



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8594

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: D.471/9/2021.

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

A kezdeményező: Pénzügyminisztérium, mint a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program Irányító Hatósága
(Budapest, Váci út 81-83.).

A kezdeményező képviselője: Dr. Járady Györgyi jogtanácsos

A beszerző: Nagykanizsa Megyei Jogú Város Önkormányzata
(Nagykanizsa, Erzsébet tér 7.)

A beszerző képviselője: Dr. Bakó Zoltán ügyvéd
Bakó Ügyvédi Iroda
(Tamási, Petőfi Sándor u. 12.)

A kérelmezett: Planet Energy Magyarország Kft
(Budapest, Kőszeg u.25.)

A közbeszerzés tárgya, értéke: TOP-6.5.1-19 – Önkormányzati épületek energetikai korszerűsítése c. pályázati felhívásra benyújtandó, a „Batthyány Lajos Gimnázium és egyéb önkormányzati ingatlanok energetikai korszerűsítése” megnevezésű projekthez szükséges épületenergetikai szakmai dokumentáció elkészítése, 14.690.000.-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 a beszerző megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 110. §-ára tekintettel a Kbt. 4. § (1) bekezdését.

A Döntőbizottság a beszerzővel szemben a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése miatt 750.000.-Ft, azaz hétszázötvenezer forint bírságot szab ki.

A Döntőbizottság megállapítja, hogy a beszerző és a kérelmezett között. 2020. június 26-án létrejött szerződés semmis.

A Döntőbizottság hivatalból megállapítja, hogy a szerződés esetében az eredeti állapot nem állítható helyre.

A Döntőbizottság az érvénytelenség jogkövetkezményeként a beszerzővel szemben további 750.000.-Ft, azaz hétszázötvenezer 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 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 beszerző nevében és javára eljárva a Nagykanizsai Városfejlesztő Kft. 2020. április 24-én árajánlatot kért a TOP-6.5.1-19 „Önkormányzati épületek energetikai korszerűsítése” című pályázati felhívásban meghatározott komplett építési-műszaki tervdokumentáció összeállítására, melynek része volt a Batthyány Lajos Gimnázium „A” épület esetében kiviteli tervek készítése, további 10 önkormányzati ingatlan esetében a meglévő kiviteli tervek felülvizsgálata, kiegészítve a fűtéskorszerűsítéssel. A feladat részét képezte továbbá a TOP-6.5.1-19 pályázati dokumentáció részét képező „Útmutató a Projekt terv elkészítéséhez” című dokumentum mellékletei közül a tervezést érintő mellékletek elkészítése, beszerzése, különös tekintettel a II., III., VI., IX., X., XI., XII. és XIII. mellékletekre. Szintén a feladat része volt az együttműködés a támogatási kérelem elkészítésében és véglegesítésében, különös tekintettel a projektterv elkészítésére.

2. A beszerző, mint megrendelő és az e.missio Fővállalkozó Kft., mint tervező 2020. június 26-án kötötték meg a tervezési szerződést, melynek tárgya a következő volt:

A „TOP-6.5.1-19 – Önkormányzati épületek energetikai korszerűsítése felhívására benyújtandó a „Batthyány Lajos Gimnázium és egyéb önkormányzati ingatlanok energetikai korszerűsítése” című projekt megvalósításához kapcsolódóan komplett építési-műszaki tervdokumentáció elkészítése.

A szerződés 1.2. pontja szerint a szerződés alapjául szolgál az eljárást megindító felhívás és dokumentáció, az 1.3. pont szerint ez a dokumentum a szerződés részévé válik.

A szerződés 4.1. pontja szerint a tervezői díj 30.540.000.-Ft + ÁFA volt.

A szerződés 1. számú mellékletében felsorolásra került a projektben érintett 11 db ingatlan.

3. A beszerző nevében és javára eljárva a Nagykanizsai Városfejlesztő Kft. 2020. április 24-én árajánlatot kért a TOP-6.5.1-19 „Önkormányzati épületek energetikai korszerűsítése – Batthyány Lajos Gimnázium és egyéb önkormányzati ingatlanok energetikai korszerűsítése” tárgyú projekt előkészítése és megvalósítása során épületenergetikai szakmai dokumentáció elkészítésére, összeállítására. A feladat része volt 1 épületre hiteles energetikai tanúsítvány elkészítése, további 10 épület esetében pedig a meglévők felülvizsgálata. Ezen túlmenően a nyertes ajánlatevő javaslatot tehetett további egy épület projektbe való bevonására. További feladat volt az előzetes és a végleges projektterv, valamint ezek energetikai mellékletének elkészítése.

4. A beszerző, mint megrendelő és a kérelmezett, mint vállalkozó 2020. június 26-án kötötték meg a vállalkozási szerződést, melynek tárgya a következő volt:

A „TOP-6.5.1-19 – Önkormányzati épületek energetikai korszerűsítése c. pályázati felhívására benyújtandó a „Batthyány Lajos Gimnázium és egyéb önkormányzati ingatlanok energetikai korszerűsítése” megnevezésű projekthez szükséges épületenergetikai szakmai dokumentáció elkészítése.

A szerződés 1.2. pontja szerint a szerződés alapjául szolgál az eljárást megindító felhívás és dokumentáció, az 1.3. pont szerint ez a dokumentum a szerződés részévé válik.

Az 1.4. pontban szerepel, hogy amennyiben a projektbe bevonásra kerül egy további ingatlan, az energetikai tanúsítványt arra is el kell készíteni.

A szerződés 4.1. pontja szerint a vállalkozói díj 14.690.000.-Ft + ÁFA volt.

A szerződés mellékletként csatolt eljárást megindító ajánlattételi felhívás és dokumentáció 1. számú mellékletében felsorolásra került a projektben érintett 11 db ingatlan, valamint szerepelt egy 12. sorszámú ingatlan is azzal a megjegyzéssel, hogy „amennyiben a projektbe bevonásra kerül”. Az egyes ingatlanokhoz feladatként a következő meghatározások szerepeltek: „energetikai tanúsítvány felülvizsgálata, a javasolt energetikai korszerűsítés műszaki tartalmának (kiviteli terv) felülvizsgálatával projektterv, valamint energetikai melléklet készítés”.

5. A hivatalbóli kezdeményező szabálytalansági gyanúbejelentést kapott a Magyar Államkincstártól, mint közreműködő szervezettől a kezdeményezésben megjelölt jogsértéssel kapcsolatban és ez alapján 2021. szeptember 30-án szabálytalansági eljárást indított.

A hivatalbóli kezdeményezés

6. A kezdeményező 2021. október 27-én nyújtotta be a Döntőbizottság hivatalból indított eljárását kezdeményező iratot. Az eljárás kezdeményezési jogosultsága körében előadta, hogy a közbeszerzés a TOP-6.5.1-19-NA1-2020-00001 azonosító számú uniós forrásból finanszírozott projektet érinti. A TOP (Terület- és Településfejlesztési Operatív Program) vonatkozásában a 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet 3. számú melléklete értelmében a Pénzügyminisztérium látja el az irányító hatósági feladatokat.

A Magyar Közlöny 2018. évi 70. számában kihirdetésre került a Kormány tagjainak feladat- és hatásköréről szóló 94/2018. (V. 22.) Korm. rendelet, amelynek a 162. § (1) bekezdés a) pontja kimondja, hogy a Magyarország minisztériumainak felsorolásáról, valamint egyes kapcsolódó törvények módosításáról szóló 2018. évi V. törvény szerinti Pénzügyminisztérium a Magyarország minisztériumainak felsorolásáról szóló 2014. évi XX. törvény szerinti Nemzetgazdasági Minisztérium átnevezésével működik tovább.

7. A jogsértő esemény megtörténtének napjaként 2020. június 26-át, a szerződés aláírásának napját jelölte meg. A jogsértésről való tudomásszerzés időpontjaként – a Kbt. 152. § (2a) bekezdése alapján – a szabálytalansági eljárás megindítását, azaz 2021. szeptember 30-át jelölte meg.

8. A kezdeményezésben előadta, hogy a kezdeményező támogatóként a Terület-és Településfejlesztési Operatív Program keretén belül TOP-6.5.1-19 számú, Önkormányzati épületek energetikai korszerűsítése tárgyú felhívást tett közzé, melyre a beszerző TOP-6.5.1-19-NA1-2020-00001 azonosító számon regisztrált támogatási kérelmet nyújtott be 2020. június 30-án, a támogatási szerződés mellékletét képező felhívás szerint, amelyet a kezdeményező 2020. október 20-án kelt támogatói döntése szerint támogatásban részesített. A

támogatási szerződés (TSZ) tárgya az „Önkormányzati épületek energetikai korszerűsítése Nagykanizsán” című TOP-6.5.1-19-NA1-2020-00001 azonosító számú projekt megvalósítása.

9. A TOP-6.5.1-19 számú pályázati felhívás alapvető célját a felhívásban meghatározott önkormányzati intézmények hatékonyabb energiahasználatának, racionálisabb energiagazdálkodásának elősegítése képezi. A projekt keretében a beszerző 12 épületének energetikai korszerűsítése, azaz: hőszigetelés, nyílászárócsere, fűtőkorszerűsítés, 1 épület esetében hőszivattyús fejlesztés, 1 épület esetében világításkorszerűsítés, továbbá 5 épület esetében napelemes fejlesztés, valamint a releváns épületeknél akadálymentesítés valósul meg.

10. A projekt kapcsán a projektelőkészítés költségeként a támogatás terhére elszámolni kívánt számlák, illetőleg szerződések (építési-műszaki tervdokumentáció, épületenergetikai szakmai dokumentáció) ellenőrzése során észleltekre tekintettel – a közreműködő szervezeti feladatokat ellátó – Magyar Államkincstár szabálytalansági gyanúbejelentéssel élt, a kezdeményező pedig a gyanú bejelentésben foglaltak vonatkozásában szabálytalansági eljárás lefolytatását rendelte el. Ezen eljárás keretében kerül sor a Döntőbizottság hivatalbóli eljárásának kezdeményezésére, az alábbiak kivizsgálására.

11. A projekt költségvetése alapján a projekt terv és mellékletei, illetőleg a műszaki tervdokumentáció elkészítése költségeként összesen nettó 45.190.000.-Ft került betervezésre, amely költségvetési sor terhére került elszámolásra a beszerző két, 2020. június 26-án kötött szerződése:

szállító	szerződés tárgya	szerződés értéke
Kérelmezett	Projektterv és kapcsolódó energetikai dokumentáció elkészítése	14.690.000.-Ft
e.missio Fővállalkozó Kft.	Műszaki tervek, kiviteli és tendertervek készítése	30.540.000.-Ft
	összesen:	45.230.000.-Ft

12.A Kbt. 19. §-ában foglaltak szerint tilos a becsült érték meghatározásának módszerét e törvény megkerülése céljával megválasztani. Tilos a közbeszerzést oly módon részekre bontani, amely e törvény vagy e törvény szerinti uniós értékhatárt elérő vagy meghaladó becsült értékű beszerzésekre vonatkozó szabályai alkalmazásának megkerülésére vezet. Ha ugyanazon közvetlen cél megvalósítására irányuló szolgáltatásmegrendelés beszerzése részekre bontva, több szerződés útján valósul meg, a közbeszerzés becsült értékének meghatározásához az összes rész értékét figyelembe kell venni. Szolgáltatás megrendelése esetében az ugyanazon közvetlen célra irányultság vizsgálatakor az egyes szolgáltatások műszaki és gazdasági funkcionális egységét kell alapul venni.

13. A Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács által, a becsült érték számítása, a részekre bontás tilalma és a beszerzési igények mesterséges egyesítése tárgyában kiadott útmutatóban rögzítettek szerint a beszerzés tárgyának (szolgáltatások esetében azok tartalmának) rendeltetésének azonossága és felhasználásuk egymással közvetlen összefüggése a döntő szempontok annak vizsgálata során, hogy a becsült értéküket részekre lehet-e bontani. Az útmutató szerint a műszaki és gazdasági funkcionális egység abban az esetben áll fenn

szolgáltatás megrendelések között, ha az elérni kívánt közvetlen cél megvalósításához a beszerezni kívánt szolgáltatások mindegyikére szükség van.

14. A beszerző által beszerzett és általa a közreműködő szervezethez benyújtott állásfoglalás alapján, a Kbt. 19. §-ában foglaltak következtében a projektterv és kapcsolódó energetikai dokumentáció elkészítésére, illetőleg a kiviteli tervdokumentáció elkészítésére megkötött szerződések egymással egybeszámítandóak.

15. A két ugyanazon építési beruházáshoz kapcsolódó tervezési, előkészítési szolgáltatásra irányuló beszerzés ugyanazon közvetlen célra irányultságát, egymással való szoros összefüggését támasztja alá álláspontja szerint az is, hogy a rendelkezésre álló dokumentumok alapján a kiviteli tervdokumentáció elkészítésére irányuló beszerzésnek részét képezte a támogatási kérelem mellékleteként benyújtandó projektterv egyes, az ajánlattételi felhívás 2. pontjában megjelölt mellékleteinek elkészítése is, emellett a műszaki tervdokumentációk elkészítésének határideje is a támogatási kérelem (pályázat) benyújtási határidejéhez igazítottan került meghatározásra. Ezen körülmények azt támasztják alá, hogy a két beszerzésre egyaránt szükség volt a támogatási kérelem benyújtása, a pályázati projekt előkészítése, későbbi megvalósíthatósága érdekében: a projekttervben kerültek ugyanis rögzítésre azon célok, melyek megvalósítása konkretizálódott a kiviteli tervekben.

16. A beszerző álláspontja szerint a fenti szolgáltatások beszerzése vonatkozásában közbeszerzési eljárás lefolytatására nem volt szükség, mivel a beszerzett szolgáltatások a Kbt. 111. §-a szerinti kivételi körbe tartoznak: az e.missio Fővállalkozó Kft.-vel kötött szerződés a Kbt. 111. § r) pontja, a kérelmezettel kötött szerződés a Kbt. 111. § s) pontja szerinti kivételi körbe.

A kérelmezettel kötött szerződés tárgya, eredményfelelősséggel az önkormányzati épületek energetikai korszerűsítése c. pályázati konstrukció (Kódszám: TOP-6.5.1-19) keretében a Batthyány Lajos Gimnázium és egyéb önkormányzati épületek című projekt megvalósításához kapcsolódó projektterv és épületenergetikai szakmai dokumentáció elkészítése. A beszerzési eljárásban kiadott ajánlattételi felhívás szerint a tervező feladatai 11 db épület vonatkozásában az alábbiak: energetikai tanúsítvány felülvizsgálata, a javasolt energetikai korszerűsítés műszaki tartalmának figyelembevételével projektterv, valamint energetikai melléklet készítés. A szerződés mellékletét képező ajánlattételi felhívás szerint további egy esetlegesen a projektbe bevonásra kerülő ingatlan vonatkozásában is köteles lehet a vállalkozó projektterv és épületenergetikai szakmai dokumentáció elkészítésére.

17. A Kbt. 111. § s) pontja az alábbiakban felsorolt szolgáltatásokat is kiveszi a nemzeti rezsim hatálya alól, amennyiben az r) pontban meghatározott tervezési szolgáltatással együttesen, ugyanazon építési beruházás tekintetében kerül sor a megrendelésükre:

71241000-9 Megvalósíthatósági tanulmány, tanácsadó szolgáltatás, elemzés

71242000-6 Projekt- és tervelőkészítés, költségbecslés

71244000-0 Költségszámítás, költségfelügyelet

71246000-4 Építkezéshez szükséges mennyiségek meghatározása és jegyzékbe vétele

71247000-1 Építési munka felügyelete

A kivételes szabályozás tehát akkor terjed ki a felsorolt szolgáltatásokra, ha a szolgáltatás megrendelésére az r) pontban meghatározott tervezési szolgáltatással együttesen, ugyanazon építési beruházás tekintetében kerül sor. Ezen pont, figyelemmel arra a tényre, hogy a Kbt. alkalmazása alól ad kimentést, nem értelmezhető kiterjesztően, csak szűkkörűen, amint az a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács által az építési beruházás tárgyú közbeszerzési eljárások szabályairól kiadott útmutatóban (2021. szeptember 30.) is rögzítést

nyert. Az együttesség alapján a tervezési szerződésben, azaz egy szerződéses jogviszony keretében kell ezeket a járulékos szolgáltatásokat megrendelni.

18. Bár a szerződés – tárgya alapján – megfelelhet a 71242000-6, 71244000-0 CPV kódoknak, ugyanakkor a szerződés tartalma részben eltér az e.missio Fővállalkozó Kft.-vel kötött tervezési szerződés tartalmától, mivel ennek egy 12. épületre vonatkozó tevékenység is a szerződés része, amelyet az e.missio Fővállalkozó Kft.-vel kötött tervezési szerződés nem tartalmazott. Mindezekon túl a projektterv és kapcsolódó energetikai dokumentáció elkészítésére irányuló tevékenység nem is együttes a tervezési szerződéssel, mivel más a két szerződés kötelezettje.

19. A fentiek alapján a kérelmezettel kötött, a projekt megvalósításához kapcsolódó projektterv és épületenergetikai szakmai dokumentáció elkészítésére vonatkozó vállalkozási szerződés nem tartozik a Kbt. 111. § s) pontjában foglalt kivételi körbe.

20. A Kbt. 4. § (1) bekezdése értelmében a meghatározott értékhatárokat elérő értékű közbeszerzési szerződés, építési vagy szolgáltatási koncesszió megkötése érdekében az 5-7. §-ban ajánlatkérőként meghatározott szervezetek az e törvény szerinti közbeszerzési vagy koncessziós beszerzési eljárást kötelesek lefolytatni. A közbeszerzési szerződés tárgya árubeszerzés, építési beruházás vagy szolgáltatás megrendelése lehet. A beszerző a Kbt. 5. § (1) bekezdésének c) pontja alapján a Kbt. alanyi hatálya alá tartozik.

A beszerzett, egymással az ugyanazon közös célra tekintettel egybeszámítandó szolgáltatások közül a Projektterv és kapcsolódó energetikai dokumentáció elkészítésére irányuló beszerzés nem tartozik a Kbt. 111.§-ában felsorolt kivételi körbe.

A közbeszerzési nemzeti értékhatár – klasszikus ajánlatkérők beszerzései tekintetében – szolgáltatás megrendelés esetén a 2020. évben: nettó 15 millió forint, míg az uniós értékhatár 68.171.840.-Ft volt. A tárgyi beszerzések esetén – építési-műszaki tervdokumentáció, projektterv és épületenergetikai szakmai dokumentáció vonatkozásában – az egybeszámított becsült érték a nettó 15 millió forintot meghaladja, annak értéke összesen nettó 45.230.000.-Ft.

A fentiek alapján a projektterv és épületenergetikai szakmai dokumentáció elkészítésére vonatkozó szerződést – figyelemmel a tervezési szerződéssel egybeszámított becsült értékére – a Kbt. 112. §-a alapján közbeszerzési eljárás lefolytatásával kellett volna megkötni. A kezdeményező álláspontja szerint a beszerző e vonatkozásban a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kötött szerződést, amivel megsértette a Kbt. 19. § (1)-(3) bekezdéseit és a Kbt. 4. § (1) bekezdését.

A beszerző észrevétele

21. A beszerző észrevételében kérte a jogsértés hiányának a megállapítását.

22. A beszerző kifizetési kérelmének elbírálása során a Magyar Államkincstár, mint közreműködő szervezet az IKT-2020-619-II-00000030/0000089 iktatószámú iratában a következő megjegyzést tette:

„[...] A Planet Energy Kft.-vel kötött Vállalkozási Szerződés a Kbt. 111. § s) pontja szerinti kivételi körbe nem tartozik tekintettel arra, hogy a szolgáltatás megrendelése az Kbt. 111. § r) pontjában meghatározott tervezési szolgáltatással nem együttesen került beszerzésre, ezért a beszerzési eljárást a Kbt. 112. §-ában foglalt szabályok szerint lett volna szükséges lefolytatni. Az e.missio Kft.-vel kötött Tervezési Szerződés és a Planet Energy Kft.-vel kötött Vállalkozási Szerződés „egy szolgáltatás megrendelésnek” minősül, amelyre tekintettel a

Kedvezményezettet egybeszámítási kötelezettség terhelte a Kbt. alapján és ennek okán a Planet Energy Kft. Vállalkozási Szerződését közbeszerzési eljárást követően kellett volna megkötnie.”

23. Az észrevételre válaszul a projektbe akkor bekapcsolódó, a projekt építési közbeszerzésének előkészítésével megbízott Target Consulting Kft., felelős akkreditált közbeszerzési szakértő által TC-KI/334-2021 iktatószámon tett állásfoglalását nyújtotta be a beszerző az EPTK pályázati felületen, melyben a szakértő álláspontja szerint az érintett szerződések, bár egybeszámítandónak kell őket tekinteni, közbeszerzési eljárás nélkül megköthetőek voltak, mivel együttes értékük nem haladta meg a 68.171.840.-Ft uniós értékhatárt.

24. Ez a szakértői állásfoglalás a projektelőkészítés szakaszainak ismerete nélkül, hiányos információk alapján készült, és arra az észrevételre reflektált, miszerint az „e.missio Kft.-vel kötött tervezési szerződés és a kérelmezettel kötött vállalkozási szerződés „egy szolgáltatás megrendelésnek minősül”, s a kifizetési kérelem során tett észrevételekre reagálva nem vizsgálta az alábbiakban kifejtteni kívánt, a projekt előkészítése során megkötött szerződések tényleges körülményeit, amelyek minden kétséget kizáróan alátámasztják, hogy a tervezési szerződés és a kérelmezettel kötött vállalkozási szerződés két külön szolgáltatásnak minősül.

25. A beszerző a pályázat sikeres előkészítése és megvalósítása érdekében beszerzési eljárásokat folytatott le a projektterv és a kiviteli tervdokumentáció elkészítésére. A beszerzési eljárások során kapott ajánlatok eredményeként megkötötte a szerződéseket mind a kiviteli tervdokumentáció elvégzésére, mind a projektterv elkészítésére. A beszerzési eljárások megindításának körülményei gondosan megvizsgálásra kerültek és a TOP-6.5.1-19-NA1-2020 felhívásban és mellékleteiben előírtaknak megfelelően történt ezen eljárásoknak az előkészítése.

26. A projektterv, mely korábban, illetve más projekteknél megvalósíthatósági tanulmányként szerepelt, konkrét feladatait a felhívás rögzíti. Külön útmutató foglalkozik az elkészítésével, mely szigorúan véve tanácsadói, szakértői feladat. A tervezési feladatoktól teljesen elkülönül, csak adatokat használ, szintetizál. Elkészítése a projekt támogathatósági feltételeinek vizsgálatára irányul, ellenőrzésre kerülnek, és amennyiben szükséges (például, ha a vállalt indikátorok, célok, fajlagos korlátok, belső korlátok, stb. a támogathatóság szempontjából nem megfelelőek) a támogatást igénylőt tájékoztatják a szükséges és átvezetendő módosításokról. A projektterv egy olyan önálló dokumentum (lásd felhívás és melléklete), amely magában foglalja a projekt hatókörét és elérendő célját. Tartalmazza a cél eléréséhez vezető lépéseket, azok ütemezését, a hozzájuk rendelt költségelemeket és erőforrásokat, valamint egy kockázatkezelési, esetleg kommunikációs, vagy minőségmenedzsment tervet is. A projektterv mellékleteként elkészített megvalósítási ütemterv a projekt mérföldköveit, a projektmegvalósítás ütemezését tartalmazza GANTT diagram formában.

27. Tehát összefoglalva, a két érintett tevékenység esetén nem igazolható az ugyanazon közvetlen célra irányultság, mivel ennek vizsgálatakor az egyes szolgáltatások műszaki és gazdasági funkcionális egységét kell alapul venni, mely jelen esetben nem áll fenn.

28. A beszerző megjegyezte, hogy a TOP-6.5.1-19 „Önkormányzati épületek energetikai korszerűsítése” felhívás is határozottan külön feladatként aposztrofálja a műszaki kiviteli tervek elkészítését, valamint a projektterv elkészítését és ezen tételek elszámolhatóságát is, ahogy ezt a felhívás 5.5. pontjában meghatározott „Elszámolható költségek köre” tartalmazza.

29. Az eljárások lefolytatása során azon álláspont szerint járt el a beszerző, hogy a projektterv elkészítésére irányuló szerződés tartalmát és funkcióját tekintve nem képez műszaki-gazdasági, funkcionális egységet a tervezési szolgáltatással. A szolgáltatás tartalmának esetében elsődlegesen annak közvetlen célját vizsgálta. A Kbt. szerint a szakmai szempontból is elkülöníthető szolgáltatások szakmai tartalmának különbözősége megalapozhatja a jogszerű részekre bontást.

A projektterv elkészítése szakmai szempontból nem minősül a tervezéshez kapcsolódó műszaki jellegű szolgáltatásnak, szakértői szolgáltatásnak minősül, amely minden tekintetben elkülönül a tervezési feladatoktól. A projektterv elkészítésére irányuló szolgáltatás célja a pályázati projekt megvalósításához szükséges feladatok felmérése és konkretizálása és a projekt megvalósíthatóságára és megvalósítására vonatkozó pénzügyi-, humánerőforrás igények felmérése és ezek egymáshoz igazítása.

30. A pályázat keretében összeállítandó projektterv, valamint a mellékletét képező energetikai számítások, illetve energetikai melléklet kidolgozása részlegesen energetikusi szaktudást igénylő feladat, melyhez TÉ energetikai tanúsítói jogosultság szükséges, ahogy ezt a projektterv mellékleteként benyújtandó „Műszaki szakértői nyilatkozat” kitöltési segédlete meghatározza. A projektterv mellékletét képező, az épületek energetikai jellemzőinek meghatározásáról szóló 7/2006. (V. 24.) TNM rendelet szerinti számítások, és arra épülő energetikai melléklet kidolgozásának módszerét, és feltételeit, illetve jogosultsági követelményeit az épületek energetikai jellemzőinek tanúsításáról szóló 176/2008. (VI. 30.) kormányrendelet szabályozza, mely alapján ennek a tevékenységnek a végzéséhez semmilyen építészeti, vagy szakági tervezői jogosultság nem szükséges. Ez a tevékenység nem az építészeti-műszaki tervezés része, hanem egy attól független, önálló feladat. Az ilyen jogosultságú szakértők többnyire nem is rendelkeznek építészeti, vagy egyéb szakági tervezői jogosultsággal (pl. ingatlanforgalmi szakértő is rendelkezhet ilyen jogosultsággal), hiszen ez a tevékenység nem kötődik építészeti-műszaki tervezéshez, hanem attól független, önálló feladat.

31. Összességében egyértelműen kijelenthető, hogy a pályázati felhívásban megkövetelt projektterv semmiképpen nem tekinthető az építészeti-műszaki tervezés részének, hanem attól világosan elkülönülő tartalmú, eltérő jellegű és jogosultságot/szakmai felelősséget igénylő tevékenység, mint ahogyan például a műszaki ellenőri tevékenység sem az építészeti-műszaki tervezés része, és azzal nem összeszámítandó.

Ezt támasztja alá maga a pályázati felhívás struktúrája is, mely a projektelőkészítési tevékenységek között is világosan megkülönbözteti a projekttervet, illetve a tervezési tevékenységet, és ez az elszámolható költségek körének meghatározásánál is egyértelműen elkülönül.

32. Megállapítható továbbá, hogy ez a logika érvényesül az összes korábbi, illetve jelenlegi Európai Unió energetikai pályázatban is (KEOP, KEHOP, TOP energetikai kiírások), melyekben az energetikai számítások, energetikai melléklet, projektterv elkészítésére irányuló mérnöki munka a pályázati felhívásokban rendre elkülönülő tevékenységként szerepel a tervezési tevékenységtől, és soha nem volt a tervezés egyfajta szakági részeként definiálva. Ebből adódóan egyértelműen kijelenthető, hogy beszerzési szempontból nem minősül „ugyanazon közvetlen cél megvalósítására irányuló szolgáltatásmegrendelés”-nek, és nem összeszámítandó, hasonlóan egyéb mérnöki szolgáltatásokkal sem, mint például a műszaki ellenőri tevékenység.

33. A műszaki-tervezési szolgáltatás esetében egyértelműen megállapítható, hogy annak célja és rendeltetése közvetlenül az építési beruházáshoz, annak megvalósításához kötődik. A műszaki-tervezési szolgáltatás esetében a jogszabályok által előírt követelményeknek és standardoknak megfelelően kell elkészíteni a műszaki terveket, amelyek alapján az építési beruházás megvalósítására sor kerülhet. Ezzel szemben a projektterv a pályázati projekt megvalósítására irányul.

34. Továbbá általában elmondható, hogy olyan jellegű szolgáltatások esetében, melyek többféle egyértelműen eltérő területhez kötődhetnek, alapvetően azok a beszerzések tekinthetők tartalmilag egységesnek, amelyek azonos szakterülethez vagy szakmához tartoznak, de a megítélés során szerephez juthat a szükséges végzettség-képzettség is, illetve, hogy tipikusan egy vállalkozó képes lehet-e a szolgáltatásokat teljesíteni. Ez esetben a műszaki kiviteli tervek elkészítése nyilvánvalóan más képzettséget igénylő szakterület, mint a projektterv elkészítése.

Ezen feladatokat a pályázók az általánosan elfogadott (projektlebonyolítási) gyakorlat szerint a jól elkülöníthető céloknak-feladatoknak a figyelembe vételével külön szerződésben, akár eltérő vállalkozó bevonásával, nem egybe számítva szereznek be és valósítanak meg.

35. A beszerző álláspontja szerint így a beszerzési eljárások megindításakor egyértelműen megállapítható volt, hogy a két szolgáltatás nem ugyanazon közvetlen célra irányul, vagyis a részekre bontásuk jogszerűen történt.

A kérelmezett észrevétele

36. A kérelmezett a jogorvoslati eljárásban nem tett nyilatkozatot.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

37. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a beszerző és a kérelmezett között a vizsgált szerződés 2020. június 26-án jött létre, ezért a jogorvoslati kezdeményezés vizsgálata során a Kbt. e napon hatályos rendelkezéseit kellett alkalmazni.

38. A Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményezés alapján azt vizsgálta, hogy a beszerző a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kötötte-e meg a kérelmezettel a vizsgált szerződést.

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

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

A Kbt. 3. §-a szerint „E törvény alkalmazásában:

„24. közbeszerzési szerződés: e törvény szerinti ajánlatkérő által, írásban megkötött, árubeszerzésre, szolgáltatás megrendelésre vagy építési beruházásra irányuló visszterhes szerződés;”

A Kbt. 4. § (1)-(2) bekezdései szerint:

„A 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.

(2) A közbeszerzési szerződés megkötésére közbeszerzési eljárást, építési vagy szolgáltatási koncesszió megkötésére koncessziós beszerzési eljárást kell lefolytatni.”

A Kbt. 5. § (1) bekezdés a szerint: „E törvény alapján közbeszerzési eljárás lefolytatására kötelezettek:

a) a minisztérium,

b) a Kormány által kijelölt központi beszerző szerv,

c) 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,

d) a 9. § (1) bekezdés h)-i) pontja szerinti jogi személyek,

e) az a jogképes szervezet, amelyet nem ipari vagy kereskedelmi jellegű, kifejezetten közérdekű tevékenység folytatása céljából hoznak létre, vagy amely bármilyen mértékben ilyen tevékenységet lát el, feltéve, hogy e szervezet felett az a)-e) pontban meghatározott egy vagy több szervezet, az Országgyűlés vagy a Kormány közvetlenül vagy közvetetten meghatározó befolyást képes gyakorolni vagy működését többségi részben egy vagy több ilyen szervezet (testület) finanszírozza.

A Kbt. 8. § (1) és (4) bekezdései szerint:

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

(4) A szolgáltatás megrendelése – árubeszerzésnek és építési beruházásnak nem minősülő – olyan beszerzés, amelynek tárgya különösen valamely tevékenység megrendelése az ajánlatkérő részéről.

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

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

a) európai uniós jogi aktusban meghatározott közbeszerzési és koncessziós beszerzési értékhatárok (a továbbiakban: uniós értékhatárok);

b) a központi költségvetésről szóló törvényben meghatározott közbeszerzési és koncessziós beszerzési értékhatárok (a továbbiakban: nemzeti értékhatárok).

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

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

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

A Kbt. 16. § (1) bekezdése alapján a közbeszerzés becsült értékén a közbeszerzés megkezdésekor annak tárgyáért az adott piacon általában kért vagy kínált – általános forgalmi

adó nélkül számított, a 17-20. §-ban foglaltakra tekintettel megállapított – teljes ellenszolgáltatást kell érteni. Opcionális részt tartalmazó ajánlatkérés esetén a teljes ellenszolgáltatásba az opcionális rész értékét is bele kell érteni.

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

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

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

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

A Kbt. 21. § (1) bekezdés alapján az uniós értékhatárokat elérő vagy meghaladó értékű közbeszerzési eljárásokra a Második Részt, az ezek alatti és egyben a nemzeti értékhatárokat elérő értékű közbeszerzési eljárásokra a Harmadik Részt alkalmazva kell eljárni, kivéve, ha e törvény másként rendelkezik. Jogszerűen jár el az ajánlatkérő akkor is, ha e törvény valamely közbeszerzés megvalósítására a Harmadik Rész alkalmazását rendeli, az ajánlatkérő azonban a Második Rész szabályait alkalmazva folytatja le a közbeszerzési eljárást.

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

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

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

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

Magyarország 2020. évi központi költségvetéséről szóló 2019. évi LXXI. törvény (a továbbiakban: Kvtv.) 70. § (1) bekezdés d) pontja szerint a Kbt. 15. § (1) bekezdés b) pontja szerinti nemzeti közbeszerzési értékhatár – kivéve a közszolgáltatói szerződésekre vonatkozó értékhatárt – 2020. január 1-jétől 2020. december 31-éig szolgáltatás megrendelése esetében 15,0 millió forint.

A Kbt. 111. §-a szerint:

„E törvényt nem kell alkalmazni az uniós értékhatárt el nem érő

s) a 71241000-9, 71242000-6, 71244000-0, 71246000-4, 71247000-1 CPV kódok által meghatározott szolgáltatásokra, feltéve, hogy a szolgáltatás megrendelésére az r) pontban meghatározott tervezési szolgáltatással együttesen, ugyanazon építési beruházás tekintetében kerül sor;

40. A Döntőbizottság a fenti jogszabályi rendelkezések alapján konkrétan azt vizsgálta, hogy a beszerző jogszerűen járt-e el akkor, amikor közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül kötötte meg a tárgyi szerződést a kérelmezettel.

41. A Kbt. – a közösségi irányelvekkel összhangban – részletesen meghatározza azokat a feltételeket, melyek alapján az adott beszerzésre kiterjed a közbeszerzési eljárás lefolytatásának kötelezettsége. A Kbt. a közbeszerzési eljárás lefolytatási kötelezettség tekintetében meghatározza azt az alanyi kört, amelyek a jogszabályban meghatározott értékű és tárgyú beszerzéseik, visszterhes szerződéseik megkötése során kötelesek a Kbt.-ben rögzített eljárási rend betartására, a közbeszerzési eljárás lefolytatására a Kbt. céljának és alapelveinek érvényesülése érdekében.

42. A Kbt. 4. § (1) bekezdése alapján tehát a következő együttes feltételek fennállása esetén valósul meg a közbeszerzési eljárás lefolytatási kötelezettség:

- a Kbt. alanyi hatálya alá tartozó szervezet valósítsa meg a beszerzést,
- a Kbt. tárgyi hatálya alá tartozó beszerzési igény merül fel az ajánlatkérő részéről,
- visszterhes beszerzésre kerül sor,
- amelynek a becsült értéke eléri legalább a nemzeti értékhatárt.

Mivel ezen négy konjunktív feltétel közül, bármely feltétel nem teljesülése kizárja a közbeszerzési eljárás alkalmazásának kötelezettségét, ezért a Döntőbizottság az egyes feltételek meglétét külön-külön vizsgálta.

43. A Döntőbizottság először a beszerző Kbt. alanyi hatálya alá tartozását vizsgálta meg.

44. E körben a Döntőbizottság megállapította, hogy a beszerző, mint helyi önkormányzat a Kbt. 5. § (1) bekezdés c) pontja szerinti ajánlatkérőnek minősül, a Közbeszerzési Hatóság által vezetett ajánlatkérői nyilvántartásban AK 15451 számon nyilvántartott ajánlatkérő (EKRSZ_74062173).

45. A Döntőbizottság ezt követően megvizsgálta, hogy a kezdeményezéssel érintett szerződés tárgya beleillik-e a Kbt. által meghatározott közbeszerzési tárgyak valamelyikébe.

46. A beszerző a kérelmezettel vállalkozási szerződést kötött, melynek tárgya a „TOP-6.5.1-19 – Önkormányzati épületek energetikai korszerűsítése c. pályázati felhívására benyújtandó a „Batthyány Lajos Gimnázium és egyéb önkormányzati ingatlanok energetikai korszerűsítése” megnevezésű projekthez szükséges épületenergetikai szakmai dokumentáció elkészítése, a megrendelt tevékenység a Kbt. 8. § (4) bekezdés szerinti szolgáltatás megrendelésnek minősül, így a Kbt. tárgyi hatálya alá tartozik.

47. A Döntőbizottság ezt követően azt vizsgálta, hogy a beszerzés vonatkozásában a visszterhesség megállapítható-e. A Döntőbizottság a rendelkezésére álló dokumentumok alapján megállapította, hogy a beszerző „TOP-6.5.1-19 – Önkormányzati épületek energetikai korszerűsítése c. pályázati felhívására benyújtandó a „Batthyány Lajos Gimnázium és egyéb önkormányzati ingatlanok energetikai korszerűsítése” megnevezésű projekthez szükséges épületenergetikai szakmai dokumentáció elkészítése tárgyában kötött szerződést 2020. június 26-án a kérelmezettel.

48. A szerződés 1.2. pontja szerint a szerződés alapjául szolgál az eljárást megindító felhívás és dokumentáció, az 1.3. pont szerint ez a dokumentum a szerződés részévé válik.

Az 1.4. pontban szerepel, hogy amennyiben a projektbe bevonásra kerül egy további ingatlan, az energetikai tanúsítványt arra is el kell készíteni.

A szerződés 4.1. pontja szerint a vállalkozói díj 14.690.000.-Ft + ÁFA volt.

A szerződés 5.2. pontja szerint a megrendelő előleget nem fizet, a vállalkozó 1 db résszámla és a végszámla benyújtására jogosult az eredmény létrehozását és a megrendelő részére történő átadását követően igazolt teljesítés alapján.

49. A felek részéről a jogorvoslati eljárásban tett nyilatkozatok, valamint az egyes tervezési feladatok teljesítését követően kiállított teljesítési igazolások tanúsága szerint is a vállalkozót a szerződés szerinti feladata elvégzéséért vállalkozói díj illeti meg, a szerződésben meghatározott díjrészekben. A Döntőbizottság mindezek alapján megállapította, hogy a beszerző és a vállalkozó viszonyában a teljesítéssel szemben ellenszolgáltatás állt, a beszerző a vállalkozónak a díjat ki is fizette a számlái alapján, ekként a vizsgált beszerzés visszterhesnek minősül.

50. A Döntőbizottság ezt követően a beszerzés értékét vizsgálta, valamint azt, hogy a beszerző a Kbt.-ben előírt szabályok szerint határozta-e meg a beszerzése értékét, illetve, hogy a beszerzés értéke meghaladta-e a közbeszerzési értékhatárt.

51. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a Kbt. 16. §-a rendelkezik a közbeszerzés becsült értékének meghatározási szabályai felől. Lényeges, hogy az eljárás becsült értékének meghatározása kiemelkedő jelentőséggel bír, ugyanis az ajánlatkérői szervezet ennek ismeretében hozhat megalapozott döntést arról, hogy a beszerzése megvalósítására közbeszerzési eljárást kell-e lefolytatnia, és amennyiben igen, úgy a Kbt. mely része szerint kell eljárnia. A becsült érték megállapításának következményei minden esetben az ajánlatkérőt terhelik, ezen ajánlatkérői felelősség alól semmilyen körülmények között sem mentesülhet.

A Döntőbizottság rögzíti, hogy a Kbt. 19. § (3) bekezdésének utolsó mondatában foglaltakra tekintettel szolgáltatás megrendelések esetében a vizsgálat elsődleges szempontja az, hogy az egyes beszerzések ugyanazon közvetlen cél megvalósítására irányulnak-e. Az ugyanazon közvetlen célra irányultság vizsgálatakor az egyes szolgáltatások műszaki és gazdasági funkcionális egységét kell alapul venni, melynek keretében vizsgálandó a szolgáltatás szakmai tartalmának azonossága, hasonlósága és a felhasználás egymással történő közvetlen összefüggése. Mindezek mellett amennyiben a beszerzések egy uniós támogatásból megvalósuló projekt keretében kerülnek megvalósításra, úgy ez a tény is összekapcsolhatja az egyes beszerzéseket a becsült érték meghatározása szempontjából, figyelemmel arra, hogy a funkcionális egységet a közösen elérendő projektcél összekapcsolhatja. Szolgáltatás megrendelés esetén elsődlegesen tehát azt szükséges vizsgálni, hogy a szolgáltatások egy közvetlen cél megvalósulását szolgálják-e, mely közvetlen cél meghatározása során nem az adott szolgáltatás elnevezése, hanem annak szakmai tartalma bír relevanciával.

52. A Magyar Államkincstár, mint közreműködő szervezet szabálytalansági eljárás kezdeményezése során az alábbi megállapításokat tette: „A Planet Energy Kft.-vel kötött Vállalkozási Szerződés a Kbt. 111. § s) pontja szerinti kivételi körbe nem tartozik tekintettel arra, hogy a szolgáltatás megrendelése az Kbt. 111. § r) pontjában meghatározott tervezési szolgáltatással nem együttesen került beszerzésre, ezért a beszerzési eljárást a Kbt. 112. §-ában foglalt szabályok szerint lett volna szükséges lefolytatni. Az e.missio Kft.-vel kötött Tervezési Szerződés és a Planet Energy Kft.-vel kötött Vállalkozási Szerződés „egy szolgáltatás megrendelésnek” minősül, amelyre tekintettel a Kedvezményezett egybeszámítási kötelezettség terhelte a Kbt. alapján és ennek okán a Planet Energy Kft.

Vállalkozási Szerződését közbeszerzési eljárást követően kellett volna megkötnie.”

A beszerző a Magyar Államkincstár megállapításaira reagálva csatolt egy szakvéleményt, melyben a szakértő álláspontja szerint az érintett szerződések, bár egybeszámítandónak kell őket tekinteni, közbeszerzési eljárás nélkül megköthetőek voltak, mivel együttes értékük nem haladta meg a 68.171.840.-Ft uniós értékhatárt és kivételi körbe tartoztak.

53. A jogorvoslati eljárásban a beszerző elsődlegesen arra hivatkozott, hogy a két érintett szerződést nem kell egybeszámítani, a szakvélemény téves következtetéseket von le.

54. A beszerző, mint megrendelő és az e.missio Fővállalkozó Kft., mint tervező 2020. június 26-án kötötték meg a tervezési szerződést, melynek tárgya a következő volt:

A „TOP-6.5.1-19 – Önkormányzati épületek energetikai korszerűsítése felhívására benyújtandó a „Batthyány Lajos Gimnázium és egyéb önkormányzati ingatlanok energetikai korszerűsítése” című projekt megvalósításához kapcsolódóan komplett építési-műszaki tervdokumentáció elkészítése.

A szerződés 1.2. pontja szerint a szerződés alapjául szolgál az eljárást megindító felhívás és dokumentáció, az 1.3. pont szerint ez a dokumentum a szerződés részévé válik.

A szerződés 4.1. pontja szerint a tervezői díj 30.540.000.-Ft + ÁFA volt.

A szerződés 1. számú mellékletében felsorolásra került a projektben érintett 11 db ingatlan.

A beszerző, mint megrendelő és a kérelmezett, mint vállalkozó 2020. június 26-án kötötték meg a vállalkozási szerződést, melynek tárgya a következő volt:

A „TOP-6.5.1-19 – Önkormányzati épületek energetikai korszerűsítése c. pályázati felhívására benyújtandó a „Batthyány Lajos Gimnázium és egyéb önkormányzati ingatlanok energetikai korszerűsítése” megnevezésű projekthez szükséges épületenergetikai szakmai dokumentáció elkészítése.

A szerződés 1.2. pontja szerint a szerződés alapjául szolgál az eljárást megindító felhívás és dokumentáció, az 1.3. pont szerint ez a dokumentum a szerződés részévé válik.

Az 1.4. pontban szerepel, hogy amennyiben a projektbe bevonásra kerül egy további ingatlan, az energetikai tanúsítványt arra is el kell készíteni.

A szerződés 4.1. pontja szerint a vállalkozói díj 14.690.000.-Ft + ÁFA volt.

A szerződés mellékleteként csatolt eljárást megindító ajánlattételi felhívás és dokumentáció 1. számú mellékletében felsorolásra került a projektben érintett 11 db ingatlan, valamint szerepelt egy 12. sorszámú ingatlan is azzal a megjegyzéssel, hogy „amennyiben a projektbe bevonásra kerül”. Az egyes ingatlanokhoz feladatként a következő meghatározások szerepeltek: „energetikai tanúsítvány felülvizsgálata, a javasolt energetikai korszerűsítés műszaki tartalmának (kiviteli terv) felülvizsgálatával projektterv, valamint energetikai melléklet készítés”.

55. A Döntőbizottság rögzíti, hogy jelen esetben szolgáltatás megrendelésről van szó, tehát azt kell vizsgálni, hogy a két szerződés ugyanazon közvetlen cél megvalósítására irányul-e, azaz a két szerződés műszaki és gazdasági funkcionális egységét kell vizsgálni.

56. A műszaki funkcionális egység vonatkozásában megállapítható, hogy mindkét szerződés keretében ugyanazon épületek energetikai fejlesztése a cél, a jogorvoslattal érintett szerződésben az ehhez szükséges energetikai vizsgálatok elvégzése, a tervezési szerződésben pedig a műszaki megoldások kidolgozása volt a feladat. Az energetikai felújítás tervezése során az elérendő energetikai cél megvalósítására a különböző tervezői szakágaknak és az energetikai szakembereknek szorosan és folyamatosan együtt kell működniük, hiszen egymás adatait felhasználva érhetik el a kitűzött fejlesztési célt. Ez tetten érhető a jogorvoslattal érintett szerződésben is, ahol a vállalkozó feladata volt a kiviteli tervek műszaki

felülvizsgálata is. Ezek alapján megállapítható a két szolgáltatás műszaki funkcionális egysége.

57. A gazdasági funkcionális egység vonatkozásában megállapítható, hogy mindkét szerződés keretében ugyanazon épületek energetikai fejlesztésére irányuló támogatás elnyerése érdekében készülő projekt dokumentáció, illetve az azt alátámasztó munkarészek elkészítése volt a cél. A projektterv és energetikai mellékletének összeállítása a vizsgált szerződés szerint a vállalkozó feladat volt, ugyanakkor a tervezési szerződésben is megjelenik a projektterv számos melléklete elkészítésének feladata. Megállapítható, hogy a tervezési szerződésben rögzített feladatok elvégzése nélkül a projektterv sem készíthető el hiánytalanul, mindkét szerződés gazdasági célja az energetikai fejlesztésre igényelhető támogatás elnyerése volt, azaz megállapítható a két szolgáltatás gazdasági funkcionális egysége.

58. Tehát a műszaki és gazdasági funkcionális egység alapján megállapítható a két szerződés ugyanazon közvetlen cél megvalósítására irányulása, azaz a Kbt. 19. § (3) bekezdése alapján értéküket egybe kell számítani. A szerződések egybeszámított értéke 45.230.000.-Ft, ami meghaladja a nemzeti értékhatárt, de nem éri el az uniós értékhatárt, azaz alap esetben a Kbt. Harmadik része szerinti nemzeti eljárásrendben lebonyolított közbeszerzési eljárást kellett volna a beszerzőnek lefolytatnia.

59. A Döntőbizottság rá kíván mutatni, hogy a beszerző a szabálytalansági eljárás megindítása előtt szintén azt az álláspontot képviselte, hogy a két szerződés egybeszámítandó, ezt szakvéleménnyel kívánta alátámasztani, ezen álláspontját a jogorvoslati eljárásban változtatta meg.

60. Ezt követően a Döntőbizottság azt vizsgálta, hogy a beszerzési tárgyak kivételi körbe esnek-e. A tervezési szerződés a beszerző és a kezdeményező egyező álláspontja szerint a Kbt. 111. § r) pontja szerinti kivételi körbe esik, amivel a Döntőbizottság is egyetért.

61. A beszerző a jogorvoslati eljárásban már nem vitatta, hogy a vizsgált vállalkozási szerződés nem esik kivételi körbe, azonban a kifizetés igénylése során még ezt az álláspontot képviselte, így a Döntőbizottság megvizsgálta azt is, hogy a vizsgált vállalkozási szerződés a Kbt. 111. § s) pontja szerinti kivételi körbe esik-e.

62. Ahhoz, hogy egy szolgáltatás a Kbt. 111. § s) pont szerinti kivételi körbe tartozása megállapítható legyen, három együttes feltételnek kell teljesülnie:

- a megadott CPV kódok szerinti szolgáltatásnak kell lennie
- az r) pont szerinti tervezési szolgáltatással együttesen kell megrendelni
- az r) pont szerinti tervezési szolgáltatással érintett építési beruházás tekintetében kell megrendelni

63. A Döntőbizottság egyenként megvizsgálta a fenti feltételek teljesülését.

64. A vizsgált szerződés tárgya szerint – a kezdeményező által sem vitatottan – besorolható a megadott CPV kódok szerinti szolgáltatások közé.

Az együttes megrendeléssel kapcsolatban megállapítható, hogy a beszerző mindkét szerződést azonos napon kötötte. A Döntőbizottság nem osztotta a kezdeményező azon álláspontját, hogy az együttes megrendelés megállapításához szükséges lenne, hogy egyetlen szerződésben kerüljön sor a különböző szolgáltatások megrendelésére. Mivel éppen a szolgáltatások

különbözősége miatt a teljesítésre alkalmas vállalkozók köre is eltérhet, így a szerződések azonos napon történő megkötése biztosítja a Kbt. által elvárt együttességet.

Az ugyanazon építési beruházáshoz kapcsolódás tárgyában a Döntőbizottság megvizsgálta a két szerződés tárgyát képező feladatok ellátásának – a szerződések mellékleteiben felsorolt – helyszíneit, és megállapította, hogy a vizsgált szerződés kiterjed egy, a szerződéskötés időpontjában még nem ismert, a tervezési szerződésben nem szereplő helyszín esetleges bevonására is. A tervezési szerződés nem tartalmazott ilyen kötelezettséget, így megállapítható, hogy a vizsgált szerződésben az esetlegesen bevonandó további helyszínnel kapcsolatos szolgáltatás megrendelés nem kapcsolódott olyan építési beruházáshoz, amihez az r) pont szerinti építészeti-műszaki tervezési szolgáltatás is megrendelésre került volna. Tekintettel arra, hogy a Kbt. alkalmazásának mellőzését engedő feltételeket mindig szigorúan és szűken kell értelmezni, a Döntőbizottság megállapította, hogy a vizsgált szerződés nem tartozik a Kbt. 111. § s) pontja szerinti kivételi körbe, a beszerzőnek ezen beszerzési igényének kielégítésére közbeszerzési eljárást kellett volna lefolytatnia.

65. A szerződések egybeszámított értéke 45.230.000.-Ft, – a jogorvoslati eljárással érintett szerződés értéke nettó 14.690.000.-Ft, amely nem esik kivételi körbe – mely meghaladta a Kvtv. 70. § (1) bekezdés d) pontja alapján a Kbt. 15. § (1) bekezdés b) pontja szerinti nemzeti közbeszerzési értékhatárt, de nem érte el az uniós közbeszerzési értékhatárt.

66. A Döntőbizottság a fentiek figyelembevételével megállapította, hogy a beszerzőnek a megrendelésére vonatkozóan valamely, a Kbt. Harmadik Része szerinti közbeszerzési eljárást kellett volna lefolytatnia, ezért jogsértően mellőzte a közbeszerzési eljárás lefolytatását.

A Kbt. 145. § (2) bekezdésében biztosított hatáskörében a Kbt. 165. § (2) bekezdés e) pontja alapján a Döntőbizottság fentiekre tekintettel megállapította, hogy a szerző – figyelemmel a Kbt. 110. §-ára – megsértette a Kbt. 4. § (1) bekezdését, mert jogtalanul mellőzte a közbeszerzési eljárás (vonatkozó eljárásrend szerinti) lefolytatását a bevezető részben megjelölt szolgáltatás megrendelése vonatkozásában.

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

68. 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.

69. 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.

70. 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.

71. 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) a jogsértés súlyát,

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

72. A Közbeszerzési Döntőbizottság a Kbt. 165. § (11) bekezdése szerint a bírság összegének megállapításában az eset összes körülményét figyelembe vette.

A Döntőbizottság a beszerző terhére értékelte, hogy súlyos jogsértést követett el, mivel a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével valósította meg a kezdeményezéssel érintett szolgáltatás megrendelését.

A Döntőbizottság súlyosító körülményként vette figyelembe még, hogy a megállapított jogsértés már nem reparálható, a szerződés visszafordíthatatlanul teljesedésbe ment.

Ugyanakkor a beszerző javára vette figyelembe, hogy korábban vele szemben az adott beszerzés vonatkozásában nem állapított meg jogsértést, valamint azt, hogy a beszerzés relatíve alacsony értékű volt. A Döntőbizottság értékelte, hogy a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között hosszabb idő telt el.

A Döntőbizottság tekintettel volt továbbá arra is, hogy a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volta nem volt megállapítható. A Döntőbizottság figyelembe vette továbbá azt a körülményt is, miszerint a jelen beszerzés támogatásból valósul meg, így a támogatásból megvalósult beszerzésre tekintettel a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás egésze, vagy annak egy részének visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat. A Döntőbizottság a beszerző javára értékelte továbbá, hogy az általa lefolytatott versenyeztetési eljárással megvalósult néhány, az egyes közbeszerzési eljárásfajták lefolytatásával együtt járó kritérium (több gazdasági szereplő felhívása ajánlattételre, bírálati cselekmények, bírálati szempont meghatározása).

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.

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

74. 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.

75. 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.

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

77. 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.

78. A Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja kimondja, hogy semmis a szerződés, ha azt a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kötötték meg. E rendelkezésre tekintettel a Döntőbizottság ezért megállapította, hogy a beszerző és a kérelmezett által megkötött, a rendelkező részben meghatározott szerződés semmis. A Döntőbizottság rögzíti továbbá, hogy a Kbt. 137. § (2)-(3) bekezdés szerinti kivételekre vonatkozó körülményeket nem tárt fel, és ilyenre a felek sem hivatkoztak.

A semmisség megállapítása mellett, az érvénytelenség másodlagos jogkövetkezményei körében a Döntőbizottság megállapította azt is, hogy az eredeti állapot nem állítható helyre. A szerződés alapján a kérelmezett a vállalkozási szerződést teljesítette, a beszerző az ellenértéket megfizette, a kérelmezett által teljesített szolgáltatás jellegénél fogva nem visszaadható.

79. 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.

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

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

A Döntőbizottság értékelte 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 az elmúlt két évben.

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 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.

81. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint alkalmazandó az Ákr. 126. § (2) bekezdése alapján rendelkezett az eljárási költségek viseléséről.

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

83. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdése és a 13. § (3) bekezdés a) pont aa) alpontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselőt a Kp. 27. § (1) bekezdés b) pontja alapján kötelező. A kereseti kérelem elektronikus úton történő benyújtása 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. január 14.

Dr. Peleskey Viktória sk
közbeszerzési biztos

Bán János sk
közbeszerzési biztos

Dr. Szvetnik Ágnes sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják:

1. Dr. Járady Györgyi Hédi jogtanácsos (kizárólag elektronikus úton)
2. Dr. Bakó Zoltán ügyvéd (kizárólag elektronikus úton)
3. Planet Energy Magyarország Kft (kizárólag elektronikus úton)
4. Közbeszerzési Hatóság Titkárság (Helyben)
5. Miniszterelnökség (kizárólag elektronikus úton)