



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8592

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: D.185/8/2022.

A tanács tagjai: Dr. Szvetnik Ágnes közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Mag László közbeszerzési biztos, Dr. Peleskey Viktória közbeszerzési biztos

A hivatalbóli kezdeményező: Pénzügyminisztérium, mint a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program Irányító Hatósága jogutódja: Miniszterelnökség (Budapest, Kossuth L. tér 2-4.)

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Vecsey Tamás kamarai jogtanácsos (Budapest, Kossuth L. tér 2-4.) (elektronikus úton)

A beszerző: Miskolc Megyei Jogú Város Önkormányzata (Miskolc, Városház tér 8.)

A beszerző képviselője: Dudráné dr. Czók Tímea kamarai jogtanácsos (Miskolc, Városház tér 8.) (elektronikus úton)

A kérelmezett: P1-Bau Építőipari és Szolgáltató Kft. (Miskolc, Szentpéteri kapu 80.) (elektronikus úton)

A beszerzés tárgya, értéke: „A miskolci állatkert és kultúrpark ökoturisztikai fejlesztése kapcsán az engedélyes és kiviteli tervdokumentáció elkészítésére vonatkozó szolgáltatási szerződés” – Kbt. mellőzése - 17.181.500.- 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 a hivatalbóli kezdeményezések tekintetében megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) a Kbt. 23. § (6) bekezdésére figyelemmel, a Kbt. 110. §-a alapján alkalmazandó Kbt. 4. § (1) bekezdését.

A Döntőbizottság a beszerzővel szemben a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése miatt 500.000.-Ft, azaz ötszázezer forint bírságot szab ki.

A Döntőbizottság megállapítja, hogy a beszerző és a kérelmezett között 2017. június 12. napján megkötött szerződés semmis.

A Döntőbizottság megállapítja továbbá, hogy a tárgyi szerződés tekintetében az eredeti

állapot nem állítható helyre.

A Döntőbizottság az érvénytelenség jogkövetkezményeként a beszerzővel szemben további 500.000.-Ft, azaz ötszázezer forint bírságot szab ki.

A Döntőbizottság felhívja a beszerzőt, 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 további 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 hivatalbóli kezdeményező TOP Terület- és Településfejlesztési Operatív Program keretén belül „Társadalmi és környezeti szempontból fenntartható turizmusfejlesztés” tárgyú felhívást tett közzé, melyre a beszerző TOP-6.1.4-15-MI1-2016-00001 azonosító számon regisztrált támogatási kérelmet nyújtott be „Miskolci állatkert és Kultúrpark ökoturisztikai fejlesztése” címmel, amelyet a hivatalbóli kezdeményező 2016. november 18-án kelt döntése szerint 419.865.553.- Ft összegű vissza nem térítendő támogatásban részesített.

2. A támogatási szerződés 2016. december 15-én lépett hatályba. A projekt alapvető célja a természeti értékekben rejlő turisztikai potenciál hasznosítása, a természeti értékek védelmére irányuló tudatosság közös növelése, a miskolci vadaspark látogatószámának bővítése, a turisztikai szolgáltatások és programlehetőségek növelése.

3. A jelen jogorvoslati eljárással érintett tervezésre vonatkozó beszerzési eljárását a beszerző a 2017. évre vonatkozó Közbeszerzési Tervében nem szerepeltette.

4. A tárgyi tervezési feladattal összefüggésben - a Kbt. kivételi körébe tartozásra hivatkozással - a beszerző beszerzési eljárást indított, amelyben 2017. március 1-én három ajánlattevőt kért fel ajánlatadásra.

5. Az ajánlatkérés tárgya: „Árajánlatkérés a TOP-6.1.4-15-MI1-2016-00001 azonosítószámú, „Miskolci Állatkert és Kultúrpark ökoturisztikai fejlesztése” elnevezésű projekt megvalósításához szükséges, valamennyi projektelemeire vonatkozó döntéselőkészítő, engedélyezési és kiviteli tervdokumentáció elkészítésére (műszaki leírással, komplett szakági tervekkel, árazott és árazatlan költségvetéssel, a fejlesztett területre vonatkozó fotorealistikus látványkép elkészítésével).”

A tervezendő projektelemelek a következők voltak az összefoglaló műszaki besorolásukkal:

- A. Fogadóközpont létrehozása beléptető rendszer, látogatói mosdó, büfé-ajándékolt, irodahelyiségek kialakításával

- B. Az állatkert Afrika bemutatójának bővítése, a Száhel övezet reprezentatív állatfajainak bemutatása
 - C. Himalája bemutató kialakítása
 - D. Tigrisház és kifutó felújítása
 - E. Környezeti nevelést segítő játszótér kialakítása
 - F. A Miskolci Állatkert és Kultúrpark úthálózatának részbeni átépítése
6. Az ajánlattételi határidőre – a 2017. március 14-én kelt bontási jegyzőkönyv szerint – mindhárom ajánlattevő nyújtott be ajánlatot, az alábbiak szerint:
- P1 Bau Kft.: 19.662.500.- Ft + ÁFA;
 - GEON System Kft.: 23.900.000.- Ft + ÁFA;
 - ENVECON Kft.: 25.000.000.- Ft + ÁFA
7. A bontási jegyzőkönyvben rögzítettek szerint mindhárom ajánlat érvényes volt és a nyertes ajánlattevő a P1 BAU Kft. lett, aki a legalacsonyabb összegű ajánlatot tette.
8. A beszerzési eljárás eredményeképpen a tervezési szerződés megkötésére 2017. június 12-én került sor. A tervezési szerződésben az alábbi releváns információk kerültek rögzítésre:
- Az „I. Preambulum” fejezet 2. pontja szerint: „Megrendelő jelen szerződés megkötése előzményeként három ajánlatot szerzett be az 1. pontban megnevezett projekt megvalósításához szükséges, valamennyi projektelemre vonatkozó komplex tervezési feladat ellátása céljából.”
 - Az „I. Preambulum” fejezet 5. pontja szerint: „Felek kijelentik, hogy a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény 111. § r) pontja alapján jelen szerződésre a közbeszerzési törvényt nem kell alkalmazni.”
 - A „II. Szerződés tárgya” fejezet 1. pontja szerint: „Megrendelő megrendeli, Tervező pedig a jelen szerződésben rögzített tervezési díj ellenében eredményfelelősséggel elvállalja a TOP-6.1.4-15-MII-2016-00001 azonosító számú, „Miskolci Állatkert és Kultúrpark ökoturisztikai fejlesztése” megnevezésű projekt megvalósításához szükséges, valamennyi projektelemre vonatkozó döntéselőkészítő (költségbecsléssel), engedélyezési és kiviteli tervdokumentáció elkészítésére (műszaki leírással, komplett szakági tervekkel, árazott és árazatlan költségvetéssel, a fejlesztett területre vonatkozó fotorealisztikus látványkép elkészítésével) jelen szerződésben, az ajánlatkérési eljárás során keletkezett dokumentumokban, a pályázati felhívásban, valamint a vonatkozó jogszabályokban foglalt tartalom szerint.”
 - A „III. Tervezési program” fejezet 5. pontja szerint: A projektelemek:
 „A. Fogadóközpont létrehozása beléptető rendszer, látogatói mosdó, büfé-ajándékbolt, irodahelyiségek kialakításával
 B. Az állatkert Afrika bemutatójának bővítése, a Száhel övezet reprezentatív állatfajainak bemutatása
 C. Himalája bemutató kialakítása
 D. Tigrisház és kifutó felújítása
 E. Környezeti nevelést segítő játszótér kialakítása
 F. A Miskolci Állatkert és Kultúrpark úthálózatának részbeni átépítése”
9. A beszerző 2019. július 5-én az EPTK felületen – a szerződött tervezési feladat befejezését követően – benyújtotta a projekt záró elszámolását.
10. A beszerző csatolta a Magyar Államkincstár Borsod-Abaúj Zemplén Megyei Igazgatósága által kiállított, 2019. október 18-án kelt időközi kifizetési igénylés részbeni

jóváhagyásáról szóló tájékoztatását, amelynek 10., 12. és 15. oldalán rögzítésre került, hogy a P1 BAU Kft. adott számlái nem kapcsolódnak közbeszerzéshez.

11. A beszerző 2021. szeptember 13-án a Magyar Államkincstár Borsod-Abaúj Zemplén Megyei Igazgatósága hiánypótlási felhívására az alábbiak szerint nyilatkozott:

„Kedvezményezett álláspontja szerint a tervezési szerződés mindenben megfelel a Kbt. 111. § r) pontja szerinti kivételnek tekintettel arra, hogy épületre vonatkozó építészeti tervezési szolgáltatás került megrendelésre az ahhoz kapcsolódó szakági tervekkel, valamint tájrendezési tervezéssel és ahhoz kapcsolódó szakági tervekkel, amelyek mindegyike ugyanazon tervezett építési beruházáshoz kapcsolódott. Az ugyanazon építési beruházást támasztja alá az is, hogy a későbbiek során az építési beruházás beszerzésére egy közbeszerzési eljárás keretében, egy vállalásos szerződés megkötésével került sor. A leírtakra tekintettel így megállapítható, hogy Kedvezményezett megfelelően, a Kbt. rendelkezéseit betartva járt el, amikor a tervezési szolgáltatásokat megrendelte.

Feltéve, de meg nem engedve, hogy a T. Közreműködő Szervezet fentiekkel nem ért egyet, és álláspontja szerint a nem épületek tervezése nem tartozik a kivételi körbe, úgy a következőket kívánjuk előadni. A teljes tervezés szerződés becsült értéke 17.181.500.-Ft volt, amely arányosítva a kérdéses tervek vonatkozásában, mindösszesen cca. nettó 6.686.400.-Ft. A Tisztelt Közreműködő Szervezet által sem vitatott, hogy Kedvezményezett a Kbt. 111. § r) pontja alapján jogosult volt 10.315.100.-Ft becsült értékű épület tervezésére vonatkozóan közbeszerzési eljárás nélkül szerződést kötni. A fennmaradó cca. nettó 6.686.400.- Ft nem épületre vonatkozó tervezési érték esetében Kedvezményezett jogosult volt közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül a terveket beszerezni, tekintettel arra, hogy ezen tervezések értéke nem érte el a közbeszerzési értékhatárt. Figyelembe véve a tényleges szerződéses értéket és annak arányát a becsült értékhez, még akár 9 milliós nem épületre vonatkozó tervezési érték esetén is a Kedvezményezett jogszerűen járt el.”

12. A közreműködő szervezet 2022. április 19-én gyanúbejelentéssel élt a hivatalbóli kezdeményező felé.

13. A hivatalbóli kezdeményező 2022. április 26-án szabálytalansági eljárás megindításáról döntött, amelyről értesítette a beszerzőt.

A hivatalbóli kezdeményezés

14. A hivatalbóli kezdeményező 2022. május 17-én hivatalból jogorvoslati eljárást kezdeményezett a beszerzővel szemben közbeszerzési eljárás jogsértő mellőzése miatt.

15. Előadta, hogy a beszerző a Kbt. 23. § (5) bekezdésére tekintettel a Kbt. 110. §-ára figyelemmel megsértette a Kbt. 4. § (1) bekezdés rendelkezéseit, amikor a Kbt. mellőzésével indította el a beszerzési eljárását. A jogsértő esemény megtörténtének időpontjaként 2017. június 12. napját, a tervezési szerződés megkötését ismertette, míg a tudomásszerzés időpontjaként 2022. április 26. napját, a szabálytalansági eljárás megindításának napját jelölte.

16. Kifejtette, hogy a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program keretén belül „Társadalmi és környezeti szempontból fenntartható turizmusfejlesztés” tárgyú felhívást tett közzé, melyre a beszerző TOP-6.1.4-15-MI1-2016-00001 azonosító számon regisztrált támogatási kérelmet nyújtott be „Miskolci állatkert és Kultúrpark ökoturisztikai fejlesztése” címmel, amelyet a hivatalbóli kezdeményező 2016. november 18-án kelt döntése szerint 419.865.553.- Ft összegű vissza nem térítendő támogatásban részesített.

17. A 2016. december 15-én hatályba lépett támogatási szerződés szerint a projekt alapvető célja a természeti értékekben rejlő turisztikai potenciál hasznosítása, a természeti értékek védelmére irányuló tudatosság közös növelése, a miskolci vadaspark látogatószámának bővítése, a turisztikai szolgáltatások és programlehetőségek növelése.

18. A projekttel összefüggésben – három árajánlatos beszerzési eljárást követően – 2017. június 12-én került megkötésre az engedélyes és kiviteli tervdokumentáció elkészítéséhez kapcsolódó tervezési szerződés, amely az alábbi projektelemekre terjedt ki:

A. Fogadóközpont létrehozása beléptető rendszer, látogatói mosdó, büfé-ajándékbolt, irodahelyiségek kialakításával

B. Az állatkert Afrika bemutatójának bővítése, a Száhel övezet reprezentatív állatfajainak bemutatása

C. Himalája bemutató kialakítása

D. Tigrisház és kifutó felújítása

E. Környezeti nevelést segítő játszótér kialakítása

F. A Miskolci Állatkert és Kultúrpark úthálózatának részbeni átépítése

19. Az egységes szerkezetbe foglalt tervezési szerződés szerint a közbeszerzési törvényt a Kbt. 111. § r) pontja alapján alkalmazandó kivételi körbe tartozás okán a beszerző nem alkalmazta, mivel bár a teljes tervezés becsült értéke 17.181.500.- Ft volt, épületekre 10.315.100.- Ft, nem épületekre 6.686.400.- Ft tervezési szolgáltatási érték volt figyelembe veendő.

20. Ismertette, hogy a beszerzési eljárás megindításának napján hatályos (2017. március 1.) Kbt. 111. § r) pontja alapján a Kbt.-t „nem kell alkalmazni az uniós értékhatárt el nem érő, az épített környezet alakításáról és védelméről szóló törvény szerinti épületre vonatkozó építészeti-műszaki tervezési szolgáltatás, belsőépítészeti tervezési szolgáltatás, településtervezési vagy tájrendezési tervezési szolgáltatás megrendelésére - az ezekhez kapcsolódó szakági tervezési tevékenységekre kizárólag akkor, ha annak megrendelésére építészeti, belsőépítészeti, településtervezési vagy tájrendezési tervezéssel együttesen, ugyanazon tervezett építési beruházás tekintetében kerül sor.” Az épített környezet átalakításáról és védelméről szóló 1997. évi LXXVIII. törvény 2. § 10. pontja alapján: „Épület: jellemzően emberi tartózkodás céljára szolgáló építmény, amely szerkezeteivel részben vagy egészben teret, helyiséget vagy ezek együttesét zárja körül meghatározott rendeltetés vagy rendeltetésével összefüggő tevékenység, avagy rendszeres munkavégzés, illetve tárolás céljából.”

21. Rögzítette, hogy a közreműködő szervezetként eljáró Magyar Államkincstár Borsod-Abaúj Zemplén Megyei Igazgatósága 2022. április 14-én kelt gyanúbejelentéssel élt kezdeményező felé figyelemmel arra, hogy a beszerző a Kbt. 4. § (1) bekezdésébe ütköző módon járt el, miután nem folytatott le közbeszerzési eljárást a tervezési szolgáltatás beszerzésére, bár annak nettó 19.662.500.- Ft-os értéke meghaladta a hatályos közbeszerzési törvényben foglalt nemzeti értékhatárt.

22. A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint – habár a rendelkezésre álló információk alapján az egyes projektelemekhez tartozó becsült, illetve szerződéses érték nem állapítható meg, illetve az sem került megjelölésre pontosabban, hogy mely projektelemekre vonatkozóan került alkalmazásra az „épület”, illetve a „nem épület” fogalmi elhatárolás – a

részbeni kivételi körbe tartozásra történő beszerzői hivatkozás a Kbt. 23. §-ban foglalt rendelkezésével inkonzisztens.

23. Álláspontja szerint a Kbt. 23. § (5) bekezdésében foglalt rendelkezések nyomán, a közbeszerzés jogellenes mellőzése folytán a Kbt. 110. §-ára tekintettel felmerül a Kbt. 4. § (1) bekezdésének sérelme.

24. A kezdeményező jogutódja 2022. június 23-i nyilatkozatában előadta, hogy a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program esetében, a 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet 3. számú melléklete értelmében közreműködő szervezetként – az irányító hatóságtól elkülönülő jogi személyként – a Magyar Államkincstár került kijelölésre. A kezdeményezés tárgyát képező beszerzési eljáráshoz kapcsolódó kifizetési igénylés ellenőrzését – az ajánlatkérő által sem vitatottan – a közreműködő szervezetként eljáró Magyar Államkincstár végezte. A 272/2014.(XI.5.) Korm. rendelet 156. § (2) bekezdése alapján azonban a szabálytalansági eljárást az irányító hatóság folytatja le, abban az esetben is, ha közreműködő szervezet kerül kijelölésre.

25. Kifejtette, hogy a tudomásra jutás napjaként feltüntetett időpont, a Kbt. 152. § (2a) pontjában foglaltakon alapulva a szabálytalansági eljárás megindításának dátumában került megjelölésre, mivel a hivatalbóli kezdeményező, mint irányító hatóság a közreműködő szervezettől 2022. április 19-én beérkező gyanúbejelentést előzetes vizsgálat alá vonva rendelte el a szabálytalansági eljárást 2022. április 26-án. Az irányító hatóság a vélt jogsértésről a szabálytalansági eljárást megelőzően tudomással nem bírt, nem bírhatott.

26. A hivatalbóli kezdeményező rögzítette, hogy a kezdeményezéshez becsatolt alátámasztó dokumentumok is kizárólag a gyanúbejelentés mellékleteként, a közreműködő szervezet által kerültek az irányító hatóságnak megküldésre.

27. Figyelemmel tehát arra, hogy az irányító hatóság és a közreműködő szervezet egymástól elkülönült személyek, a hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint az irányadó szubjektív határidő a Kbt. 152. § (2a) pontja szerint vizsgálendő.

28. Rámutatott arra, hogy bár a beszerző a tudomásra jutási időpontot, valamint az annak alapján figyelembe veendő határidőt kizárólagosan arra alapította, hogy az erre szolgáló elektronikus rendszerben a megjelölt időpontban a vonatkozó iratokat feltöltötte, ennek ellenére a kezdeményező hivatkozott a Fővárosi Törvényszék 103.K.702.930/2021/7. számú ítéletében foglaltakra, amely szerint a tudomásszerzés időpontja kizárólag a jogorvoslati kérelem benyújtására jogosult szerv vonatkozásában vizsgálendő. A Fővárosi Ítéltábla 3.Kf.27.346/2012/4. számú ítélete alapján pedig egy informatikai rendszerbe valamely szervezet számára a dokumentumok feltöltése önmagában nem eredményezi a más kezdeményező általi tudomásszerzést.

29. A kezdeményező szerint az SSO felületre való feltöltési időpont, (ahogyan az a Fővárosi Törvényszék 103.K.700.474/2022/7 ítéletében, hasonló tényállás alapján megállapításra került) e tekintetben irreleváns.

30. A gyanúbejelentés időpontjához kötődő tudomásszerzés kapcsán a hivatalbóli kezdeményező előadta, hogy mivel a kezdeményezés benyújtására ennek figyelembe vételével is a hivatalbóli kezdeményező rendelkezésére álló határidőben került sor, eljárási kifogás alapjaként történő figyelembevételre minden tekintetben alkalmatlan.

A beszerző észrevétele

31. A beszerző észrevételében elsődlegesen kérte a jogorvoslati eljárás megszüntetését elkészttség okán, érdemben a kezdeményezések alapján jogsértés hiányának megállapítását.

32. A beszerző – hivatkozva a Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pont és a Kbt. 152. § (2) és (2a) bekezdés rendelkezéseire – előadta, hogy a jelen eljárást a Kbt. 52. § (1) bekezdés g) pontja szerinti szervezetként a Pénzügyminisztérium kezdeményezte azzal, hogy a beszerzéssel érintett beruházás támogatásból valósult meg, így jelen esetben a kezdeményezés benyújtására nyitva álló szubjektív határidőt a Kbt. 152. § (2) bekezdés első fordulata (a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan nap) határozza meg. A hivatalbóli kezdeményezőnek tehát a tudomásra jutás napjától számított 60 nap állt az eljárás megindításaként rendelkezésre azzal, hogy e kezdeményezésre a Kbt. 152. § (2) bekezdésének c) pontja szerinti objektív határidőn belül nyílhat mód, amely a szerződés megkötésétől számított 5 év a jelen esetben. A törvény a tudomásszerzés időpontjaként egy megdönthető törvényi vélelmet állít fel a (2a) bekezdésben, miszerint a jogsértés tudomásra jutása időpontjának kell tekinteni a közbeszerzési jogsértésre vonatkozó szabálytalansági eljárás megindításának napját. Mivel a törvényi vélelem megdönthető, azaz van helye vele szemben ellenbizonyításnak, a tényleges tudomásszerzés időpontja ettől eltérően is megállapítható.

33. A beszerző rögzítette, hogy a Kbt. 148. § (10) bekezdése értelmében a törvényi határidők elmulasztása jogvesztéssel jár.

34. A beszerző rámutatott arra, hogy tudomásra jutás alatt a jogsértő tényeknek a hivatalbóli kezdeményező tudomására hozását kell érteni, adott esetben azt, amikor a jogsértő beszerzői döntés, jelen esetben a jogsértéshez kapcsolódóan a tervezési szerződés teljes iratanyaga a hivatalbóli kezdeményező birtokába jutott. A tudomásra jutás nem azonos a felismeréssel, ennél fogva előfordulhat, a kezdeményező minden szükséges dokumentum és információ birtokában is csak jóval később ismeri fel a kezdeményezésre alapot adó körülményeket.

35. A beszerző jelen esetben a tervezési szerződéshez tartozó kifizetési kérelmet 2019. szeptember 13-án nyújtotta be a Magyar Államkincstárhoz a 3. sz. kifizetési kérelem részeként, melyet a „print screen” dokumentum igazol, az alapul szolgáló, a kifizetési kérelem tartalmát és elfogadását bizonyító, az EPTK rendszerből letöltött dokumentumokat a beszerző csatolta. A Magyar Államkincstár a dokumentumok (szerződés, beszerzési dokumentumok, számlák stb.) ismeretében 2019. október 18-án elfogadta a kifizetési kérelmet.

36. A beszerző elsődleges álláspontja szerint a Kbt. 152. § (2) bekezdése szerinti szubjektív határidőt a kifizetési kérelem benyújtásától vagy elfogadásától kell számítani, tehát 2019. szeptember 13-tól vagy 2019. október 18-tól, az elfogadás napjától. Másodlagos álláspontja szerint pedig attól a naptól, amikor a Magyar Államkincstár a hivatalbóli kezdeményező felé a szabálytalansági gyanúbejelentést megtette, hiszen ennek alkalmával minden, a jelen eljárás kezdeményezéséhez szükséges információt, dokumentumot átadott a hivatalbóli kezdeményező részére.

37. Rögzítette, hogy ennek idejéről nincs információja, e vonatkozásban nyilatkozattételre és az ezt igazoló dokumentumok előterjesztésére.

38. Érdemben közölte, hogy a tárgyi beszerzési eljárást a beszerző 100 %-os tulajdonában álló Miskolci Városfejlesztési Kft. bonyolította le a beszerző megbízottjaként, projektmenedzsmint szervezeteként eljárva. A társaság 2017. április 30. nappal a Miskolc Holding Zrt.-be beolvadással, azaz jogutódlással megszűnt. A Miskolc Holding Zrt. a beszerző egyszemélyes gazdasági társaságaként működik.

39. Előadta, hogy a beszerzést lebonyolító Miskolci Városfejlesztési Kft. a beszerző képviselőjében lefolytatott beszerzési eljárás során sajnálatos módon téves jogértelmezés alapján helyezkedett arra az álláspontra, hogy a tervezési szolgáltatás tekintetében a Kbt. rendelkezéseit nem kell alkalmazni. Csatolta a beszerző 2017. évre vonatkozó közbeszerzési tervét, amely a tárgyban lévő beszerzést nem vonta a közbeszerzési törvény hatálya alá tartozó beszerzések körébe, éppen az alábbiakban részletezett téves okfejtés miatt.

40. A beszerző észrevételéhez csatolta a Miskolci Városfejlesztési Kft. által 2017. március 1-én illetve 7-én összeállított ajánlattételi felhívásait, amely a tervezőn kívül még két másik társaság részére került megküldésre. Csatolta a megküldött ajánlatokat és a bontási jegyzőkönyvet. Az ajánlattételi felhívások 1. oldalán a következők kerültek rögzítésre:

„Az Önkormányzat megbízásából ezúton kérem, hogy tegyen ajánlatot a projekt megvalósításához szükséges döntés-előkészítő terv költségbecsléssel, engedélyezési, kiviteli tervdokumentációk elkészítésére (műszaki leírással, komplett szakági tervekkel, árazott és árazatlan költségvetéssel, a fejlesztett területre vonatkozó fotorealistikus látványkép elkészítésével) a Közbeszerzési törvény 111. § r) pontjában rögzített CPV kódok által meghatározott tervezési szolgáltatásokra az alábbiak szerint: (...)”

41. Hangsúlyozta, hogy a felhívás kiadásának időpontját röviddel megelőzően, 2017. január 1-én módosult a Kbt. 111. § r) pontja, mely így a fenti időponttól – egészen a 2021. január 1-én történt újabb módosításáig – a következők szerint szól:

42. A Kbt. 111. §-a alapján e törvényt nem kell alkalmazni az uniós értékhatárt el nem érő r) az épített környezet alakításáról és védelméről szóló törvény szerinti épültre vonatkozó építészeti-műszaki tervezési szolgáltatás, belsőépítészeti tervezési szolgáltatás, településtervezési vagy tájrendezési tervezési szolgáltatás megrendelésére – az ezekhez kapcsolódó szakági tervezési tevékenységekre kizárólag akkor, ha annak megrendelésére építészeti, belsőépítészeti, településtervezési vagy tájrendezési tervezéssel együttesen, ugyanazon tervezett építési beruházás tekintetében kerül sor.

43. Kiemelte, hogy a 2017. január 1. előtt a jogszabályhely szerinti kivételek megfogalmazása CPV kódokra való hivatkozással történt, melynek alapján a törvényt nem kellett alkalmazni a 71221000-3, 71222000-0, 71223000-7, 71243000-3, 71245000-7, 71410000-5, 71420000-8, 79932000-6 CPV kódok által meghatározott tervezési szolgáltatásokra, így többek között a következőkre:

- a Szabadtéri területekkel kapcsolatos építészeti szolgáltatások
- Épületbővítéssel kapcsolatos építészeti szolgáltatásokra,
- Előzetes tervek (rendszerek és integráció),
- jóváhagyási és kiviteli tervek, specifikációk szolgáltatásokra és tájrendezési szolgáltatásokra.

44. A beszerző megbízásából eljáró projektmenedzsmint szervezet ennek alapján vélte úgy, hogy a szolgáltatás megrendelése körében a Kbt. 2016. december 31-ig hatályos 111. § r) pontjának szövegezésére figyelemmel nem kell közbeszerzési eljárást lefolytatni, elégséges

egyszerű beszerzési eljárás lebonyolítása. A tervezési szerződés is erre figyelemmel tartalmazza a Preambulum 5. pontjában azt, hogy a szerződésre a többször hivatkozott Kbt. 111. § r) pontja szerint a közbeszerzési törvényt nem kell alkalmazni.

45. Rögzítette, hogy mindezekkel szemben a 2017. január 1-től hatályos rendelkezések szerint a mentesség kizárólag az 1997. évi LXXVIII. törvény (Étv.) 2. § 10. pontja szerinti épületek vonatkozásában lett volna értelmezhető:

„10. Épület: jellemzően emberi tartózkodás céljára szolgáló építmény, amely szerkezeteivel részben vagy egészben teret, helyiséget vagy ezek együttesét zárja körül meghatározott rendeltetés vagy rendeltetésével összefüggő tevékenység, avagy rendszeres munkavégzés, illetve tárolás céljából.”

Az Étv. 2. § 15. pontja szerint továbbá „Műtárgy: mindazon építmény, ami nem minősül épületnek és épület funkciót jellemzően nem tartalmaz (pl. út, híd, torony, távközlés, műsorszórás műszaki létesítményei, gáz-, folyadék-, ömlesztett anyag tárolására szolgáló és nyomvonalas műszaki alkotások).”

46. Jelen esetben a beruházás tervezése a következő feladatcsoportokból állt:

- **MAGASÉPÍTÉS:** Fogadóépület, főbejárat és kapuzat új kerítéssel, Afrika-ház bemutató és külső építményei (madárropte, kifutók...), Tigrisház felújítása. A meglévő körülbelül 1492 m² alapterületű objektumokhoz, további ~581 m² új ház beépítési programja szerepelt, amely minden szakágat (építész-státikus-gépész-elektromos-mélyépítő-tűz-és rehabilitációs mérnök) érintő tervezési feladatot jelentett. Ezen csoport becsült beruházási költsége nettó 270 millió forint nagyságrendű volt a mintegy 300 millió forint becsült beruházási költségből.

- **MÉLYÉPÍTÉS:** telepi közművek (épületekhez kapcsolódó infrastruktúra víz-gáz-elektromos) és tűzivíz tározó, úthálózat (a meglévő cca.3000 fm út kiegészítése 140 fm sétány és 835 fm (12t) nagy teherbírású feltáró úttal), ill. térburkolatok csapadékvíz elvezetése. A mélyépítést érintő beruházás becsült költsége nettó: 30 millió forint nagyságrendben került meghatározásra, amely a teljes becsült költség 10 %-át teszi ki.

47. A beszerző kiemelte, hogy a mélyépítési feladatok jelentős része közvetlenül kapcsolódott a magasépítési feladatokhoz, szakmailag nem volt attól szétválasztható, figyelemmel arra, hogy a megvalósításuk a magasépítési elemek használatbavételéhez elengedhetetlen volt.

48. Megjegyezte továbbá, hogy a Kbt. 111. § r) pontjának 2021. január 1-től hatályos újabb módosítása már ezt a kérdést is kezeli, amikor az épületre vonatkozó építészeti-műszaki tervezési szolgáltatás, belsőépítészeti tervezési szolgáltatás, településtervezési vagy tájrendezési tervezési szolgáltatás mellett – az ezekhez kapcsolódó – szakági és az épület rendeltetészerű használatához szükséges tervezési tevékenységekre is kiterjeszti a Kbt. alóli mentességet, ha az utóbbi szolgáltatások megrendelésére az építészeti, belsőépítészeti, településtervezési vagy tájrendezési tervezéssel együttesen, ugyanazon tervezett építési beruházás tekintetében kerül sor.

49. A beszerző hangsúlyozta, hogy az utóbb hatályba lépett jogszabályi rendelkezések természetesen nem orvosolják a korábban téves jogszabály értelmezésen alapuló döntéseket, ugyanakkor a fenti levezetés jól mutatja, hogy a szóban forgó tervezési szolgáltatás beszerzésekor illetve ezt követően a tervezési szerződés megkötésekor a szerződéskötésben eljáró személyek nem jogszabály megkerülési célzattal, hanem jóhiszeműen, – de

egyszersmind sajnos nem a megfelelő gondosságot tanúsítva – jártak el a Kbt. hatályának megítélése tekintetében.

50. Rámutatott arra, hogy a leírtak alapján nem cáfolható, hogy a tervezési szerződés valóban olyan szolgáltatásra vonatkozott, amely a szerződés megkötésekor hatályos jogszabályi rendelkezés alapján közbeszerzési eljárás köteles lett volna, erre azonban tényszerűen nem került sor. Ugyanakkor a Kbt. 165. § szerinti jogkövetkezmények alkalmazása körében a beszerző kérte, hogy a szabályszegés súlyának mérlegelése során a Döntőbizottság értékelje a jelen észrevételekben foglalt körülményeket, azaz összefoglalóan azt, hogy a szabálytalanság nem szándékos szabályszegésre, hanem téves jogszabály alkalmazásra, illetve értelmezésre vezethető vissza.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

51. A Döntőbizottság a beszerző eljárásjogi kifogására is tekintettel elsőként a kezdeményezés előterjesztésére nyitva álló szubjektív határidő megtartottságát vizsgálta.

52. A Döntőbizottság ennek elbírálása során az alábbi jogszabályi rendelkezésekre volt figyelemmel.

53. A Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontja szerint 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 közbeszerzéshez támogatást nyújtó, illetve a támogatás felhasználásában jogszabály alapján közreműködő szervezet.

54. A Kbt. 152. § (2) bekezdése szerint 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. (2a) az (1) bekezdés g) pontja szerinti szervezet esetében a (2) bekezdés szerinti határidő számításakor a jogsértés tudomásra jutása időpontjának kell tekinteni a közbeszerzési jogsértésre vonatkozó szabálytalansági eljárás megindításának napját.

55. Tekintettel arra, hogy a Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontja szerinti szervezet kezdeményezte a Döntőbizottság hivatalból való eljárását és a közbeszerzés támogatásból valósult meg, így jelen esetben a kezdeményezés benyújtására nyitva álló szubjektív határidőt a Kbt. 152. § (2) bekezdés első fordulata (a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan nap), az objektív határidőt a Kbt. 152. § (2) bekezdésének c) pontja rögzíti.

56. A kezdeményező kezdeményezésében annak megállapítását kérte, hogy a beszerző jogsértő módon mellőzte beszerzése megvalósításakor a közbeszerzési törvényt.

57. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a hivatalbóli kezdeményezők jogorvoslati eljárás kezdeményezésének joga a feladatkörük ellátása során tudomásukra jutott jogsértés esetén áll fenn. A Kbt. a tudomásra jutott vélelmezett jogsértés okán a hivatalbóli kezdeményezés benyújtására szubjektív, a kezdeményező jogsértő eseményről való tudomásszerzéséhez kötött határidőket állapít meg objektív korláttal, melynek öt éves időtartama lehetőséget ad arra, hogy a hivatalbóli kezdeményezéseket az ellenőrzési eljárások eredményeként ezen időtartam alatt elő lehet terjeszteni. A Kbt. 148. § (10) bekezdés értelmében a törvényi határidők elmulasztása jogvesztéssel jár. Tudomásra jutás alatt a jogsértő tényeknek a kezdeményező tudomására hozását kell érteni, adott esetben azt, amikor a jogsértő ajánlatkérői/beszerzői döntés, jelen esetben annak ténye, hogy a beszerző nem folytatott le közbeszerzési eljárást, a kezdeményező birtokába jutott.

58. A Döntőbizottság rámutat arra, hogy a hivatalbóli kezdeményező közbeszerzési jogsértés kapcsán a tudomásra jutásától számított hatvan napon belül kezdeményezhet jogorvoslati eljárást. Az adott jogsértés azonban csak egyszer juthat a hivatalbóli kezdeményező tudomására, így annak nincs jelentősége, hogy a kezdeményező a jogsértés tényét mikor ismerte fel, mikor tudatosodott benne, hogy az adott cselekmény/mulasztás sérti a Kbt. rendelkezéseit. Azt kell vizsgálni, hogy a hivatalbóli kezdeményező mikor került birtokába azon adatoknak, tényeknek, iratoknak, melyből a jogsértés ténye megállapítható. Egy adott jogsértés egy alkalommal juthat a kezdeményező tudomására, nem tolható ki és nem tehető feltételelessé a tudomásra jutás időpontja egy újabb időponttól, ha a tudomásra jutási időpont tényszerűen egy korábbi időpontban megállapítható.

59. A Döntőbizottság a 9/2020 (V. 28.) AB határozat 46. pontjában foglaltakkal összhangban rögzíti, hogy a 2019. január 1-jétől hatályos Kbt. 152. § (2a) bekezdése értelmében a tudomásra jutás napja megegyezik a szabálytalansági eljárás megindításának napjával. A Kbt. 152. § (2a) bekezdésével a szubjektív 60 napos határidő kezdetének a szabálytalansági eljáráshoz kötés lényege az, hogy ne maradjon feltáratlan közbeszerzési jogsértés és egy hosszabb ellenőrzés (így különösen az uniós támogatások auditálása) esetén is lehetőség nyíljon az érdemi jogorvoslati kérelem elbírálására. Ez az időpont azonban olyan törvényi vélelem, amellyel szemben helye van bizonyításnak, a tényleges tudomásszerzés időpontját akár a Döntőbizottság, akár az ügy közigazgatási vitájában eljáró bíróság ettől eltérően állapíthatja meg.

60. A beszerző arra hivatkozott, hogy a hivatalbóli kezdeményező tudomásszerzése 2019. szeptember 13. vagy 2019. október 18. napján a Magyar Államkincstár kifizetési kérelmének elbírálásakor, de legkésőbb 22. április 19. napján, a Magyar Államkincstár kezdeményező részére történő szabálytalansági gyanúbejelentésekor megtörtént. A beszerző hivatkozásával ellentétben nem a Magyar Államkincstár, hanem a hivatalbóli kezdeményező, mint támogató tudomásszerzését kellett a Döntőbizottságnak vizsgálnia, így a Döntőbizottság nem fogadta el a beszerzőnek a Magyar Államkincstár eljárási cselekményeinek vizsgálatára vonatkozó hivatkozását. Ebből következően a közreműködő szervezet, a Magyar Államkincstár Borsod-Abaúj Zemplén Megyei Igazgatósága tudomásszerzése és a lefolytatott vizsgáldása nem releváns.

61. A hivatalbóli kezdeményező, mint támogató által 2022. május 17-én előterjesztett kezdeményezés a Kbt. 152. § (2a) bekezdésének figyelembevételével a hatvan napos szubjektív határidőn belül érkezett, mivel a szabálytalansági eljárás megindításának napja, mint a jogsértésről történt tudomásszerzés vélelmezett időpontja 2022. április 26. napja volt, melyhez képest a 2022. május 17-i előterjesztés határidőben érkezett. A beszerző által előterjesztett indokok nem voltak alkalmasak arra, hogy a szabálytalansági eljárás megindítására vonatkozó törvényi vélelmet megdöntsék, hiszen a beszerző nem a hivatalbóli kezdeményező, hanem a közreműködő szervezet tudomásszerzésére alapította a jogi érveit. A Döntőbizottság ezért nem vette figyelembe a beszerzőnek a hivatalbóli kezdeményező tudomásszerzése körében az ellenőrzési eljárás során a közreműködő szervezet által foganatosított eljárási cselekményekre történő hivatkozását, mely szerint a hivatalbóli kezdeményező ekkor tudomást szerezhetett a vélt jogsértésről. Kiemeli a Döntőbizottság, hogy a közreműködő szervezet 2022. április 19-i gyanúbejelentéséhez képest is megtartott a jogvesztő 60 napos határidő. Minderre tekintettel a hivatalbóli kezdeményezés érdemi vizsgálatának eljárásjogi akadálya nem állt fenn, ezért a Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményezést érdemben vizsgálta.

62. A Döntőbizottságnak a kezdeményezés alapján abban kellett döntést hoznia, hogy a beszerzőt a tervdokumentáció elkészítése kapcsán terhelte-e közbeszerzési eljárás lefolytatási kötelezettség.

63. A Döntőbizottság a beszerzési eljárás megindításakor hatályos – 2017. március 1. – Kbt. irányadó jogszabályi rendelkezései alapján megállapította, hogy a hivatalbóli kezdeményezés Kbt. mellőzésére vonatkozó eleme megalapozott az alábbi indok alapján.

64. A Kbt. 4. § (1) bekezdése szerint 15. § (1) bekezdése szerinti értékhatárokat elérő értékű közbeszerzési szerződés, illetve építési vagy szolgáltatási koncesszió megkötése érdekében az 5-7. §-ban ajánlatkérőként meghatározott szervezetek az e törvény szerinti közbeszerzési vagy koncessziós beszerzési eljárást kötelesek lefolytatni.

65. A Kbt. 5. § (1) bekezdés c) pontja szerint e törvény alapján közbeszerzési eljárás lefolytatására kötelezettek az állam, minden költségvetési szerv, a közalapítvány, a helyi önkormányzat, a helyi és országos nemzetiségi önkormányzat, a helyi és nemzetiségi önkormányzatok társulása, a területfejlesztési önkormányzati társulás, a térségi fejlesztési tanács.

66. A Kbt. 8. § (1) bekezdés értelmében 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.

67. A Kbt. 8. § (4) bekezdés rögzíti, hogy a szolgáltatás megrendelése - árubeszerzésnek és építési beruházásnak nem minősülő - olyan beszerzés, amelynek tárgya különösen valamely tevékenység megrendelése az ajánlatkérő részéről.

68. A Kbt. 23. § (1) bekezdés értelmében e § rendelkezéseit akkor kell alkalmazni, ha - a 22. §-ban foglalt eseteken kívül - egy beszerzés különböző elemeire eltérő jogi szabályozás vonatkozik - akár olyan módon, hogy e törvény alapján eltérő szabályok alkalmazandóak, akár olyan módon, hogy a beszerzés részben nem tartozik e törvény hatálya alá. A közszolgáltató ajánlatkérők esetében e § rendelkezései akkor alkalmazandóak, ha a beszerzés

eltérő jogi szabályozás alá tartozó elemei egyaránt az ajánlatkérő közszolgáltató tevékenysége folytatásának célját szolgálják.

69. A Kbt. 23. § (2) bekezdés alapján, ha a beszerzés különböző elemei objektíve nem szétválaszthatóak, és szükségszerűen egy szerződés tárgyát képezik, a szerződés megkötésére alkalmazandó szabályokat a beszerzés fő tárgya határozza meg.

70. A Kbt. 23. § (6) bekezdés szerint, ha a szerződés közbeszerzési szerződés és e törvény alkalmazása alól kivételt képező szerződés elemeit foglalja magában, a szerződés megkötésére a közbeszerzési eljárásra vonatkozó szabályokat kell alkalmazni, függetlenül attól, hogy az e törvény alkalmazása alól kivételt képező szerződéses elemek értéke hogyan aránylik a teljes szerződés értékéhez.

71. 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].

72. A Kbt. 111. § r) pontja alapján e törvényt nem kell alkalmazni az uniós értékhatárt el nem érő az épített környezet alakításáról és védelméről szóló törvény szerinti épületre vonatkozó építészeti-műszaki tervezési szolgáltatás, belsőépítészeti tervezési szolgáltatás, településtervezési vagy tájrendezési tervezési szolgáltatás megrendelésére - az ezekhez kapcsolódó szakági tervezési tevékenységekre kizárólag akkor, ha annak megrendelésére építészeti, belsőépítészeti, településtervezési vagy tájrendezési tervezéssel együttesen, ugyanazon tervezett építési beruházás tekintetében kerül sor.

73. A Magyarország 2018. évi központi költségvetéséről szóló 2016. évi XC. törvény 70. § (1) bekezdés d) pontja szerint a Kbt. 15. § (1) bekezdés b) pontja szerinti nemzeti közbeszerzési értékhatár - kivéve a közszolgáltatói szerződésekre vonatkozó értékhatárt - 2017. január 1-jétől 2017. december 31-éig szolgáltatás megrendelése esetében 8,0 millió forint.

74. A Döntőbizottság elsődlegesen rögzíti, hogy a kezdeményező a beszerző és a kérelmezett között 2017. június 12-én létrejött tervezési szerződés tekintetében kérte vizsgálni a Kbt. 4. § megsértését.

75. A Kbt.-ben a közbeszerzési eljárás kötelező alkalmazásának négy konjunktív feltétele van: 1. ajánlatkérőként meghatározott szervezetek folytatják le, 2. visszterhes szerződés megkötése céljából, 3. megadott tárgyú beszerzés megvalósítása érdekében, 4. megadott értékű beszerzésre.

76. Ezen konjunktív feltételek közül bármely feltétel hiánya kizárja a közbeszerzési eljárás alkalmazásának kötelezettségét. Tekintettel arra, hogy a kezdeményező a beszerző beszerzése vonatkozásában a Kbt. 111. § r) pontjában foglalt kivételi kör fennállását vitatta, emiatt a Döntőbizottság az első két konjunktív feltétel fennállását nem vizsgálta, mivel ezen feltételek tényszerűen megvalósultak.

77. A fentiek alapján a Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő az EKR ajánlatkérői nyilvántartása alapján a Kbt. 5. § (1) bekezdés c) pontja szerinti ajánlatkérőnek minősül, a

beszerző és a kérelmezett viszonyában a szolgáltatással szemben ellenszolgáltatás állt, ezért a beszerzés visszterhesnek minősül.

78. A Döntőbizottság harmadik feltételként azt vizsgálta, hogy a beszerzés tárgya beleillik-e a közbeszerzési tárgyak valamelyikébe, és nem tartozik-e kivételi körbe, amire a beszerző a felhívásában hivatkozott.

79. A Döntőbizottság megállapította, hogy a beszerző által kötött szerződés tárgyaként tervezési feladat került megjelölésre, mely tevékenységek a Kbt. 8. § (4) bekezdés szerinti szolgáltatásnak minősülnek.

80. A Döntőbizottság rámutat arra, hogy a Kbt. 111. § r) pontjának szabályozása 2017. január 1-i hatállyal módosult. A módosítás indokolásaként a jogalkotó az alábbiakat rögzítette: „A törvény a szakmai szervezetek visszajelzései és igénye alapján pontosítja a korábban CPV-kóddal meghatározott, nemzeti eljárásrendben irányadó tervezési szolgáltatásokra vonatkozó kivételeket. A módosítás célja a korábbi jogalkotói szándék pontosítása, egyértelművé tétele. A Kbt. 111. § r) pontjában CPV-kódok által meghatározott fogalmak ugyanis nem feleltethetők meg minden esetben a hazai jogi szabályozásban elterjedt szakkifejezésnek, ezért a módosítás eredményeként általánosabb jelleggel, de kizárólag az épületekre (tehát műtárgyakra nem) vonatkozóan kerül meghatározásra a kivételi kör.”

81. A beszerzési eljárás indításakor hatályos Kbt. 111. § r) pont a közbeszerzési eljárás kivételi körének esetéről az alábbiak szerint rendelkezett:

„az épített környezet alakításáról és védelméről szóló törvény szerinti épületre vonatkozó építészeti-műszaki tervezési szolgáltatás, belsőépítészeti tervezési szolgáltatás, településtervezési vagy tájrendezési tervezési szolgáltatás megrendelésére – az ezekhez kapcsolódó szakági tervezési tevékenységekre kizárólag akkor, ha annak megrendelésére építészeti, belsőépítészeti, településtervezési vagy tájrendezési tervezéssel együttesen, ugyanazon tervezett építési beruházás tekintetében kerül sor”

82. Az épített környezet átalakításáról és védelméről szóló – 2017. március 1-én hatályos – 1997. évi LXXVIII. törvény 2. §-a az alábbiakat ismerteti:

10. pont: „Épület: jellemzően emberi tartózkodás céljára szolgáló építmény, amely szerkezeteivel részben vagy egészben teret, helyiséget vagy ezek együttesét zárja körül meghatározott rendeltetés vagy rendeltetésével összefüggő tevékenység, avagy rendszeres munkavégzés, illetve tárolás céljából.

15. pont: „Műtárgy: mindazon építmény, ami nem minősül épületnek és épület funkciót jellemzően nem tartalmaz (pl. út, híd, torony, távközlés, műsorszórás műszaki létesítményei, gáz-, folyadék-, ömlesztett anyag tárolására szolgáló és nyomvonalas műszaki alkotások).”

83. A Döntőbizottság megállapította, hogy a beszerző a miskolci állatkert és kultúrpark ökoturisztikai fejlesztése kapcsán az engedélyes és kiviteli tervdokumentáció elkészítésére kért ajánlatot. A felhívásában rögzítette, hogy összesen 6 projektelemet kíván létrehozni, ezeknek meghatározta a műszaki követelményeit, paramétereit is. Ezen meghatározás alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy az adott projektelemek épület és főként műtárgy besorolásúak az alábbiak szerint:

- A Fogadóközpont létrehozása beléptető rendszer, látogatói mosdó, büfé-ajándékbolt, irodahelyiségek kialakításával – fogadóépület tervezése a fő feladat kiegészítő műtárggyal (50 m³-es szennyvíztároló medence),

- B. Az állatkert Afrika bemutatójának bővítése, a Száhel övezet reprezentatív állatfajainak bemutatása – látogatóépület és gondozói tér tervezése a feladat kiegészítő műtárggyal (az állatok bemutatására szolgáló belső terekkel és kifutókkal),
- C. Himalája bemutató kialakítása – műtárgyak tervezése a feladat (külső utak, korlátok, kapuk, az állatok bemutatására szolgáló kifutókkal),
- D. Tigrisház és kifutó felújítása - műtárgyak tervezése a feladat (az állatok bemutatására szolgáló műtárgy, kifutó felújítása),
- E. Környezeti nevelést segítő játszótér kialakítása - műtárgyak tervezése a feladat (játszótér kialakítása és a játszótéri játékelemek tervezése),
- F. A Miskolci Állatkert és Kultúrpark úthálózatának részbeni átépítése - műtárgyak tervezése a feladat (utak és közművek).

84. A fentiek alapján a tervezési feladat műszaki tartalmából megállapítható, hogy a beszerzési igény épületek és műtárgyak tervezését tartalmazta.

85. A Kbt. szabályozása szerint a közbeszerzési eljárás jogszerű mellőzésének lehetősége abban az esetben áll csak fenn, ha épületre vonatkozó építészeti-műszaki tervezési szolgáltatás, belsőépítészeti tervezési szolgáltatás, településtervezési vagy tájrendezési tervezési szolgáltatás megrendelésére vonatkozik.

86. Mivel jelen esetben a beszerző épület és műtárgyak tervezésére vonatkozó beszerzési eljárást folytatott le, ezért egyértelműen megállapítható, hogy a beszerzési eljárását nem folytathatta volna le a közbeszerzési eljárás mellőzésével – hivatkozva a Kbt. 111. § r) pont szerinti kivételi körre.

87. A Döntőbizottság rögzíti továbbá, hogy a beszerző maga tett olyan nyilatkozatot, mely szerint a megvalósítandó feladatok nem szétválaszthatóak, így a Kbt. 23. § (6) bekezdés szerint nincs jelentősége annak a ténynek, hogy a nem Kbt. hatálya alá tartozó szerződéses elemek milyen arányt képviselnek a többi elemhez képest.

88. A fentiek szerint a Döntőbizottság megállapította, hogy a beszerző a bevezető részben meghatározott beszerzéseit a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével folytatta le, így megsértette a Kbt. 23. § (6) bekezdésére figyelemmel a Kbt. 110. §-a alapján alkalmazandó Kbt. 4. § (1) bekezdését.

89. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2) bekezdésében biztosított hatáskörében a Kbt. 165. § (2) bekezdés c) pontja alapján megállapította a jogsértés megtörténtét és az e) pont alapján alkalmazta a Kbt. 165. § (6) bekezdés a) pontja szerinti jogkövetkezményt, bírságot szabott ki.

90. A Döntőbizottság rögzíti, hogy abban nem volt mérlegelési lehetősége, hogy bírságot szabjon-e ki, mivel a Kbt. 165. § (6) bekezdés a) pontja alapján arra köteles volt.

91. A Kbt. 165. § (6) bekezdés alapján a Közbeszerzési Döntőbizottság a jogsértés megállapítása mellett bírságot szab ki, ha a jogsértés a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével valósult meg.

92. A Kbt. 165. § (7) bekezdése rögzíti, hogy a (6) bekezdésben meghatározott bírság összege – a (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével – a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetén a jogorvoslattal érintett rész értékének, a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése esetén a szerződés értékének legfeljebb 15%-a.

93. A Kbt. 165. § (11) bekezdése alapján 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 jogsértés súlyát,
 - a közbeszerzés tárgyát és értékét,
 - a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyását,
 - az e törvénybe ütköző magatartásnak az adott közbeszerzés vonatkozásában történt ismételt tanúsítását,
 - a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt hosszú időtartamot,
 - 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.

94. A Közbeszerzési Döntőbizottság a Kbt. 165. § (11) bekezdése szerint a bírság összegének megállapításában az eset összes körülményét figyelembe vette. A Döntőbizottság álláspontja szerint a beszerző súlyos jogsértést követett el azzal, hogy közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével valósította meg a kezdeményezéssel érintett beszerzését. A Döntőbizottság figyelembe vette a beszerzés nemzeti közbeszerzési értékhatárt meghaladó becsült értékét, valamint azt, hogy a megállapított jogsértés már nem reparálható. A Döntőbizottság figyelembe vette azt is, hogy a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése nem csak közbeszerzési jogi szempontból minősül súlyos jogsértésnek. A közpénzek felhasználásának átláthatósága szenvedett csorbát, a közpénzek felhasználásának gazdaságossága ellenőrzése hiúsult meg a jogsértés által.

95. A Döntőbizottság értékelte továbbá, hogy a beszerzővel szemben nem állapított meg jogsértést. A Döntőbizottság értékelte azt is, hogy a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között hosszú idő telt el, továbbá tekintettel volt arra, hogy a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volta nem volt megállapítható. A Döntőbizottság figyelembe vette azt a körülményt, hogy a jelen közbeszerzés támogatásból valósult meg, ezért a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat. A Döntőbizottság a fentiekén kívül azt is mérlegelte, hogy a jogsértés megvalósulása egy jogszabály változás következménye volt.

96. E szempontokat összességében mérlegelve, a beszerzés tárgyának is figyelembevételével, a Döntőbizottság a rendelkező részben megállapított összegű bírságot tartotta indokoltnak, amely összeg nem éri el a Kbt. 165. § (7) bekezdésében meghatározott maximális mértéket.

97. A szerződések semmissége tekintetében a Döntőbizottság az alábbi megállapításokat tette.

98. A Kbt. 145. § (3a) bekezdése szerint a Döntőbizottság hatáskörébe tartozik a Kbt. 137. § (1) bekezdése szerinti jogsértés alapján a szerződés semmisségének megállapítása, valamint a Kbt. 137. § (3) bekezdésben foglalt körülmények alapján annak megállapítása, ha a Kbt. 137. § (1) bekezdése szerinti jogsértéssel érintett szerződés nem semmis. A Döntőbizottság hatáskörébe tartozik továbbá annak megállapítása is, hogy a Kbt. 137. § (1) bekezdésében

meghatározott jogsértés miatt semmis szerződés esetén a szerződés érvénytelensége jogkövetkezményei alkalmazása körében az eredeti állapot helyreállítható-e.

99. A Kbt. 165. § (2) bekezdésének g) és h) pontjai szerint a Döntőbizottság határozatában:

g) hivatalból megállapítja a Kbt. 137. § (1) bekezdésében meghatározott jogsértés esetén a szerződés semmisségét vagy a Kbt. 137. § (3) bekezdésében foglalt feltételek fennállása esetén azt, hogy az érintett szerződés nem semmis;

h) megállapítja, hogy a Kbt. 137. § (1) bekezdésében meghatározott jogsértés miatt semmis szerződés esetén az érvénytelenség jogkövetkezményei alkalmazása körében az eredeti állapot helyreállítható-e.

100. A Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja alapján semmis a szerződés, ha azt a közbeszerzési eljárás jogszerűen mellőzésével kötötték meg.

101. A Kbt. 137. § (3) bekezdése szerint a Kbt. 137. § (1) bekezdéstől eltérően a szerződés nem semmis, ha kiemelkedően fontos közérdek fűződik a szerződés teljesítéséhez. A szerződéshez közvetlenül kapcsolódó gazdasági érdek (így különösen a késedelmes teljesítésből, az új közbeszerzési eljárás lefolytatásából, a szerződő fél esetleges változásából vagy az érvénytelenségből következő kötelezettségekből eredő költség) nem tekinthető kiemelkedően fontos közérdeknek, a szerződés érvényességéhez fűződő további gazdasági érdekek pedig kizárólag akkor, ha a szerződés érvénytelensége aránytalan következményekkel járna.

102. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés h) pontjára tekintettel megállapította, hogy a beszerző és a kérelmezett között 2017. június 12. napján kötött szerződés semmis, tekintettel arra, hogy annak teljesítéséhez nem fűződött kiemelkedően fontos közérdek. A Döntőbizottság rögzíti, hogy megvizsgálta az ellátandó tevékenységet és megállapította, hogy annak teljesítéséhez nem fűződik kiemelten fontos közérdek, továbbá a szerződés érvénytelensége nem jár aránytalan következményekkel. A semmiség megállapítása mellett a Döntőbizottság megállapította, hogy az érvénytelenség másodlagos jogkövetkezményei körében az eredeti állapot nem állapítható helyre. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az eredeti állapot helyreállítása csak dolog tulajdonának átruházására irányuló szerződések esetén lehetséges, amelyek eredetileg mind reverzibilisek. Az irreverzibilis szolgáltatások esetében az eredeti állapot helyreállítása fogalmilag kizárt. A kezdeményezés keretében vizsgált tervezési szerződés tárgya kétség kívül irreverzibilis szolgáltatás. A Döntőbizottság megállapította, hogy a szerződés megkötése előtt fennállt helyzet, tehát az eredeti állapot visszaállítása lehetetlen.

103. A Kbt. 165. § (7b) bekezdése szerint a Kbt. 137. § (1) bekezdése szerinti jogsértés megállapítása esetén, ha a Közbeszerzési Döntőbizottság megállapítja, hogy az eredeti állapot helyreállítása a szerződés érvénytelensége jogkövetkezményei alkalmazása körében nem lesz lehetséges, a (6)-(7) bekezdésben foglaltakon túl további bírságot szab ki, amelynek összege – az eset összes körülményét figyelembe véve – legfeljebb a szerződés értékének 15%-a.

104. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (7b) bekezdés alapján további, a rendelkező részben megállapított összegű bírságot szabott ki a beszerzővel szemben.

105. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (7b) bekezdés alapján kiszabott bírság összegének megállapításakor az eset összes körülményét figyelembe vette.

106. A Döntőbizottság értékelte a beszerző eljárást segítő együttműködő magatartását, valamint azt a körülményt, hogy nem lehetett azt megállapítani, hogy a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt, és azt is, hogy a Döntőbizottság jogsértést nem állapított meg a beszerzővel szemben. A Döntőbizottság értékelte, hogy a beszerző súlyos jogsértést valósított meg azzal, hogy közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kötötte meg az érintett szerződéseket. E szempontokat összességében mérlegelve, a beszerzés értékének (17.181.500.-Ft) is figyelembevételével, a Döntőbizottság a rendelkező részben megállapított összegű bírságot tartotta indokoltnak, amely összeg nem éri el a Kbt. 165. § (7a) bekezdéseiben meghatározott maximális mértéket.

107. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint alkalmazandó, az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény 125. § (1) bekezdése alapján rendelkezett az eljárási költségekről.

108. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (2) bekezdésén alapul.

109. 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. § (1) bekezdés és a 13. § (3) bekezdés a) pontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselő a Kp. 27. § (1) bekezdés b) pontja 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.

B u d a p e s t, 2022. július 20.

Dr. Szvetnik Ágnes sk
közbeszerzési biztos,
a tanács elnöke

Mag László sk
közbeszerzési biztos

Dr. Peleskey Viktória sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják:

1. Kezdeményező képviselője, Miniszterelnökség (elektronikus úton)
2. Beszerző képviselője (elektronikus úton)
3. Kérelmezett (elektronikus úton)
4. Közbeszerzési Hatóság Titkárság (elektronikus úton)