



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG

1026 Budapest, Riadó u. 5.

1525 Pf.: 166.

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

E-mail: dontobizottsag@kt.hu

Ikt.sz.: D.761/10/2016.

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 *Nemzetgazdasági Minisztérium Regionális Fejlesztési Programokért Felelős Helyettes Államtitkárság Jogi és Felülvizsgálati Főosztály* (1051 Budapest, József Nádor tér 2-4.; levelezési cím: 1139 Budapest, Váci út 81-83., képviseli: Oláh Gábor helyettes államtitkár, a továbbiakban: hivatalbóli kezdeményező) által a *Nyíregyháza Megyei Jogú Város Önkormányzata* (4401 Nyíregyháza, Kossuth tér 1., a továbbiakban: beszerző, képviseli: Bagaméry-Szalay Ügyvédi Iroda, dr. Bagaméry-Szalay Róbert ügyvéd) „*ÉAOP-2.1.1/E-12K2-2012-0006 számú Fenntartható komplex szolgáltatásfejlesztés és funkcióbővítés Sóstó Gyógyfürdőn*” tárgyú projekt keretében megvalósított beszerzései ellen benyújtott hivatalbóli kezdeményezés alapján indított jogorvoslati eljárásban a *jogsértés hiányát* állapítja meg.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket a felek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek, újrafelvételi eljárásnak nincs helye. A határozat bírósági felülvizsgálatát annak kézbesítésétől számított tizenöt napon belül keresettel a Kecskeméti Közigazgatási és Munkaügyi Bíróságtól lehet kérni. A keresetlevelet a Kecskeméti Közigazgatási és Munkaügyi Bírósághoz címezve, kizárólag a Döntőbizottsághoz lehet benyújtani vagy a Döntőbizottság részére ajánlott küldeményként postára adni. Tárgyalás tartását a felperes a keresetlevélben kérheti. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására nincs halasztó hatálya. A jogi képviselővel eljáró fél, illetve a belföldi székhellyel rendelkező gazdálkodó szervezet kizárólag elektronikus úton nyújthatja be a keresetet.

I N D O K O L Á S

A Döntőbizottság a rendelkezésére álló iratok alapján a következő tényállást állapította meg:

2012. november 29. napján az ÉARFÜ Észak-Alföldi Regionális Fejlesztési Ügynökség Nonprofit Kft., mint támogató támogatási szerződést kötött a beszerzővel az ÉAOP-2.1.1/E-12K2-2012-0006 számú „*Fenntartható komplex szolgáltatásfejlesztés és funkcióbővítés Sóstó Gyógyfürdőn*” tárgyú projekt keretében. A fent hivatkozott beszerzések egységesen a fent hivatkozott támogatásból kerültek finanszírozásra. A támogatás 100 %-os intenzitású volt.

A beszerző 2015. június 25. napján szállítási szerződést kötött a Vendi-Nox Kft. szállítóval takarmánynyhai kiegészítő eszközök beszerzése tárgyban.

A szerződés „Előzmények” részében a felek rögzítették, hogy a „Megrendelő 4 ajánlattevőt kért fel árajánlat formájában történő ajánlattételre az ÉAOP-2.1.1/E-12-k2-2016-0006 azonosító számú „Fenntartható komplex szolgáltatásfejlesztés és funkcióbővítés Sóstó Gyógyfürdőn” című projekt keretében – Takarmánynyha kiegészítő eszközeinek beszerzésére vonatkozóan. Az árajánlatkérés során szállító tette a legalacsonyabb összegű ellenszolgáltatást tartalmazó árajánlatot. Így jelen szállítási szerződés megkötésére az árajánlatkérés eredményeként kerül sor.”

A szerződés III. pontjában a teljesítés helyeként Nyíregyházi Állatpark Nonprofit Zrt. került megjelölésre.

A szerződés IV. pontjában ellenértékként 1.037.300.-Ft + ÁFA került megjelölésre.

A szállító 2015. június 29. napi dátummal számlát állított ki a beszerző részére 1.037.300.-Ft + ÁFA összegben összesen 9 db konyhai berendezésről.

A beszerző 2015. augusztus 4. napján szállítási szerződést kötött az NRG CAR Kft. szállítóval elektromos szállító jármű beszerzése tárgyban.

A szerződés „Előzmények” részében a felek rögzítették, hogy a „Megrendelő 4 ajánlattevőt kért fel árajánlat formájában történő ajánlattételre az ÉAOP-2.1.1/E-12-k2-2016-0006 azonosító számú „Fenntartható komplex szolgáltatásfejlesztés és funkcióbővítés Sóstó Gyógyfürdőn” című projekt keretében – Elektromos szállító jármű beszerzésére vonatkozóan. Az árajánlatkérés során szállító tette a legalacsonyabb összegű ellenszolgáltatást tartalmazó árajánlatot. Így jelen szállítási szerződés megkötésére az árajánlatkérés eredményeként kerül sor.”

A szerződés III. pontjában a teljesítés helyeként Sóstó-Gyógyfürdők Zrt. került megjelölésre.

A szerződés IV. pontjában ellenértékként 3.400.000.-Ft + ÁFA került megjelölésre.

A szállító 2015. szeptember 16. napi dátummal számlát állított ki a beszerző részére 3.400.000.-Ft + ÁFA összegben 1 db HDK Express Work szállítóeszközzel.

A beszerző 2015. augusztus 26. napján Szállítási szerződést kötött az Eleven Kft. szállítóval mobil vízi csúszda és libegő beszerzése tárgyban.

A szerződés „Előzmények” részében a felek rögzítették, hogy a „Megrendelő 3 ajánlattevőt kért fel árajánlat formájában történő ajánlattételre az ÉAOP-2.1.1/E-12-k2-2016-0006 azonosító számú „Fenntartható komplex szolgáltatásfejlesztés és funkcióbővítés Sóstó Gyógyfürdőn” című projekt keretében – Mobil vízi csúszda és libegő vonatkozóan. Az árajánlatkérés során szállító tette a legalacsonyabb összegű ellenszolgáltatást tartalmazó árajánlatot. Így jelen szállítási szerződés megkötésére az árajánlatkérés eredményeként kerül sor.”

A szerződés III. pontjában a teljesítés helyeként Sóstó-Gyógyfürdők Zrt. került megjelölésre.

A szerződés IV. pontjában ellenértékként 2.863.890.-Ft + ÁFA került megjelölésre.

A szállító 2015. november 3. napi dátummal számlát állított ki a beszerző részére 2.863.890.-Ft + ÁFA összegben.

A beszerző 2015. október 7. napján Szállítási szerződést kötött az Agroforg Kft. szállítóval fűnyíró traktor beszerzése tárgyban.

A szerződés „Előzmények” részében a felek rögzítették, hogy a „Megrendelő 3 ajánlattevőt kért fel árajánlat formájában történő ajánlattételre az ÉAOP-2.1.1/E-12-k2-2016-0006 azonosító számú „Fenntartható komplex szolgáltatásfejlesztés és funkcióbővítés Sóstó Gyógyfürdőn” című projekt keretében – fűnyíró traktor beszerzésére vonatkozóan. Az árajánlatkérés során szállító tette a legalacsonyabb összegű ellenszolgáltatást tartalmazó árajánlatot. Így jelen szállítási szerződés megkötésére az árajánlatkérés eredményeként kerül sor.”

A szerződés III. pontjában a teljesítés helyeként Sóstó-Gyógyfürdők Zrt. került megjelölésre.

A szerződés IV. pontjában ellenértékként 4.400.000.-Ft + ÁFA került megjelölésre.

A szállító 2015. november 08. napi dátummal számlát állított ki a beszerző részére 4.400.000.-Ft + ÁFA összegben 1 db Cub-Cadet 1020BHN fűnyírótraktorról.

A beszerző 2015. október 16. napján Szállítási szerződést kötött a Pegazus Hungary Kft. szállítóval trágyaszállító pótkocsi beszerzése tárgyban.

A szerződés „Előzmények” részében a felek rögzítették, hogy a „Megrendelő 3 ajánlattevőt kért fel árajánlat formájában történő ajánlattételre az ÉAOP-2.1.1/E-12-k2-2016-0006 azonosító számú „Fenntartható komplex szolgáltatásfejlesztés és funkcióbővítés Sóstó Gyógyfürdőn” című projekt keretében – trágyaszállító pótkocsi vonatkozóan. Az árajánlatkérés során szállító tette a legalacsonyabb összegű ellenszolgáltatást tartalmazó árajánlatot.

Így jelen szállítási szerződés megkötésére az árajánlatkérés eredményeként kerül sor.”

A szerződés III. pontjában a teljesítés helyeként Nyíregyháza Állatpark Nonprofit Kft.. került megjelölésre.

A szerződés IV. pontjában ellenértékként 1.790.000.-Ft + ÁFA került megjelölésre.

A szállító 2015. december 07. napi dátummal számlát állított ki a beszerző részére 1.790.000.-Ft + ÁFA összegben 1 db „Pronar T655 2,5t EGYT.” pótkocsiról.

A beszerző 2015. október 22. napján Szállítási szerződést kötött az Garoker Kft. szállítóval takarítógép, magasnyomású mosó, medence porszívó beszerzése tárgyban.

A szerződés „Előzmények” részében a felek rögzítették, hogy a „Megrendelő 3 ajánlattevőt kért fel árajánlat formájában történő ajánlattételre az ÉAOP-2.1.1/E-12-k2-2016-0006 azonosító számú „Fenntartható komplex szolgáltatásfejlesztés és funkcióbővítés Sóstó Gyógyfürdön” című projekt keretében – Takarítógép, magasnyomású mosó, medence porszívó eszközbeszerzésére vonatkozóan. Az árajánlatkérés során szállító tette a legalacsonyabb összegű ellenszolgáltatást tartalmazó árajánlatot. Így jelen szállítási szerződés megkötésére az árajánlatkérés eredményeként kerül sor.”

A szerződés III. pontjában a teljesítés helyeként Sóstó-Gyógyfürdők Zrt. került megjelölésre.

A szerződés IV. pontjában ellenértékként 2.717.440.-Ft + ÁFA került megjelölésre.

A szállító 2015. november 02. napi dátummal számlát állított ki a beszerző részére 2.717.440.-Ft + ÁFA összegben 1 db Dolphin D3002 Pro X2 medence porszívóról, 1 db Nilfisk Alto Poseidon II Hideg vizes magasnyomású mosóról és 1 db Fimap MMX B-BT-2014 takarítógépről.

A beszerző 2015. október 27. napján szállítási szerződést kötött a Nardi S.p.a. szállítóval pihenőágyak beszerzése tárgyban.

A szerződés „Előzmények” részében a felek rögzítették, hogy a „Megrendelő 3 ajánlattevőt kért fel árajánlat formájában történő ajánlattételre az ÉAOP-2.1.1/E-12-k2-2016-0006 azonosító számú „Fenntartható komplex szolgáltatásfejlesztés és funkcióbővítés Sóstó Gyógyfürdön” című projekt keretében – Pihenőágyak eszközbeszerzésére vonatkozóan. Az árajánlatkérés során szállító tette a legalacsonyabb összegű ellenszolgáltatást tartalmazó árajánlatot. Így jelen szállítási szerződés megkötésére az árajánlatkérés eredményeként kerül sor.”

A szerződés III. pontjában a teljesítés helyeként Sóstó-Gyógyfürdők Zrt. került megjelölésre.

A szerződés IV. pontjában ellenértékként nettó 14.560 EUR került megjelölésre.

A szállító 2015. október 27. napi dátummal számlát állított ki a beszerző részére 14560 EUR összegben 140 db napozóágyról, melyen feltüntetésre került, hogy a számla nettó értéke forintban 4.560.605.-Ft.

A beszerző 2015. október 29. napján Adásvételi szerződést kötött a Globál-Proqim Víz és Környezetvédelmi Kft. szállítóval klórpalack mentesítő készülék beszerzése tárgyban.

A szerződés „Előzmények” részében a felek rögzítették, hogy a „Megrendelő 3 ajánlattevőt kért fel árajánlat formájában történő ajánlattételre az ÉAOP-2.1.1/E-12-k2-2016-0006 azonosító számú „Fenntartható komplex szolgáltatásfejlesztés és funkcióbővítés Sóstó Gyógyfürdőn” című projekt keretében – Klórpalack mentesítő készülék beszerzésére vonatkozóan. Az árajánlatkérés során az Eladó tette a legalacsonyabb összegű ellenszolgáltatást tartalmazó árajánlatot. Így jelen szállítási szerződés megkötésére az árajánlatkérés eredményeként kerül sor.”

A szerződés III. pontjában ellenértékként 911.800.-Ft + ÁFA került megjelölésre.

Az eladó 2015. december 02. napi dátummal számlát állított ki a beszerző részére 911.890.-Ft + ÁFA összegben 1 db DP-5X palackos klórgázömlést elhárító berendezésről.

A beszerző 2015. november 13. napján Szállítási szerződést kötött a Városszépítő Kft. szállítóval szemetes szelence beszerzése tárgyban.

A szerződés „Előzmények” részében a felek rögzítették, hogy a „Megrendelő 3 ajánlattevőt kért fel árajánlat formájában történő ajánlattételre az ÉAOP-2.1.1/E-12-k2-2016-0006 azonosító számú „Fenntartható komplex szolgáltatásfejlesztés és funkcióbővítés Sóstó Gyógyfürdőn” című projekt keretében – szemetes szelence beszerzésére vonatkozóan. Az árajánlatkérés során szállító tette a legalacsonyabb összegű ellenszolgáltatást tartalmazó árajánlatot. Így jelen szállítási szerződés megkötésére az árajánlatkérés eredményeként kerül sor.”

A szerződés III. pontjában a teljesítés helyeként Sóstó-Gyógyfürdők Zrt. került megjelölésre.

A szerződés IV. pontjában ellenértékként 1.395.000 Ft + ÁFA került megjelölésre.

A szállító 2015. november 23. napi dátummal számlát állított ki a beszerző részére 1.395.000 Ft + ÁFA összegben 60 db Tiszántúli köztéri szemetgyűjtőről.

A beszerző 2015. november 19. napján Szállítási szerződést kötött az Aba-Szer Fém bútorkft. szállítóval padok beszerzése tárgyban.

A szerződés „Előzmények” részében a felek rögzítették, hogy a „Megrendelő 3 ajánlattevőt kért fel árajánlat formájában történő ajánlattételre az ÉAOP-2.1.1/E-12-k2-2016-0006 azonosító számú „Fenntartható komplex szolgáltatásfejlesztés és funkcióbővítés Sóstó Gyógyfürdőn” című projekt keretében – Pad beszerzésére vonatkozóan. Az árajánlatkérés során szállító tette a legalacsonyabb összegű ellenszolgáltatást tartalmazó árajánlatot. Így jelen szállítási szerződés megkötésére az árajánlatkérés eredményeként kerül sor.”

A szerződés III. pontjában a teljesítés helyeként Sóstó-Gyógyfürdők Zrt. került megjelölésre.

A szerződés IV. pontjában ellenértékként 4.373.560 Ft + ÁFA került megjelölésre.

A szállító 2015. december 01. napi dátummal számlát állított ki a beszerző részére 4.373.560 Ft + ÁFA összegben 40 db 701-es padról.

A beszerző 2015. november 27. napján Szállítási szerződést kötött a CTS East Kft. szállítóval ló szállító utánfutó beszerzése tárgyban.

A szerződés „Előzmények” részében a felek rögzítették, hogy a „Megrendelő 3 ajánlattevőt kért fel árajánlat formájában történő ajánlattételre az ÉAOP-2.1.1/E-12-k2-2016-0006 azonosító számú „Fenntartható komplex szolgáltatásfejlesztés és funkcióbővítés Sóstó Gyógyfürdőn” című projekt keretében – lószállító utánfutó beszerzésére vonatkozóan. Az árajánlatkérés során szállító tette a legalacsonyabb összegű ellenszolgáltatást tartalmazó árajánlatot. Így jelen szállítási szerződés megkötésére az árajánlatkérés eredményeként kerül sor.”

A szerződés III. pontjában a teljesítés helyeként Nyíregyháza Állatpark Nonprofit Kft.. került megjelölésre.

A szerződés IV. pontjában ellenértékként 1.629.000.-Ft + ÁFA került megjelölésre.

A szállító 2015. november 30. napi dátummal számlát állított ki a beszerző részére 1.629.000.-Ft + ÁFA összegben 1 db „Lószállító utánfutó Gold Aluline” utánfutóról.

A Magyar Államkincstár EU Támogatási Főosztálya 2016. augusztus 3. napján szabálytalansági gyanúbejelentést tett a kezdeményező felé a kezdeményezésben megjelölt szerződések vonatkozásában, megjelölve a Kbt. 18.§ (1) bekezdésének megsértését.

A **kezdeményező** a Döntőbizottsághoz 2016. augusztus 16. napján benyújtott hivatalbóli kezdeményezésében kérte jogsértés megállapítását az alábbiakra tekintettel. A hivatalbóli kezdeményező kezdeményezési joga körében előadta, hogy a beszerzések forrását biztosító támogatás alapját képező operatív

program kapcsán a kezdeményező látja el az irányító hatósági feladatokat, fentiek alapján a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény (továbbiakban: Kbt.) 140. § (1) bekezdésének g) pontja alapján jogosult hivatalbóli kezdeményezés előterjesztésre.

A beszerzések tárgyát az alábbiak szerint határozta meg:

Szállító	Dátum	Nettó érték	Tárgy
Nardi Spa Kft.	2015.10.27	4.541.118 Ft	pihenőágyak
Aba-Szer Fém bútort Kft.	2015.11.19	4.373.560 Ft	701-es pad
Eleven Kft.	2015.08.26	2.863.890 Ft	mobil vízi csúszda és vízi billegő
Globál-Proquim Kft.	2015.10.29	911.800 Ft	palackos klórgázömlést elhárító berendezés
Garoker Kft.	2015.10.22	2.717.440 Ft	takarítógép, önjáró medence porszívó, magas nyomású mosó
Városszépítő Kft.	2015.11.13	1.395.000 Ft	köztéri szemetgyűjtő
Agroforg Kft.	2015.10.07	4.400.000 Ft	fűnyírótraktor
NRG Car Kft.	2015.08.04	3.400.000 Ft	elektromos szállító jármű
Pegasus Hungary Kft.	2015.10.16	1.790.000 Ft	trágyaszállító pótkocsi
CTS-EAST Kft.	2015.11.27	1.629.000 Ft	lőszállító utánfutó
Vendi-Nox Kft.	2015.06.25	1.037.300 Ft	takarmánykonyhai eszközök

A jogsértő eseményről történő tudomásszerzésének időpontjaként 2016. augusztus 8. napját a szabálytalansági gyanúbejelentő adatlap beérkezését jelölte meg.

Az egybeszámítani elmulasztott beszerzések és arra vonatkozó szerződések aláírásának dátumát az alábbiak szerint jelölte meg:

Szállító	Dátum	Nettó érték	Tárgy
Nardi Spa Kft.	2015.10.27	4.541.118 Ft	pihenőágyak
Aba-Szer Fém bútort Kft.	2015.11.19	4.373.560 Ft	701-es pad
Eleven Kft.	2015.08.26	2.863.890 Ft	mobil vízi csúszda és vízi billegő
Globál-Proquim Kft.	2015.10.29	911.800 Ft	palackos klórgázömlést elhárító berendezés
Garoker Kft.	2015.10.22	2.717.440 Ft	takarítógép, önjáró medence porszívó, magas nyomású mosó
Városszépítő Kft.	2015.11.13	1.395.000 Ft	köztéri szemetgyűjtő
Agroforg Kft.	2015.10.07	4.400.000 Ft	fűnyírótraktor
NRG Car Kft.	2015.08.04	3.400.000 Ft	elektromos szállító jármű
Pegasus Hungary Kft.	2015.10.16	1.790.000 Ft	trágyaszállító pótkocsi
CTS-EAST Kft.	2015.11.27	1.629.000 Ft	lőszállító utánfutó
Vendi-Nox Kft.	2015.06.25	1.037.300 Ft	takarmánykonyhai eszközök

A jogsértés keretében hivatkozott a Magyar Államkincstár Hajdú-Bihar Megyei Igazgatóságának, mint közreműködő szervezetnek a szabálytalansági gyanúbejelentő iratára.

A jogsértés vonatkozásában a Kbt. 18. § (1)-(2) bekezdését jelölte meg. Álláspontja szerint az egyes beszerzési tárgyak hasonlósága vizsgálható olyan

szempontból, hogy a beszerzések ugyanazon cél megvalósítását szolgálják-e. Jelen esetben a közös cél a projekt megvalósítása. A felsorolt beszerzési tárgyak természetüknél fogva nem azonosak ugyan, de bizonyos szempontból a céljukat és rendeltetésüket tekintve hasonlóságot mutatnak.

A kezdeményezésben felsorolt beszerzési igények felmerülésének idejéről megállapítható, hogy azok kivétel nélkül 2015-ben, néhány hónapon belül, gyakorlatilag egy időben merültek fel.

A Támogatási Szerződés 2.1. pontja értelmében Kedvezményezett kötelezi magát arra, hogy a projektet a vonatkozó jogszabályoknak megfelelően, kellő alapossággal, hatékonysággal és gondossággal megvalósítja.

2016. augusztus 23. napján érkezett hiánypótlásában előadta, hogy a szabálytalansági gyanúbejelentő adatlap hivatalosan, azaz papír alapon 2016. augusztus 8-án érkezett be a kezdeményezőhöz. Ezt megelőzően a kezdeményező elektronikusan is megkapta a gyanúbejelentő adatlapot, 2016. augusztus 3-án.

Előadta továbbá, hogy a kezdeményezésben szereplő táblázat „dátum” oszlopa a kifogásolt szerződések aláírásának dátumát takarja. A „tárgy” oszlop az ajánlatkérő által a támogató felé elszámolás céljából benyújtott számlákon szereplő tételek megnevezését tartalmazza. A kifogásolt beszerzések aláírt szerződesei korábban már becsatolásra kerültek a kezdeményezéshez. Ezen szerződések tartalmazzák az adott beszerzés teljes megnevezését.

2016. augusztus 25. napján a Döntőbizottság megindította a jogorvoslati eljárást.

A **beszerző** 2016. augusztus 31. napján érkezett észrevételében a következőket adta elő.

Kérte a hivatalbóli kezdeményező jogorvoslati kérelmének elutasítását és a felmerülő eljárási díjak és költségek vonatkozásában marasztalását.

Álláspontja szerint a jogorvoslati eljárásban vizsgált eszközök a mindenkor hatályos jogszabályi és pályázati előírásoknak megfelelően kerültek beszerzésre, azokat egybeszámítási kötelezettség nem terhelte, így azok vonatkozásában közbeszerzési eljárás(ok) lefolytatása nem volt indokolt. Az eljárással érintett beszerzések nem tartoztak a Kbt. hatálya alá.

Előadta, hogy annak eldöntésénél, hogy mit kell egy beszerzésnek tekinteni, az Európai Bíróság alapvetően a műszaki és gazdasági funkcionális egységet vizsgálja. Vizsgálandó továbbá, hogy beszerzésre kerülő áruk tartalmilag hasonlóak-e, vagy a funkciójuk betöltésére kizárólag együttesen alkalmasak-e. Az egymástól eltérő (nem hasonló) áruk beszerzése abban az esetben sem minősül egy beszerzésnek, ha azok egyébként azonos „projektcél” megvalósítására irányulnak. Önmagában az, hogy az eszközök egy projekt (támogatási szerződés) keretében kerülnek beszerzésre, nem teremti meg a

beszerzés egységességét és egybeszámítási kötelezettségét (ilyen kógens előírást a Kbt. nem tartalmaz, továbbá sem a kapcsolódó szakirodalom sem a kialakult szakmai gyakorlat nem támaszt alá). A projektmegvalósítás, mint közvetett cél, nem összetévesztendő az eszközök beszerzésének funkcionális, közvetlen használati/alkalmazhatósági céljával. Az egybeszámítás megítélése szempontjából a közvetlen, tényleges cél az irányadó.

Álláspontja szerint hiába áll fenn kapcsolat a beszerzések között a „projektcél” tekintetében, azonos vagy hasonló közvetlen cél (funkció) hiányában egybeszámítási kötelezettség nem terheli az ajánlatkérőket.

A vizsgált beszerzések (szerződések) pontos tárgyát megvizsgálva kétséget kizáróan megállapítható, hogy azok nem tekinthetők hasonló áruk beszerzésének, azonos közvetlen beszerzési cél nem állapítható meg. Az egyes beszerzések élesen elhatárolhatóak, a szerződések tárgyát képező eszközök műszaki/szakmai funkciója között átfedés/összefüggés nincsen, azok egymáshoz nem kapcsolódnak, egymásra nem épülnek (pl.: munkafolyamat). Ténykérdés, hogy pl. egy trágyaszállító pótkocsi és egy mobil vízi csúszda között semminemű funkcionális egység nem áll fenn, és azok semmilyen módon nem tekinthetők hasonló áruknak.

Hivatkozott továbbá a Közbiztosítási Hatóság részekre bontás tilalma alkalmazásához (KÉ 2013. évi 141. szám; 2013. november 29.) című útmutatójára, s annak értékelésével előadta, hogy az Útmutatóban rögzítettek betartása megvalósult a beszerző beszerzései során, mivel:

- az árubeszerzések műszaki és gazdasági funkcionális egysége nem áll fenn; áruk nem egyetlen cél megvalósítását szolgálják;
- az áruk tartalmilag nem hasonlóak;
- az áruk funkciójuk betöltésére önállóan (nem együttesen) alkalmasak, funkcionális egység semmilyen relációban nem áll fenn;
- az áruk nem azonos vagy hasonló felhasználásra szolgálnak;
- az áruk közvetlen felhasználási célja (a funkció szem előtt tartásával) nem azonos, egyértelműen eltérő, kétséget kizáróan nem azonos/hasonló;

Hivatkozott továbbá a közbiztosítási törvényhez fűzött kommentárra (*Kommentár a közbiztosítási törvényhez; szerk: Dezső Attila; Bp. 2016*), mely szerint „A 2014-es új közbiztosítási irányelvek ... hasonló áruk tervezett beszerzése esetére mondják ki, hogy amennyiben ezen beszerzésre irányuló szerződések odaítélésére részekre bontva, több szerződés útján kerül sor; az összes rész értékét figyelembe kell venni (az értékhatár elérése szempontjából). ... Az irányelvi preambulumban található az az értelmezés, hogy az értékhatárok tervezése céljából hasonló árubeszerzések alatt az azonos vagy hasonló felhasználásra szánt termékek értendők (például különböző élelmiszerek vagy különböző irodai bútorok beszerzése). Az érintett területen működő valamely gazdasági szereplő jellemzően valószínűleg a szokásos

termékskálája részeként szállítja ezeket a termékeket [például 2014/24/EU irányelv (19) preambulumbekzdés]. Másrészt ezen egybeszámítási szabályok köréből kikerült az időbeni közelség kitétele, hiszen ... például a 2014/24/EU irányelv 5. Cikk (8) és (9) bekezdése már nem tartalmazza az „egy időben odaítélt” fordulatot.”

Álláspontja szerint a közös támogatási szerződés (mint közös közvetett „projekt cél”) nem egyenlő a közös felhasználási céllal.

Az egyes beszerzések tárgya, célja, funkciója egymástól olyan mértékben eltérő, hogy azok között bármiféle hasonlóság abszurd és elképzelhetetlen. Ennek igazolására megküldte az egyes szerződésekhez kapcsolódó eszközök céljának és használatának konkrét adatait az alábbi tartalommal.

„Pihenőágyak:

Az országos kategóriába sorolt gyógyfürdőintézmény, az AQUARIUS Élmenyfürdő új gyógyászati szárnya került megépítésre a projekt keretében. A pihenőágyak beszerzése a gyógyászati részlegbe érkező betegek pihenését segíti elő. A rendelkezésre álló terület 140 darab pihenőágy elhelyezését tette lehetővé. A pihenőágyak beszerzése a gyógyászati funkcióhoz kapcsolódnak, a gyógyászati szárnyon az összesített gyógymedence teremben kerültek elhelyezésre.

701-es padok:

A projekt során sétányok, parkolók kerültek kialakításra. A helyszínre érkezők és látogatók kényelmét szolgálják a kihelyezésre került kültéri padok, valamint látvány szempontjából is kellemesebb hatást biztosít.

Mobil vízi csúszda és vízi billegő:

A projekt keretében bővítésre kerülő sóstói fürdőkomplexum attraktivitását javító élményelem. A fürdővendégek kényelmét szolgálja.

Palackos klórgázömlést elhárító berendezés:

A gyógyászati részleg kialakításra került vízfelületek vegyszeres kezelés, fertőtlenítése klórgázzal történik, mely a kapcsolódó veszélyes anyagokkal kapcsolatos súlyos balesetek elleni védekezésről szóló 219/2011. (X.20.) Korm. rendelet értelmében a klórpalack havária esetén történő mentesítése klórpalack mentesítő készülék segítségével történik.

Takarítógép, önjáró medence porszívó, magas nyomású mosó:

Takarítógép beszerzése: Az új gyógyászati részleg megnövekedett felületeihez kapcsolódó takarítási feladatok ellátását elősegítő takarítógép beszerzésére került sor, mely nagymértékben hozzájárul az állagmegóváshoz és alkalmas a projekt keretében kialakított teljes épület takarítására.

Hideg vizes magasnyomású mosó: Az új gyógyászati részleg megnövekedett felületeihez kapcsolódó takarítási feladatok ellátását elősegítő hideg vizes magasnyomású mosó beszerzésére került sor, mely nagymértékben hozzájárul az állagmegóváshoz és alkalmas a projekt keretében kialakított megnövekedett medencefelület és burkolat tisztítására.

Önjáró medence porszívó: Az új gyógyászati részleg megnövekedett medencefelületeihez kapcsolódó takarítási feladatok ellátását elősegítő önjáró medence porszívó beszerzésére került sor, mely nagymértékben csökkenti a medence alját burkoló csempe elhasználódását, hozzájárulva ezzel az állagmegóváshoz és alkalmas a projekt keretében kialakított megnövekedett medencefelület és burkolat tisztítására. Használata bérköltség megtakarítást eredményez, mert az eszköz használata több ember munkáját helyettesítheti.

Köztéri szemétgyűjtő:

A projekt során kialakított sétányokra és parkolókhöz érkezők több – kevesebb hulladékot termelnek ott tartózkodásuk során, amelyhez szükséges volt a hulladékgyűjtő szelencék kihelyezése. Így megelőzésre kerül a környezetszennyezés és a környezet látványának rongálása is.

Fűnyíró traktor:

A projekt során kialakított zöldfelületeket folyamatosan rendben kell tartani, így szükséges volt magasabb teljesítményű fűnyírókra, amely mindehhez hozzájárul.

Elektromos szállító jármű:

A projekt során kialakított sétányok Nyíregyháza-Sóstógyógyfürdő gyógyhely védőterületén találhatóak, a gyógyhelyen történő parkfenntartási munkálatokat segítő, környezetkímélő szállító jármű.

Trágyaszállító pótkocsi:

Állatgondozáshoz kapcsolódó eszköz. Az Állatpark területén keletkezett nagy mennyiségű trágya elszállítása oldódott meg a pótkocsi beszerzésével.

Ló szállító utánfutó:

A ló szállító utánfutó az Állatpark telephelyén történő biztonságos állatmozgatás céljából került beszerzésre. Az Állatpark 30 ha területén belül a gyógyászati központ egy csomópontban helyezkedik el, így az állatokat betegség, vizsgálat esetén oda kell szállítani. A beszerezett eszköz ezt a tevékenységet segíti elő a nagyszámú látogató biztonságának megőrzésével.

Takarmánykonyhai eszközök:

A Nyíregyházi Állatparkban elhelyezett kiegészítő berendezések biztosítják, hogy rendezett körülmények között szortírozva kerüljön tárolásra az áru a

polcokon, valamint a feldolgozást segítő berendezések, a készáru elkészítéséhez szükségesek.”

A **Döntőbizottság** a hivatalbóli kezdeményezés keretein belül, jelen jogorvoslati eljárásban azt vizsgálta, hogy a beszerző 2015. június 25. és 2015. november 27. között kötött szerződéseivel beszerzett áruk vonatkozásában a beszerzőnek az egybeszámítási szabályok figyelembevételével kellett-e volna lefolytatni közbeszerzési eljárást.

A Döntőbizottság elsőként rögzíti, hogy a jogorvoslati eljárás során a hivatalbóli kezdeményezésben foglaltak alapján folytathatja le a vizsgálatát és a rendelkezésére álló adatok alapján hozhatja meg a döntését.

A hivatalbóli kezdeményező az egybeszámítási kötelezettség elmulasztása miatt kérte jogsértés megállapítását a 2015. június 25. és 2015. november 27. között kötött szerződéseinek tekintetében, így a Döntőbizottság a 2015. június 25. napján hatályos Kbt. rendelkezései szerint végezte el a vizsgálatot tekintettel arra, hogy a vizsgált beszerzések tekintetében legkorábban ezen szerződés megkötésekkor kellett vizsgálni, hogy azok vonatkozásában a Kbt. 18. §-ára figyelemmel kellett-e volna közbeszerzési eljárást lefolytatni.

A Kbt. 3. §-a szerint e törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi. E törvény rendelkezéseinek alkalmazásakor, valamint a jogszabályban nem rendezett kérdésekben a közbeszerzési eljárás előkészítése, lefolytatása, a szerződés megkötése és teljesítése során a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozás céljával összhangban, a közbeszerzés alapelveinek tiszteletben tartásával kell eljárni. A közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződésekre az e törvényben foglalt eltérésekkel a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) rendelkezéseit kell alkalmazni.

A Kbt. 5. §-a szerint közbeszerzési eljárást az ajánlatkérőként meghatározott szervezetek visszatérhes szerződés megkötése céljából kötelesek lefolytatni megadott tárgyú és értékű beszerzések megvalósítása érdekében (közbeszerzés).

18. § (1) Tilos e törvény, vagy e törvény Második Része alkalmazásának megkerülése céljából a közbeszerzést részekre bontani.

(2) Amennyiben egy építési beruházás vagy szolgáltatás-megrendelés, vagy hasonló áruk beszerzésére irányuló közbeszerzés részekre bontva, több szerződés útján valósul meg, a becsült érték meghatározásához az összes rész értékét kell figyelembe venni.

A Kbt. 19. § (1) bekezdés alapján az uniós értékhatárokat elérő vagy meghaladó értékű közbeszerzésekre e törvény Második Részét, az ezek alatti és egyben a nemzeti értékhatárokat elérő értékű közbeszerzésekre a Harmadik Részét alkalmazva kell eljárni, kivéve, ha e törvény másként rendelkezik.

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, amelynek a jogszabályban meghatározott értékű és tárgyú beszerzéseik, visszerhes szerződéseik megkötése során kötelesek a Kbt.-ben rögzített eljárási rend betartására, a közbeszerzési eljárás lefolytatására a Kbt. céljának és alapelveinek érvényesülése érdekében.

A beszerző nem vitatta, hogy nem folytatott le közbeszerzési eljárást a hivatkozott árubeszerzések megelőzően.

A Döntőbizottság a beszerzés értékének meghatározásánál a Kbt. 18. §-ban meghatározottak szerint elsődlegesen azt vizsgálta, hogy a beszerzett gépek értékét egybe kell-e számítani.

Az egybeszámítási kötelezettségnek árubeszerzés esetén egy feltétele van, hogy hasonló áruk beszerzésére kerüljön sor.

Az áruk hasonlóságát pedig mindig az adott beszerzés egyedi körülményeinek figyelembe vételével kell megállapítani. A hasonlóság vizsgálatának fő szempontja a beszerzendő áruk műszaki-gazdasági funkcionális egysége. A funkcionális egység az Európai Bíróság értelmezése alapján kialakult következetes joggyakorlat szerint pedig azt jelenti, hogy a beszerzési tárgyak ugyanazon gazdasági és műszaki funkciót töltenek-e be. A közbeszerzés eredményének gazdasági és műszaki rendeltetése tehát a fő szempont, ami meghatározza azt, hogy a beszerzés tárgyainak becsült értékét, a közbeszerzés értéke vonatkozásában egybe kell-e számítani.

A részekre bontás tilalma alkalmazásához a Közbeszerzési Hatóság által kiadott útmutató (KÉ 2013. évi 141. szám; 2013. november 29.) ezen jogértelmezés kapcsán elvi élel rögzíti, hogy „a Kbt. 18. § (2) bekezdése kifejezetten utal arra, hogy az egy közbeszerzés fennállása tekintetében az áruk hasonlósága meghatározó szempont. A Kbt.-t módosító törvényjavaslat indokolása alapján az árubeszerzés műszaki és gazdasági funkcionális egysége elsősorban abban érhető tetten, hogy az áruk egyetlen cél megvalósítását szolgálják és emellett tartalmilag is hasonlóak vagy funkciójuk betöltésére együttesen alkalmasak.

Áruk tekintetében hasonló áru alatt olyan termékeket kell érteni, amelyek azonos vagy hasonló felhasználásra szolgálnak.”

„A közbeszerzési irányelvek és a Kbt. szövege is kiemeli, hogy az áruk esetében alapvetően az áruk hasonlósága fontos szempont az egy közbeszerzés meghatározásához. A hasonló áru fenti fogalmából látható, hogy a jogszabály szövegben szereplő „hasonló” kifejezés a közvetlen felhasználási cél, a funkció szem előtt tartásával ítéltető meg. Áruk esetében így e két vizsgálati szempont nem mindig válik el egymástól, a hasonlóság – amennyiben nem állnak fenn objektív indokok, amelyek egyértelműen e beszerzések funkcionális önállóságát igazolják – sok esetben kifejezi a funkcionális egységet is.”

Fontos hangsúlyozni továbbá, hogy az áruk hasonlóságának megítélése során az adott eset más körülményeinek vizsgálata is elengedhetetlen. E vonatkozásban a releváns lehet különösen a beszerzési igény tervezésének, és arról való döntésnek az egysége, az ajánlatkérő személye, a szerződés(ek) jogalapi, és tartalmi azonossága/hasonlósága, illetve a beszerzés időbelisége.

A Döntőbizottság a hasonlóság fennállásának vizsgálata során a beszerzett berendezések gazdasági-műszaki funkcionális egysége vonatkozásában az alábbiakat állapította meg.

A hivatalbóli kezdeményező állítása szerint „a beszerzési tárgyak természetüknél fogva nem azonosak ugyan, de bizonyos szempontból – a céljukat és a rendeltetésüket tekintve – hasonlóságot mutatnak.”

A Döntőbizottság fenti állítás figyelembevételével megvizsgálta a beszerző nyilatkozatában tett részletes indokolást az áruk felhasználásának célja, illetve azok funkciója tekintetében, amelyek alapján megállapította, hogy az áruk hasonlósága nem állapítható meg. Nem találta megalapozottnak a hivatalbóli kezdeményező azon hivatkozását sem, hogy önmagában azon tény, hogy azonos időben történtek a beszerzések, a hasonlóság fennálltát alapozná meg. Vitathatatlan, hogy a hasonlóság vizsgálatakor az időfaktornak is szerepe van, azonban önmagában nem ügyszöntő szempont. E körben a Döntőbizottság kiemeli, hogy a beszerzett áruk mindegyike külön-külön gazdasági szereplőtől került beszerzésre, mely gazdasági tevékenységük tekintetében, az értékesített áruk jellege alapján meghatározott terület vonatkozásában jelentős különbséget mutatnak. Ennek megfelelően a hasonlóság értelmezésekkor a fent részletesen kifejtettek felül vizsgálat szempontja lehet, hogy ugyanazon gazdasági szereplők képesek-e a szerződés teljesítésére önmagukban a beszerezni kívánt áruk tekintetében. Nem lehet az egybeszámításnak célja, hogy egy esetleges közbeszerzési eljárás során oly mértékben különböző árukat kelljen

egybeszámítani, melyek szállítására ugyan azon, gazdasági szereplő önmagában nem képes.

A Döntőbizottság álláspontja szerint önmagában azon tény, hogy a beszerezni kívánt áruk egy támogatási szerződés keretében kerülnek beszerzésre az áruk hasonlóságát (műszaki és gazdasági értelemben) nem alapozza meg. A jelen jogorvoslati eljárás keretében vizsgált áruk beszerzésének forrása kétségtelen ugyan azon a támogatási szerződés. A támogatási szerződés projekt célja azonban nem kovácsolja egy egységgé az ez alapján beszerzendő árukat.

Fentiek figyelembe vételével a Döntőbizottság megállapította, hogy a fent részletezett áruk vonatkozásában a hasonlóság nem áll fenn, azok beszerzése vonatkozásában nem kellett a Kbt. 18. §-ában foglaltakat alkalmazni.

A Döntőbizottság a Kbt. 134. § (2) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva – a fenti indokokra tekintettel – a Kbt. 152. § (2) bekezdés b) pontja alapján megállapította a hivatalbóli kezdeményezés körében a jogsértés hiányát.

A Döntőbizottság a Kbt. 134. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó, a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (Ket.) 72. § (1) bekezdés de) pontja alapján rendelkezett a költségek viseléséről. Tekintettel arra, hogy jelen jogorvoslati eljárás hivatalból indított eljárásnak minősül, így nincs jogszabályi lehetőség arra, hogy a beszerző felmerült költségeire az ellenérdekű felet kötelezze a Döntőbizottság figyelemmel arra, hogy jelen eljárásban nincs ilyen ugyanis a hivatalbóli kezdeményező nem azonos az ellenérdekű féllel.

A határozat bírósági felülvizsgálatát a Kbt. 157. §-a biztosítja.

A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat bírósági felülvizsgálatára - mivel az ajánlatkérő székhelye Szabolcs-Szatmár-Bereg megye területén található - a Pp. 326. § (14) bekezdés a) pontja alapján a Kecskeméti Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság az illetékes.

A Kbt. 172. § (1) bekezdésében foglaltakra tekintettel hívta fel a Döntőbizottság a felek figyelmét arra, hogy amennyiben nem tárgyaláson kívül kívánják a határozat bírósági felülvizsgálatát, akkor a tárgyalás tartását a keresetlevélben kell kérni.

A jogi képviselővel eljáró fél, illetve a belföldi székhellyel rendelkező gazdálkodó szervezet számára a Pp. 340/B. §-a írja elő az elektronikus út kötelező alkalmazását.

B u d a p e s t, 2016. szeptember 14.

Dr. Hunya István sk
közbeszerzési biztos

Bonifert Zsolt sk
közbeszerzési biztos

Dr. Fáy Zoltán sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara

Kapja:

1. Nemzetgazdasági Minisztérium Regionális Fejlesztési Programokért Felelős Helyettes Államtitkárság Jogi és Felülvizsgálati Főosztály (1139 Budapest, Váci út 81-83.)
2. Bagaméry-Szalay Ügyvédi Iroda, dr. Bagaméry-Szalay Róbert (4400 Nyíregyháza, Bocskai u. 23.)
3. NARDI s.p.a. (36072 Italia, CHIAMPO Via Arso 4. elektronikus formában info@nardigarden.it, valamint a veres.istvan7@upcmail.hu e-mail cím útján)
4. Aba-Szer Fém bútör Kft. (3530 Miskolc, Városház tér 5.)
5. ELEVEN Kft. (1037 Budapest, Törökkő utca 5-7.)
6. GLOBÁL-PROQUIM Víz- és Környezetvédelmi Kft. (1113 Budapest, Bartók Béla út 152. C. ép.)
7. GAROKER Kft. (4400 Nyíregyháza, Budai N. A. utca 27.)
8. Városszépítő Kft. (5100 Jászberény, Ady E. u. 25.)
9. AGROFORG Műszaki és Mezőgazdasági Termékeket Forgalmazó Kft. (1097 Budapest, Táblás utca 29.)
10. NRG CAR Kft. (1146 Budapest, Hermina út 17. 8. em.)
11. PEGAZUS HUNGARY Kft. (4030 Debrecen, Monostorpályi u. 7.)
12. CTS-EAST Kft. (6000 Kecskemét, Vasút u. 1.)
13. VENDI-NOX Kft. "f. a." részére az ASSET INSOLVENCY Vagyonkezelő és Pénzügyi Tanácsadó Kft. útján Kun József László felszámoló biztoson keresztül (1132 Budapest, Visegrádi utca 48. 2. em. 5.)
14. Irattár