



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG
1026 Budapest, Riadó u. 5.
Tel.: 06-1/882-859
Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Iktatószám: D.286/14/2024.

A tanács tagjai: Dr. Horváth Éva közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bán János közbeszerzési biztos, Dr. Andriská Szilvia közbeszerzési biztos

A hivatalbóli kezdeményező: Közbeszerzési Hatóság Elnöke
(Budapest, Riadó u. 5.)

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Simon Enikő állami közbeszerzési szaktanácsadó

Az ajánlatkérő: Pécs Megyei Jogú Város Önkormányzata
(Pécs, Széchenyi tér 1.)

Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Hergenröder Tamás ügyvéd

A beszerzés tárgya: Magyarürögi vízfolyás rendezése II., becsült érték: 388.931.853.-Ft, egybeszámított becsült érték: 1.657.139.007.-Ft.

Az eljárás EKR azonosítószáma: EKR000109442020

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

H A T Á R O Z A T –ot.

A Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményezés 1. eleme körében megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 2. § (4) bekezdését, a hivatalbóli kezdeményezés 2. eleme tekintetében megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 70. § (2) bekezdésére tekintettel a Kbt. 70. § (1) bekezdés első mondatát.

A Döntőbizottság az ajánlatkérőt 2.000.000.-Ft, azaz kettőmillió forint bírság megfizetésére kötelezi.

A Döntőbizottság felhívja az ajánlatkérőt, hogy a bírság összegét a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül a Közbeszerzési Hatóság Magyar Államkincstárnál vezetett 10032000-01040360-00000000 számú központosított beszedési számlájára átutalással teljesítse.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozattal szemben 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. Egyrészt a Nemzetgazdasági Minisztérium Regionális Fejlesztési Operatív Programok Irányító Hatósága, mint közreműködő szervezet, másrészt az ajánlatkérő, mint kedvezményezett között 2016. november 14. napján támogatási szerződés jött létre TOP-6.3.3-15-PC1-2016-00003 azonosító számon, a Magyarürögi vízfolyás rendezése című projekt tárgyában. A projekt kezdete: 2016. május 25., határideje: 2017. október 26., a projekt fizikai befejezésének tervezett napja: 2018. június 30., tervezett bruttó összköltsége: 366.180.000.-Ft. A támogatási szerződést 4 alkalommal módosították. A 2021. május 21. napi 4. módosítás szerint a projekt bruttó összköltsége: 400.836.927.-Ft.
2. A támogatási szerződés 9. sz. melléklete tartalmazta a projekt helyszínét, az érintett belterületi/külterületi helyrajzi számokkal.
3. A támogatási szerződés 2016. november 11. napján kelt 10. sz. melléklete a projekt rövid összefoglalása alatt rögzítette, hogy „Az elmúlt években számos lakossági bejelentés érkezett a területről, hogy a patak feltöltődése olyan mértékű, hogy a csapadékvizet biztonsággal már nem képes elszállítani.”, „Az Önkormányzat célja a projekt megvalósításával, hogy a Magyarürögi vízfolyás környezetében évtizedek óta fennálló csapadékvíz-elvezetési problémát megoldja. A projektben a vízfolyás Fülemüle utcától a Pécsi vízíg tartó mintegy 4730 fm hosszúságú szakaszának jókarbahelyezése és rendezése valósul meg.”
4. Az ajánlatkérő, mint megrendelő 2016. augusztus 4. napján tervezési szerződést kötött a Hidro-Consulting Mérnöki és Szolgáltató Kft.-vel, mint tervezővel.
5. A tervezési szerződés I. 1. pontja szerint „Megrendelő 2016. év június hó 30. napján „A TOP-6.3.3-15 'Városi környezetvédelmi infrastruktúra fejlesztések' projekt keretében Pécs MJV közigazgatási területén lévő Magyarürögi vízfolyás rendezéséhez kapcsolódó vízjogi létesítési engedélyezési és kivitelezési tervdokumentáció elkészítése II.” tárgyban beszerzési eljárást indított.”
6. 2016. decemberében a tervező az engedélyezési és kiviteli terveket leszállította, az alábbi műszaki tartalommal: Az eredetileg megtervezett engedélyezési szintű terv a teljes északi szakaszon nyílt beton mederelemmel volt tervezve, amely mellett 3,0 m széles fenntartósáv került kialakításra. Erre a vízfolyás karbantartása miatt lett volna szükség a kezelő (BIOKOM) kérésére. A terv szerinti műtárgy legkisebb szélessége 6 m volt, de egyes helyeken ahol a terepviszonyok miatt támfal építése szükséges ott elérte a 8-10 métert is. A teljes mű több helyen érintette a környező lakóingatlanok telekhatárait, építményeit, kerítéseit, növényzetét is, a terv szerint 75 ingatlan esetében összesen 4367 m² területet. Ennek alapján a szolgalmi jog alapítására vonatkozóan a változási vázrajzok elkészültek az igénybe vett területekre.
7. 2016. december - 2017. június: A terv szerinti szolgalmi jog alapítását/kisajátítást az ajánlatkérő 2016. év végén megkezdte, az összes tulajdonos részére megküldte a változási vázrajzokat és nyilatkozatmintákat. A kiküldött értesítőkre a tulajdonosok a nyilatkozatukat megadták, azonban az érintett területen jelentős lakossági ellenállás mutatkozott (jellemzően a

vízkárral nem érintett ingatlanok esetében). A jelentős lakossági ellenállás miatt, az ajánlatkérő az átervezés, a szerviz út elhagyása mellett döntött.

8. 2017. november 28. napján a tervező átadta az átervezett terveket, melyen a szerviz út már nem szerepelt. Az átervezés következtében jelentkező kisajátítások és ingatlanvásárlások lefolytatása és jogszerűsítése, szolgalmi jogok bejegyeztetése vált szükségessé, amely 5 db ingatlant érintett. A tervezett víztározó elhelyezéséhez 2db ingatlan vásárlása volt szükséges.

9. Az ajánlatkérő 2018. április 25. napján szerződést kötött (beszerzési eljárás alapján) az Aqualex Kft.-vel a vízjogi létesítési engedélyezési eljárás lefolytatásához szükséges előzetes vizsgálati dokumentáció (EVD) elkészítésére. Az Aqualex Kft. az előzetes vizsgálati dokumentációt 2018. májusában elkészítette, amit 2018. május 10. napján benyújtottak a Pécsi Járási Hivatal Környezetvédelmi és Természetvédelmi Főosztálya részére. 2018. június 22. napján a Pécsi Járási Hivatal Környezetvédelmi és Természetvédelmi Főosztály meghozta a határozatát, amely szerint környezeti hatásvizsgálat lefolytatása nem szükséges.

10. 2018. július 5. napján megindításra került a vízjogi létesítési engedélyezési eljárás a Baranya Megyei Katasztrófavédelmi Igazgatóság Területi Vízügyi Hatóságánál. Az eljárás keretén belül 2018 augusztusában és októberében is hiánypótlási felhívás érkezett, annak teljesítése határidőben megtörtént.

11. 2018. október 17. napján Pécs MJVÖ Közgyűlése Pénzügyi és Gazdasági Bizottsága átruházott hatáskörben döntött a „Magyarürögi vízfolyás rendezése tárgyú projekthez kapcsolódó kivitelezés (TOP-6.3.3-15-PC1-2016-00003)” tárgyú nemzeti nyílt közbeszerzési eljárás megindításáról. A támogatási szerződés alapján nettó 250.000.000.-Ft, azaz bruttó 317.500.000.-Ft állt az ajánlatkérő rendelkezésére a csapadékvíz vezeték rekonstrukciós munkálatokra a kivitelezés során. Becsült költség (tervezői költségvetés alapján): 249.289.336.-Ft

12. 2019. január 9. napján a Baranya Megyei Katasztrófavédelmi Igazgatóság Területi Vízügyi Hatósága kiadta a vízjogi létesítési engedélyt. A létesítési engedélyezési eljárás során a lakóknak lehetősége volt fellebbezésre, azonban az eljárás során erre nem került sor. A vízjogi létesítési engedély 2019. január 31. napján végleges vált.

13. 2019. január 30. napján a vízjogi létesítési engedély, illetve a 2018. október 17-i Pénzügyi és Gazdasági Bizottság döntése birtokában megindult a kivitelezésre irányuló nemzeti nyílt közbeszerzési eljárás. A KFF 2019. április 8. napján tanúsítványt állított ki az eljárás megindításának szabályosságáról.

14. A nyílt kivitelezési közbeszerzési eljárásra a 2019. június 12. napi határidőig 4 ajánlat érkezett, mely ajánlati árak meghaladták a rendelkezésre álló nettó 250.000.000.-Ft-ot, így 2019. szeptember 18. napján a Pénzügyi és Gazdasági Bizottság zárt ülésen eredménytelennek nyilvánította a kivitelezésre irányuló közbeszerzési eljárást, fedezet hiányra hivatkozva.

15. 2019. október 9. napján a Pénzügyi és Gazdasági Bizottság döntött a 2. körös nemzeti nyílt kivitelezési közbeszerzési eljárás megindításáról.

16. 2020. február 24. napján a jelen kivitelezési közbeszerzési eljárás kapcsán a KFF nyilatkozott az eljárás megindításának szabályosságáról.

17. Az ajánlatkérő 2020. március 16. napján a Kbt. Harmadik Rész 112. § (1) bekezdés b) pontja szerinti nyílt eljárást indított a bevezető részben meghatározott építési beruházás tárgyában. Az eljárást megindító felhívás (továbbiakban: felhívás) a Közbeszerzési Értesítő 2020/55. számában, KÉ-4907/2020. iktatószámom 2020. március 18. napján került közzétételre.

18. A felhívás releváns rendelkezései:

II.2.4) A közbeszerzés mennyisége:

A Magyarürögi vízfolyás fejlesztésének kivitelezési munkálatai vízjogi létesítési engedélyhez kötött tevékenységek. Főbb mennyiségek: Munkaárok földkiemelése: 7.300 m³ Talajjavító réteg készítése zúzottkőből: 2.190 m³ Építési törmelék elszállítása: 4.980 m³ Ároképítés 100/186/120 mederburkoló elemmel: 1.098 m Áteresztés építés 120/120/100/15 keretelemmel: 332 m Csapadékvíz tározó akna építése (50 m³): 1 db

Ajánlatkérő felhívja a T. Gazdasági szereplők figyelmét:

- A költségvetésben megjelölt tételszámok egyedi termékeket jelölnek, azonban ajánlatkérő ezekkel egyenértékű terméket is elfogad.

- Az árazatlan költségvetés gazdasági szereplők önálló – ajánlatkérő képviselőjének hozzájárulása nélkül történő – módosítása vagy kiegészítése az ajánlat érvénytelenségét eredményezheti. A gazdasági szereplők a költségvetéssel kapcsolatos észrevételeiket a kiegészítő tájékoztatás kérésre nyitva álló határidő lejártáig jelezzék az Ajánlatkérő képviselőjének. Az Ajánlatkérő a beérkezett kiegészítő tájékoztatás kérés alapján – amennyiben a műszaki dokumentáció változtatása szakmailag indokolt – a Dokumentációt a Kbt. 52. § (4)-(5) bekezdésével összhangban módosítja.

A nyertes ajánlattevő feladata továbbá:

- a szerződéskötést követően állapotfelmérést köteles végezni, melyet fotó- vagy videó dokumentációval kell alátámasztani,

- valamennyi ideiglenes építési vízellátáshoz és építési elektromos ellátáshoz és vételezésekhez szükséges mérhető kiépítések elkészítése; a projekt megvalósításának időtartam alatt felmerülő közüzemi díj a nyertes Ajánlattevőt terheli.

- a kivitelezés megvalósításához szükséges valamennyi építési és szerelési munka elvégzése, - üzempróbák lefolytatása;

- minden igazgatási, technikai vagy egyéb feladat ellátása, amely ahhoz szükséges, hogy a kivitelezést a tervekben meghatározott állapotban Megrendelőnek átadja;

- az elkészült létesítmény szerződésnek, jogszabálynak, engedélynek történő megfelelőségének igazolása, -minden olyan dokumentum elkészítése, amely a létesítmény üzemeltetéséhez, a biztonságos működéséhez/használatához szükséges,

- az átadás-átvételi eljárás során a beépített anyagok, szerkezetek, berendezések megfelelőségi igazolását köteles átadni,

- átadási és megvalósulási terv elkészítése, a vízjogi üzemeltetési engedély benyújtásához szükséges dokumentáció elkészítése és átadása a Megrendelőnek, a Megrendelői követelményekben rögzített formában és példányszámban,

- valamennyi kivitelezési munkával kapcsolatban képződő bontási törmelék és építési hulladék gyűjtése és a Megrendelői követelményben foglaltak szerinti elszállítása, illetve a jogszabályoknak megfelelő ártalmatlanítása, újrahasznosítása;

- a munkavégzések befejezése után a kivitelezéssel érintett felvonulási területek kivitelezés megkezdése előtti állapotnak megfelelő helyreállítása;

- a környezetben, környező építményekben okozott sérülések, károk helyreállítása, a szavatossági és jótállási kötelezettségek ellátása,

- A nyertes Ajánlattevő feladata minden olyan dokumentum elkészítése, engedély beszerzése és átadása az Ajánlatkérőnek, valamint díjak befizetése, amely a Létesítményre vonatkozó vízjogi üzemeltetési eljárás megindításához, a Létesítmény üzemeltetéséhez, biztonságos működtetéséhez szükséges,

- rendelkezésre állás a vízjogi üzemeltetési engedélyezési eljárás során;

Egyenértékűség: 321/2015. (X.30.) Korm. rendelet 46. § (3)-(6) bek. A kivitelezési munkával kapcsolatos részletes információt és a feladatok részletes meghatározását, a műszaki, és anyagminőséggel szemben támasztott követelményeket, mennyiségeket a közbeszerzési dokumentum részét képező tervdokumentáció, műszaki leírás, építési engedélyek, árazatlan költségvetések és a Megrendelői követelmények tartalmazzák.

II.2.12) A közbeszerzés európai uniós alapokból finanszírozott projekttel és/vagy programmal kapcsolatos. Projekt száma: TOP-6.3.3-15-PC1-2016-00003.

A II.2.5) pont rögzítette az értékelési szempontokat, a III.1) pont tartalmazta a részvételi feltételeket.

II.2.7) A szerződés időtartama napban: 180. A szerződés nem meghosszabbítható.

A felhívás IV.2.5) pontja alapján az ajánlati kötöttség időtartama – az ajánlattételi határidő lejártától számítva – 60 nap.

19. Az ajánlatkérő dokumentációt is készített, amely útmutatót, nyilatkozatmintákat, árazatlan költségvetést, műszaki leírást tartalmazott.

20. A műszaki leírás egyebek mellett rögzítette:

„MAGYARÜRÖGI VÍZFOLYÁS FEJLESZTÉSE - PROGRAM LEÍRÁSA

Meglévő állapot:

A Magyarürögi vízfolyás felső szakaszának – Istenkúti vízfolyás becsatlakozásától kezdődően–, jelentősen leromlott állapota régóta húzódozó probléma. A vízfolyást nagymértékű mederelfajulás jellemzi, melyből kifolyólag a vízfolyás nem csak a saját, eredeti helyrajziszámmal határolt ingatlanjain halad keresztül, hanem *magántulajdonban lévő területeket is érint*. Ezáltal az egyes ingatlanok felhasználható földterületeit csökkentve, adott esetben növelve. A vízfolyás felső szakaszán jellemző a nagymértékű erózió és feliszapolódás. A vízfolyás alsóbb szakasza, jó állapotúnak mondható, csak kisebb, kevésbé jelentős problémák tapasztalhatók, többek között feliszapolódás és burkolat hibák jellemzik.

0+035 – 1+500 szelvény:

Burkolt, közepesen karbantartott szakasz. Tiszta meder jellemzi, a mederburkolat helyenként megbontva.

2+090 – 2+680 szelvény:

Makay I. úti híd környezetében nagymértékű hordaléklerakódás tapasztalható, a híd felvizi oldalán található zubogó több eleme elmozdult. A Rácvárosi úti híd környezetében a meder állapota megfelelő, hordalék lerakódás közepesnek mondható, burkolat állapota jó. A megjelölt szelvényszámok közt a meder állapota az alsóbb szakaszokra jellemző.

2+680 – 3+210 szelvény:

Jelen szakaszt a Rácvárosi úti híd és az Istenkúti vízfolyás becsatlakozása határolja, jellemzően nagymértékű hordalék lerakódás tapasztalható, kevésbé karbantartott meder szakasz. A mederburkolat jó állapotúnak mondható, néhány helyen megbontva. Az Istenkúti vízfolyás becsatlakozásánál található bukó rendkívül leromlott állapotú, a hozzákapcsolódó mederburkolatot a levonuló nagyvizek nagy felületen, jelentősen megbontották.

3+210 – 4+659 szelvény: (felső szakasz)

A Magyarürögi vízfolyás felső szakaszát – Istenkúti vízfolyás becsatlakozásától kezdődően – nagymértékű meder elfajulás, feltöltődés, erózió jellemzi. A nagymértékű mederelfajulásból adódóan a vízfolyás, ma már nem csak az eredetileg, földhivatali térképen lehatárolt helyrajzi számú ingatlanokon halad keresztül, hanem magántulajdonban lévő ingatlanokon is. A felső szakaszt jellemző medererózió és elfajulás következtében a helyszíni bejáráskor partfal leszakadásokat, meglévő támfalak, kerítések alámosását, kidőlését tapasztaltuk. Jellemző továbbá a vízfolyás melletti fák, bedőlése a mederbe, esetleg gyalogos ösvényekre.

Az előbbieken felvázolt medererózió nyomán, a magán ingatlanok védelme érdekében engedély nélküli támfalak épültek, melyek több szempontból is aggályosnak mondhatók. Az engedély nélkül épült támfalak jelentős része rendkívül rossz állapotú, továbbá tervezése és kivitelezése kellő szakértelem hiányában történt.

Tervezett állapot:

A feljebb ismertetett tényezők miatt, a Magyarürögi vízfolyás felső szakaszán a mederrendezési feladatokat megelőzően, illetve ahhoz szorosan kapcsolódva a tulajdonjogi viszonyok kerültek rendezésre. A tulajdonosi viszonyok rendezésére rövid és hosszú távú célok miatt volt szükséges. Rövid távú célok közt szerepelt, hogy a vizek kártételek nélküli levezetésének biztosítása érdekében a tervezett nyomvonal módosítások, illetve a múltban kialakult, az eredetitől eltérő, azonban különböző okok – időközben beépült földrésztetek – miatt eredeti állapotba vissza nem állítható nyomvonal jogszerűsítése megtörténjen. Hosszútávon egy olyan távlati koncepció került kidolgozásra, mely segíti a vízfolyás környezetének kitisztulását, az eredeti állapot visszaállítását.”

„ENGEDÉLYEK

A Magyarürögi vízfolyás fejlesztésének kivitelezési munkálatai vízjogi létesítési engedélyhez kötött tevékenységek. (Melléklet hatósági engedély).

RENDELKEZÉSRE ÁLLÓ FELMÉRÉSEK, ADATOK

- Építési engedélyezési terv
- Kiviteli terv dokumentáció

BESZERZENDŐ ENGEDÉLYEK

- A projekt megvalósításához szükséges építési és kiegészítő létesítési, illetve egyéb a megvalósításhoz szükséges engedély megszerzése és a kapcsolódó díjak megfizetése, a Vállalkozó feladatát képezik, és a költségeit be kell építeni költségeibe.
- A Megrendelő kérésre szabályszerű felhatalmazást/ megbízást ad a Vállalkozónak, hogy az engedélyek beszerzése során nevében eljárjon.

KÖZMŰ CSATLAKOZÁSOK, CSATLAKOZÁSI DÍJAK

Vállalkozó feladata az összes érintett közműszolgáltatóval való egyeztetés/ szakfelületek megrendelése és amennyiben szükséges a tervek elkészítése. Az esetleges közmű csatlakozások költsége Megrendelőt terheli.”

21. Az ajánlattételi határidőre – 2020. május 8. nap 10:00 óráig – 7 db ajánlat érkezett. Az ajánlatkérő a bontáson azt a tájékoztatást adta, hogy a jelen eljárás során rendelkezésre álló fedezet: 250.000.000.-Ft.
22. Az ajánlatkérő 2020. július 2. napján az EKR-en keresztül az ajánlati kötöttség kiterjesztéséről szóló tájékoztató levelet küldött az ajánlattevők részére, mely szerint „Ajánlatkérő az eljárást lezáró döntésről való értesítést az ajánlati kötöttség fennállása alatt nem tudja megküldeni, figyelemmel arra, hogy beérkezett ajánlatok elbírálása az ajánlati kötöttség időtartama alatt nem végezhető el és az eljárást folyamatba épített ellenőrzés mellett folytatja le, ezért Ajánlatkérő az ajánlati kötöttség időtartamát kiterjeszti.” Ajánlatkérő a Kbt. 70. § (2) bekezdése alapján kérte az ajánlattevőket, hogy legkésőbb 2020. július 7. napján 24:00 óráig nyilatkozzanak az ajánlataik eredeti ajánlati kötöttség lejártától (2020. július 7. napja) számított további 60 napig történő fenntartásáról.
23. Az ajánlatkérő 2020. szeptember 7. napján az EKR-en keresztül tájékoztatta az ajánlattevőket az ajánlati kötöttség újabb kiterjesztéséről. Közölte, hogy a meghosszabbított ajánlati kötöttség ezen a napon lejár. Az ajánlatkérő tájékoztatása szerint a jelen közbeszerzési eljárás a 272/2014. Korm. rendelet hatálya alá tartozik és folyamatba épített ellenőrzés mellett folyik. A rendelet 106. § (2) bekezdése alapján a közbeszerzésekért felelős miniszter a jelen közbeszerzésre vonatkozó záró tanúsítványa nem került kiadásra, melynek hiányában az összegezés nem küldhető ki. Az ajánlatkérő erre tekintettel kérte az ajánlattevőket, hogy 2020. szeptember 7. napja 24:00 óráig nyilatkozzanak arra vonatkozóan, hogy ajánlataikat a meghosszabbított ajánlati kötöttség időtartamának lejártától számított további 60 napig fenntartják-e. Az ajánlatkérő tájékoztatta továbbá az ajánlattevőket, hogy e tárgyban írásos nyilatkozat megtevése szükséges, mivel jelen esetben a Kbt. 70. § (2) bekezdése nem alkalmazandó, azaz nyilatkozattétel hiányában az ajánlati kötöttség kiterjesztése nem történik meg.
24. Az ajánlatkérő 2020. szeptember 18. napján kapta meg a KFF záró tanúsítványát a közbeszerzési eljárás lezárására.
25. Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárást a 2020. szeptember 21. napján megküldött, az ajánlatok elbírálásáról szóló írásbeli összegezésben eredményessé nyilvánította, amely alapján a Közbeszerzési Értesítő 2020/233. számában 2020. december 1. napján KÉ-11194/2020. iktatószámom eljárás eredményéről szóló tájékoztató hirdetményt tett közzé. A nyertes ajánlattevő a Baranyai-Házépítő Építőipari és Szolgáltató Kft. (a továbbiakban: nyertes ajánlattevő) lett.
26. Az ajánlatkérő és a nyertes ajánlattevő között a nettó 292.231.144.-Ft vállalkozói díjat tartalmazó vállalkozási szerződés megkötésére 2020. november 20. napján került sor.
27. A közbeszerzési szerződés releváns rendelkezései:
I. Előzmények 2. pont „Megrendelő a beruházással szemben támasztott alapvető műszaki, mennyiségi és szakmai követelményeket a közbeszerzési eljárásban Vállalkozó rendelkezésére bocsátott közbeszerzési dokumentumban (a továbbiakban: közbeszerzési dokumentum) részletesen meghatározta. Vállalkozó ezen feltételeket a közbeszerzési eljárásban benyújtott ajánlatában (a továbbiakban: ajánlat) elfogadta. Beruházás alatt a Megrendelő a jelen szerződés tárgyát képező kivitelezési feladatok összességét érti.”

IX. A teljesítéshelye, teljesítési határidő:

„1. A szerződés hatályba lépése: A Szerződő felek az ajánlati felhívásban rögzítettekre figyelemmel, jelen szerződésük hatályának beálltát az alábbi felfüggesztő feltétel bekövetkezéséhez kötik:

Figyelemmel arra, hogy a rendelkezésre álló fedezet alacsonyabb mértékű, Megrendelő a fedezet biztosítása érdekében további támogatásra vonatkozó igényt, valamint Támogatási Szerződés módosítására irányuló kérelmet kíván benyújtani. Megrendelő a többletfedezetet biztosító támogatás folyósítását a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötendő szerződés hatályba lépéséhez felfüggesztő feltételként is kiköti.

3. Teljesítési határidő

A teljes körű kiviteli munka befejezésének kötbérterhes időtartama 180 nap, a munkaterület átadás napját követő naptól kezdődően.”

28. 2021. április 28. napján a hiányzó többletforrás érdekében benyújtott ráemelési kérelemre megszületett a döntés, a többletfedezetet a Pénzügyminisztérium, az Irányító Hatóság biztosította, ez megszüntette a vállalozási szerződés felfüggesztő feltételét.

29. 2021. május 6. napján az ajánlatkérő tájékoztató levelet küldött a nyertes ajánlattevő részére a megkötött vállalozási szerződés hatálybalépéséről. Egyben tájékoztatást adott a tervezett ütemezésről, ezen belül 2021. július 1. napjára tűzte ki a munkaterület átadását.

30. 2021. június 10. napján az ajánlatkérő és a nyertes ajánlattevő lakossági fórumot tartottak az északi szakasszal érintett lakók részére a munka megkezdéséhez kapcsolódóan. 2021. június 17. napján az ajánlatkérő és a nyertes ajánlattevő lakossági fórumot tartottak a déli szakasszal érintett lakók részére a munka megkezdéséhez kapcsolódóan, ahol több jelzés, tiltakozás érkezett a munkálat megkezdésével kapcsolatban.

31. 2021. július 1. napján a kitűzött munkaterület átadásra nem került sor az ajánlatkérő kérésére, tekintettel a lakossági tiltakozásokra.

32. 2021. július 14. napján érkezett az első lakossági megkeresés a Pécsi Városfejlesztési Nonprofit Zrt.-hez, ami kifogásolta a terveket.

33. 2021. július 12-13-14. napjain a Pécsi Városfejlesztési Nonprofit Zrt. székházában lakossági egyeztetéseket tartottak több csoportban a műszaki tartalomról azon lakókkal, akik az egyeztetésen részt kívántak venni. 2021. július 21. napján helyszíni bejárás történt a vízfolyás rendezéssel érintett szakaszának északi részén.

34. 2021. november 3. napján az ajánlatkérő egyeztetésben résztvevő szakemberei feljegyzést küldtek a Polgármester részére a lakossági igények alapján, az áttevésés szükségességéről és várható bekerülési költségekről.

35. 2021. november 4. napján a Polgármester utasítást adott a létesítési tervdokumentáció módosítására annak érdekében, hogy olyan műszaki tartalom szülessen, amely az érintett lakóknak megfelel.

36. 2021. novemberében az ajánlatkérő beszerzési eljárást folytatott le a tervező kiválasztására. A Pécsi Mélyépítő Iroda Kft.-vel 2021. december 20. napján került aláírásra a tervezési szerződés az áttevésésre. A tervező az 1. koncepció tervet 2022. február 10. napján,

a 2. koncepció tervet 2022. február 22. napján küldte meg a Pécsi Városfejlesztési Nonprofit Zrt. részére véleményezésre. Az ajánlatkérő 2022. március 5. napján felfüggesztette a tervezési folyamatot. A tervező a 3. koncepció tervet 2022. március 16. napján küldte meg a Pécsi Városfejlesztési Nonprofit Zrt. részére véleményezésre.

37. 2022. március 26. és május 17. napja között a projekt saját honlapján az átervezett tervek publikálásra kerültek, a lakosságnak lehetősége volt azokat véleményezni. Az ajánlatkérő beszerezte az érintett lakosok nyilatkozatait. 2022. április 7. napján az ajánlatkérő a vízfolyás átervezéséről közleményt tett közzé a lakosság felé. Az ajánlatkérő 2022. április 14. napján újabb lakossági fórumot tartott az új műszaki tartalom bemutatására, továbbá 2022. május 5. napján a tervezőkkel helyszíni bejárást tartott a még problémás szakaszokon, egyeztetett a lakókkal.

38. 2022. május 17. napján tiltakozó petíció érkezett az ajánlatkérőhöz, amelyben a lakosok egy kisebb csoportja a megvalósítás leállítását kérte.

39. 2022. június 14. napján zajlott le a közgyűlés, amelynek során a koncepciótervek elfogadásra kerültek és folytatódott az engedélyezési és kiviteli tervek készítése a következő módosításokkal: felső 130 méteres szakasz elhagyása a lakók kérésére, ahol a feltételek adottak új gabionfalas árok építése a mederelem helyett, nyomvonal korrekciók. A közgyűlés döntött arról, hogy ökológiai szakvéleményt szükséges készíteni, valamint arról is, hogy a tervezőnek nyilatkoznia kell arról, hogy a leginkább problémás rész (Hetesi köz) elhagyása megtörténhet-e. A közgyűlés döntött arról is, hogy a PTE-t szükséges bevonni a véleményezésbe.

40. 2022. június 27. napján a közgyűlés döntése alapján a tervező nyilatkozott arról, hogy nem hagyható el a leginkább problémás szakasz.

41. 2022. július 25. napján az ajánlatkérésre megérkezett a független ökológiai szakvélemény készítésére az ajánlat, amelyet 2022. július 28. napján a Pécsi Városfejlesztési Nonprofit Zrt. megrendelt Dr. Sz.F. - BME címzetes egyetemi tanártól. Az ökológiai szakvélemény 2022. augusztus 22. napján elkészült és alátámasztotta azt, hogy a vízfolyásnak ökológiai értéke nincs, a fejlesztés támogatható.

42. Az ajánlatkérő a közgyűlés döntése alapján 2022. szeptember 1. napján felkérte a PTE-t a szakértői anyag véleményezésére, azonban a PTE jelezte, hogy nem tud véleményt formálni.

43. 2022. szeptember 13. napján az ajánlatkérő állásfoglalást kapott a kivitelezői szerződés kapcsán.

44. Az ajánlatkérő 2022. október 11. napján tájékoztatta a tervezőt, hogy a tervezés folytatódhat a lakossági igényeknek megfelelően.

45. 2022. november 8. napján az északi és déli oldal szétválasztásra került a Park utcánál. Szükségessé vált az északi oldal átervezése, amely vízjogi létesítési engedély köteles. A déli oldal is létesítési engedélyköteles tevékenység (jókarba helyezés, mederkotrás, hordalékfogók) azonban tervmódosítás nem volt szükséges, ezért elindítható volt az engedélyezés folyamata azonnal, amely ezen a napon meg is történt.

46. 2022. november 29. napján a Költségvetési és Gazdasági bizottság döntött arról, hogy a déli szakasz változatlan formában készüljön el, amelynek kapcsán megindításra került a kivitelezésre vonatkozó nyílt közbeszerzési eljárás.

47. 2022. december 16. napján egyeztetésre került sor az érintett lakókkal, mivel két ingatlan esetében műszaki okok miatt a lakossági kérések nem voltak átvezethetők. Az egyeztetés során az egyik lakó elfogadta az eredeti tervet, a másik lakó nem fogadta el, továbbá jelezte, hogy az önkormányzati tulajdont elbirtokolta. Az elbirtoklás önkormányzati terület lévén nem lehetséges.

48. 2022. december 16. napján a déli szakasz (Park utcától délre a Pécsi-vízig) létesítési engedélyét kiadta a Baranya Megyei Katasztrófavédelmi Igazgatóság Hatósági Osztálya, amely 2023. január 6. napján lett végleges.

49. 2022. december 30. napján a tervező leszállította az északi szakasz (Park utcától északra) áttervezett engedélyezési terveit, amelyek alapján 2023. január 24. napján az ajánlatkérő megindította a vízjogi létesítési engedélyezési eljárást. Az eljáró hatóság hiánypótlás után a vízjogi létesítési engedélyt 2023. április 17. napján adta ki, amely 2023. május 9. napján lett végleges.

50. Az ajánlatkérő 2023. február 15. napján többoldalú egyeztetést folytatott le a WWF, az IH, a tervező és az ökológiai szakértő részvételével.

51. 2023. március 21. napján Pécs Megyei Jogú Város Önkormányzata Közgyűlése meghozta a 69/2023. (III. 21.) sz. határozatát a szerződés megszüntetéséről, az alábbiak szerint: „A Közgyűlés úgy dönt, hogy a TOP-6.3.3-16-PC1-2016-00003-Magyarürögi vízfolyás rendezése tárgyú vállalkozó szerződés megszüntetése során felmerülő 14 611 557 Ft (itt nincs ÁFA) előleg összeg, mint elmaradt haszon után járó kártérítés, továbbá a vállalkozó által megrendelt építőanyag ellenértékeként igényelt nettó 5 175 000 Ft + Áfa, azaz bruttó 6 572 250 Ft összegű vételár tekintetében, összesen nettó 19 786 557 Ft+ Áfa, azaz bruttó 21 183 807 Ft forrást, mint önerő biztosít az EIB hitelkeret terhére.”

52. Az ajánlatkérő és a nyertes ajánlattevő 2023. április 26. napján a közbeszerzési szerződést közös megegyezéssel megszüntették. A megszüntetésről szóló megállapodás egyebek mellett rögzítette:

„2...A felfüggesztés oka 2021. májusban megszűnt, a szerződés hatálybaléptetése 2021. május hónapban megtörtént.

A hatályba lépett Vállalkozási szerződés alapján Megrendelő a szerződés szerinti előleget, 14.611.557,- Forint összeget 2021. június 17. napján Vállalkozó részére átutalta, azonban munkaterület átadására a 2021. május 26. napján megtartott munkaindító egyeztetést követően már nem került sor.

A munkaterület átadásának elmaradása a lakosságtól érkezett és a vállalkozási szerződés műszaki tartalmát érintő megkeresésekkel észrevételekkel állt okozati összefüggésben, melyek egyeztetését Megrendelő szükségesnek tartotta.

A lakossági egyeztetések eredményeként 2021. november 3. napjára véglegessé vált, hogy a lakossági igények alapján azok elfogadása esetén áttervezés válik szükségessé.

Megrendelő a létesítési tervdokumentáció módosításáról döntött, melyet követően 2021. november-december hónapban az áttervezésre vonatkozó beszerzési eljárás került lefolytatásra, melynek eredményeként megkötött tervezési szerződés alapján az engedélyezési

és kiviteli tervek alapját képező koncepció tervek 2022. márciusában megérkeztek. Ezen koncepció tervek publikálásra kerültek internetes felületen és lakossági fórumokon keresztül mely további módosításokat generált. Ezen módosítások tervlapokra történő vezetése jelenleg folyamatban van.

A lakossági ellenállás fokozódása miatt Megrendelő ökológiai szakvélemény beszerzéséről gondoskodott, mely 2022. augusztus 22. napján került Megrendelő birtokába.

A módosított tervek műszaki tartalma szerint az alap közbeszerzési eljárásban közbeszerzési tárgyává tett műszaki tartalom megváltozik és Megrendelő a beruházást módosított műszaki tartalommal kívánja megvalósítani.

Megrendelő vizsgálta a szerződésmódosítás lehetőségét, azonban a vállalozási szerződést érintő változások és a közbeszerzési eljárás lefolytatása, valamint a szerződés megkötése óta eltelt hosszú időtartam olyan lényeges módosításoknak minősülnek, amelyek a Kbt. 141. § rendelkezései alapján jogszerűen nem módosíthatók, mert amennyiben a megelőző közbeszerzési eljárás a jelen módosítás szerinti feltételeknek megfelelően került volna kiírásra, úgy az eredetileg részt vett ajánlattevőkön kívül más ajánlattevők részvételét, vagy a nyertes ajánlat helyett másik ajánlat nyertességét eredményezhette volna, melyre tekintettel a Kbt. 2. § szerinti alapvető jogszérem is fennállna egy esetleges szerződésmódosítás kapcsán. Mindezekre tekintettel Megrendelő kezdeményezte Vállalkozónál a szerződés közös megegyezéssel történő megszüntetését.”

3. „Vállalkozó válaszlevelében tájékoztatta Megrendelőt, hogy a Vállalkozási szerződés közös megegyezéssel történő megszüntetéséhez hozzájárul, azonban a projekthez egyedileg legyártott és kárenyhítés keretében értékesítésre nem került kapukeret elem ellenértékére 6.572.250,- Ft összeg megfizetésére igényt tart, mely összegért az egyedileg legyártott anyag tulajdonjogát annak megrendelő által kijelölt helyre történő szállítását is magában foglalóan átruházza.

Vállalkozó tájékoztatta továbbá Megrendelőt, hogy bár ajánlatában 15-20%-os haszonnal kalkulált, azonban annak mértékétől eltérően kizárólag a már megfizetett 5% mértékű előleg összegével egyező kártalanításra tart igényt elmaradt haszon jogcímén.

Vállalkozó nyilatkozatát az anyag tekintetében a gyártó nyilatkozatával is alátámasztotta. ...”

„4. ...Megrendelő megállapította, hogy Vállalkozó igénybejelentésében a Ptk. 6:249. §-ával összhangban terjesztette elő követelését, melyet dokumentumokkal is alátámasztott, Így a Vállalkozási szerződés hatálybalépését követően a Vállalkozó által a szerződés teljesítése érdekében tett anyagbeszerzés eredeti beszerzési áron történő ellenértékének megfizetése az anyag tulajdonjogának és birtokának Megrendelő általi megszerzése mellett indokolt, mert az anyagot a Megrendelő az ugyanezen tárgyban lefolytatandó új közbeszerzési eljárás során a kivitelezéshez rendelkezésre tudja bocsátani, fel tudja használni, míg újragyártása jóval nagyobb költséget eredményezne.

A Ptk. fent idézett rendelkezése alapján Vállalkozó a szerződés megszüntetésével okozott kár megtérítésére is jogszerűen tart igényt, melynek mértéke az általa bemutatott igazságügyi szakértő részéről ellenőrzötték szerinti ténylegesen felmerült költségek jogcímén a gazdasági és szerződéses gyakorlatokat figyelembe véve nem eltúlzott mértékű, az 5%-os előleg mértékével megegyező kártalanítás elfogadható.”

„5. Fentiekre tekintettel Megrendelő és Vállalkozó a Vállalkozási szerződés megszüntetése tárgyában az alábbiak szerint állapodnak meg:

Felek kölcsönös és egybehangzó akaratnyilvánítással kijelentik, hogy az 1. pontban megjelölt vállalozási szerződésüket közös megegyezéssel megszüntetik.

A szerződés megszüntetésére tekintettel fennálló elszámolási kötelezettség körében Felek az alábbi megállapodást kötik:

Megrendelő a Vállalkozó által a jelen kivitelezési beruházáshoz egyedileg legyártott, a költségvetésben 680061641340 tételszámon szereplő kapu keretelem anyagot bruttó

6.572.250,- Forint összegért Vállalkozótól megvásárolja, mely vételár magában foglalja az anyag Megrendelő által kijelölt helyszínre történő kiszállítást is.

Megrendelő kötelezettséget vállal arra, hogy a szállítás helyszínét a jelen szerződés megszüntetés aláírását követő 15 napon belül Vállalkozóval közli, aki a kiszállítást köteles a közlést követő 15 napon belül elvégezni.

Vállalkozó az anyag vételárára vonatkozó számlát, a kiszállítást megrendelő általi igazolását, a kiállított teljesítésigazolás kézhezvételét követően jogosult 15 napos fizetési határidővel kiállítani.

Megrendelő kötelezettséget vállal arra, hogy a számla ellenértékét fizetési határidőben Vállalkozó bankszámlaszámára átutalással megfizeti.

Felek akként állapodnak meg, hogy Vállalkozót a Ptk. 6:249. § (2) bekezdése alapján az 5%-os előleg mértékével egyező 14.611.557,- Forint összeg illeti meg kártalanítás jogcímén, melyre figyelemmel Vállalkozó az előleg visszafizetésére nem köteles.”

A hivatalbóli kezdeményezés

53. A hivatalbóli kezdeményező 2024. május 15. napján nyújtotta be a hivatalbóli kezdeményezését a Kbt. 152. § (1) bekezdés a) pontja alapján. Kérte az ajánlatkérővel szemben a jogsértés megállapítását.

54. Ismertette az ajánlatkérő közbeszerzési eljárását.

55. Előadta, hogy a jelen hivatalbóli kezdeményezés tárgya szerinti szerződés megszüntetésével, azzal összefüggésben a közbeszerzési eljárás előkészítésével, valamint ajánlatkérő részéről a közpénzekkel való felelős gazdálkodás követelményének feltételezett megsértésével kapcsolatban 2023. november 16. napján közérdekű bejelentés (továbbiakban: bejelentés) érkezett a Közbeszerzési Hatósághoz (továbbiakban: Hatóság).

56. A Hatóság a bejelentésben foglaltak alapján a 2023. december 15. napján kelt, SZE-00224/05/2023 iktatószámú végzésében – figyelemmel a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződések teljesítésének és módosításának Közbeszerzési Hatóság által végzett ellenőrzéséről szóló 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet (a továbbiakban: 308/2015. Korm. rendelet) 5. § (1) bekezdésére és az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (Ákr.) 103. § (1) bekezdésére – a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés teljesítésének és módosításának szerződés-ellenőrzési eljárás keretében történő ellenőrzését rendelte el.

57. A Hatóság a szerződés-ellenőrzési eljárás megindításával egy időben a szerződés teljesítésével kapcsolatos adatszolgáltatás teljesítésére hívta fel az ajánlatkérőt és a nyertes ajánlattevőt, továbbá a tárgyi közbeszerzési eljárás EKR-ben rögzített dokumentumaihoz és az eljárási adatokhoz való hozzáférési jog megadására hívta fel az ajánlatkérőt.

58. A szerződés-ellenőrzési eljárás során az ellenőrzött szervezetek által tett nyilatkozatok és az azok alátámasztására csatolt dokumentumok alapján a szerződés közös megegyezéssel történő megszüntetésének előzményei és körülményei tekintetében rögzítette a kezdeményezésben foglalt feltételezett jogsértéseket.

59. Az 1. kezdeményezési elem: A Kbt. 2. § (4) bekezdésének feltételezett megsértése az ajánlatkérő által.

60. A Kbt. 2. § (4) bekezdés alapveti rendelkezésének célja, hogy a költségvetési és uniós forrásokkal gazdálkodó ajánlatkérők részéről a rendelkezésre bocsátott források felelősen, a lehető leghatékonyabban kerüljenek felhasználásra.

61. Az ajánlatkérő a jelen hivatalbóli kezdeményezés tárgya szerinti közbeszerzési eljárás előkészítése során beszerzési igényét felmérte, majd ennek megfelelően elkészítette a Magyarürögi vízfolyás rendezésének megvalósításához szükséges terveket, műszaki dokumentációt, valamint beszerezte a beruházás kivitelezéséhez szükséges vízügyi létesítési engedélyező hatóság jogerős engedélyét.

62. A Baranya Megyei Katasztrófavédelmi Igazgatóság Katasztrófavédelmi Hatósági Osztály 35200/216-2/2019. ált. számú jogerős vízjogi létesítési engedélyének indokolásában foglaltak alapján a kezdeményező szerint valószínűsíthető, hogy a tervezett beruházás műszaki dokumentumai a vonatkozó, szakági jogszabályi követelményeknek megfeleltek, azok alapján a tervezett beruházás fizikailag megvalósítható volt, melyre tekintettel a lefolytatott közbeszerzési eljárás eredményeként az ajánlatkérő megkötötte a szerződést a nyertes ajánlattevővel.

63. Az ajánlatkérő szerződés-ellenőrzési eljárás során tett nyilatkozatai szerint a szerződés megkötését követően döntött úgy, hogy a beruházással érintett lakosság igényeit, elvárásait és kéréseit figyelembe véve a kiviteli terveket módosíttatja, amely körülményt a szerződés közös megegyezéssel történő megszüntetéséről szóló megállapodás is rögzíti.

64. Az ajánlatkérő a szerződés megkötését követően a műszaki leírás fentiek szerinti megfelelősége és megvalósíthatósága ellenére a beruházás kapcsán széles körű konzultációt folytatott a lakossággal, és kifejezetten a beruházással kapcsolatban felmerült lakossági ellenállásnak és igényeknek engedve döntött úgy, hogy a beruházást módosított tervek szerint kívánja megvalósítani. Mivel a szerződést érintő változások és a közbeszerzési eljárás lefolytatása, valamint a szerződés megkötése óta eltelt hosszú időtartam – az ajánlatkérői álláspont szerint – olyan lényeges módosításnak minősültek volna, amelyek a Kbt. 141. §-a szerinti rendelkezései alapján jogszerűen nem voltak módosíthatók, továbbá felmerülhetett volna a Kbt. 2. §-a szerinti alapveti jogsérelem is egy esetleges szerződésmódosítással kapcsolatban, az ajánlatkérő kezdeményezte a nyertes ajánlattevőnél a szerződés közös megegyezéssel történő megszüntetését. Mindezekre tekintettel került sor a szerződés nyertes ajánlattevővel történő elszámolás terhe mellett megszüntetésére, valamint ennek következtében merült fel a beruházás megvalósítása érdekében az új közbeszerzési eljárás lefolytatásának a szükségessége is.

65. Figyelemmel arra, hogy a lakossági igényeken kívül a tervezett beruházás megvalósításával kapcsolatban – az ajánlatkérő által sem vitatottan – nem merült fel egyéb olyan „kényszerítő” körülmény, amelynek okán a műszaki tartalom megváltoztatása szükséges és indokolt lett volna, a hivatalbóli kezdeményező szerint tényként rögzíthető, hogy az ajánlatkérő a lakossági igényeknek és kifogásoknak jelentőséget tulajdonító döntése eredményeként került sor a szerződés megszüntetésére, vállalva annak kockázatát és következményeit, hogy egy közbeszerzési eljárás lefolytatása eredményeként megkötött szerződés tekintetében a szerződés megszüntetésével a nyertes ajánlattevőnek okozott kárt a Ptk. szabályai szerint téríti meg, indokolatlan költségek kifizetésével terhelve ezzel az általa kezelt közpénzeket.

66. A szerződés közös megegyezéssel történő megszüntetésére tekintettel a felek a Ptk. 6:249. § (2) bekezdésének alkalmazásával elszámoltak egymással.

67. A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint az ajánlatkérő a szerződés megszüntetéséről hozott döntése eredményeként a kártalanítás összegének biztosításával olyan költség viselését is vállalta, amely nem egyeztethető össze a közpénzek hatékony felhasználásának alapelvi rendelkezéseivel. Az ajánlatkérő a szerződés megkötését követően a lakossági kifogásoknak és igényeknek való megfelelés érdekében annak ellenére döntött a szerződés megszüntetése mellett, „hátrált ki” a megkötött szerződésből, hogy közbeszerzési eljárását megfelelően előkészítette, beszerzési igényét oly módon határozta meg, hogy az a nyertes ajánlattevővel kötött szerződés alapján megvalósítható lett volna. Ezen döntésére tekintettel azonban az ajánlatkérő olyan költség megtérítésére lett köteles, amellyel a hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint feltételezhetően megsértette a közpénzek hatékony felhasználására vonatkozó, Kbt. 2. § (4) bekezdése szerinti alapelvi rendelkezést.

68. A feltételezett jogsértés megtörténtének időpontja 2023. április 26. napja, amely a szerződés közös megegyezéssel történő megszüntetésének napja.

69. A Kbt. 152. § (4) bekezdése tekintetében a jogsértés tudomásra jutásának időpontja 2023. november 16. napja, amely a bejelentés Hatósághoz való benyújtásának napja.

70. A 2. kezdeményezési elem: a Kbt. 70. § (2) bekezdésére tekintettel a Kbt. 70. § (1) bekezdés első mondatának feltételezett megsértése az ajánlatkérő által.

71. Az ajánlatkérő két alkalommal kérte az ajánlattevőktől az ajánlataik fenntartását, az ajánlatokat összesen 136 nap alatt bírálta el, azt eredményezve ezzel, hogy az ajánlati kötöttség kiterjesztése meghaladta a Kbt. 81. § (11) bekezdése és a Kbt. 70. § (2) bekezdése alapján irányadó, legfeljebb 120 napos időtartamot.

72. A hivatalbóli kezdeményező e körben hivatkozott a Fővárosi Törvényszék 2021. szeptember 29. napján kelt, 104.K.702.215/2021/11. számú ítéletére. Az ítélet [29] pontjában a Fővárosi Törvényszék rögzítette, hogy a Kbt. 70. § (1) bekezdésének első mondata, miszerint ajánlatkérő az ajánlatokat a lehető legrövidebb időn belül köteles elbírálni, a Kbt.-ben és a 2014/25/EU irányelvben lefektetett hatékony és gyors közbeszerzési eljárás megvalósításának egyik biztosítéka. Az ítélet szerint így ezen kötelezés a közbeszerzési eljárás Kbt. preambulumban rögzített céljának – a közpénzek hatékony felhasználása, átláthatósága biztosításának – elérése érdekében kezelendő a bírálókat során, így annak hossza nem lehet parttalan, továbbá ezen időtartam nem az eljárások ajánlatkérőinek szubjektív megítélésétől, hanem a Kbt.-ben rögzített intervallumtól függ.

73. A Kbt. közbeszerzési eljárás megindításakor hatályos 70. § (2) bekezdése rögzíti a bírálati határidő szempontjából releváns ajánlati kötöttség kiterjesztésének kógens szabályait, mely alapján az ajánlatkérőnek 60 + legfeljebb még 60 nap alatt az ajánlatokat el kell bírálnia. A Kbt. szigorú, kötelező érvényű rendszere alól a közbeszerzési eljárás során a kizárólag a Kbt. 2. § (7) bekezdése ad kilépési lehetőséget. Figyelemmel arra, hogy a Kbt. 70. § (1) és (2) bekezdései az ajánlatok elbírálása és az ajánlati kötöttség kiterjesztése körében nem engednek kifejezett eltérést, ezért az ajánlatkérő nem volt jogosult az ajánlati kötöttség és bírálati határidő saját döntései alapján történő átlépésére.

74. Az ajánlatkérő az ajánlati kötöttség minimális időtartamáról a felhívás IV.2.5) pontjában rendelkezett. A felhívás hivatkozott pontjában rögzítettekre figyelemmel az ajánlatkérőnek főszabály szerint tehát ezen időtartam alatt – 2020. május 8. napjától számítottan – 60 napon belül, 2020. július 7. napjáig a Kbt. 70. § (1) bekezdése alapján a bírálatot el kellett végezni.

75. Ajánlatkérő az ajánlati felhívásban meghatározott ajánlati kötöttséget ugyan meghosszabbíthatta, ennek időtartama azonban a Kbt. 70. § (2) bekezdése értelmében a bírálat szempontjából az eredeti ajánlati kötöttség lejártának napjától számított hatvan napot nem haladhatta meg.

76. A Kbt. kimentési okot nem biztosít a bírálat elhúzódása tekintetében, továbbá az ajánlatkérőnek a 272/2014. Korm. rendelet 106. § (2a) bekezdése alapján – a Kbt. 81. § (11) bekezdésére, a Kbt. 70. § (2) bekezdésére tekintettel – 2020. szeptember 7. napjáig lehetősége lett volna az eljárást lezáró döntés meghozatalára és a szerződés megkötésére.

77. Fentiek alapján a hivatalbóli kezdeményező szerint az ajánlatkérő azzal, hogy az ajánlatokat 136 nap alatt bírálta el, feltételezhetően megsértette – a Kbt. 70. § (2) bekezdésére tekintettel – a Kbt. 70. § (1) bekezdésének első mondatát.

78. A feltételezett jogsértés megtörténtének időpontja 2020. szeptember 8. napja, a maximálisan figyelembe vehető ajánlati kötöttségi időtartam lejártát követő nap.

79. A Kbt. 152. § (4) bekezdése tekintetében a jogsértés tudomásra jutásának időpontja 2023. december 20. napja, amely napon az ajánlatkérő az EKR-ben az eljárás adataihoz a hozzáférést a Hatóság részére megadta.

80. A szerződés-ellenőrzési eljárást lezáró jegyzőkönyv 2024. április 30. napján került kiállításra, amelyet az ajánlatkérő meghatalmazott képviselőjeként a Pécsi Városfejlesztési Nonprofit Zrt. a 2640089364 számú letöltésigazolás alapján 2024. május 3. napján, a nyertes ajánlattettevő a 2641519929 számú letöltésigazolás alapján 2024. május 6. napján töltött le.

81. A hivatalbóli kezdeményező a jogorvoslati eljárásban az 1. kezdeményezési elem körében nyilatkozott, hogy az ajánlatkérő által a hivatalbóli kezdeményezés szerinti tényállás kiegészítése körében előadott körülmények a szerződés-ellenőrzési eljárás során is feltárássra kerültek.

82. Az ajánlatkérőt, mint a Kbt. alanyi hatálya alá tartozó gazdasági szereplőt olyan kötelezettségek terhelik ezen beszerzései vonatkozásában, mely kötelezettségek nem merülnek ki a közbeszerzési eljárás előkészítésével és lefolytatásával.

83. Nem vitatta, hogy az ajánlatkérőnek, mint a Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CLXXXIX. törvény (továbbiakban: Mötv.) szerinti települési önkormányzatnak a helyi közügyekben a lakosság érdekeit szem előtt tartva szükséges eljárnia. A szerződéskötést követően, újonnan felmerült lakossági igények kielégítése érdekében a Mötv. rendelkezéseinek érvényre juttatása nem vezethet egy másik jogszabály, nevezetesen a Kbt. megkerüléséhez.

84. A 2. kezdeményezési elem tekintetében hivatkozott a Kúria Kfv.I.38.151/2021/9. számú ítéletében foglaltakra.

85. A hivatalbóli kezdeményezés tárgyát képező közbeszerzési eljárás lefolytatása óta eltelt időben a Kbt. bírálat elvégzésének határidejére vonatkozó rendelkezései az ajánlatkérői észrevételben foglaltak szerint valóban módosításra kerültek, azonban a közbeszerzési eljárás lefolytatására, így a jelen hivatalbóli kezdeményezés 2. eleme szerinti feltételezett jogsértés megítélésére a Kbt. közbeszerzési eljárás megindításának napján hatályos rendelkezései alkalmazandók.

Az ajánlatkérő észrevétele

86. Az ajánlatkérő észrevételében a jogsértés hiányának a megállapítását kérte.

87. A kezdeményezés tényállási részének kiegészítésére a szerződés közös megegyezéssel történő megszüntetésének előzményei és körülményei körében előadta, hogy a Baranya Megyei Katasztrófavédelmi Igazgatóság Katasztrófavédelmi Hatósági Osztálya által 35200/216-2/2019 számon kiadott és 2019. január 31. napján véglegessé vált vízjogi létesítési engedély rendelkezésre állását követően az ajánlatkérő a beszerzési tárgyban első alkalommal 2019. május 2. napján EKR000233862019 EKR azonosító és KÉ-7886/2019 iktatószám alatt nemzeti nyílt közbeszerzési eljárást indított, melyet az ajánlatkérő 2019. november 13. napján a Kbt. 75. § (2) bekezdés b) pontja alapján eredménytelenné nyilvánított, figyelemmel arra, hogy az árajánlatok mindegyike meghaladja a – 75. § (4) bekezdésének megfelelően igazolt – rendelkezésre álló anyagi fedezet összegét, és a különbözeti fedezet összege pályázati forrás átcsoportosításával, illetve önerőből sem volt biztosított.

88. Az ajánlatkérő a hatékony pénzgazdálkodás elvének szem előtt tartásával a kedvezőbb ajánlatok elérése érdekében új közbeszerzési eljárás megindításáról döntött.

89. A tényállás kiegészítésére közölte, hogy 2023. február 22. napján a vállalkozó törvényes képviselői, Pécs Megyei Jogú Város Önkormányzata jegyzője, a műszaki ellenőr igazságügyi építési szakértő, jogi képviselő, valamint a képviselő-testületi tagok és a Pécsi Városfejlesztési NZrt. törvényes képviselője jelenétében egyeztető tárgyalást tartott a szerződés megszüntetésével kapcsolatosan felmerült elszámolási kérdésekben.

90. Az egyeztető tárgyalás eredményeként az ajánlatkérő igazságügyi szakértői vizsgálatot kezdeményezett és szakértői véleményt szerzett be a vállalkozó által a szerződéskötést követően a szerződés szerinti munka elvégzéséhez ténylegesen elvégzett előkészítési és szervezési munkák vizsgálata és azok költsége vonatkozásában, mely szakvélemény 2023. március 18. napján került előterjesztésre.

91. Az 1. kezdeményezési elemre vonatkozó észrevétele szerint, az ajánlatkérő az Mötv. rendelkezései hatálya alá tartozó települési önkormányzat.

92. A jogszabályi rendelkezésekből jól kiolvasható, hogy települési önkormányzat helyi közügyekben a lakosság érdekeinek szem előtt tartásával köteles eljárni és a lakosság érdekeivel szembeni magatartást nem tanúsíthat.

93. A jogorvoslattal érintett beruházás előkészítése során az ajánlatkérő megfelelő gondossággal és körültekintéssel járt el, az elsődleges tervek elkészültét követően a lakossági észrevételek alapján áttervezésre került sor, mely áttervezett műszaki dokumentáció képezte a vízjogi létesítési engedély alapját.

94. Az engedély közzétételét követően, valamint a beszerzés tárgyában lefolytatott első eredménytelen eljárás, valamint a jelen jogorvoslat tárgyát képező második eljárás folyamatában sem jelezte egyetlen állampolgár sem kifogásait, észrevételeit, melyre figyelemmel az ajánlatkérő a második közbeszerzési eljárás eredményes lezárásáról döntött és a nyertes ajánlattevővel a szerződést felfüggesztő feltétellel megkötötte.

95. A szerződés hatálybalépését követően az ajánlatkérő képviselőjében eljáró lebonyolító szervezet a munkaterület átadást megelőzően a beruházás megkezdésére és a lefolytatásának körülményeire vonatkozó lakossági tájékoztatás során szembesült az azzal kapcsolatos lakossági ellenállással, mely teljesen új körülményként merült fel, az a szerződéskötést megelőzően az ajánlatkérő számára nem volt ismert.

96. Az ajánlatkérő az Mötv. rendelkezései szerint a helyi közakarat megvalósítása érdekében, a lakossággal való együttműködés keretében a demokratikus elvek szem előtt tartásával nem a beruházás helyi lakosok, a választópolgárok helyi közösségének akarata ellenére történő „erőszakos” megvalósítása mellett döntött, hanem lehetőséget biztosított a lakossági észrevételek, kifogások előterjesztésére és azok megfelelő kivizsgálásra és kezelésére.

97. Az ajánlatkérő, mint önkormányzat csak a lakossági igények mentén a jogos, észszerű lakossági igényeknek megfelelően hajthat végre beruházást és nem mehet szembe a lakosság érdekeivel, mert az az önkormányzatot megillető helyi önkormányzás jogával lenne ellentétes.

98. A hatékony pénzfelhasználás elve nem kizárólag forintálisan értelmezhető, hanem a hatékony és felelős gazdálkodás elvének körében szem előtt kell tartani a valódi beszerzési igény kielégítéséhez fűződő társadalmi érdeket és társadalmi igazságérzetet, melyek fennállta esetén kerülhet sor hatékonyan a lehető legkedvezőbb feltételek mellett a szerződéskötésre.

99. Az ajánlatkérőnek két érdeket kellett mérlegre tennie, egyik a lakossági érdekek helyi önkormányzatokról szóló törvényben meghatározott kötelező képviselője és figyelembevétele, másik oldalról a szerződés megszüntetésének jogkövetkezményei vállalása és azok minimalizálása.

100. Az ajánlatkérő kizárólag a szerződéskötést követően felmerült és korábban előre nem látható, új lakossági igények alapján a demokratikus elvek szem előtt tartásával döntött a helyi közösség érdekében a műszaki tervek módosításáról, mely műszaki módosulások jogi és közbeszerzési véleményezését követően állt elő az a helyzet, hogy a megváltozott műszaki tartalom az eredeti szerződés keretében szerződésmódosítással jogszerűen nem megvalósítható, a fennálló szerződés megszüntetése és új közbeszerzési eljárás lebonyolítása vált szükségessé.

101. A szerződés megszüntetését megelőzően az ajánlatkérő jogi szakvéleményt, műszaki szakértői véleményt szerzett be az elszámolás jogalapja és összecszerúsége tekintetében és 2023. február 22. napján a felek és szakértők bevonásával egyeztető tárgyalást is tartott az elszámolás körében.

102. Az egyeztető tárgyalás eredményeként jegyzői javaslatra külön igazságügyi szakértői vélemény készült a vállalkozónál a szerződéskötéssel és a beruházás megvalósításához kapcsolódó előkészületekkel összefüggésben ténylegesen felmerült költségek vizsgálata és

kimutatása tárgyában, mely megállapította, hogy „A Vállalkozó a Szerződés szerinti munka elvégzéséhez a szükséges előkészületeket megtette, amelyek költsége összesen: 57.984.675,- Ft.”

„Az előkészítési és szervezési munkákat a Vállalkozó a Szerződés kötést követően és a Megbízót képviselő 2021.május 6-i tájékoztatást követően kezdte meg. Az előkészület költségei valóságosak, reálisak.

A vizsgált dokumentum tartalma alapján megállapítható, hogy Vállalkozó a Szerződés teljesítéséhez szükséges előkészületekkel és rendelkezésre állással okozati összefüggésben felmerült összegre tart igényt, melyen túlmenően elmaradt haszonnal kapcsolatos követelést az elszámolás során nem érvényesít.

A kialakult állapotot a Megrendelő nem szerződés szerinti magatartása okozta, a Szerződés VI.1. pontja szerint a Megrendelő munkaterületet ad:

de azt a mai napig nem adta át, a munkaterület átadás akadályoztatására a Szerződés nem tér ki, a munkaterület a Megrendelő hatáskörében van, amit a tervek megléte is igazol; a Megrendelő a szerződéses kötelezettségének nem tett eleget.

A Szerződés XII.3. pontja rögzíti a meghiúsulási kötbért, ami a nettó szerződéses összeg 15%. A tárgyi beruházás a Megrendelő mulasztása miatt hiúsult meg. Ugyan a Szerződés csak a Vállalkozó mulasztására alapozza a meghiúsulást, de jelen esetben a meghiúsulást a Megrendelő mulasztása okozta, így a kötbér logikusan figyelembe vehető. A meghiúsulási kötbér összege: 43.834.677,- Ft.

A kialakult állapot miatt javasolható a Szerződés megszüntetése, amelyet a fenti elszámolásnak meg kell előznie.

A szakvélemény megállapításai a beruházás lebonyolítás szabályozásán, a piaci tapasztalatokon alapulnak; a Vállalkozó a fentiekől eltérő költségigény ajánlatot tehet saját megfontolása alapján, a szerződés megszüntetéséhez.”

103. A szakvélemény birtokában és ismeretében a Ptk. 6:249. § (2) bekezdése alapján döntött az ajánlatkérő a szerződés megszüntetéséről az abban foglalt feltételek szerint, mely feltételek vonatkozásában álláspontja szerint megállapítható, hogy az abban meghatározott kártalanítási összeg a nyertes ajánlattevő által követelhető, nála ténylegesen felmerült valóságos és reális költségek 57.984.675.-Ft összegénél jóval kedvezőbb.

104. Az ajánlatkérő a közpénzekkel felelős gazdálkodás szempontjaira figyelemmel, számára előnyös egyezséget kötött.

105. Az ajánlatkérő szem előtt tartotta azt is, hogy jogvita esetén a nyertes ajánlattevő a ténylegesen felmerült költségeket meghaladóan meghiúsulási kötbér jogcímén a szerződés alapján öt megillető összeget is követelheti az ajánlatkérőtől.

106. Mindezekre figyelemmel az ajánlatkérő a szerződés megszüntetéséről hozott döntését a szerződéskötést követően felmerült, korábban elő nem terjesztett lakossági érdekek demokratikus figyelembevételére és ahhoz fűződő felelős és hatékony gazdálkodás elve alapozta meg.

107. A 2. kezdeményezési elem körében előadta, hogy a jelen jogorvoslattal érintett közbeszerzési eljárásban nagyszámú, összesen 7db ajánlat érkezett.

108. Az értékelés során ajánlatkérő bíráló bizottsága 5 érdemi ülést tartott és az ajánlatkérő döntéshozója részére az eljárás eredményére vonatkozó döntési javaslatát a meghosszabbított ajánlati kötöttség időtartamán belül, 2020. július 31. napján megtartott ülésén előterjesztette.

109. A bírálat folyamata az ajánlatkérő döntéshozatali rendjének nyári szünetére esett, így az eljárást lezáró döntést az ajánlatkérő döntéshozó szerve első ülésén, 2020. augusztus 26. napján még a meghosszabbított ajánlati kötöttség időtartamán belül hozta meg, melyet követően az ajánlatkérő azonnal kezdeményezte a folyamatba épített ellenőrzés keretében a záró tanúsítvány kiállítását.

110. Kiemelte, hogy az ajánlatkérő a döntésében kifejezetten rögzítette, hogy a döntés hatálybalépésének feltétele a 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet szerinti folyamatba épített ellenőrzés eredményeként az eljárás jogszerűségét igazoló záró tanúsítvány kiállítása és a határozat a záró tanúsítvány kiállításának napján lép hatályba.

111. A határozat meghozatalát, a végleges, eljárás lezáráshoz kapcsolódó dokumentumok megküldését követően két alkalommal érkezett hiánypótlási felhívás az ellenőrzés keretében, melyek megválaszolásának eredményeként kiállított záró tanúsítvány birtokában került sor 2020. szeptember 21. napján az összegezés kiküldésére.

112. Mindezekre figyelemmel ajánlatkérő a rendeletben előírt, külső szervezet eljárása eredményeként záró tanúsítvány birtokában hirdethetett csak jogszerűen eredményt a közbeszerzési eljárásban, így a feltételezett jogsértés tekintetében felróhatóság nem terheli.

113. A Kbt. módosításának jogalkotási folyamata a tárgyi eljárás lebonyolítása óta eltelt időben kezelte és törvényesítette azt a helyzetet, amikor az ajánlatkérő az ajánlatok bírálatát az ajánlati kötöttség (2) bekezdés szerint meghatározható legfeljebb kilencven-, illetve százhusz napos időtartama alatt sem tudja elvégezni, mely esetre jogszabályi lehetőséget biztosított az ajánlatkérőnek arra, hogy az ajánlattevőket ajánlataiknak meghatározott időpontig történő további fenntartására hívja fel.

114. Ezen túlmenően kérte mérlegelés körébe vonni azt is, hogy a feltételezett jogsértésben megjelölt eredményhirdetés időpontja hétvégét követő első munkanapra esett.

115. Az ajánlatkérő a jogorvoslati eljárásban nyilatkozott a jogorvoslattal érintett beszerzési igény előkészítésének és lefolytatásának lényeges kronológiájáról, a tényállásban rögzítettek szerint.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

116. Az ajánlatkérő a Kbt. Harmadik Rész 112. § (1) bekezdés b) pontja szerinti nyílt eljárást 2020. március 16. napján indította meg, melyre tekintettel a Döntőbizottság az e napon hatályos anyagi jogszabályi rendelkezések alapján folytatta le a vizsgálatot. Eljárásjogi szempontból a Döntőbizottság a kezdeményezés 2024. május 15. napi benyújtásakor hatályos jogszabályokat alkalmazta.

117. A Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményezés alapján a jogsértéseket az alábbi indokokra tekintettel megállapította az ajánlatkérővel szemben.

118. A hivatalbóli kezdeményezés 1. eleme alapján a Döntőbizottság azt vizsgálta, hogy az ajánlatkérő a Baranyai-Házépítő Építőipari és Szolgáltató Kft.-vel 2020. november 20. napján megkötött közbeszerzési szerződés 2023. április 26. napi megszüntetésével megsértette-e a Kbt. 2. § (4) bekezdését.

119. A Kbt. 2. § (4) bekezdése értelmében az ajánlatkérőnek a közpénzek felhasználásakor a hatékony és felelős gazdálkodás elvét szem előtt tartva kell eljárnia.

120. A Kbt. 2. § (4) bekezdéséhez fűzött Nagykommentár a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvényhez (Szerkesztette: Dezső Attila) a következőket rögzíti a hatékony és felelős gazdálkodás alapelv vonatkozásában:

„A hatékony és felelős közpénzfelhasználás elve az Alaptörvény 37. § (1) bekezdéséből vezethető le. Ez a Kormány részére a központi költségvetéssel kapcsolatosan írja elő a célszerű és eredményes közpénzfelhasználást. A közbeszerzésben a 2003-as Kbt. preambulumban jelent meg először. A Kbt. a felelős közpénzfelhasználás elvét a költségvetési gazdálkodás végrehajtásánál sokkal szélesebb körben szabályozza, és azt fogalmazza meg, hogy a költségvetési (és uniós) források felelősen, a lehető legnagyobb hatékonysággal kerüljenek felhasználásra. Az alapelv rögzíti, hogy az állam nevében eljárók olyan felelős döntéseket hozzanak, amelyek biztosítják a közszféra számára a legelőnyösebb döntések meghozatalát. A vizsgált alapelv nem ad választ arra, hogy mikor minősül felelősnek és okszerűnek valamely döntés. Nem szabályozza továbbá, hogy kinek a szempontjából kell hatékony és felelős döntést hozni. A költségvetés és az ajánlatkérő szűkebb gazdasági érdeke ütközhet. Előfordulhat, hogy az eljárás átláthatóságának követelménye ellentmond a hatékony közpénzfelhasználás elvének, amely a megismételt közbeszerzési eljárások, elhúzódó jogorvoslatok esetében gyakran tapasztalható. Az Európai Unió Bíróságának gyakorlatában a belső piacnyitást támogató alapelvek elsőbbséget élveznek a nemzeti közbeszerzési jog költségvetési szempontjaival szemben, ezt az alapelvet az uniós jog nem ismeri. Mindazonáltal megjegyezzük, hogy bár az itt tárgyalt alapelv a közösségi jogban explicit módon nem jelenik meg, az uniós közbeszerzési jog szabályozását is áthatja a »best value for money« elv, ami lényegében a legoptimálisabb ár-érték arány biztosítását hivatott elősegíteni, és mint ilyen, hasonló a Kbt.-ben kodifikált hatékony és felelős közpénzfelhasználás alapelvéhez.”

121. A Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményezés keretei között azt vizsgálta, hogy az ajánlatkérő tevékenysége megfelelt-e az okszerű közpénzfelhasználás alapelvének.

122. A Döntőbizottság a részletesen ismertett tényállás alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő beszerzési igénye az érintett terület csapadékvíz elvezetésének megoldása volt a meglévő, de rossz állapotban lévő Magyarürögi vízfolyás medrének rendezésével és jókarba helyezésével, tekintettel arra, hogy a feltöltődött meder miatt a csapadékvíz több alkalommal öntött el a mederrel szomszédos ingatlanokat. Az erre vonatkozó terveket elkészítette, az abban alkalmazott megoldással (szervízút a meder mentén) a további meder karbantartás is megoldható lett volna. Ez a megoldás azonban több helyen érintette a környező lakóingatlanok telekhatárait, építményeit, kerítéseit, növényzetét, így szolgalmi jog alapításra is szükség volt, az ehhez szükséges változási vázrajzok is elkészültek. Megállapítható tehát, hogy a tervező részletesen felmérte és megismerte a meder és környezete viszonyait, körülményeit, így az ajánlatkérőnek is tudnia kellett arról, hogy több helyen az ingatlan tulajdonosok a vízfolyás medrének közterületi ingatlanát használták, gondozták, esetenként szabálytalanul azon építményeket helyezték el.

123. A szolgalmi jog alapítás miatt 2017. első felében az ajánlatkérő megkereste az érintett ingatlan tulajdonosokat, hozzájárulást kérve a szolgalmi jog bejegyzéséhez. Ekkor szembesült azzal először, hogy az érintettek egy jelentős része nem támogatja ilyen formában a fejlesztést. Ennek hatására az ajánlatkérő úgy döntött, hogy a terveket módosíttatja, ami 2017

novemberére el is készült. Az új változat már nem tartalmazta a szervízutat, és így csak 5 ingatlannál volt szükséges a szolgalmi jog bejegyzése, és 2 ingatlant kellett megvásárolni, ami a későbbi közbeszerzési eljárás ajánlattételi felhívása és dokumentációja szerint meg is történt.

124. Az ajánlatkérő ezt az új tervet nem ismertette a lakossággal, azok alapján elindította az ingatlannyilvántartási és vízjogi engedélyezési eljárásokat. A vízjogi létesítési engedélyt meg is kapta 2019. januárjában, tehát a tervek műszakilag alkalmasak voltak a megvalósításra, a tervezett cél elérésére. A tervek alapján az ajánlatkérő még 2019-ben közbeszerzési eljárást indított a kivitelezésre, azonban az eredménytelen lett fedezethiány miatt. Az újabb – 2020-as, tárgybani – közbeszerzési eljárás megindítása előtt sem ismertette a lakossággal az annak alapját képező terveket, a tervek ismertetésére csak az eljárás eredményeként megkötött szerződés aláírása és hatálybalépése után került sor, 2021. júniusában, lakossági fórum keretében, ahol az ajánlatkérő azzal szembesült, hogy az ingatlantulajdonosok egy része ezt a megoldást sem támogatja.

125. A Döntőbizottság megjegyzi, hogy bár az ajánlatkérő a jogorvoslati eljárásban arra hivatkozott, hogy az Mötv.-ből következően számára meghatározóan fontos volt a lakosság véleménye a tervezett fejlesztéssel kapcsolatban, annak módosított terveit mégsem hozta nyilvánosságra az előkészítés szakaszában, holott az első tervváltozattal szemben mutatott lakossági ellenállás alapján számíthatott arra, hogy az újabb tervek sem fognak maradéktalan tetszést aratni. E körben hivatkozott arra, hogy a vízjogi engedélyezési eljárás során valamennyi érintettnek lehetősége lett volna az eljáró hatóságnál a terveket megtekinteni és azokkal kapcsolatos kifogásait kifejezni, azonban ez nem tekinthető a tervek nyilvánosságra hozásának, mivel azt az érintetteknek egyenként kellett volna az eljáró hatóságnál kérelmezni.

126. A tervezés megkezdésétől eltelt közel négy év előkészítő munkája után az ajánlatkérőnek tehát volt egy közérdeket megtestesítő szerzési célja, a cél eléréséhez egy műszakilag és jogilag megvalósítható terve, valamint egy hatályos közbeszerzési szerződése és pályázati támogatása mindezek megvalósítására, amivel szemben állt az érintett ingatlan tulajdonosok egy részének az ellenállása.

127. A Döntőbizottság áttekintette a közbeszerzés műszaki dokumentációját, valamint az ajánlatkérő által a lakossági tiltakozás kifejezése után lefolytatott lakossági egyeztetések jegyzőkönyveit és a következőket állapította meg. A meder rendezése nagyságrendileg 200 ingatlant érintett közvetlenül vagy közvetve (szomszédos ingatlanként), amik közül körülbelül 30 ingatlan tulajdonosa jelezte azt, hogy nem ért egyet a tervezett mederrendezéssel. Az ajánlatkérő ezeknek a tényeknek a tudatában döntött úgy, hogy a fejlesztést a tervezett módon nem valósítja meg, az érdeklődést mutató érintett lakókkal gyakorlatilag egyenként egyeztetni az igényeket, majd ezután módosította újra a terveket. A műszaki tartalom változása olyan mértékű volt, hogy az ajánlatkérő úgy ítélte meg, hogy az szerződésmódosítás keretei között már nem kezelhető, ezért megszüntették a megkötött szerződést.

128. Amennyiben az ajánlatkérő a hatékony és felelős közpénzfelhasználás alapelve szerint járt volna el, úgy a lakossági egyeztetéseket már a közbeszerzés előkészítése során lefolytathatta volna, vagy dönthetett volna a közérdek előtérbehelyezésével a műszakilag és jogilag megvalósítható változat megvalósítása mellett, amelyre hatályos közbeszerzési szerződéssel rendelkezett.

129. A fentiek alapján az ajánlatkérő a Kbt. okszerű közpénzfelhasználás garanciális alapelvét a közbeszerzési eljárása során nem tartotta be, mellyel megsértette a Kbt. 2. § (4) bekezdésében rögzített alapelvet.

130. A 2. kezdeményezési elem szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 70. § (2) bekezdésére tekintettel a Kbt. 70. § (1) bekezdés első mondatát, a kógens Kbt.-ben meghatározott irányadó bírálati határidőt túllépte.

131. Az irányadó Kbt. 70. § (1) bekezdése értelmében 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.

(2) Ha az ajánlatkérő az elbírálást nem tudja olyan időtartam alatt elvégezni, hogy az ajánlattevőknek az eljárást lezáró döntésről való értesítésére az ajánlati kööttség fennállása alatt sor kerüljön, felkérheti az ajánlattevőket ajánlataiknak meghatározott időpontig történő további fenntartására, az ajánlati kööttség kiterjesztése azonban nem haladhatja meg az ajánlati kööttség lejártának eredeti időpontjától számított hatvan napot. Ha az ajánlattevő az ajánlatkérő által megadott határidőben nem nyilatkozik, úgy kell tekinteni, hogy ajánlatát az ajánlatkérő által megjelölt időpontig fenntartja. Ha valamelyik ajánlattevő az ajánlatát nem tartja fenn, az ajánlati kööttség lejártának eredeti időpontját követően az eljárás további részében az értékelés során ajánlatát figyelmen kívül kell hagyni.

132. A Kúria, mint felülvizsgáló bíróság a Kfv.I.38.151/2021/9. ítéletének (40) pontjában kimondta:

„A Kbt. kógenciája és a Ptk. szabályaihoz képest speciális jellege azt eredményezi, hogy az ajánlati kööttség ajánlatkérő által kezdeményezett kiterjesztésére szigorúan a Kbt. 70. § (2) bekezdésének a rendelkezését kell alkalmazni.”

E döntés elvi tartalma szerint:

„A Kbt. 70. § (1) és (2) bekezdése egymásra épülő rendelkezést tartalmaz, amelyek értelmében az ajánlatok elbírálását a lehető legrövidebb időn belül és legkésőbb a Kbt. 70. § (2) bekezdése alapján jogszerűen fennálló ajánlati kööttség időtartama alatt el kell végezni. Ezen együttes feltétel teljesítésének hiánya az ajánlatkérő terhére eső, kimentést nem engedő jogsértés megállapítását alapozza meg. Az ajánlatkérő oldalán felmerült egyedi körülmények a bírságszankció körében értékelhetőek.”

A konkrét esetben a felhívás IV.2.5) pontja alapján az ajánlati kööttség időtartama – az ajánlattételi határidő lejártától számítva – 60 nap.

133. Az ajánlatkérő két alkalommal – 2020. július 2. napján és 2020. szeptember 7. napján – az ajánlati kööttség kiterjesztéséről adott tájékoztatást. A meghosszabbított ajánlati kööttség 2020. szeptember 7. napján lejárt, e naptól további 60 napra meghosszabbodott.

134. Az ajánlatkérő az ajánlatokat összesen 136 nap alatt bírálta el, melynek alapján az ajánlati kööttség kiterjesztése meghaladta a Kbt. 81. § (11) bekezdése és a Kbt. 70. § (2) bekezdése alapján irányadó, legfeljebb 120 napos időtartamot.

135. A kógens Kbt. alapján az ajánlatkérőnek a bírálatot a jogszerűen fennálló ajánlati kötöttség időtartama alatt kellett elvégezni, mely kimentést nem engedő rendelkezés a jogsértés megállapítását megalapozza.

136. A fentiek alapján a Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményezés 2. elemére megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 70. § (2) bekezdésére tekintettel a Kbt. 70. § (1) bekezdés első mondatát.

137. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva – a fenti indokokra tekintettel – a hivatalbóli kezdeményezés körében a Kbt. 165. § (2) bekezdés d) pontja alapján állapította meg a jogsértés megtörténtét, és a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja alapján bírságot szabott ki az ajánlatkérővel szemben.

138. A Kbt. 165. § (4) bekezdése értelmében a (3) bekezdés d) pontja szerinti bírság összege – a (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével – a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetében a jogorvoslással érintett rész értékének legfeljebb 10%-a.

(11) A Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság összegének 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 megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.

139. A Döntőbizottság a bírság kiszabását indokoltnak tartotta, mert megállapította a kógens Kbt. garanciális alapelvének és tételes rendelkezésének a megsértését az ajánlatkérővel szemben.

A Döntőbizottság a mérlegelési jogkörében a bírság mértéke körében az eset valamennyi releváns körülményét mérlegelte. A Döntőbizottság az ajánlatkérő terhére vette figyelembe a jogsértés súlyát, hogy alapelvi és tételes jogszabályi rendelkezés sérelmét is megállapította az ajánlatkérővel szemben. Az ajánlatkérő terhére mérlegelte, hogy a jogsértés nem reparálható.

Mérlegelte az ajánlatkérő javára a közbeszerzés tárgyát és a közbeszerzés nemzeti értékhatárt meghaladó építési beruházás tárgyra vonatkozó alacsonyabb értékét (nettó 388.931.853.-Ft). Továbbá figyelembe vette az ajánlatkérő javára, hogy vele szemben véglegesen az elmúlt 3 évben jogsértést és bírságot nem állapított meg.

Az ajánlatkérő javára mérlegelte az eljárást segítő együttműködő magatartását, továbbá azt, hogy a jogsértés és a jogorvoslati eljárás megindítása között hosszabb időtartam telt el. Figyelembe vette azt is, hogy a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volta nem volt megállapítható.

Mérlegelte, hogy a jelen ügy tényállása szempontjából a Kbt. 165. § (11) bekezdés c) pontjában foglaltak nem valósultak meg, azok a jelen ügyben nem releváns szempontoknak minősülnek.

Figyelembe vette a támogatásból megvalósult beszerzés esetén azt a körülményt, hogy a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat.

A Döntőbizottság mérlegelése kiterjedt a Kbt. 70. §-ának 2021. február 1. napja előtti és a 2021. február 1. napján hatályba lépett rendelkezéseire, a jogfejlődés irányát mutató jogalkotói indokolásban foglaltakra.

A fentiek alapján a rendelkező részben meghatározott mértékű bírság kiszabását találta indokoltnak.

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

141. A Döntőbizottság az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény 129. § (1) bekezdése alapján rendelkezett az eljárási költségek viseléséről.

142. A határozat elleni önálló bírósági jogorvoslat lehetőségét a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) 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.

Budapest, 2024. augusztus 5.

Dr. Horváth Éva sk
a tanács elnöke

Bán János sk
közbeszerzési biztos

Dr. Andriska Szilvia sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják (kizárólag elektronikus úton):

1. Kezdeményező képviselője
2. Ajánlatkérő képviselője
3. Közigazgatási és Területfejlesztési Minisztérium
4. Közbeszerzési Hatóság Titkársága