a két gazdasági szereplő árubeszerzésre (villamos energia költség), szolgáltatásnyújtásra (kiviteli terv készítésére, karbantartási szolgáltatásra és villamosenergia-korszerűsítésre) tett ajánlatot.

70. Az ajánlatkérő a Kbt. 28. § (2) bekezdés a) pontja alkalmazásával a két indikatív ajánlat alapján állapította meg a közbeszerzés becsült értékét. A Kbt. 28. § (1) bekezdése kimondja, hogy az ajánlatkérő köteles a közbeszerzési eljárást megfelelő alaposággal előkészíteni, továbbá a közbeszerzési dokumentumoknak biztosítaniuk kell, hogy az eljárásban a gazdasági szereplők képesek legyenek műszakilag megfelelő, fizikailag megvalósítható és gazdasági szempontból reális ajánlatot adni. A jelen esetben kijelenthető, hogy az ajánlatkérő úgy készítette elő részletes igényfelmérés és leírás nélkül a tárgyi közbeszerzési eljárást, hogy az indikatív ajánlatkérés során sem számára, sem az ajánlattevők számára nem állt rendelkezésre arra vonatkozó információ, hogy pontosan mi képezi a későbbi beszerzés tárgyát, nem volt megismerhető az sem, hogy a szerződéses érték 25%-át elérő teljesítés egybeesik-e a lámpacsere értékével. Ezzel összefüggésben rögzíthető, hogy a havonta kiszámlázásra kerülő közvilágítási szolgáltatási díj elemei kizárólag szolgáltatási elemeket tartalmaznak az ajánlatkérő előírása szerint.

71. Ezt követően a Döntőbizottság megvizsgálta a Kbt. 115. § (1) bekezdése alapján megindított közbeszerzési eljárás közbeszerzési dokumentumait. Az indikatív ajánlatkérés során alkalmazott árazatlan költségvetés került megküldésre az ajánlattevők számára, amellyel kapcsolatosan rögzítendő, hogy abban ugyanúgy a „kiviteli terv készítése” és a „közvilágítási rendszer karbantartási munkái” tételek szolgáltatásmegrendelésnek, míg a „villamos energia költsége” árubeszerzésnek minősül. Kérdésként az merül fel, hogy a „Bontási tevékenység (régie lámpatestek leszerelése)” és a négy darab „Lámpatestek felszerelése (korszerűsítés)” tételek építési beruházásnak minősülnek-e. A közbeszerzési dokumentumok, különösen a szerződéstervezet 3.1.1. pontja alapján megállapítható – és

ebben az ügyfelek között nem volt vita -, hogy az ajánlatkérő a „lámpatest” fogalom alatt kizárólag azok „aktív” elemeit érti, tehát magát a tartószerkezetet (oszlop, útfeszítés), vezetékrendszert, egyéb mérő, átalakító berendezést, vezérlőrendszert, épületfalakat, építményeket nem tartja az aktív, szerződés tárgyát képező elemeknek. Az is egyértelműen rögzíthető, hogy a beszerzés tárgyát számottevő mértékben az aktív elemek cseréje képezte (felhívás II.1.4) pontja), ehhez képest új csatlakozási pontok kiépítése eshetőségként lett rögzítve a beszerzés feltételei között és erre vonatkozó ajánlatot nem kellett az ajánlattevőknek tenni, illetve ezzel kapcsolatos részletes rendelkezést a dokumentáció sem tartalmazott. A beszerzés tárgyát tehát a „fényforrások és lámpatestek a tartozékokkal” képezik és abban vita volt a felek között, hogy épületnek, építménynek minősülnek-e kizárólag az aktív elemek, ezért, mivel ennek a kérdésnek a beszerzés építési beruházás jellege megítélése körében alapvető jelentősége van, először a Döntőbizottság ezt a kérdést vizsgálta meg.

72. A Kbt. 8. § (3) bekezdés a) - c) pontjai rögzítik, hogy mely tevékenységek minősülnek építési beruházásnak. A Kbt. 2. § (7) bekezdése szerint a Kbt. rendelkezéseitől csak abban az esetben lehet eltérni, amennyiben a Kbt. az eltérést kifejezetten megengedi, tehát a Döntőbizottságnak az ügyfelek által is említett töretlen bírósági joggyakorlaton alapuló álláspontja szerint azt, hogy a beszerzés építési beruházásnak minősül-e, kizárólag a Kbt. előírásai szerint lehet meghatározni. A Kbt. 8. § (1) bekezdés a-c) pontja valamennyi definíciója esetében jelentős, hogy mi minősül a Kbt. értelmében „építmény”-nek.

A Kbt. 3. § 8. pontja szerint e törvény alkalmazásában építmény: az épített környezet alakításáról és védelméről szóló törvényben meghatározott fogalom.

Az Étv. 8. pontja szerint építmény: építési tevékenységgel létrehozott, illetve késztermékként az építési helyszínre szállított, – rendeltetésére, szerkezeti megoldására, anyagára, készültési fokára és kiterjedésére tekintet nélkül – minden olyan helyhez kötött műszaki alkotás, amely a terepszint, a víz vagy az azok alatti talaj, illetve azok feletti légtér megváltoztatásával, beépítésével jön létre (az építmény az épület és műtárgy gyűjtőfogalma).

73. A Fővárosi Törvényszék az ügyfelek által hivatkozott 104.K.708.273/2020/13. számú ítéletében lényegében változatlan jogszabályi előírások alapján rögzítette, hogy a „közvilágítási rendszer építménynek minősülő műtárgy”, mindezzel egyebekben a Döntőbizottság is egyetért.

74. Az ítélet ugyanakkor azt is kimondja, hogy „vegyes tárgyú közbeszerzési szerződések tekintetében a fő tárgy tesztet kell alkalmazni”, amelynek során a „fő tárgyat a szerződést jellemző, meghatározó alapvető kötelezettségek alapján kell megítélni”. „Ezt a meghatározást a túlsúlyban lévő alapvető kötelezettségekre figyelemmel kell elvégezni, amelyek, mint ilyenek, jellemzik a közbeszerzési szerződést, szemben azokkal, amelyek csak járulékos vagy kiegészítő jelleggel bírnak [...]”.

75. A Fővárosi Törvényszék fentiekben hivatkozott ítélete szerint a Kbt. 8. § (3) bekezdés a) pontjának alkalmazása során annak van jelentősége, hogy a beszerzés fő tárgyát az ajánlatkérő mely módon határozta meg. A Döntőbizottság osztotta a kezdeményező azon érveit, amelyek arra vonatkoztak, hogy mivel a beszerzés fő tárgya a felhívás II.1.2) pontjában 45260000-7 tetőfedés és egyéb szakipari munkák, az eljárás eredményéről szóló tájékoztató hirdetményben módosított fő CPV kód (45230000-8 Csővezeték, hírközlési és villamos

vezeték építése autópályák, közutak, repülőterek és vasutak számára; terepegyengetés), majd az ajánlatkérő a Kbt. 8. § (8) bekezdése szerint a közbeszerzés fő CPV kódjaként az 50232100-1 kóddal jelölt, „Közvilágítás-karbantartási szolgáltatások” megnevezésű tevékenységet jelölte meg, amelynek mind elnevezésére, mind a CPV kód alapszójegyzékének első két számjegy szerinti főcsoportjára tekintettel, „50000000-5 Javítási, karbantartási és szerelési szolgáltatások” került megjelölésre, tehát az ennek keretében elvégzendő főbb feladatokat a közvilágítási rendszer működőképességének biztosítása érdekében történő szolgáltatások nyújtása képezi.

76. A Kbt. 8. § (3) bekezdés a) pontja szerint továbbá építési beruházásnak a Kbt. 1. mellékletében felsorolt tevékenységek egyikéhez kapcsolódó munka kivitelezése vagy kivitelezése és külön jogszabályban meghatározott tervezése együtt minősül. A Kbt. 1. számú melléklete szerint építési beruházásnak minősül többek között azon épületgépészeti villanyszerelés, amely épületekben vagy egyéb építményekben elektromos vezetékek és szerelvények szerelésére vonatkozik (CPV: 45310000), az ajánlatkérő hivatkozása szerint valójában nem a felhívásban rögzítettek, hanem utóbbi képezi beszerzése fő tárgyát. A Döntőbizottság álláspontja szerint a Kbt. 1. számú mellékletének fogalom-meghatározása szempontjából is kiemelt jelentősége van, hogy a jelen beszerzés tárgyát képező tevékenység „épületben vagy egyéb építményben” történik-e. A Döntőbizottság megállapította, hogy a tárgyi közbeszerzés feltételei között nincs olyan feladat, amely a közvilágítási rendszeren belül történő villanyszerelési tevékenységet rögzít. A beszerzés kizárólag a közvilágítási rendszer úgynevezett „aktív elemeinek” a „cseréjére” vonatkozik, és mint fentebb a Döntőbizottság rögzítette, a csere nem az építménynek minősülő műtárgyon belül zajlik, hanem a külső elemek (fényforrások, lámpatestek, bekötővezetékek, kötőelemek, lámpakarok, szerződéstervezet 2.2. pontja) esetében valósul meg. E körben hangsúlyos, hogy a nyertes ajánlattevő által készített kivitelezési dokumentáció is arról rendelkezik, hogy a lámpatestek cseréje legfeljebb a bekötővezeték cseréjével járhat együtt, tehát további, a passzív elemeket érintő beavatkozás nem történhet.

77. A Kbt. 8. § (3) bekezdés b-c) pontjai szempontjából annak van jelentősége, hogy a jelen beszerzés során az építmény, illetve pontosabban a műtárgynak minősülő közvilágítási rendszer kivitelezése zajlik-e. A Fővárosi Törvényszék irányadó ítéletében rögzítette, hogy új lámpatestek felszerelése miatt az építmény bővítése is szükséges, ebben az esetben az építmény átalakítása, felújítása, korszerűsítése valósul meg, amely kivitelezésnek minősül. A kezdeményező jelen ügyre vonatkozó hivatkozását, amely szerint a tárgyi beszerzés során kizárólag csere történik, új műtárgyak kialakítására nem kerül sor, a Döntőbizottság hangsúlyosnak ítélte. Mivel az aktív elemek cseréje nem minősül kivitelezésnek, a fő tárgy teszt alkalmazása során a beszerzés tárgya az ügyfelek által nevesített „közvilágítás-karbantartás szolgáltatás”, nem építési beruházás.

78. Figyelemmel arra, hogy valójában egyetlen, az ajánlatkérő beszerzési igényének leírására szolgáló tétel sem tartozott a Kbt. 8. § (3) bekezdése körébe, a fő tárgy teszt elvégzését követően a Döntőbizottság arra a megállapításra jutott, hogy mivel az az ajánlatkérő által eredetileg is meghatározott szolgáltatásmegrendelés, a Kbt. 115. § (1) bekezdésének alkalmazására az ajánlatkérő nem volt jogosult, ezért annak alkalmazására a Kbt. 2. § (1)–(3) bekezdései szerinti alapelvekbe ütköző módon került sor.

79. A fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 115. § (1) bekezdését, egyrészt a Kbt. 28. § (1) bekezdésére tekintettel, mert a közbeszerzés előkészítésekor olyan indikatív ajánlatokat szerzett be, amelyek műszaki tartalma nem volt előzetesen rögzítve, másrészt azért, mert a beszerzés során építési tevékenység nem valósult meg.

80. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva a fenti indokokra tekintettel a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján megállapította a jogsértés megtörténtét, és a (3) bekezdés d) pontja szerint bírságot szabott ki az ajánlatkérővel szemben.

81. A Döntőbizottság megjegyzi, hogy az ajánlatkérő és a lebonyolító szervezet egymás közötti jogviszonyára tartozó kérdés, hogy a Döntőbizottság által alkalmazott jogkövetkezmény áthárítására áll-e fenn jogalap.

A Kbt. 165. § (4) bekezdése értelmében a (3) bekezdés d) pontja szerinti bírság összege – a (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével – a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetében a jogorvoslattal érintett rész értékének legfeljebb 10%-a.

A Kbt. 165. § (11) bekezdés szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság összegének megállapításában az eset összes körülményét, így különösen

- a) a jogsértés súlyát,
 - b) a közbeszerzés tárgyát és értékét,
 - c) a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyását,
 - d) az e törvénybe ütköző magatartásnak az adott közbeszerzés vonatkozásában történt ismételt tanúsítását,
 - e) a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt hosszú időtartamot,
 - f) támogatásból megvalósult beszerzés esetén azt a körülményt, ha a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat
- figyelembe veszi. A bírság összegének megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.

82. A Döntőbizottság a bírság kiszabását a közbeszerzési eljárás alapelveit védő tételes rendelkezés megsértésére tekintettel indokoltnak tartotta, az ajánlatkérő az eljárásfajta választása során jogsértést követett el, a nyilvános versenyt, esélyegyenlőséget nem biztosította.

83. A bírság mértékének megállapítása során a Döntőbizottság az eset valamennyi releváns körülményét mérlegelte.

84. A Döntőbizottság az ajánlatkérő terhére figyelembe vette a jogsértés súlyát, hogy alapvetően védő tételes rendelkezések sérelmét állapította meg az ajánlatkérővel szemben, a vizsgált közbeszerzés esetében a nyilvános verseny és esélyegyenlőség nem volt biztosított, továbbá azt, hogy a jogsértés nem reparálható. A Döntőbizottság az ajánlatkérő terhére értékelte, hogy a közbeszerzés tárgyának jogszerű meghatározása esetén a szolgáltatás megrendelésének értéke a közösségi értékhatárt meghaladja. Mérlegelte az ajánlatkérő javára, hogy a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyása nem volt

megállapítható, továbbá azt, hogy az ajánlatkérő az öt gazdasági szereplő felhívására vonatkozó kötelezettségének eleget tett.

85. A Döntőbizottság mérlegelte továbbá az ajánlatkérő javára, hogy a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volta nem volt megállapítható.

86. Figyelembe vette azt a körülményt is, hogy a jelen közbeszerzés nem támogatásból valósul meg, ezért a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció nem kapcsolódhat.

87. Az ajánlatkérő javára mérlegelte különösen azt, hogy az ajánlatkérővel szemben korábban az adott közbeszerzés kapcsán jogsértést és bírságot nem állapított meg, valamint a jogsértés és a jogorvoslati eljárás között viszonylag hosszú idő (több, mint 3 év) telt el.

88. A fenti indokok alapján a Döntőbizottság a rendelkező részben meghatározott mértékű bírság kiszabását tartotta indokoltnak az ajánlatkérővel szemben.

89. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (2)-(5) bekezdésein alapul.

90. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint alkalmazandó, az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 125. § (1) bekezdése alapján rendelkezett az eljárási költségek viseléséről.

91. A határozat elleni önálló bírósági jogorvoslat lehetőségét a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdése és a 13. § (3) bekezdés a) pont aa) alpontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselőt a Kp. 27. § (1) bekezdés b) pontja alapján kötelező. A kereseti kérelem elektronikus úton történő benyújtása a digitális államról és a digitális szolgáltatások nyújtásának egyes szabályairól szóló 2023. évi CIII. törvény (Dáptv.) 19. § (1) bekezdése és a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 608. § (1) bekezdése alapján kötelező.

Budapest, 2024. december 11.

Dr. Szvetnik Ágnes sk
közbeszerzési biztos
az eljáró tanács elnöke

Bankóné Nagy Helga sk
közbeszerzési biztos

Dr. Hodnik Ákos sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják:

1. Ajánlatkérő képviselője
2. Kezdeményező képviselője
3. Közbeszerzési Hatóság Titkárság
4. Nemzeti Fejlesztési Központ