



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG
1026 Budapest, Riadó u. 5.
Tel.: 06-1/882-8594
Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

- Az ügy iktatószáma:** D.546/12/2019.
- A tanács tagjai:** Dr. Virágh Norbert közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Tomasovszki Tamás közbeszerzési biztos, Dr. Peleskey Viktória közbeszerzési biztos
- A hivatalbóli kezdeményező:** Közbeszerzési Hatóság Elnöke
(Budapest, Riadó u. 5.)
- A hivatalbóli kezdeményező képviselője:** Dr. Kugler Tibor
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó
(Budapest, Riadó u. 5.)
- Az ajánlatkérő:** Budafok-Tétény Budapest XXII. kerület
Önkormányzata
(Budapest, Városház tér 11.)
- Az ajánlatkérő képviselője:** Dallos Ügyvédi Iroda
Dr. Dallos Zsolt ügyvéd
(Budapest, Szondi u. 23.)
- Az egyéb érdekelt:** NOVA BAU Hungary Kft.
(Kistarcsa, Hunyadi u. 29.)
- Az egyéb érdekelt jogi képviselője:** Csenterics Ügyvédi Iroda
ifj. Dr. Csenterics Ferenc ügyvéd
(Szentendre, Szivárvány u. 8.)
- A beszerzés tárgya, értéke:** Útépítések IV-V. (EKR001167342018, EKR001167652018),
232.416.912.-Ft

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 megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 19. § (2)-(3) bekezdését.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 3.000.000.-Ft, azaz hárommillió forint bírságot szab ki.

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 beszédési számlájára átutalással teljesítse.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

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

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. A Miniszterelnökség, mint támogató és az ajánlatkérő, mint kedvezményezett 2017. március 7-én támogatási szerződést kötöttek a fővárosi kerületi belterületi szilárd burkolat nélküli utak szilárd burkolattal történő ellátásának támogatására vonatkozóan.

A támogatási szerződés iktatószáma: GF/JSZF/102/3/2019.

A támogatás mértéke nettó 1.136.400.000.-Ft.

A támogatási szerződés I. szakasz 2.b) pontja szerint ajánlatkérő kötelezettsége „a támogatott tevékenység megvalósítása érdekében lefolytatott közbeszerzési eljárás eredményes lezárásának Támogató felé történő igazolása”

A támogatási szerződés 3.b) pontja szerint ajánlatkérő köteles a közbeszerzési eljárásról szóló tájékoztatót közzétenni legkésőbb 2019. május 31. napjáig.

A támogatási szerződés 7. pontja alapján a támogatás felhasználásának ideje 2019. január 2 - 2019. december 31.

A támogatási szerződés 8. pontjában a felek rögzítették, hogy a beruházás teljes költsége 1.272.046.000.-Ft, melyből a támogatás mértéke százalékos formában kifejezve: 89,34%.

A támogatási szerződés III. szakasz 23. pontja szerint:

„23. Kedvezményezett a támogatott tevékenység megvalósításába közreműködőket bevonhat, köteles azonban a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLIIII törvény, és a vonatkozó egyéb közbeszerzési szabályok előírásait betartani.

(...)

A támogatás szabályszerű felhasználása érdekében Kedvezményezett közbeszerzési eljárást és más beszerzési eljárást úgy köteles lefolytatni, hogy az a támogatás ésszerű és hatékony felhasználást biztosítsa.”

2. Az ajánlatkérő a Kbt. Harmadik Rész 115. § (1) bekezdése szerinti, „Útépítések IV.” tárgyú nyílt közbeszerzési eljárást (a továbbiakban IV. sz. közbeszerzési eljárás) indított 2019. január 11-én az összesen 12 gazdasági szereplő részére megküldött, EKR 001167342018 azonosítószámú ajánlattételi felhívásával.

Az ajánlatkérő a közbeszerzés becsült értékét 133.476.567.-Ft-ban határozta meg.

3. A IV. sz. közbeszerzési eljárás ajánlattételi felhívása egyebek mellett az alábbi előírásokat tartalmazta.

A II.1.4) pontban az ajánlatkérő az alábbiak szerint határozta meg a közbeszerzés mennyiségét:

„Angolna (Növény u.- Törpeharcsa u.), Márna (Angolna u.-+Naphal u. 9.), Pikó (Balin u. - Naphal u.), Compó (Angolna u.-zsákutca vége), Törpeharcsa (Balin u.- Naphal u.) utcák útépítése aszfalt burkolatú út építése 3.700 m²-en térkő burkolatú járda építése 1.467 m²-en a dokumentációban részletezettek szerint (az építési beruházás jellegének megfelelően)”

Az ajánlatkérő II.1.7) pontban a részajánlattétel lehetőségét kizárta.

A II.2.11) pontban az ajánlatkérő úgy nyilatkozott, hogy a beruházás nem európai uniós alapból finanszírozott.

A II.2.12) pontban a kivitelezés időtartama a következők szerint került meghatározásra:

„2019. április 15 - 2019. szeptember 30. között minimum 60, maximum 85 naptári nap.”

Az ajánlatkérő a módosított ajánlattételi határidőt 2019. február 22. napjában határozta meg.

4. Az ajánlattételi határidőre a IV. sz. közbeszerzési eljárás tekintetében 3 ajánlattevő – köztük az egyéb érdekelt – nyújtott be ajánlatot.

5. Az ajánlatkérő 2019. április 1. napján küldte meg az ajánlattevők részére az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezést, mely szerint az eredményes eljárás nyertese az egyéb érdekelt lett.

6. Az ajánlatkérő, mint megrendelő és az egyéb érdekelt, mint vállalkozó 2019. április 11-én kötötték meg a vállalkozási szerződést, melyben az egyéb érdekelt által megajánlott összeggel megegyező, nettó 260.356.167.-Ft vállalkozási díjban állapodtak meg.

7. Az ajánlatkérő a Kbt. Harmadik Rész 115. § (1) bekezdése szerinti, „Útépítések V.” tárgyú nyílt közbeszerzési eljárást (a továbbiakban V. sz. közbeszerzési eljárás) indított 2019. január 14-én az összesen 12 gazdasági szereplő részére megküldött, EKR 001167652018 azonosítószámú ajánlattételi felhívásával.

Az ajánlatkérő a közbeszerzést 2 részre bontotta, a becsült értéket az 1. rész tekintetében 12.876.423.-Ft-ban, a 2. rész esetében 98.940.335.-Ft-ban határozta meg.

8. Az V. sz. közbeszerzési eljárás ajánlattételi felhívása egyebek mellett az alábbi előírásokat tartalmazta.

A II.1.4) pontban az ajánlatkérő az alábbiak szerint határozta meg a közbeszerzés mennyiségét:

„1. rész: Zakariás utca (Komáromi u.- Mész u.) útépítése aszfalt burkolatú út építése 433 m²-en

2. rész: Naphal (Növény u.-232035/1 hrsz) utca és Dévér park (Naphal u.-zsákutca vége) útépítése aszfalt burkolatú út építése 3.453 m²-en térkő burkolatú járda építése 313 m²-en a dokumentációban részletezettek szerint

(az építési beruházás jellegének megfelelően)”

Az ajánlatkérő II.1.7) pontban a részajánlattételt lehetővé tette.

A II.2.11) pontban az ajánlatkérő úgy nyilatkozott, hogy a beruházás nem európai uniós alapból finanszírozott.

A II.2.12) pontban a kivitelezés időtartama a következők szerint került meghatározásra:
 „1. rész: 2019. április 15- 2019. július 31. között minimum 30, maximum 45 naptári nap
 2. rész: 2019. április 15- 2019. szeptember 30. között minimum 50, maximum 75 naptári nap”

Az ajánlatkérő az ajánlattételi határidőt 2019. február 22. napjában határozta meg.

9. Az ajánlattételi határidőig az V. sz. közbeszerzési eljárás 1. részére 3 ajánlattevő, a 2. részre 2 ajánlattevő nyújtott be ajánlatot.

10. Az ajánlatkérő 2019. április 2. napján küldte meg az ajánlattevők részére az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezt, mely szerint az eredményes eljárás nyertese az 1. rész tekintetében a Tel-Coord Kft., a 2. rész esetében a VIA-NORTONIA Kft. lett.

11. A közbeszerzés 1. részére vonatkozóan az ajánlatkérő, mint megrendelő és a Tel-Coord Kft., mint vállalkozó 2019. április 11-én kötötték meg a vállalkozási szerződést, melyben a Tel-Coord Kft. által megajánlott összeggel megegyező, nettó 23.498.580.-Ft vállalkozási díjban állapodtak meg.

12. A közbeszerzés 2. része tekintetében az ajánlatkérő, mint megrendelő és a VIA-NORTONIA Kft., mint vállalkozó 2019. április 11-én kötötték meg a vállalkozási szerződést, melyben a VIA-NORTONIA Kft. által megajánlott összeggel megegyező, nettó 174.957.279.-Ft vállalkozási díjban állapodtak meg.

A hivatalbóli kezdeményezés

13. A hivatalbóli kezdeményező a Kbt. 152. § (1) bekezdés a) pontjára hivatkozva 2019. december 2-án nyújtotta be a IV. és V. sz. közbeszerzési eljárásra vonatkozó kezdeményezését, mely alapján a Döntőbizottság a jogorvoslati eljárást 2019. december 3. napján megindította.

Előzményként előadta, hogy 2019. október 2-án közérdekű bejelentés érkezett a hivatalbóli kezdeményezőhöz, melyben foglaltak szerint az ajánlatkérő az Útépitések I-V. tárgyú közbeszerzési eljárásait illetően feltételezhető, hogy azok egy projekt részei: a még meglévő földutak szilárd burkolattal való ellátása, azaz 39 utca leaszfaltozása. A bejelentés alapján az egyes közbeszerzési eljárások becsült értéke oly módon került meghatározásra, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 115. § szerinti eljárást folytathasson le.

A bejelentésben foglaltak szerint az ajánlatkérő a Kbt. 19. § (3) bekezdésbe ütköző módon bontotta részekre a beszerzések becsült értékét, tekintettel arra is, hogy a tárgyi eljárásokat közel azonos időben indította meg, és az egyes közbeszerzési eljárásokkal érintett utcák – internetes térképes alkalmazás alapján – nem egy városrészt, földrajzi egységet mutatnak, hanem egymástól távol lévő utcákról van szó.

A hivatalbóli kezdeményező hivatkozott arra, hogy a 2019. október 10-én kibocsátott tájékoztatókérésére az ajánlatkérő egyebek mellett úgy nyilatkozott, hogy az érintett utak önálló helyrajzi számokon találhatóak, minden út tekintetében külön terv és költségbecslés készült és külön építéshatósági engedélyek kerültek beszerzésre. A tervezés a támogatási lehetőség felmerülése előtt, attól függetlenül a funkcionális egységre figyelemmel történt. Az

ajánlatkérő arról is tájékoztatást adott, hogy a támogatási szerződés 2. oldal ötödik bekezdése szerint minden egyes „...út egy-egy önálló projektelemnek minősül.”, illetve hogy a támogatási szerződés 60. pontja szerint: „Tekintettel arra, hogy minden egyes a 4. mellékletben felsorolt és részletesen körülírt szilárd burkolat nélküli út egy-egy önálló projektelemnek minősül, amennyiben a jelen szerződés 2. pontjában meghatározott együttes feltételek valamely, a 4. mellékletben felsorolt és részletesen körülírt szilárd burkolat nélküli út tekintetében bekövetkeznek, úgy ezen útra vonatkozóan a jelen szerződés hatályba lép, és ezen útra vonatkozó támogatásrész folyósíthatóvá válik”.

14. A hivatalbóli kezdeményező – többek között a Kbt. egyes rendelkezéseire, az Európai Unió Bírósága C-16/98. sz. ítéletére, valamint a Közbeszerzések Tanácsának a becsült érték számítása, a részekre bontás tilalma és a beszerzési igények mesterséges egyesítése tárgyában KÉ 2017. évi 95. számon 2017. június 9. napján kiadott útmutatójára (a továbbiakban: Útmutató) hivatkozva – előadta, hogy IV-V. sz. közbeszerzési eljárások tárgya az ajánlatkérő tulajdonában álló, a közforgalom előtt el nem zárt szilárd burkolat nélküli utak szilárd burkolattal való ellátása, melynek keretében a földutak új – szilárd – burkolatot kapnak, valamint a csapadékvíz-elvezetés műtárgyainak, az út műtárgyainak, az út tartozékainak, illetve a forgalomtechnikai létesítményeknek és közlekedésbiztonsági elemeknek a kiépítése történik.

Hangsúlyozta, hogy a fentiek alapján új út építése a jelen eljárások tárgya, mely útépitések célja, hogy az ajánlatkérő egyik törvényben rögzített alapfeladatát [Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CLXXXIX. törvény 13. § (1) bekezdés 2. pont szerinti helyi közutak és tartozékainak kialakítása] ellássa.

Utalt arra, hogy kezdeményezéssel érintett utcák (Angolna utca, Márna utca, Pikó utca, Compó utca, Törpeharcsa utca, Naphal utca, Dévér park) az ajánlatkérő által mellékelten megküldött települési utcaterkép szerint fizikailag kapcsolódnak egymáshoz, így azok építése egy építési beruházásnak tekinthető.

Álláspontja szerint mindez azt jelenti, hogy a IV. sz. közbeszerzési eljárással érintett Angolna utca, Márna utca, Pikó utca, Compó utca, Törpeharcsa utca és az V. sz. közbeszerzési eljárással érintett Zakariás utca, Naphal utca, Dévér park közül a Naphal utca, Dévér park útépitési beszerzéseit az ajánlatkérő a Kbt. 19. § (3) bekezdésébe ütköző módon bontotta részekre, így e két beszerzése vonatkozásában jogsértő módon alkalmazta a Kbt. 115. § szerinti eljárást.

Véleménye szerint az előzőek mellett valamennyi kiegészítő szempont is a részekre bontás tilalma felé mutat:

- azonos az ajánlatkérő személye,
- egységes tervezés és döntés, tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő egy támogatási kérelmet nyújtott be,
- időbeli összefüggés, mivel a tárgyi közbeszerzési eljárások megindítására is közel azonos időben került sor,
- azonos jogalap és feltételek a szerződés megkötésére (ugyanazon támogatási szerződés terhére azonos, illetve hasonló feladatok ellátása).

A fentiekre hivatkozva kérte a Döntőbizottságot, hogy a tárgyi útépitések tartalmát a részekre bontás tilalma szempontjából vizsgálja meg, és állapítsa meg a Kbt. 19. § (3) bekezdésére tekintettel a Kbt. 19. § (2) bekezdése és a Kbt. 115. § (1) bekezdése megsértését a tárgyi közbeszerzési eljárások vonatkozásában, valamint szabjon ki bírságot az ajánlatkérővel szemben.

A jogsértések megtörténtének időpontjaként a tárgyi közbeszerzési eljárások megindításának 2019. január 11-ei és 14-ei dátumát, míg a jogsértésről való tudomásszerzés időpontjaként

2019. október 2-át, a közérdekű bejelentés Közbeszerzési Hatóság általi iktatásának napját jelölte meg. E körben csatolta a közérdekű bejelentésre vonatkozó letöltési igazolást, mely szerint a bejelentés 2019. október 2-án érkezett be a Közbeszerzési Hatósághoz.

15. Az ajánlatkérő eljárási kifogása kapcsán előadta, hogy a Közbeszerzési Hatóság részére a hivatali kapun keresztül, az arra rendszeresített úrlapon, 2019. október 2-án került benyújtásra a közérdekű bejelentés.

16. A hivatalbóli kezdeményező az ajánlatkérő érdemi észrevételére vonatkozóan kifejtette, hogy a tárgyi utcák megközelíthetőségének kérdése nem befolyásolja a részekre bontás tilalmának fennállását tekintettel arra, hogy jelen esetben a település utcaterképe szerint az említett utcák – és e körülményt az ajánlatkérő sem kifogásolta – fizikailag kapcsolódnak egymáshoz. E fizikai kapcsolódás révén az egyes utcák együttesen töltik be rendeltetésüket, így esetükben a funkcionális egység fennáll.

Álláspontja szerint az egységes tervezés és döntés azáltal valósult meg, hogy az ajánlatkérő a tárgyi utcák felújítására egy támogatási kérelmet nyújtott be, és az érintett közbeszerzési eljárások megindítására is közel azonos időben került sor.

Az ajánlatkérő észrevétele

17. Az ajánlatkérő elsődlegesen a hivatalbóli kezdeményező jogsértésről való tudomásszerzésének időpontjára vonatkozó eljárási kifogást terjesztett elő, melyben hivatkozott arra, hogy a Transparency International Magyarország, mint közérdekű bejelentő az országos médiában (a 24.hu portálon) a 2019. szeptember 25. napján 14:56-kor megjelent cikkben múlt időt használva úgy nyilatkozott, hogy a hivatalbóli kezdeményezőhöz fordult, és elérhetővé tette a közérdekű bejelentését is.

Tekintettel arra, hogy ezen dátum és a hivatalbóli kezdeményező által tudomásra jutásként megjelölt 2019. október 2. napja között hét nap különbség van, kérte Döntőbizottságot, hogy vizsgálja meg a tudomásszerzés időpontját.

18. Az ügy érdemére vonatkozóan előadta, hogy a hivatalbóli kezdeményező szerint az egybeszámítási kötelezettséget az alapozza meg, hogy a IV. és V. közbeszerzési eljárásban az utcák fizikailag kapcsolódnak egymáshoz.

Álláspontom szerint a fizikai kapcsolat nem alapozza meg az egybeszámítási kötelezettséget. E körben hivatkozott arra, hogy a kezdeményezés 4. oldal 1. bekezdésében is idézett Útmutató szerint: „...abban az esetben, ha az egyes utak, illetve érintett útszakaszok önállóan funkcionálnak, vagyis rendeltetésüket önállóan is megvalósítják, egyik szakasz a másik nélkül is használható, azok értéke jogszerűen részekre bontható.”

Hangsúlyozta, hogy jelen esetben az egyik szakasz a másik nélkül is használható, önállóan funkcionálnak, vagyis rendeltetésüket önállóan is megvalósítják az alábbiak szerint.

Az V. ütemben megvalósított Naphal utca a Busa utca felől, a Dévér Park pedig kizárólag a Naphal utca felől megközelíthető, a IV. ütem utcáitól függetlenül.

A IV. ütemben megvalósított Márna, Pikó, Törpeharcsa és Compó utcák az Angolna utca felől, valamint a Pikó utca a Balin utca felől is, az Angolna utca a Törpeharcsa, Növény és Balin-Pikó utcák felől megközelíthető, az V. ütem utcáitól függetlenül.

Utalt arra, hogy a fenti útvonalakon közlekedve a fizikai kapcsolódás pontja előtt parkolva a IV-V. ütem utcáinak használata fizikailag sem kapcsolódik, még csak nem is érintik egymást, a másik nélkül használhatók, önállóan funkcionálnak, vagyis rendeltetésüket önállóan megvalósítják.

A kiegészítő szempontok közül vitatta az egységes tervezést és döntést arra hivatkozva, hogy az utak önálló helyrajzi számokon találhatóak, minden út tekintetében külön terv és költségbecslés készült, és külön építéshatósági engedélyek kerültek beszerzésre. A tervezés a támogatási lehetőség felmerülése előtt, attól függetlenül, a funkcionális egységekre figyelemmel történt.

E körben kiemelte, hogy a nagyszámú tervre vonatkozó tervezési szerződéseket 2017. évben kötötte, két évvel a támogatási szerződés előtt.

Utalt arra is, hogy az V. sz. közbeszerzési eljárásban szereplő Zakariás utca külön szerződésben volt egyéb utcákkal együtt. Ebben a szerződésben olyan egyéb utcákat terveztek, melyek az anyagi források függvényében fognak megvalósulni 2020-ig.

Az Angolna, Márna, Pikó, Törpeharcsa, Compó utcákra vonatkozó tervezési szerződésben ezen utcák mellett egyéb útépítéseket is terveztek, a 12-13. részben két egyéb járda, illetve a 15. részben egyéb útfelújítás szerepel (ezek nem is útépítések), melyek részben már megvalósultak, részben a jövőben valósulnak meg.

Előadta továbbá, hogy a két eljárásban egyenként 11 ajánlattevő vett részt, az összesen 3 érintett részt 3 különböző ajánlattevő nyerte.

Hangsúlyozta, hogy a támogatási szerződésben a felek rögzítették, hogy minden egyes „...út egy-egy önálló projektemnek minősül”.

19. Az ajánlatkérő észrevételéhez egyebek mellett csatolta az érintett utcákra vonatkozó tervezési szerződéseket, tervezői költségbecsléseket, valamint az ajánlatkérő közigazgatási területének – az érintett utcák egymáshoz képest való elhelyezkedését is tartalmazó – térképét.

Az egyéb érdekelt nyilatkozata

20. Az egyéb érdekelt a Döntőbizottság felhívására úgy nyilatkozott, hogy a jogorvoslati eljárásban részt kíván venni, azonban az eljárás során észrevételt nem tett.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

21. A Döntőbizottság – az ajánlatkérő eljárási kifogására tekintettel – elsődlegesen azt vizsgálta meg, hogy a hivatalbóli kezdeményező mikor szerzett tudomást a jogsértésről.

A Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárására az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) rendelkezéseit kell alkalmazni e törvény, valamint az e törvény felhatalmazása alapján alkotott végrehajtási rendelet kiegészítő vagy eltérő rendelkezéseinek figyelembevételével.

A Kbt. 152. § (1) bekezdése szerint:

„(1) A Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból indított eljárását a következő szervezetek vagy személyek kezdeményezhetik, ha a feladatkörük ellátása során a közbeszerzésekről szóló törvénybe, illetve a közbeszerzésekről szóló törvény felhatalmazása alapján alkotott rendeletbe ütköző magatartás vagy mulasztás jut tudomásukra:

a) a Közbeszerzési Hatóság elnöke;”

A Kbt. 152. § (2) bekezdése szerint:

„(2) A Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását az (1) bekezdés szerinti személy vagy szervezet a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan napon belül, de

- a) legkésőbb a jogsértés megtörténtétől számított három éven belül,
- b) közbeszerzési eljárás mellőzésével történt beszerzés esetén az a) ponttól eltérően a szerződés megkötésének időpontjától vagy, ha ez nem állapítható meg, akkor a szerződés teljesítésének bármelyik fél által történt megkezdésétől számított legfeljebb öt éven belül, vagy
- c) támogatásból megvalósuló beszerzés esetén az a) és b) ponttól eltérően az adott támogatás folyósítására és felhasználására vonatkozó külön jogszabályban előírt iratmegőrzési kötelezettség időtartamán belül, de legalább a jogsértés megtörténtétől - közbeszerzési eljárás mellőzésével történt beszerzés esetén a szerződés megkötésének időpontjától, vagy ha ez nem állapítható meg, akkor a szerződés teljesítésének bármelyik fél által történt megkezdésétől - számított öt éven belül kezdeményezheti.”

Az Ákr. 52. § (4) bekezdése szerint, ha a határidő utolsó napja olyan nap, amelyen a hatóságnál a munka szünetel, a határidő – az ügyintézési határidő kivételével – a következő munkanapon jár le.

A Döntőbizottság a rendelkezésére bocsátott okirati bizonyítékokat – különösen a közérdekű bejelentés elektronikus benyújtására szolgáló űrlapot, illetve a vonatkozó letöltési igazolást – megvizsgálva megállapította, hogy a közérdekű bejelentést 2019. október 2-án töltötte le a Közbeszerzési Hatóság, azaz a bejelentés e napon érkezett be, így a hivatalbóli kezdeményező 2019. október 2-án szerzett tudomást a vélelmezett jogsértésről.

Tekintettel arra, hogy 2019. december 1. napján (vasárnap) a munka Döntőbizottságnál, mint hatóságnál szünetelt, ezért a kezdeményezés előterjesztésére nyitva álló 60 napos szubjektív határidő utolsó napja 2019. december 2-a volt, így a hivatalbóli kezdeményezés e napon határidőben került előterjesztésre.

A fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a hivatalbóli kezdeményezés érdemi vizsgálatának nincs eljárásjogi akadálya.

22. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő a tárgyi közbeszerzési eljárásait 2019. január 11. és 14. napján indította, így jelen jogorvoslati eljárásra a Kbt. e napokon hatályos rendelkezéseit kell alkalmazni.

23. A Döntőbizottságnak – a hivatalbóli kezdeményezés keretei között – abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő jogszerűen folytatott-e le két külön közbeszerzési eljárást a IV. és V. sz. közbeszerzési eljárással érintett utcák szilárd burkolattal történő ellátása érdekében, azok tekintetében terhelte-e egybeszámítási, ezáltal egy közbeszerzési eljárás lefolytatási kötelezettség.

24. A Döntőbizottság a döntése meghozatala során az alábbi jogszabályi rendelkezéseket vette figyelembe.

A Kbt. 2. § (7) bekezdés első mondata szerint e törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi.

A Kbt. 8. § (1) és (3) bekezdései szerint:

„(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.

(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.

A Kbt. 15. §-a az alábbi rendelkezéseket tartalmazza:

„(1) A közbeszerzési és koncessziós beszerzési eljárások értékhatára:

- a) európai uniós jogi aktusban meghatározott közbeszerzési és koncessziós beszerzési értékhatárok (a továbbiakban: uniós értékhatárok);
- b) a központi költségvetésről szóló törvényben meghatározott közbeszerzési és koncessziós beszerzési értékhatárok (a továbbiakban: nemzeti értékhatárok).

(2) Az uniós értékhatárokat időszakonként az Európai Bizottság állapítja meg és teszi közzé az Európai Unió Hivatalos Lapjában.

(3) Az egyes beszerzési tárgyak esetében alkalmazandó nemzeti értékhatárokat a központi költségvetésről szóló törvényben évente kell meghatározni. Az egyes beszerzési tárgyak esetében alkalmazandó – (2) bekezdés szerinti európai uniós jogi aktusban meghatározott – uniós értékhatárokat a mindenkori költségvetési törvényben évente rögzíteni kell.

(5) A Közbeszerzési Hatóság az egyes beszerzési tárgyak esetében alkalmazandó uniós értékhatárokat, valamint nemzeti értékhatárokat, valamint a 19. § (4) bekezdés a) pontjában meghatározott értékhatárokat minden év elején közzéteszi honlapján. Ennek során az uniós értékhatárokat, valamint a 19. § (4) bekezdés a) pontjában meghatározott értékhatárokat forintban meghatározott összegét az Európai Bizottságnak az uniós értékhatárok nemzeti valutákban meghatározott összegére vonatkozó, az Európai Unió Hivatalos Lapjában közzétett közleményének megfelelően kell feltüntetni.”

A Kbt. 16. § (1) bekezdése alapján a közbeszerzés becsült értékén a közbeszerzés megkezdésekor annak tárgyáért az adott piacon általában kért vagy kínált – általános forgalmi adó nélkül számított, a 17-20. §-ban foglaltakra tekintettel megállapított – teljes ellenszolgáltatást kell érteni. Opcionális részt tartalmazó ajánlatkérés esetén a teljes ellenszolgáltatásba az opcionális rész értékét is bele kell érteni.

A Kbt. 17. § (5) bekezdése értelmében az építési beruházás becsült értékének megállapításakor a teljes – műszaki és gazdasági szempontból funkcionális egységet képező – építési beruházásért járó ellenértéket kell figyelembe venni. Az építési beruházás becsült értékébe be kell számítani a megvalósításához szükséges, az ajánlatkérő által rendelkezésre bocsátott áruk és szolgáltatások becsült értékét is.

A Kbt. 19. § (1)-(3) bekezdései szerint:

„(1) Tilos a becsült érték meghatározásának módszerét e törvény megkerülése céljával megválasztani.

(2) Tilos a közbeszerzést oly módon részekre bontani, amely e törvény vagy e törvény szerinti uniós értékhatárt elérő vagy meghaladó becsült értékű beszerzésekre vonatkozó szabályai alkalmazásának megkerülésére vezet.

(3) Ha egy építési beruházás vagy ugyanazon közvetlen cél megvalósítására irányuló szolgáltatásmegrendelés, illetve azonos vagy hasonló felhasználásra szánt áruk beszerzése részekre bontva, több szerződés útján valósul meg, a közbeszerzés becsült értékének meghatározásához az összes rész értékét figyelembe kell venni. Szolgáltatás megrendelése esetében az ugyanazon közvetlen célra irányultság vizsgálatakor az egyes szolgáltatások műszaki és gazdasági funkcionális egységét kell alapul venni.

A Kbt. 110. §-a szerint e rész szerint kell eljárni az ajánlatkérőknek az uniós értékhatárt el nem érő és egyben a nemzeti értékhatárokat elérő értékű közbeszerzések – ide nem értve az építési és a szolgáltatási koncessziót – megvalósításakor. E rész szerinti eljárás alkalmazható továbbá olyan esetben, amelyre e törvény III. Fejezete azt lehetővé teszi vagy előírja [19. § (4) bekezdés; 21. § (2) bekezdés].

A Kbt. 112. § (1) bekezdése értelmében az ajánlatkérő az e rész hatálya alá tartozó közbeszerzés megvalósításakor választása szerint

b) e törvény Második Részében meghatározott szabályok szerint jár el a 113-116. §-ban foglalt eltérésekkel.

(2) Az (1) bekezdés b) pontjában foglalt esetben – a 22-24. §-ban foglalt szempontok megfelelő alkalmazásával – a törvény Második Részét a 21. § (4) bekezdése szerinti külön jogszabálynak is megfelelően kell alkalmazni.

A Kbt. 115. § (1) bekezdése szerint, 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 európai uniós alapokból finanszírozott és Magyarország országhatárán átnyúló projekttel kapcsolatos. Az ajánlatkérő akkor alkalmazhatja az e § szerinti eljárást, ha a tisztességes verseny biztosításához e törvény által megkövetelt, megfelelő számú alkalmas 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 összefoglaló tájékoztatással vagy 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.

25. A Kbt. – a közösségi irányelvekkel összhangban – rögzíti, hogy az egy építési beruházás megvalósítására irányuló szerződések értékét egybe kell számítani, illetve hogy ennek kapcsán a műszaki és gazdasági funkcionalitás egysége vizsgálandó.

Hogy mely esetek minősülnek egy építési beruházásnak, ezzel kapcsolatban már az Európai Unió Bírósága a C-16/98. sz. ítéletében is kimondta, hogy az egy építési beruházás fennállásának megítélésakor a gazdasági és műszaki funkció egysége a döntő szempont. A bíróság rámutatott, azt kell vizsgálni, hogy a külön szerződésekben foglalt építési munkák együtt egy funkciót töltenek-e be, mind műszaki, mind gazdasági értelemben. Az ítéletből következik, hogy a közbeszerzés tervezésekor az építési munkák eredményének gazdasági és műszaki rendeltetése, funkciója a kiindulópont és attól függően kell megítélni, hogy egy szerződéssel, vagy több szerződéssel valósíthatók-e meg a beruházások.

Mind a fent hivatkozott jogi normák, mind a bírósági gyakorlat azt követelik meg, hogy az ajánlatkérő – értékét tekintve – ne bontson részekre olyan közbeszerzéseket, amelyek funkcionális megközelítésben egy egységes beszerzésnek minősülnek.

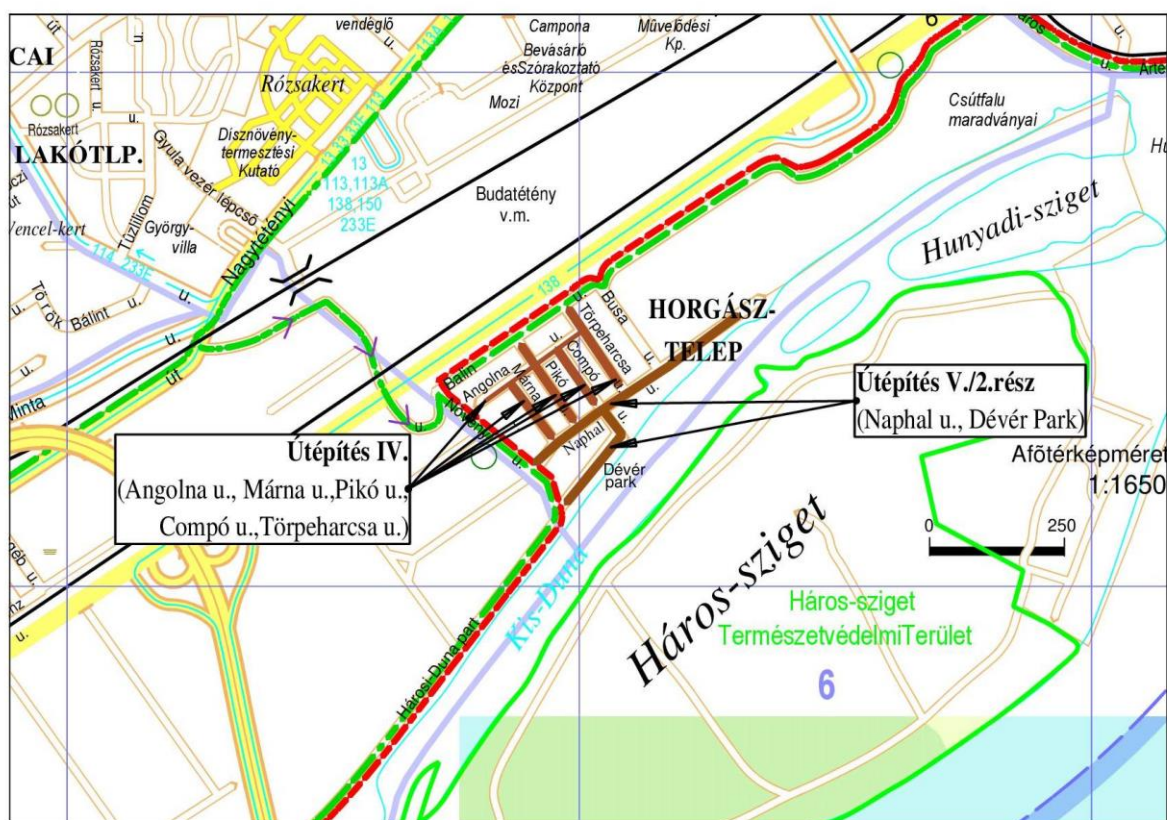
Építési beruházás esetén is a közbeszerzés műszaki és gazdasági funkcionális egysége elsősorban abban érhető tetten, hogy az egyes szerződések egyetlen cél megvalósítását szolgálják, és emellett tartalmilag is hasonlóak vagy funkciójuk betöltésére együttesen alkalmasak.

26. A Döntőbizottság a fentiek tükrében, illetve a hivatalbóli kezdeményezés alapján konkrétan azt vizsgálta, hogy az ajánlatkérő a IV. sz. közbeszerzési eljárással érintett 5 utca (Angolna, Márna, Pikó, Compó és Törpeharcsa utcák) és az V. sz. közbeszerzési eljárás 2. részével érintett 2 közterület (Naphal utca és Dévér park) út- és járdaépítési munkáinak becsült értékét egybe kellett-e számítani, az azokra vonatkozó beszerzési igényét jogszerűen bontotta-e részekre azáltal, hogy két önálló közbeszerzést valósított meg.

27. A Döntőbizottság megállapította, hogy mindkét közbeszerzés ugyanazt a célt szolgálta, mivel az volt a rendeltetésük, hogy az érintett 7 közterület útjait, járdáit szilárd burkolattal fedjék le.

A közbeszerzések műszaki tartalma is azonos volt, hiszen az ajánlatkérő a felhívásokban egyértelműen előírta, hogy – a szinte teljesen egyező tartalmú dokumentációkban részletezettek szerint – az egyes közterületeken aszfaltburkolatú utat, illetve térkő burkolatú járdát kell építeni.

A funkciójuk betöltésére való együttes alkalmasság tekintetében a Döntőbizottság megállapította, hogy önállóan, a másik nélkül egyik beszerzés, illetve azt realizáló szerződés sem tudja a rendeltetését betölteni az alábbiakra figyelemmel.



A fenti térképrészlet alapján megállapítható, hogy a IV. sz. közbeszerzési eljárás tárgyát képező Márna, Pikó, Compó és Törpeharcsa utcák, mint merőleges közterületek közvetlenül

kapcsolódnak az V. sz. közbeszerzési eljárás 2. részéhez tartozó Naphal utcához és a Dévér parkhoz. Az előbb említett 4 utca másik kiindulási pontja a Naphal utcával párhuzamos Angolna utca, amelyből az következik, hogy a IV-V. sz. közbeszerzési eljárással érintett 7 közterület egy egybefüggő településrészi hálózatot, mint funkcionális egységet alkot.

28. A Döntőbizottság – a hivatalbóli kezdeményező e körben tett előadását osztva – megállapította, hogy jelen esetben a két közbeszerzés műszaki-gazdasági funkcionális egységének megítélésére szolgáló kiegészítő szempontok is a részekre bontás tilalmát támasztják elé, mivel

- azonos az ajánlatkérő személye,
- egységes tervezés és döntés valósult meg tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő egy támogatási kérelmet nyújtott be,
- fennállt az időbeli összefüggés, azáltal, hogy a tárgyi közbeszerzési eljárások megindítására közel azonos időben – 3 nap eltéréssel – került sor,
- azonos jogalap, illetve feltételek álltak fenn a szerződések megkötésére (ugyanazon támogatási szerződés terhére azonos, illetve hasonló feladatok ellátása).

29. A Döntőbizottság e körben nem tartotta helytállónak az ajánlatkérő azon érvelését, hogy az egységes tervezés és döntés nem valósult meg azáltal, hogy a tervezési szerződéseket a támogatás elnyerése előtt kötötték meg, mivel a támogatási kérelem, illetve az ez alapján megkötött támogatási szerződés kiterjedt többek között a két érintett közbeszerzésre is.

30. A fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő jogszerűen nem bonthatta volna részekre, azaz nem tekinthette volna önálló közbeszerzéseknek a IV. sz. közbeszerzési eljárással, illetve az V. sz. közbeszerzési eljárás 2. részével kielégített beszerzési igényét, azok 133.476.567.-Ft-os és 98.940.335.-Ft-os becsült értékét egybe kellett volna számítani, melynek elmulasztásával megsértette a Kbt. 19. § (3) bekezdését.

31. Mindezekre figyelemmel a Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján megállapította a jogsértés megtörténtét és alkalmazta a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja szerinti jogkövetkezményt, bírságot szabott ki az ajánlatkérővel szemben.

32. A Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja szerint, amennyiben a Közbeszerzési Döntőbizottság határozatában jogsértést állapít meg, bírságot szabhat ki a jogsértő szervezettel vagy személlyel, valamint a jogsértésért felelős személlyel vagy a szervezettel jogviszonyban álló, a jogsértésért felelős személlyel és szervezettel szemben.

A Kbt. 165. § (4) bekezdése úgy rendelkezik, hogy 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) bekezdése szerint:

„A Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság összegének – továbbá a 62. § (1) bekezdés q) pont szerinti jogsértés megállapítása esetén az eltiltás időtartamának – 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 és az eltiltás időtartamának megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.”

33. A Döntőbizottság jelen esetben további jogkövetkezményként a bírság kiszabását indokoltnak tartotta, mivel az ajánlatkérő súlyos jogsértést követett el azzal, hogy figyelmen kívül hagyta a közpénzekkel való felelős gazdálkodás egyik alapvető rendelkezésének számító részekre bontás tilalmát és az ezzel szoros összefüggésben álló egybeszámítási kötelezettséget.

A Döntőbizottság a bírság mértékének megállapítása során az ajánlatkérő javára vette figyelembe az érintett 2 közbeszerzés építési beruházás esetében viszonylag alacsony, 232 millió forintos nagyságrendű együttes becsült értékét, illetve az ajánlatkérő terhére mérlegelte, hogy a megállapított jogsértés nem reparálható.

A Döntőbizottság az ajánlatkérő javára értékelte továbbá, hogy közbeszerzéseivel kapcsolatban az utóbbi két évben jogsértés megállapítására nem került sor.

A Döntőbizottság mindezen tényezőket együttesen mérlegelve a bírság összegét a rendelkező részben meghatározott mértékben állapította meg.

34. A Döntőbizottság az Ákr. 125. § (1) bekezdése alapján rendelkezett az eljárási költségekről.

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

36. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását 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. § (2) bekezdés a) pontja és a 13. § (11) bekezdése szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes.

A jogi képviselő a Kp. 27. § (1) bekezdése alapján kötelező. A kereseti kérelem elektronikus úton történő benyújtása az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény 9. § (1) bekezdése és a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 608. § (1) bekezdése alapján kötelező.

Budapest, 2020. január 8.

Dr. Virágh Norbert sk
az eljáró tanács elnöke

Tomasovszki Tamás sk
közbeszerzési biztos

Dr. Peleskey Viktória sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
közzolgálati ügykezelő

Kapják:

1. Dr. Kugler Tibor felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó (KRID: 248798778)
2. Dallos Ügyvédi Iroda, Dr. Dallos Zsolt ügyvéd (KRID: 18101560)
3. Csenterics Ügyvédi Iroda, ifj. Dr. Csenterics Ferenc ügyvéd (KRID: 18191884)
4. Közbeszerzési Hatóság Titkárság (KRID: 243778177)