



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1026 Budapest, Riadó u. 5.

1525 Pf.: 166.

Tel.: 06-1/882-8594, fax: 06-1/882-8593

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma:

D. 322/9/2018.

A tanács tagjai: Dr. Petró Szilvia közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Tomasoovszki Tamás Imre közbeszerzési biztos, Uherné Dr. Laczi Orsolya közbeszerzési biztos

A hivatalbóli kezdeményező: Innovációs és Technológiai Minisztérium
(Budapest, Fő u. 44-50.)

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Puskás Anita kamarai jogtanácsos
Dr. Háfra Zsolt kamarai jogtanácsos
(Budapest, Fő u. 44-50.)

Az ajánlatkérő: Eötvös Loránd Tudományegyetem
(Budapest, Egyetem tér 1-3.)

A beszerzés tárgya: „Az Eötvös Loránd Tudományegyetem épületeinek energetikai korszerűsítése – az ELTE Lágymányosi Campus (Északi és Déli tömb) helyszínen naperómű telepítése a KEHOP-5.2.4/15-2016-00003 azonosítószámú projekt keretében”

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

V É G Z É S-t.

A Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményezést visszautasítja.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeit a hivatalbóli kezdeményező maga viseli.

A végzés ellen fellebbezésnek nincs helye. A végzés elleni közigazgatási perben kereseti kérelem terjeszthető elő, a végzés kézbesítésétől számított nyolc napon belül. A kereseti kérelmet a Fővárosi Törvényszékhez kell címezni, de a Döntőbizottsághoz kell elektronikus úton benyújtani.

I N D O K O L Á S

A megszüntetés alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő 2017. augusztus 21. napján feladott, KÉ-12168/2017. iktatószámú hirdetménnyel a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) Harmadik Része szerinti nyílt eljárást indított építési beruházás beszerzése tárgyban.

2. Az ajánlatkérő a felhívás II.1.1) pontjában az alábbiak szerint határozta meg a beszerzés tárgyát.

„Vállalkozási szerződés – ELTE Lágymányosi Campus részleges felújítása – II. ütem a KEHOP-5.2.4/15-2016-00003. számú ELTE Kollégium-, Oktatási épületek és egyéb intézményeinek átfogó épület energetikai felújítása nevű projekt keretében, magában foglalva a hűtési rendszer korszerűsítését”

3. A felhívás II.2.12) pontjában szerepelt, hogy a közbeszerzés a „KEHOP-5.2.4/15-2016-00003. ELTE Kollégiumi-, Oktatási épületek és egyéb intézményeinek átfogó épület energetikai felújítása” európai uniós alapokból finanszírozott projekttel kapcsolatos.

4. Az ajánlatkérő a felhívás II.2.13) További információk elnevezésű pontjában rögzítette, hogy a Kbt. 98. § (3) bekezdés szerinti hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárást alkalmazhat jelen eljárás eredményes befejezését követően.

5. Az ajánlatkérő részéről 2017. december 8-án elkészített és továbbított összegezés szerint az eljárás eredményes volt, az ajánlatkérő 2017. december 20-án vállalkozási szerződést kötött az F-Építő Generál Zrt. és a Klíma Kft. közös ajánlattevőkkel (a továbbiakban: egyéb érdekelt). A szerződés értéke nettó 374.900.000.-Ft volt.

6. Az egyéb érdekelt a nyílt eljárás felhívása II.2.13) pontjában foglaltak alapján – a nyílt eljárás eredményes befejezését követően – a Kbt. 98. § (3) bekezdés szerinti hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás alkalmazása mellett döntött, az „Eötvös Loránd Tudományegyetem épületeinek energetikai korszerűsítése – az ELTE Lágymányosi Campus (Északi és Déli tömb) helyszínen naperőmű telepítése a KEHOP-5.2.4/15-2016-00003 azonosítószámú projekt keretében” tárgyban.

Az ajánlatkérő a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás dokumentumait 2017. december 7. napján megküldte a hivatalbóli kezdeményező jogelődje, mint KEHOP irányító hatóság részére, hogy elvégezze a 2014-2020 programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet (a továbbiakban: 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet) szerint a közbeszerzési dokumentumok műszaki-szakmai ellenőrzését.

7. A hivatalbóli kezdeményező jogelődje – mint KEHOP IH – 2017. december 8-án kelt nyilatkozatával igazolta, hogy a 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet szerinti ellenőrzést elvégezte. Kijelentette, hogy a benyújtott dokumentáció tartalmával kapcsolatban műszaki, szakmai, támogathatósági (elszámolhatósági) kifogást nem támaszt.

8. Az ajánlatkérő 2018. január 4-én küldte meg a Közbeszerzési Hatóság részére a Kbt. 98. § (3) bekezdés alapján lefolytatni kívánt hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás ajánlattételi felhívását, az ajánlattételre felhívott gazdasági szereplőnevéről, címéről, becsült értékéről, valamint a tárgyalásos eljárás alkalmazását megalapozó körülményekről szóló tájékoztatását. A Közbeszerzési Hatóság elnöke részéről 2018. január 18. napján meghozott döntés szerint a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás jogalapja megalapozott volt.

10. Az Európai Unió Támogatásokat Auditáló Főigazgatóság (a továbbiakban: auditáló hatóság) 2017. július 1. és 2018. június 30. közötti időszak operatív programokkal kapcsolatos rendszerellenőrzése megállapításait tartalmazó EUTAF-III/00033/19/2018. számú ellenőrzési jelentés a Kbt. 98. § (3) bekezdésére alapított hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás vonatkozásában (a műszaki specifikációval kapcsolatos) szabálytalanságot tárt fel, amelyek miatt a megkötött vállalkozási szerződés esetében pénzügyi korrekció érvényesítését indítványozta.

A hivatalbóli kezdeményező 2018. július 20-án vette kézhez az auditáló hatóság 2018. évi rendszerellenőrzési jelentését.

A kezdeményezés

11. A hivatalbóli kezdeményező – mint KEHOP irányító hatóság – 2018. szeptember 17-én nyújtotta be a Döntőbizottsághoz a kezdeményező iratot. Előadta, hogy kezdeményezői jogosultsága a Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontja, a Kbt. 177. § (3) bekezdése, valamint a 272/2017. (XI. 5.) Korm. rendelet 160. § (4) bekezdése alapján áll fenn.

A kezdeményező iratban két kezdeményezési elemet jelölt meg az alábbiak szerint.

12. Az 1. kezdeményezési elem körében megsértett jogszabályhelyként a Kbt. 98. § (3) bekezdését jelölte meg. Indokolásként előadta, hogy az auditáló hatóság az EUTAF-III/00033/19/2018. számú ellenőrzési jelentésében feltárta, hogy a 2018. január 4-én, a Kbt. 98. § (3) bekezdés alapján megindított hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás jogalapjának nem minden eleme megalapozott, ezért az ajánlatkérő jogsértő módon alkalmazta az eljárásfajta.

13. Az 1. kezdeményezési elem vonatkozásában a jogsértés megtörténtének napjaként 2018. január 4-ét, a rendszerellenőrzési jelentésben kifogásolt hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás megindításának a napját, míg a jogsértésről való tudomásszerzés napjaként 2018. július 20-át, a rendszerellenőrzési jelentés kézhezvételének a napját jelölte meg.

14. Indítványozta, hogy a Döntőbizottság állapítsa meg a Kbt. 98. § (3) bekezdés megsértését.

15. A 2. kezdeményezési elem körében megsértett jogszabályhelyként a Kbt. 2. § (1) és (2) bekezdéseit jelölte meg. Indokolásként előadta, azzal, hogy az ajánlatkérő nem jogszerűen alkalmazta a Kbt. 98. § (3) bekezdés szerinti hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárást, indokolatlanul korlátozta a versenyt, megsértve ezzel a Kbt. 2. § (1) és (2) bekezdésében szereplő alapvető rendelkezéseket, valamint a hatékony és eredményes pénzgazdálkodás elvét.

16. Az 2. kezdeményezési elem kapcsán a jogsértés megtörténtének napjaként 2018. január 4-ét, a rendszerellenőrzési jelentésben kifogásolt hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás megindításának a napját, míg a jogsértésről való tudomásszerzés napjaként 2018. július 20-át, a rendszerellenőrzési jelentés kézhezvételének a napját jelölte meg.

17. Indítványozta, hogy a Döntőbizottság állapítsa meg a Kbt. 2. § (1) és (2) bekezdésének megsértését.

A Döntőbizottság eljárása, döntése és annak indokai

18. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a hivatalbóli kezdeményezéssel érintett hirdetmény nélküli tárgyalásos közbeszerzési eljárást 2018. január 4-én indította meg, ezért a Döntőbizottság az e napon hatályos Kbt. előírásai alapján bírálta el a hivatalbóli kezdeményezésben foglaltakat.

A Döntőbizottság az eljárási szabályok alkalmazása során figyelembe vette, hogy a jogorvoslati eljárás 2018. január 1. után indult és az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 143. § (átmeneti rendelkezések) (1) bekezdése szerint az Ákr. rendelkezéseit az Ákr. hatályba lépését (2018. január 1. napja) követően indult eljárásokban alkalmazni kell.

19. A Döntőbizottság rögzíteni kívánja a következőket.

A Kbt. 152. § (1) és (2) bekezdései az alábbiak szerint rendelkeznek a Döntőbizottság hivatalból való eljárását kezdeményezni jogosult személyek és szervezetek köréről, valamint az eljárás kezdeményezésére nyitva álló határidőről.

Kbt. 152. § (1) A Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból indított eljárását többek között a következő szervezetek vagy személyek kezdeményezhetik, ha a feladatkörük ellátása során e törvénybe ütköző magatartás vagy mulasztás jut tudomásukra:

g) a közbeszerzéshez támogatást nyújtó, illetve a támogatás felhasználásában jogszabály alapján közreműködő szervezet;

j) az európai támogatásokat auditáló szerv;

(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 kezdeményezheti.

A 94/2018. (V. 22.) Korm. rendelet 162. § c) pontja alapján az Innovációs és Technológiai Minisztérium a Magyarország minisztériumainak felsorolásáról szóló 2014. évi XX. törvény szerinti Nemzeti Fejlesztési Minisztérium átnevezésével működik tovább.

A 2014-2020 programozási időszakra vonatkozó uniós jogszabály (1303/2013/EU rendelet) szerint az Európai Regionális Fejlesztési Alapból, az Európai Szociális Alapból, a Kohéziós Alapból és az Európai Tengerügyi és Halászati Alapból finanszírozott operatív programok esetében minden tagállamnak kötelező kijelölnie Irányító Hatóságot.

Magyarországon az intézményrendszer felépítése a következő:

Az Irányító Hatóságok a szakminisztériumokban, illetve a Miniszterelnökségen kerültek felállításra.

Az Innovációs és Technológiai Minisztérium szervezeti és működési rendjének ideiglenes meghatározásáról szóló 1/2018. (VII.23.) ITM utasítás 1. számú melléklete 2.k) pontja értelmében a minisztériumban környezeti és energiahatékonysági operatív programokért felelős helyettes államtitkár működik. A 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet 3. mellékletének 4. pontja értelmében a 2014-2020 programozási időszakban a Környezeti és Energhatékony Operatív Programnak a Kormány európai uniós források felhasználásával kapcsolatos irányító hatósági feladatok ellátására kijelölt tagja az innovációs és technológiai miniszter.

20. A Döntőbizottság megvizsgálta a hivatalbóli kezdeményezésben foglaltakat és megállapította, hogy az nem tartalmazza hiánytalanul a jogsértés tudomásra jutása körében előadottak igazolására szolgáló dokumentumokat.

A Döntőbizottság e körben a Kbt. 151. § (2) bekezdése alapján három alkalommal szólította fel a hivatalbóli kezdeményezőt, mint KEHOP irányító hatóságot hiánypótlás benyújtására. A Döntőbizottság a hiánypótlási felhívásokban – többek között – arra kérte a kezdeményezőt, hogy közölje, az ajánlatkérő pontosan mikor, milyen iratokat küldött meg részére a 272/2017. (XI. 5.) Korm. rendelet 36. cím szerinti ellenőrzés lefolytatásához.

21. A hivatalbóli kezdeményező, mint KEHOP irányító hatóság mindhárom hiánypótlási felhívásra adott válaszában tényszerű nyilatkozatot tett arra vonatkozóan, hogy a 272/2017. (XI. 5.) Korm. rendelet 36. cím 101. § alapján, mint KEHOP irányító hatóság, lefolytatta a műszaki, támogathatósági, elszámolhatósági ellenőrzést a hirdetmény nélküli tárgyalásos

eljárás közbeszerzési dokumentációja vonatkozásában, majd kibocsátotta a támogató tartalmú nyilatkozatát.

A kezdeményező, mint KEHOP irányító hatóság, a fentiek szerint közölt tényekkel ellentétesen a kezdeményező iratban és a hiánypótlási felhívásokra adott válaszaiban arra az álláspontra helyezkedett, hogy az EUTAF-III/00033/19/2018. számú ellenőrzési jelentés beérkezésekor, 2018. július 20-án szerzett először tudomást arról, hogy a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás szabályossága – a műszaki specifikációval kapcsolatos szabálytalanság miatt – kérdéses volt.

22. A hivatalbóli kezdeményező, mint KEHOP irányító hatóság a 3. hiánypótlásában, amely 2018. október 2-án érkezett meg a Döntőbizottsághoz, nyilatkozott, hogy a 272/2017. (XI. 5.) Korm. rendelet 36. cím szerinti ellenőrzés lefolytatásához szükséges iratokat 2017. december 7-én küldte meg részére az ajánlatkérő. A kezdeményező – többek között – megküldte a Döntőbizottság részére a 2017. december 7-i iratküldés igazolására szolgáló dokumentumot, valamint a kezdeményező részéről 2017. december 8-án kiállított nyilatkozatát arról, hogy elvégezte a közbeszerzési dokumentumok műszaki-szakmai ellenőrzését.

23. A 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet 36. címe az alábbi – jelen jogorvoslati eljárás szempontjából releváns – rendelkezéseket tartalmazza az európai uniós támogatásból finanszírozott, háromszázmillió forintot elérő vagy meghaladó értékű közbeszerzési eljárások ellenőrzése kapcsán.

A 101. § (1) bekezdése szerint a támogatást igénylő, illetve a kedvezményezett a közbeszerzési eljárás megindítását megelőzően a közbeszerzési dokumentumokat támogathatósági, elszámolhatósági, valamint műszaki szempontú minőségellenőrzés céljából az irányító hatóságnál nyújtja be a monitoring és információs rendszeren keresztül.

A (2) bekezdés értelmében az irányító hatóság a közbeszerzési dokumentumok beérkezésétől számított 5 munkanapon belül megküldi a támogathatósági, elszámolhatósági, valamint műszaki szempontú észrevételeit a támogatást igénylő, illetve a kedvezményezett részére, vagy a támogathatósági, elszámolhatósági, valamint műszaki szempontú ellenőrzésről szóló nyilatkozatát. Az irányító hatóság a határidőt - az indokok megjelölésével egyidejűleg - legfeljebb öt munkanappal meghosszabbíthatja, és erről értesíti a támogatást igénylőt, illetve a kedvezményezettet.

Az (5) bekezdés szerint a támogatást igénylő, illetve a kedvezményezett a (2) vagy (4) bekezdés szerinti támogató tartalmú nyilatkozat kézhezvételét követően haladéktalanul kezdeményezi a monitoring és információs rendszeren keresztül a közbeszerzési dokumentumok központi, az európai uniós források felhasználásáért felelős miniszter általi ellenőrzését. A támogatást igénylő, illetve a kedvezményezett a monitoring és információs rendszerben nem rögzített közbeszerzési dokumentumokat haladéktalanul továbbítja az európai uniós források felhasználásáért felelős miniszter részére. Az európai uniós források felhasználásáért felelős miniszter az eljárás ellenőrzésével összefüggésben további dokumentumok benyújtását is kérheti.

A 103. § (3) bekezdése szerint a hirdetmény nélküli eljárások esetében az európai uniós források felhasználásáért felelős miniszter az eljárást megindító dokumentumokra vonatkozó vizsgálata kizárólag az eljárás jogalapjának megalapozottságára terjed ki.

24. A fenti jogszabályi rendelkezések alapján megállapítható, hogy a kezdeményező, mint KEHOP irányító hatóság a 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet 101. § értelmében elvégezte a hivatalbóli kezdeményezéssel érintett hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás megindítását

megelőzően a közbeszerzési dokumentumok támogathatósági, elszámolhatósági, valamint műszaki szempontú minőségellenőrzését.

A Döntőbizottság rögzíti, hogy a kezdeményező maga is – valamennyi hiánypótlási felhívásában – úgy nyilatkozott, hogy a 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet 101. § alapján folytatott le, mint KEHOP irányító hatóság műszaki, támogathatósági, elszámolhatósági ellenőrzést a tárgyi közbeszerzési dokumentációra vonatkozóan.

Ebből következően – a fenti jogszabályhelyek és a rendelkezésre álló dokumentumok vizsgálata alapján – megállapítható, hogy a kezdeményező, mint KEHOP irányító hatóság, legkésőbb a közbeszerzési dokumentumok műszaki-szakmai ellenőrzésének elvégzéséről szóló nyilatkozat 2017. december 8-i kiállításakor birtokában volt azon dokumentumoknak és tudomást szerzett azon műszaki előírásokról, amelyeket később az auditáló hatóság szabálytalansággént jelölt meg az ellenőrzési jelentésben.

Összegezve, 2017. december 8-án a kezdeményező, mint KEHOP irányító hatóság ismert minden, a jogorvoslati eljárás kezdeményezéséhez szükséges tényt és adatot. A kezdeményező az auditáló hatóság ellenőrzési jelentésében kifogásolt műszaki előírásokról ebben az időpontban már tudomással bírt.

A Döntőbizottság rámutat arra, hogy a következetes bírósági és döntőbizottsági gyakorlat alapján a tudomásszerzés alatt a jogsértő tények kezdeményező tudomására jutását kell érteni, annak nincs jogi relevanciája, hogy azokat kezdeményező mikor és hogyan értelmezi, illetve, hogy milyen további bizonyítékok, okiratok, nyilatkozatok rendelkezésre állását tartja szükségesnek ahhoz, hogy meggyőződjön az ajánlatkérői előírás, magatartás jogszerűtlenségéről.

25. A fentiek alapján a hivatalbóli kezdeményező, mint KEHOP irányító hatóság számára – a Kbt. 48. § (1) bekezdésére figyelemmel – legkésőbb 2017. december 9-én nyílt meg a jogorvoslati eljárás megindítására vonatkozó szubjektív határidő, amely 2018. február 6-án járt le.

A Döntőbizottság megállapította, hogy ehhez képest 2018. szeptember 17. napján benyújtott kezdeményezés a rendelkezésre álló határidőn túl, elkésetten került benyújtásra, amely a jogorvoslati kérelem érdemi elbírálása akadályát képezi.

26. A Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Ákr. 46. § (1) bekezdés a) pontja szerint a hatóság a kérelmet visszautasítja, ha az eljárás megindításának jogszabályban meghatározott feltétele hiányzik, és e törvény ahhoz más jogkövetkezményt nem fűz.

27. 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.

28. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (2)-(6) bekezdésein alapul.

28. A végzés elleni önálló jogorvoslat lehetőségét az Ákr. 114. § (1) bekezdésére tekintettel a Kbt. 169. § (1) bekezdése biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen végzés 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.

B u d a p e s t, 2018. október 12.

Dr. Petró Szilvia sk.
a tanács elnöke

Tomasovszki Tamás Imre sk.
közbeszerzési biztos

Uherné Dr. Laczi Orsolya sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Innovációs és Technológiai Minisztérium Környezeti és Energiahatékonysági Operatív Programokért Felelős Helyettes Államtitkársága Dr. Puskás Anita kamarai jogtanácsos (kizárólag elektronikus úton)