



**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

A határozat iktatószáma: D.333/14/2019.

A tanács tagjai: Dr. Fáry Zoltán közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bankóné Nagy Helga közbeszerzési biztos, Dr. Kriston Kinga közbeszerzési biztos

A kérelmező: Profektum Tanácsadó Kft.
Budapest, Perc u. 2.

A kérelmező képviselője: Czeglédy Gergő felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

Az ajánlatkérő: SZOVA Szombathelyi Vagyonhasznosító és Vagyongazdálkodási Nonprofit Zrt.
Szombathely, Welther K. u. 4.

Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Csók István Áron felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó, TriCsók Zrt.

A beszerzés tárgya, értéke: Projektmenedzsment tevékenység – központi telephely, nettó 37.500.000.-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.) 112. § (1) bekezdés b) pontja alapján alkalmazandó Kbt. 75. § (2) bekezdés a) pontját.

A Döntőbizottság megsemmisíti az ajánlatkérő által 2019. június 4-én megküldött eljárást lezáró döntést, valamint az ajánlatkérő által a közbeszerzési eljárás során ezt követően hozott döntéseket.

A Döntőbizottság kötelezi az ajánlatkérőt, hogy a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül fizessen meg a kérelmező részére 200.000.-Ft, azaz kétszázezer forint igazgatási szolgáltatási díjat.

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

INDOKOLÁS

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Szombathely Megyei Jogú Város Önkormányzata (a továbbiakban: kedvezményezett), mint kizárólagos részvényes a 2007. április 26-án kelt alapító okirattal hozta létre az ajánlatkérő gazdasági társaságot.
2. A Miniszterelnökség (a továbbiakban: támogató) a GF/SZKF/580/10. iktatószámú, 2017. szeptember 25. napján kelt támogatói okirattal értesítette a kedvezményezettet, hogy a „Multifunkcionális városi közszolgáltatási telephely Szombathely – Sárdi ér út” elnevezésű projekt vonatkozásában támogatás folyósításáról döntött. A támogatói okirat 2.4. és 3.2. pontjai szerint a projekt terhére a 2019. szeptember 30-áig felmerült költségek számolhatók el.
3. Az ajánlatkérő részére a tervező 2018. augusztus 21-én megküldte a tárgyi projektmenedzsment szolgáltatással érintett építési beruházás (a továbbiakban: építési beruházás) kiviteli tervdokumentációját, majd 2018. szeptember 3-án az árazott tervezői költségvetést.
4. Az ajánlatkérő 2018. december 21-én az ajánlattételi felhívás érdeklődésüket előzetesen jelző gazdasági szereplők részére történő megküldésével a Kbt. Harmadik Része szerinti közbeszerzési eljárást indított a rendelkező részben meghatározott szolgáltatás megrendelése tárgyában (EKR001088782018).
5. A felhívás II.2.4) pontjában a közbeszerzés mennyiségét az alábbiak szerint rögzítette az ajánlatkérő: „Mebízott feladata „Multifunkcionális városi közszolgáltatási telephely Szombathely – Sárdi ér út” támogatott projekt keretében a beruházás eredményes megvalósításához szükséges projektmenedzsment feladatok ellátása az alábbi főbb tevékenységek mentén. 1) Általános projektmenedzsment feladatok 2) Projekt előkészítés - időtartama: 6 hónap Személyes egyeztetések száma: maximum 6 alkalommal 1 fő felsőfokú végzettségű projektmenedzser szakembert és 1 fő adminisztrátor részvételével 3) Projektmegvalósítás - időtartama: 15 hónap Személyes egyeztetések száma: maximum 25 alkalommal 1 fő felsőfokú végzettségű projektmenedzser szakembert és 1 fő adminisztrátor részvételével A II.1.4) pontban részletezettek szerint. A részletes feltételeket, elvárásokat a közbeszerzési dokumentumok részét képező a Műszaki Leírás (termékek jellemzői) és a szerződéstervezet tartalmazza.”
6. A felhívás V.2.18) pontjában szerepelt az alábbi előírás: „Ajánlatkérő jelen eljárását a Kbt. 53. § (5)-(6) bekezdése alapján indítja meg (feltételes közbeszerzés). Az Ajánlatkérő felhívja Ajánlattevők figyelmét arra, hogy az eljárást eredménytelenné nyilváníthatja: Amennyiben a Miniszterelnökséggel a projekt megvalósítására 2017. szeptember 25. napján kötött támogatói okiratban rögzített projekt befejezési határidő 2020. december 31. napjára történő módosítása nem történik meg 2019. június 30. napjáig. Ajánlatkérő a Kbt. 135. § (12) bekezdése alapján felhívja a figyelmet arra, hogy a megkötendő szerződés hatálybalépésének felfüggesztő feltételét a közbeszerzési dokumentumok részét képező szerződéstervezet 1.5. pontja tartalmazza.”
7. A dokumentáció mellékletét képező szerződéstervezet 1.5. és 1.6. pontjai az alábbiakat tartalmazzák:

„1.5. Jelen szerződés hatályba lépésének feltétele (feltételes közbeszerzés) a Miniszterelnökséggel a projekt megvalósítására 2017. szeptember 25. napján kötött támogatói okiratban rögzített projekt befejezési határidő 2020. december 31. napjára történő módosítása.

1.5.1. A megbízó a hatályba lépéshez szükséges feltétel bekövetkezéséről a bekövetkezésének napján rövid úton (fax, email üzenet) értesíti megbízott jelen Szerződés 12.3. pontja szerinti kapcsolattartóját. A szerződés hatályba lépésének napja az erről szóló megbízói tájékoztatás megbízott általi kézhezvételének napja.

1.5.2. Felek – a Kbt. 135. § (12) bekezdése alapján, az ajánlati felhívásban rögzítettekkel összhangban – a jelen szerződés hatályba lépését felfüggesztő feltételként kötik ki az 1.1. pontban meghatározott támogatási szerződésben rögzítettekhez kapcsolódóan, a megvalósítási szakaszra vonatkozó és a megbízó által benyújtott határidő módosítási kérelmet a Miniszterelnökség jóváhagyja.

1.5.3. Felek megállapodnak, hogy ha az 1.5.2. pont szerinti felfüggesztő feltétel 2019. június 30. napjáig nem következik be, akkor a jelen szerződés nem lép hatályba, és bármiféle kártérítési, kártalanítási kötelezettség nélkül megszűnik.

1.5.4. Amennyiben a határidő módosítási kérelem Miniszterelnökség általi jóváhagyására jelen megbízási szerződés megkötését megelőzően kerül sor, akkor a jelen megbízási szerződés, az aláírásának napján lép hatályba.

1.6. A megbízó fenntartja a jogot arra, hogy a jelen szerződés hatályba lépéséről az 1.5. pontban meghatározott határidő módosítás jóváhagyásának hiányában is döntést hozzon. Ebben az esetben a szerződés hatályba lépésére az 1.5.1. – 1.5.3. pontban foglaltak megfelelően alkalmazandók.”

8. A dokumentáció mellékletét képező feladatléírás az alábbiak szerint határozta meg a projektmenedzsment-szolgáltatással érintett kivitelezést:

„A SZOVA Nonprofit Zrt. a Modern Városok Program támogatásának segítségével a központi telephely kialakítása során az alábbi funkcióval ellátott épületegyüttes kialakítását tervezi:

- Igazgatási, adminisztrációs központi irodaház ~2000 m2 alapterületen,
- Üzemi épület ~ 4900 m2 alapterületen,
- Parkolók, burkolt felületek kialakítása ~ 13.000 m2 alapterületen.”

9. Ajánlattételi határidőben, 2019. január 4-én, 11.00 óráig négy ajánlat került benyújtásra, ajánlatot tett a kérelmező is.

10. Az építési beruházás ütemekre bontott kiviteli tervdokumentációját a tervező 2019. január 4-én bocsátotta az ajánlatkérő rendelkezésére. Az ajánlatkérő a 2019. január 16-án, elektronikus úton küldött megkeresésében jelezte a tervező felé, hogy az általa kalkulált beruházási költség (az 1. és 2. ütemre vonatkozóan) hozzávetőleg 80 millió forinttal meghaladja a rendelkezésre álló pénzügyi forrásokat és további költségcsökkentést kért. A tervező 2019. január 31-én küldte meg az ütemekre bontott tervdokumentáció módosított változatát, a gyengeáramú munkarészek nélkül. Az ajánlatkérő a gyengeáramú munkarészeket tartalmazó végleges költségvetést 2019. március 21-én kapta kézhez.

11. Az ajánlatkérő 2019. március 19-én megkeresést küldött a kedvezményezett részére, amelyben közölte, hogy a projekt előkészítése során utasítást adott a tervező részére, hogy kezdje meg az építési engedélyes tervek kidolgozását, amelynek eredményeképpen az építési engedély 2018. július 19-én jogerőssé és végrehajthatóvá vált. Az engedélyes tervek alapján 2018. szeptemberében készült el a kiviteli tervdokumentáció is. Az ajánlatkérő előadta, hogy „a támogatási okirat megkötése óta kialakult jelentős építőipari áremelkedés következtében

sajnos azonban be kell látnunk, hogy a Modern Városok Program keretében megítélt támogatásból a teljes beruházás nem valósítható meg. A kiviteli tervdokumentáció részeként elkészült tervezői költségvetések szerint valamennyi épületrész kiépítésének becsült költsége több, mint 1 milliárd forinttal meghaladja a SZOVA Nonprofit Zrt. pénzügyi lehetőségeit. Társaságunknak feltett szándéka, hogy a telephely a tervek alapján teljes egészében megépüljön, azonban ennek egyetlen módja, hogy a pénzügyi lehetőségekhez igazodva a beruházást ütemezve valósítjuk meg. Ennek érdekében 2018. november 30. napján a tervezővel létrejött tervezési és felhasználási szerződést módosítottuk és a tervezőt felkértük a kiviteli tervdokumentáció ütemekre bontására, továbbá az ütemekre bontásnak megfelelően az építési engedély módosítására. A tervezővel és a szakmai közreműködők bevonásával az alábbi ütemek kerültek meghatározásra:

I/1. ütem: irodaépület és az üzemi épület a javítóbázis és a SZOMTÁV elhelyezését biztosító épületrészek nélkül.

I/2. ütem: a városüzemeltetési feladatok ellátásához szükséges 2 állásos gépjárműjavító bázis a hozzá kapcsolódó szociális épületrésszel és a nyitott-fedett átjáró beépítésével.

I/3. ütem: a javítóbázis, autóműhely, autómosó és lakatosműhely teljes kiépítése, a hozzátartozó út-, és térburkolattal.

I/4. ütem: az I/4. ütemben nyerné el végleges formáját az üzemi épület azzal, hogy a SZOMTÁV elhelyezését biztosító épületrész is megépül a gazdasági udvar teljes kiépítésével. A kivitelezésre vonatkozó közbeszerzési eljárásban a létesítmény I. ütemének megépítésére várunk ajánlatokat. [...] Ezeknek az információknak a birtokában az elnyert támogatás szabályszerű felhasználásának és elszámolhatóságának érdekében ezúton szeretnénk kezdeményezni a GF/SZKF/1099/7/2017. iktatószámú Támogatói Okirat módosítását az alábbiak szerint: [...] 1.2. Támogatás felhasználásának módosított időtartama: Szeretnénk kezdeményezni a támogatási időszak: 2016. január 1.-2021. június 30. időtartamra történő módosítását. 1.3. A támogatás felhasználására vonatkozó időtartam módosításának indoklása: A kivitelezésre vonatkozó közbeszerzési eljárás eredményességének függvényében azzal számolunk, hogy 2019. szeptemberében kezdetét veheti a Központi telephely I. ütemének megépítése. Úgy véljük, hogy a beruházás teljeskörű megvalósításához 15 hónap szükséges. Tartalékidő beépítésével kalkulálva az elnyert támogatás 2021. június 30. napjáig történő meghosszabbítását szeretnénk kezdeményezni.

2. Költségvetés

Hatályos támogatási szerződés szerinti elszámolható költségek		Módosítás jóváhagyását követő elszámolható költségek	
Kivitelezés	1 324 630 000 Ft	Kivitelezés	1 371 630 000 Ft
Projektmenedzsment költségek		Projektmenedzsment költségek	
Tervpályázati eljárás	12 870 000 Ft	Tervpályázati eljárás	12 870 000 Ft
Engedélyes, kiviteli tervdokumentáció elkészítése	83 000 000 Ft	Engedélyes, kiviteli tervdokumentáció elkészítése	83 000 000 Ft
Hatósági díjak, engedélyek	4 500 000 Ft	Hatósági díjak, engedélyek	1 000 000 Ft
Közbeszerzési eljárások lefolytatása	15 000 000 Ft	Közbeszerzési eljárások lefolytatása	15 000 000 Ft
Műszaki ellenőri szolgáltatás	15 000 000 Ft	Műszaki ellenőri szolgáltatás	15 000 000 Ft
Projektmenedzsment (külsős vagy saját teljesítés)	37 500 000 Ft	Projektmenedzsment (külsős vagy saját teljesítés)	0 Ft
Tájékoztatás, nyilvánosság	7 500 000 Ft	Tájékoztatás, nyilvánosság	1 500 000 Ft
Projektmenedzsment összesen:	175 370 000 Ft	Projektmenedzsment összesen:	128 370 000 Ft
Projekt költség összesen	1 500 000 000 Ft	Projekt költség összesen	1 500 000 000 Ft

2.1. Költségvetés módosításának indoklása

A projekt státuszának bemutatása során már jeleztük, hogy az építőipari árszínvonal rohamos emelkedésének következtében fennáll a veszélye annak - az ütemezett megvalósítás ellenére is - hogy a közbeszerzési eljárás során beérkező ajánlatok meghaladják az előzetesen kivitelezésre tervezett pénzügyi forrásokat. Ebből az okból adódóan - a Központi telephely I. ütemének sikeres megvalósítása érdekében - felülvizsgáltuk a hatályos támogatási szerződés szerint támogatott tevékenységeket és az ahhoz kapcsolódó elszámolható költségeket abból a célból, hogy melyik soron rendelkezünk még szerződéssel le nem kötött támogatási forrással.

Támogatott tevékenység	Kivitelezésre átcsoportosítható támogatási összeg
Hatósági díjak	3.500.000.-Ft
Tájékoztatás, nyilvánosság	6.000.000.-Ft
Projektmenedzsment	37.500.000.-Ft
Kivitelezésre átcsoportosítható összes támogatás:	47.000.000.-Ft

2.1.1. Projektmenedzsment

Célunk, hogy a Központi telephely I. ütemének kivitelezését a rendelkezésre álló forrásokból megvalósítsuk. Ezért úgy határoztunk, hogy nem veszünk igénybe külső projektmenedzsment szolgáltatást, a tevékenységet saját teljesítés keretében látjuk el. A feladat végrehajtása során felmerülő költségeket a pályázatban nem kívánjuk elszámolni, így lehetőségünk nyílik 37.500.000.-Ft támogatási összeg kivitelezésre történő felhasználására.”

12. A kedvezményezett a 2019. március 28-án kelt levelében kérte a támogatót a támogatás feltételeinek módosítására a felhasználási időszak meghosszabbítása és többek között a projektmenedzsment költségének a kivitelezés költségeihez történő átcsoportosítása tekintetében.

13. Az ajánlatkérő a 2019. május 22-én feladott ajánlati felhívásával a Kbt. II. Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított Városi Közszolgáltatási Telephely kialakítása építési beruházás tárgyában (EKR000628002019).

14. Az ajánlatkérő a 2019. június 4-én megküldött eljárást lezáró döntésében eredménytelenné nyilvánította a tárgyi közbeszerzési eljárást az alábbi indokkal:

„A közbeszerzési eljárás nem nyilvánítható eredményessé a Kbt. 75. § (2) bekezdés a) pontja alapján a Kbt. 75. § (3) bekezdésére tekintettel, mert az Ajánlatkérő 2019. március 29-i döntése alapján a teljesítéshez eredetileg rendelkezésre álló anyagi fedezet (nettó 37.500.000,- Ft) - egyéb támogatott tevékenységek költségei mellett – a kivitelezésre átcsoportosításra került a tervező által készített árazott költségvetés, valamint az indikatív árajánlat alapján a kivitelezés becsült értékének megnövekedése miatt, ezáltal az Ajánlatkérő a szerződés teljesítésére képtelenné vált. A befejezetlen eljárást követően indul-e új eljárás? Nem”.

15. Az ajánlatkérő 2019. július 10-én az alábbi tartalmú értesítést kapta az Innovációs és Technológiai Minisztérium illetékes főosztályától (a továbbiakban: ITM):

„Szombathely Megyei Jogú Város Önkormányzata által korábban megküldött „Multifunkcionális városi közszolgáltatási telephely Szombathely - Sárdi ér út” című projektjének pontosított Támogatói Okiratának módosítási kérelmével kapcsolatos álláspontunkat a mellékelt dokumentum szerint megküldtük a Miniszterelnökség felé. Tájékoztatom, hogy Szombathely Megyei Jogú Város Önkormányzatának a Modern Városok Program keretében megvalósítandó, „Multifunkcionális városi közszolgáltatási telephely Szombathely - Sárdi ér út” című projektjének 12054-5/2019 iktatószámú észrevételeink által

kiegészített és pontosított Támogatói Okiratának módosítási kérelmével kapcsolatos hulladékgazdálkodási szakmai álláspontunk a következő: A Támogatói Okirat módosítási kérelme támogatható, tekintettel arra, hogy a módosítási kérelem tartalmazza a támogatói okirat 2.4 pontja mellett a 3.2 pontjának módosítására - a támogatott tevékenység időtartamára - irányuló kezdeményezését is. Az ütemezés módosítás és a költségvetés módosítása keretében történő átcsoportosítás tekintetében kifogást nem emelünk, szakmai szempontokat nem érint. Figyelemmel arra, hogy a Támogatói Okiratot a Miniszterelnökség adta ki, a módosításának elfogadásával kapcsolatos további kérdésekről, státuszáról a Miniszterelnökség tud tájékoztatást adni.”

A jogorvoslati kérelem

16. A kérelmező a 2019. június 13-án benyújtott jogorvoslati kérelmében ismertette az eljárást lezáró döntést, annak indokait és kérte a jogsértés megállapítása mellett az összegezés megsemmisítését. Kifejtette, hogy a felhívásban szereplő feltételes közbeszerzés indokolása nincs összhangban az összegezésben szereplő eredménytelenségre vonatkozó indokolással. Hivatkozott a vonatkozó döntőbizottsági gyakorlatra, mely szerint a szerződés megkötésére, teljesítésére való képtelenség megállapítására csak valós, ténybelileg megállapítható ok esetén kerülhet sor. Továbbá a Kbt. 75. § (2) bekezdés a) pontja szerinti eredménytelenséget csak olyan ok alapozhatja meg, amelyet az ajánlatkérő nem láthatott előre és részéről elháríthatatlan volt. Az előre nem láthatóság indoka akkor fogadható el, ha az eredménytelenséget okozó körülményre az ajánlatkérő gondos eljárás esetén sem számíthatott. Jelen közbeszerzési eljárásban maga az ajánlatkérő saját hatáskörében eljárva, kizárólag maga döntött az ajánlati kötöttség beálltát követően a fedezet összegének átcsoportosításáról és erre a tényre tekintettel a Kbt. 75. § (2) bekezdés a) pontja szerinti elháríthatatlanság feltétele nem állt fenn. A kérelmező szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 53. § (4) – (6) bekezdésére tekintettel a Kbt. 75. § (2) bekezdés a) pontját, mivel a saját hatáskörben meghozott döntése a pénzügyi fedezet átcsoportosítása tárgyában nem minősül elháríthatatlan oknak.

17. A kérelmező igazolta 200.000.-Ft igazgatási szolgáltatási díj megfizetését.

18. Az ajánlatkérő ügyfélképességi kifogásával kapcsolatosan kifejtette, hogy a felhívás szerint abban az esetben van lehetőség eredménytelenné nyilvánítani az eljárást, amennyiben a projekt megvalósításának határideje nem módosul 2019. június 30. napjáig. Csakhogy az összegezés 2019. június 4-én kelt, így e rendelkezésre jogszerűen nem hivatkozhat az ajánlatkérő.

19. Az ajánlatkérő saját hatáskörben, a beadási határidő után rendelkezett a fedezet elvonásáról, nem pedig a finanszírozás forrását biztosító szervezet, amely azóta sem reagált az ajánlatkérő kezdeményezésére. Így az ajánlatkérőn kívül álló körülmény a fedezet elvonása körében nem következett be. Hangsúlyozta, hogy a fedezet átcsoportosítása a jogorvoslati eljárás időtartama alatt sem történt meg a kérelmező tudomása szerint, így a finanszírozó a szóban forgó szolgáltatás fedezetét ma is biztosítja a két fél között kelt szerződés alapján. Amennyiben az ajánlatkérő máshogy használja fel a szerződésben kapott támogatást, úgy nyilvánvalóan megsérti a hivatkozott támogatói okiratot: az ajánlatkérő által leírt felhasználási elképzelés tehát jogszerűtlen, ugyanis a projektmenedzsment fedezete rendelkezésére áll, de az esetleg többre kerülő építési beruházás fedezete nem biztosított. Nem értelmezhető az összefüggés a projekt drágulási prognózisa és a határidő módosítás következménye között, az összegezésben szereplő indokolásra figyelemmel. Az ajánlatkérő ugyanis a feltételes

közbeszerzés leírásakor azt közölte, hogy az eljárást eredménytelenné nyilváníthatja, amennyiben a támogatói okiratban rögzített projekt befejezési határidő 2020. december 31. napjára történő módosítása nem történik meg 2019. június 30. napjáig. A határidőnek nincs köze a forráshoz.

20. A kérelmező szerint továbbá egyértelmű, hogy az ajánlatkérő 2018. őszén tudta, hogy nem lesz elegendő a forrás, emiatt módosította a tervezői szerződést is 2018. november 30-án. Ettől függetlenül a tárgyi közbeszerzési eljárás felhívását 2018. december 21-én megküldte a gazdasági szereplőknek, köztük kérelmezőnek: az ajánlatkérő nem csak a bontást követően szembesült a drágulással, 2019. március 19-én, a bontást követő 2,5 hónap után kérte a projektmenedzsment sor 0-ra módosítását saját akaratából, nem pedig rajta kívül álló okból és módon. Nem értett egyet a kérelmező azon ajánlatkérői előadással sem, hogy a projektmenedzsment szolgáltatás feleslegessé vált: amennyiben a beruházás zajlik, így még ha módosult is a műszaki tartalom, a projektmenedzsment szolgáltatásra szükség van.

Az ajánlatkérő észrevételei

21. Az ajánlatkérő elsődlegesen a kérelmező ügyfélképességét vitatta. Idézte a felhívás V.2.18) pontját, és előadta, hogy a Miniszterelnökség részéről nem történt meg a projekt befejezési határidő meghosszabbítása 2019. június 30. napjáig, ennek megfelelően a felhívásban meghatározott eredménytelenségi indok is bekövetkezett. Előbbiekből eredően a kérelmező eljárásjogi helyzetében jogorvoslati kérelmének esetleges kedvező elbírálása sem hozna semmilyen érdemi változást, amennyiben ugyanis megsemmisítésre kerülne a támadott összegezés, az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárást ismételten eredménytelenné nyilvánítaná fenti, időközben egyértelműen bekövetkezett eredménytelenségi indok alapján.

22. Egyebekben kérte az alaptalan kérelem elutasítását. Hivatkozott rá, hogy az a tény, hogy az ajánlatkérő a felhívásban szerepeltetett egy lehetséges eredménytelenségi indokot, nem jelenti azt, hogy egyéb, a Kbt.-ben meghatározott eredménytelenségi indokot annak felmerülése esetén ne alkalmazhatna. Ismertette, hogy a tulajdonában lévő, természetben a 9700 Szombathely, Sárdi-ér út alatt fekvő ingatlanon Városi Közszolgáltatási Telephely kialakítására (továbbiakban: projekt) nyert el pályázati támogatást a Modern Városok Program keretében, ezen projekt megvalósításának keretében kívánta beszerezni a jelen jogvita tárgya szerinti projektmenedzsment szolgáltatást. A projekt központi, domináns eleme értelemszerűen a telephely kialakítása, mint építőipari kivitelezési tevékenység, amelyhez addicionálisan kapcsolódnak a kivitelezés sikerességét elősegítő szolgáltatások, pl. a külsős cég által ellátott projektmenedzsment tevékenység. A jogvitával érintett közbeszerzési eljárás műszaki leírásából is egyértelműen megállapítható, hogy az igénybe venni kívánt projektmenedzsment tevékenység nagy része a kivitelezési tevékenységgel kapcsolatos. A projekt értelemszerűen akkor sikeres, amennyiben a telephely kivitelezése sikeresen megvalósul, ha azonban a projekt részét képező építési beruházások közbeszerzései fedezethiány miatt eredménytelenek lennének, úgy semmi értelme nem lenne ajánlatkérőnek igénybe vennie tízmilliós nagyságrendben projektmenedzsment tevékenységet a kérelmezőtől. Köztudott, hogy a magyarországi építőipari árak (mind anyag, mind munkadíj tekintetében) hétről-hétre emelkednek, így akár a néhány hónapos költségbecslések, becsült érték számítások is elavultnak számíthatnak építési beruházások esetén. Köztudott az is, hogy rendkívül nagy számú, építési beruházás tárgyú közbeszerzési eljárás lett az utóbbi időben eredménytelen a rendelkezésre álló fedezet elégtelen volta miatt, ajánlatkérő pedig el kívánta kerülni, hogy ilyen helyzetbe kerüljön. Az ajánlatkérő ezért a projekt sikeres megvalósíthatósága érdekében folyamatosan monitorozta, hogy a projekt keretében az építési

beruházásra fordítani kívánt összeg az áremelkedések miatt továbbra is elegendő-e, 2018. év őszén felmérte, hogy a telephely teljes kivitelezésére a támogatási forrás nem lesz elegendő. Az ajánlatkérő a jogorvoslati eljárás során nyilatkozott, hogy 2018. szeptember 3-án kapta kézhez azt a tervezői költségvetést, amelynek alapján az építési beruházás költségvetése egy milliárd forinttal növekszik, ezért a telephely kiviteli terveinek elkészítésére vonatkozó tervezési szerződést módosította 2018. november 30-án, amelyben a telephely kivitelezésére vonatkozó beruházás terveit több építési ütemre bontva kérte elkészíteni, annak érdekében, hogy az építési beruházás több ütemben legyen megvalósítható és a rendelkezésre álló forrásból legalább az I. ütem legyen megvalósítható. A módosított tervezési szerződés alapján a tervező a terveket 2019. január és 2019. március hónapok között több ütemben szállította le ajánlatkérő részére, amelyekkel kapcsolatban ajánlatkérő több részletben is kért költségcsökkentő módosításokat, átdolgozásokat. Megállapítható tehát, hogy ajánlatkérő mindent megtett annak érdekében, hogy a projekt részét képező építési beruházás tekintetében eredményes eljárást tudjon lefolytatni és csak a jelen jogvita tárgyát képező közbeszerzési eljárás ajánlatainak bontását (2019.01.04.) követően szembesült azzal, hogy még az építési beruházás ütemekre bontása esetén is csak akkor van esélye eredményes közbeszerzési eljárást lefolytatni, amennyiben a projekt egyes egyéb költségvetési során található forrásait átcsoportosítja az építési beruházásra.

23. Az építőipari árak folyamatos, hétről-hétre történő emelkedése az ajánlatkérő ellenőrzési körén kívül eső esemény, annak mértéke ajánlatkérő számára nem látható előre, ajánlatkérő a tárgyi közbeszerzésben az ajánlatok bontását követően szembesült azzal, hogy az építési beruházásra a projektben tervezett összeg nem biztosít már elég fedezetet 2019-ben az építési beruházás tárgyú közbeszerzési eljárás eredményes lefolytatásához. Jelen esetben ajánlatkérő számára a közbeszerzési eljárásban beérkezett ajánlatok bontását követő – aktuális, tervező által január hónapban átdolgozott kiviteli terveknek megfelelő – indikatív árajánlat alapján (2019.02.08.) nyilvánvalóvá vált, hogy a projektben az építési beruházásra tervezett összeg nyilvánvalóan elégtelen, amennyiben arra nem csoportosít át további összeget a projekt más költségvetési sorairól, úgy a kivitelezési közbeszerzési eljárás eredménytelen lesz, a teljes projekt ellehetetlenül. Megvizsgálta, hogy a projekt mely költségvetési sorairól csoportosítson át további forrást az építési beruházás javára, mely tevékenységeket tud adott esetben saját erőforrásai terhére megvalósítani annak érdekében, hogy az építési beruházás sikeres lehessen.

Az egyik ilyen projekt költségvetési sor a projektmenedzsment tevékenység volt, mivel azt megfelelő munkaszervezéssel saját munkatársakkal is el tudja végeztetni.

24. Az ajánlatkérő, mint a támogatás közvetett kedvezményezettje 2019. március 19-én írt hivatalos levelében kérte a kedvezményezettet, hogy a támogató felé nyújtsa be a támogatói okirat módosítási kérelmet, melyet a kedvezményezett 2019. március 28-án teljesített. A levélben a kedvezményezett költségvetési sorok átcsoportosítását is kérte. Az ajánlatkérő a jogorvoslati eljárás során csatolta továbbá az építési beruházáshoz kapcsolódó kiviteli tervdokumentáció, árazott költségvetések rendelkezésére bocsátását alátámasztó iratokat, az ITM 2019. július 10-i jelzését, a tervezési és felhasználási szerződést és annak módosítását tartalmazó dokumentumot.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

25. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a tárgyi nemzeti értékhatárt meghaladó értékű nyílt közbeszerzési eljárás ajánlattételi felhívását 2018. december 21-én küldte meg az érintett gazdasági szereplők részére, a Döntőbizottság tehát a Kbt. e napon

hatályos előírásai alapján hozta meg döntését.

26. A Döntőbizottság az ajánlatkérő eljárás kifogása alapján megvizsgálta, hogy a jogorvoslati kérelmet az arra jogosult terjesztette-e elő, a kérelmező rendelkezik-e ügyfélképességgel.

27. A 89/665/EGK és a 92/13/EGK tanácsi irányelvnek a közbeszerzési szerződések odaítélésére vonatkozó jogorvoslati eljárások hatékonyságának javítása tekintetében történő módosításáról szóló, az Európai Parlament és a Tanács 2007/66/EK irányelv 1. cikkének 3. pontja rendelkezik arról, hogy a jogorvoslati eljárás igénybevételét legalább azon személyek számára lehetővé kell tenni, akiknek érdekében áll vagy állt egy adott szerződés elnyerése, és akiknek az állítólagos jogsértés érdeksérelmet okozott vagy ennek kockázata fennáll.

A Kbt. 148. §-a az alábbi releváns előírásokat tartalmazza:

(1) A Közbeszerzési Döntőbizottság eljárása kérelemre vagy hivatalból indul. Az eljárás megindítására irányuló kérelem és a hivatalbóli eljárást kezdeményező irat kizárólag írásban - a 145. § (1a) bekezdés a) pontjában foglaltak szerint -, a Közbeszerzési Döntőbizottság előtt terjeszthető elő.

(2) Kérelmet nyújthat be az ajánlatkérő, az ajánlattevő, közös ajánlattétel esetén bármelyik ajánlattevő, a részvételre jelentkező, közös részvételi jelentkezés esetén bármelyik részvételre jelentkező vagy az egyéb érdekelt, akinek jogát vagy jogos érdekét az e törvénybe ütköző tevékenység vagy mulasztás sérti vagy veszélyezteti. Az ajánlati, ajánlattételi vagy részvételi felhívás, a közbeszerzési dokumentumok, illetve ezek módosításának, valamint a 113. § (1) bekezdése szerinti tájékoztatás jogsértő volta miatt kérelmet nyújthat be a közbeszerzés tárgyával összefüggő tevékenységű kamara vagy érdek-képviselői szervezet is. (E bekezdésben foglaltak a továbbiakban együtt: kérelmező.)

Az Ákr. 10. § (1) bekezdése szerint ügyfél az a természetes vagy jogi személy, egyéb szervezet, akinek (amelynek) jogát vagy jogos érdekét az ügy közvetlenül érinti, akire (amelyre) nézve a hatósági nyilvántartás adatot tartalmaz, vagy akit (amelyet) hatósági ellenőrzés alá vontak.

28. A Döntőbizottság döntéseiben annak függvényében ítéli meg a kérelmezőként fellépő személy ügyfélképességét, hogy a kérelmező esetében az állandósult joggyakorlat szerint megkövetelt közvetlen jogsérelem megállapítható-e, vagyis a kérelmező által jogsértőnek vélt tevékenység vagy mulasztás és a megsértett jog vagy veszélyeztetett jogos érdek közötti kapcsolat, okozati összefüggés fennáll-e. Jog- vagy jogos érdekséreleme egy közbeszerzési eljárás során annak a gazdasági szereplőnek keletkezhet, amelynek valós célja, szándéka a közbeszerzési szerződés elnyerése, amely cselekvéseit, a konkrét közbeszerzési eljárás során e célra tekintettel és e célnak alárendelten végzi, magatartásából látható, hogy a jogszabályi keretek között mindent megtesz e cél elérése érdekében. A Döntőbizottság hangsúlyozza, hogy kizárólag e magatartás élvezhet törvényi védelmet az irányelvek és a Kbt. által biztosított jogorvoslati jog gyakorlása körében a jóhiszemű és tisztességes eljárás általános jogelvével összhangban is. A jogorvoslati jog érvényesítése nem járhat azzal a következménnyel, hogy azt a kérelmező visszaélés-szerűen alkalmazza.

29. A kérelmező azt állítja jogorvoslati kérelmében, hogy az ajánlatkérő által 2019. június 4-én megküldött eljárást lezáró döntésben szereplő eredménytelenségi indokolás jogsértő. A kérelmező a közbeszerzési eljárás olyan ajánlattevője, amely eredményes eljárást eljárás esetén feltételezhetően a nyertes ajánlattevő lenne. Az ajánlatkérő szerint ugyanakkor azért nincs ügyfélképessége, mert a közbeszerzési dokumentumok egy bizonytalan, de legkésőbb 2019. június 30-áig be nem következő eseménytől tették függővé a közbeszerzési eljárás

eredménytelenné nyilvánítását, a feltételes közbeszerzésnél előírt körülmény 2019. június 30-áig nem történt meg, így a közbeszerzési eljárás a Döntőbizottság döntésétől függetlenül eredménytelen.

30. A vonatkozó döntőbizottsági és bírósági gyakorlat szerint a jogorvoslati kérelem benyújtásához fűződő jogi érdekek a jogorvoslati kérelem benyújtásának időpontjában kell fennállnia: jelen esetben a kérelmező számára sérelmes összegezés meghozatalára olyan időpontban került sor, amikor az ajánlatkérő által a feltételesség alkalmazhatósága tekintetében megjelölt időpont nem következett be, egyébként az eredménytelenségi indokolás a feltételes közbeszerzés alkalmazhatóságát lehetővé tevő körülményektől eltér. A kérelmezőnek alapvető érdeke fűződik ahhoz, hogy a jogorvoslat során döntést hozzanak az alkalmazott eredménytelenségi ok jogszerűségéről, jogát, jogos érdekét valóban sértheti az általa feltételezett ajánlatkérői jogsértés, a vélt jogsérelem és a veszélyeztetett érdek közötti ok-okozati összefüggés, ezzel a kérelmező ügyfélképessége fennáll.

31. A Döntőbizottság mindezeket követően a jogorvoslati kérelmet érdemben az alábbiak szerint bírálta el.

32. A jogorvoslati kérelemben foglaltakra figyelemmel a Döntőbizottság – az adott ügy egyedi speciális jellegét figyelembe véve - abban a kérdésben foglalt állást, hogy az ajánlatkérő jogszerűen alkalmazta-e a Kbt. 75. § (2) bekezdés a) pontját a közbeszerzési eljárás eredménytelenné nyilvánításakor.

33. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő a Kbt. Harmadik Része szerinti közbeszerzési eljárást folytatott, amelyre tekintettel a jelen jogorvoslati eljárás tárgyát képező jogszabályok az alábbiak.

34. A Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pontja szerint az ajánlatkérő a Kbt. Harmadik Része hatálya alá tartozó közbeszerzés megvalósításakor a Kbt. Második Részében meghatározott szabályok szerint jár el a 113-116. §-ban foglalt eltérésekkel.

A Kbt. 70. § (1) bekezdése szerint az ajánlatkérő az ajánlatokat a lehető legrövidebb időn belül köteles elbírálni. Az ajánlatkérő a 69. §-tól eltérően az ajánlatok bírálata és értékelése nélkül meghozhatja az eljárás eredménytelenségéről szóló döntést, ha az adott eljárásban végleges árajánlatok mindegyike meghaladja a - 75. § (4) bekezdésének megfelelően igazolt - rendelkezésre álló anyagi fedezet összegét. Ha az ajánlatkérő nem végzi el az ajánlatok bírálatát, az eredménytelen eljárásra tekintettel az ajánlatkérő nem élhet a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás indításának lehetőségével a 98. § (2) bekezdés a) pontja szerint. Az ajánlatkérő a 69. §-tól eltérően az ajánlatok bírálata és értékelése nélkül meghozhatja az eljárás eredménytelenségéről szóló döntést akkor is, ha az eljárás eredménytelensége a 75. § (2) bekezdés e) pontján alapul.

A Kbt. 75. § (2) bekezdés a) pontja szerint az ajánlatkérő eredménytelenné nyilváníthatja az eljárást, ha a szerződés megkötésére vagy teljesítésére képtelenné vált vagy a szerződéstől való elállásnak vagy a szerződés felmondásának lenne helye [53. § (4) – (6) bekezdés].

A Kbt. 75. § (3) bekezdése szerint, ha a (2) bekezdés a) pontjában foglalt eredménytelenségi eset oka a teljesítéshez eredetileg rendelkezésre álló anyagi fedezet egészen vagy részben történő elvonása, az ajánlatkérő köteles tájékoztatást adni a rendelkezésre állt anyagi fedezet összegéről, valamint arról, hogy az mely szervezet döntésével, mikor és milyen okból került elvonásra, átcsoportosításra.

A Kbt. 53. § (1), valamint (4) – (6) bekezdései szerint:

(1) Az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívást nyílt eljárás esetén az ajánlattételi, több szakaszból álló eljárás esetén a részvételi határidő lejártáig vonhatja vissza.

(4) Az (1) bekezdésben foglalt határidő leteltét követően az ajánlatkérő nem köteles az ajánlatokat, valamint a részvételi jelentkezéseket elbírálni, a tárgyalást vagy párbeszédet befejezni, a több szakaszból álló eljárásokban az ajánlattételi felhívást az ajánlattételi határidő lejártáig visszavonhatja, ha bizonyítani tudja, hogy az (1) bekezdésben foglalt határidő leteltét követően beállott, ellenőrzési körén kívül eső és általa előre nem látható körülmény miatt a szerződés teljesítésére nem lenne képes, vagy ilyen körülmény miatt a szerződéstől való elállásnak vagy a szerződés felmondásának lenne helye. Ezekben az esetekben az ajánlatkérőnek az eljárást eredménytelenné kell nyilvánítania.

(5) A (4) bekezdéstől eltérően az ajánlatkérő az eljárást akkor is eredménytelenné nyilváníthatja, ha az eljárást megindító felhívásban felhívta a gazdasági szereplők figyelmét arra, hogy amennyiben valamely meghatározott, ellenőrzési körén kívül eső, bizonytalan jövőbeli esemény az (1) bekezdésben foglalt határidőt követően bekövetkezik, az eljárást eredménytelenné nyilváníthatja (feltételes közbeszerzés).

35. A Kbt. 75. § (1) bekezdéséhez képest a Kbt. 75. § (2) bekezdésében szerepelnek azon okok, amelyek fennállása esetén az ajánlatkérőnek nem kötelező jelleggel, hanem belátása szerint van lehetősége a közbeszerzési eljárás eredménytelenségének a kimondására. A jelen jogorvoslattal érintett Kbt. 75. § (2) bekezdés a) pontja visszautal a Kbt. 53. § (4) – (6) bekezdésére. Az ajánlatkérő ajánlattételi felhívásához kötve van, azt csak az ajánlattételi határidő lejártáig vonhatja vissza (Kbt. 53. § (1) bekezdés), az ajánlatkérő tehát fő szabály szerint a közbeszerzési eljárásban benyújtott ajánlatokat köteles elbírálni, értékelni. Ehhez képest a közbeszerzési eljárás eredménytelenné nyilvánítására – többek között - akkor van lehetősége, ha a szerződés megkötésére vagy teljesítésére képtelenné vált vagy a szerződéstől való elállásnak vagy a szerződés felmondásának lenne helye (Kbt. 75. § (2) bekezdés a) pontja), az ajánlattételi határidőt követően beállott, ellenőrzési körén kívül eső és általa előre nem látható körülmény miatt (Kbt. 53. § (4) bekezdése). A Döntőbizottság a kérelmező jogorvoslati kérelmében kifejtettekkel szemben ehelyütt rögzíti, hogy álláspontja szerint az eredménytelenség jelen jogalapja alkalmazhatóságát nem zárja ki önmagában az, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumok összeállításakor rendelkezett a feltételes közbeszerzésről (Kbt. 53. § (5) és (6) bekezdései): az ajánlatkérő jelen jogorvoslattal érintett összegezésében nem az általa alkalmazni tervezett feltételesség esetén irányadó körülmények bekövetkezése, elmaradása miatt, hanem egyértelműen más okból alkalmazta az eredménytelenséget.

36. A Kbt. 75. § (2) bekezdés a) pontjának az adott tényállás esetén történő alkalmazhatóságát a felek által előadott indokok és a csatolt okirati bizonyítékok tükrében a Döntőbizottság az alábbiak szerint vizsgálta meg.

37. A jogszabályi feltételek közül elsőként a Döntőbizottság abban a kérdésben foglalt állást, hogy az ajánlatkérő 2019. június 4-én (összegezésének megküldésekor) képes volt-e a szerződés megkötésére vagy teljesítésére, illetve volt-e olyan körülmény, amelyre tekintettel egyébként a szerződéstől való elállásnak vagy a szerződés felmondásának lenne helye.

38. A közbeszerzést folytató ajánlatkérőt kötik a Kbt. előírásai, amelyek – többek között – kötelezővé teszik számára azt is, hogy a bírálat és értékelés eredményeképpen – ha más okból nem kell eredménytelenségről, vagy érvénytelenségről döntenie - végül szerződést kössön a nyertesként általa megjelölt ajánlattevővel. Az ajánlatkérő, amennyiben nem a rá nézve kötelező Kbt. előírások szerint jár el, jogsértést követ el, tehát ha olyan körülményeket

érzékel, amelyek szerződéskötési akadályt jelenthetnek, meg kell vizsgálnia az eredménytelenség alkalmazását. A jelen eredménytelenség kiindulópontját a tárgyi közbeszerzési eljárás, valamint az ajánlatkérő által beszerezni kívánt kivitelezési tevékenység összefüggései képezik: az építési beruházás nélkül a projektmenedzsment tevékenység feleslegessé válik, és ugyanígy a projektmenedzsment tevékenység egy bizonyos kivitelezéshez kapcsolódik.

39. A Döntőbizottság a rendelkezésére álló adatok alapján tényként rögzíti, hogy az ajánlatkérő a tárgyi közbeszerzési eljárás megindításakor rendelkezett a tárgyi projektmenedzsment szolgáltatás megvalósítását lehetővé tevő pénzügyi fedezettel, hiszen 2017. szeptember 25-étől kezdődően hatályban volt a Miniszterelnökség és a kedvezményezett között létrejött támogató okirat. A csatolt iratok továbbá alátámasztják, hogy a kedvezményezett az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátotta a tevékenység megvalósításához szükséges pénzeszközöket. A tárgyi közbeszerzési eljárás becsült értékét az ajánlatkérő a rendelkezésére álló fedezettel egyezően határozta meg és a közbeszerzési eljárást ennek alapján kezdte meg.

40. Rögzítendő ugyanakkor az is, hogy a tárgyi szolgáltatás-megrendelés nem áll önmagában: mint az fentebb említésre került, egy még meg nem valósult épület kivitelezéséhez kapcsolódik szervesen. Az ajánlatkérő a támogatási okirat aláírásától kezdve rendelkezett a kivitelezési tevékenység fedezetével is, amelyet a kedvezményezett szintén a rendelkezésére bocsátott. Ez a fedezet azonban még nem a tényleges, építési beruházás megvalósítására irányuló közbeszerzési eljárás fedezete, becsült értéke volt. A kivitelezési tevékenység közbeszerzésének becsült értéke 2018. szeptember 3-án lett először ismert az ajánlatkérő számára, amikor a tervezőtől megkapta az (első) árazott költségvetést. Ekkor az ajánlatkérő még nem volt köteles sem az építési beruházás, sem a jelen jogorvoslattal érintett közbeszerzési eljárást megindítani, mint ahogy ilyet nem is tett. Az ajánlatkérő a kivitelezés ütemekre bontását kérte a tervezőtől, egyeztetések során alakított magán az építési beruházás tartalmán, míg végül beszerzési igénye, illetve a kivitelezés tényleges becsült értéke kialakult. Az ajánlatkérő 2019. január 31-e és 2019. március 21-e között került abba a helyzetbe, hogy az építési beruházás tartalmát adó, megvalósítható beszerzési igényét, illetve a becsült értéket meghatározza.

41. Az ajánlatkérő arra hivatkozott, hogy a rendelkezésére álló pénztömeg átcsoportosítását volt kénytelen végrehajtani, mindezen döntése szolgál alapjául egyébként a jelen határozat tényállásában ismertetett kedvezményezett részére küldött megkeresésének. A Döntőbizottság osztotta az ajánlatkérő azon hivatkozását, mely szerint a belső költségvetési átcsoportosítás következtében olyan helyzet állt elő, hogy az ajánlatkérő a szerződés megkötésére, teljesítésére nem lett volna képes, ugyanis a belső költségvetési átcsoportosítás során a jelen közbeszerzés fedezetét képező összeget más célokra (a kivitelezési tevékenységre) csoportosította át.

42. A Döntőbizottság a fentiekre tekintettel megállapította, hogy az ajánlatkérő összegezésének megküldésekor a tárgyi közbeszerzési szerződés teljesítésére nem volt képes tekintettel arra, hogy a tárgyi közbeszerzési eljárás fedezete más célra került átcsoportosításra.

43. Ezt követően a Döntőbizottság azt vizsgálta, hogy az eredménytelenség alapjául szolgáló körülmény a tárgyi közbeszerzési eljárás ajánlattételi határidejét követően állt-e be.

44. Ebben a körben szükséges tekintettel lenni arra, hogy az ajánlattételi határidő 2019.

január 4-e volt. Az ajánlatkérő nyilatkozata szerint (amelyet dokumentumokkal is alátámasztott) az ajánlatkérő 2018. szeptember 3-án értesült először arról, hogy az építési beruházás költségei egy milliárd forinttal meghaladják a rendelkezésre álló fedezetet (1.324.630.000.-Ft helyett 2.443.836.183.-Ft), azonban ezt követően egyeztetéseket folytatott a tervezővel a költségek csökkentése érdekében, mígnem a kivitelezésre fordított összeget jelentősen csökkentette. A Döntőbizottság ehelyütt alapvetően osztotta a kérelmező álláspontját: az a körülmény, hogy a projektmenedzsment szolgáltatással érintett építési beruházás nem valósulhat meg oly módon, ahogy az az eredeti (első) kiviteli tervdokumentációban szerepelt, hanem módosítások szükségesek, az ajánlatkérő számára 2018. szeptember 3-a óta ismert volt, miképp az is, hogy átcsoportosítások, átütemezések lesznek szükségesek. Az a körülmény, amelyre az ajánlatkérő hivatkozott eredménytelenséget megállapító összegezésében – vagyis, hogy a projektmenedzsment tevékenység fedezete átcsoportosításra került – az összegezés megküldését megelőzően bekövetkezett azon körülmény okozata volt, mely szerint az építési beruházás megvalósíthatóságához átcsoportosítás szükséges. A Döntőbizottság felhívja a figyelmet arra is, hogy önmagában lehetetlenítő körülménynek nem minősülhet az, hogy az ajánlatkérő olyan döntést hoz, hogy elvonja a beszerzés fedezetét: a mögöttes oknak valósnak és tényszerűnek kell lennie, és a jelen tényállás alapján egyértelműen az minősült ilyennek, hogy az ajánlatkérő számára kiderült, költségvetése hiányos lehet. Ez a helyzet, vagyis a valós lehetetlenítő körülmény a tárgyi közbeszerzési eljárás megindítása után alapvetően nem változott, az ajánlattételi határidőt követően mindössze arra a következtetésre jutott az ajánlatkérő, hogy bizonyos igényei elengedésével, későbbre halasztásával, illetve pl. a projektmenedzsment szolgáltatás saját hatáskörben történő megvalósításával olyan átcsoportosítást hajthat végre, amellyel a kivitelezési tevékenység megvalósítható.

45. Fentiekre tekintettel a Döntőbizottság megállapította, hogy az eredménytelenség alapjául szolgáló lehetetlenítő körülmény nem az ajánlattételi határidőt követően állt be, hanem már a közbeszerzési eljárás megindításakor is ismert volt, illetve fennállt.

46. Végül a Döntőbizottság vizsgálta, hogy a lehetetlenítő körülmény az ajánlatkérő ellenőrzési körén kívül esőnek, ajánlatkérő által előre nem láthatónak volt-e tekinthető.

47. Ebben a körben a Döntőbizottság álláspontja szerint elsősorban azt kell figyelembe venni, hogy az ajánlatkérő a támogatótól feladatot kapott, amely a projekt teljeskörű megvalósítása volt. Az ajánlatkérő a projekt megvalósítása során felmérést végzett, melynek során 2018. szeptember 3-ára elkészültek a kiviteli tervek, illetve az (első) árazott költségvetés. Az ajánlatkérő tulajdonképpen ekkor szembesült azzal, hogy a támogatói okirat szerinti költségvetés nem lesz elégséges a projekt megvalósítására, beszerzési igényét érintően tehát módosítások lesznek szükségesek. Mindez a tárgyi közbeszerzési eljárás megindításakor az ajánlatkérő számára ismert volt, és sem az ajánlattételi határidő után, sem az összegezés meghozatalakor minőségi változás nem történt: az, hogy az ajánlatkérő felismerte, hogy a fedezet jelentősen kevesebb, mint a beszerzési igénye, illetve az, hogy később beszerzési igényének átszabásával, belső, saját maga által végzett költségvetési átcsoportosításokkal mégis megvalósítja ezt a beszerzési igényt, kifejezetten egy közbeszerzéseket folytató ajánlatkérő ellenőrzési körébe tartozó körülmény. Ezzel együtt az ajánlatkérő 2018. szeptember 3-ától látta előre, hogy költségvetése nem biztosít fedezetet, a tárgyi közbeszerzési eljárás összegezéséig ebben a kérdésben változás nem következett be. Mindössze annyit történt, hogy az ajánlatkérő önmaga átcsoportosítást hajtott végre költségvetésén, illetve egyéb intézkedésekkel (a beruházási igény átalakításával) elérte, hogy a kivitelezés végül megkezdődhessen.

48. Fentiekre tekintettel a Döntőbizottság megállapította, hogy az eredménytelenség alapjául szolgáló lehetetlenítő körülmény nem állt az ajánlatkérő ellenőrzési körén kívül, illetve nem minősült általa előre nem láthatónak.

49. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2) bekezdése szerinti hatáskörében eljárva a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján megállapította a jogsértést. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (3) bekezdés b) pontja alkalmazásával megsemmisítette az ajánlatkérő által 2019. június 4-én az ajánlattevők részére megküldött döntést, valamint valamennyi az ajánlatkérő által ezt követően hozott döntést.

50. 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 szervezettel jogviszonyban álló, a jogsértésért felelős személlyel és szervezettel szemben.

51. A Döntőbizottság nem alkalmazott bírságot a jogsértés megállapítása mellett, tekintettel az ajánlatkérő – irányadó tényállás által teljes körűen alátámasztott - nyilatkozatára, mely szerint új eljárást lezáró összegezésében élni fog a jelen közbeszerzési eljárás ajánlattételi felhívásában rögzített eredménytelenség alkalmazásával, ebből következően a jelen jogorvoslati eljárásban megállapított jogsértés a tárgyi közbeszerzés eredményére számottevő hatással nem bírt.

52. A Döntőbizottság helyt adott a jogorvoslati kérelemnek, ezért a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény 126. § (1) bekezdés b) pontja alapján rendelkezett arról, hogy az ajánlatkérő a kérelmező által megfizetett igazgatási szolgáltatási díjat fizesse meg a kérelmező részére.

53. 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 képviselet 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, 2019. július 24.

Dr. Fáry Zoltán sk
a tanács elnöke

Bankóné Nagy Helga sk
közbeszerzési biztos

Dr. Kriston Kinga sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
közzolgálati ügykezelő

Kapják:

1. Czeglédy Gergő felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó, a kérelmező képviselője, kizárólag elektronikus úton
2. Dr. Csók István Áron felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó, TriCsók Zrt., az ajánlatkérő képviselője, kizárólag elektronikus úton
3. Közbeszerzési Hatóság Titkársága, kizárólag elektronikus úton
4. Irattár