

2013 JÚN 27.

előnye!

Regionális Fejlesztési Operatív Programok Irányító Hatósága

Bátaszék Város Önkormányzata

Bognár Jenő
polgármester

Bátaszék
Szabadság utca 4.
7140

Bátaszéki Községi Önkormányzat		
Erkezett:	130627	
	405-11	
Előző:	Utó:	Előadó:
		Dr. Puskás

Tárgy: Tájékoztatás a DDOP-3.1.2/2F-2009-0020 azonosító számú projekt vonatkozásában szabálytalansági eljárás lezárásáról

Iktatószám: 49C/358/11/2013
Hivatkozási szám:-

Tisztelt Polgármester Úr!

Ezúton tájékoztatom, hogy a DDOP-3.1.2/2F-2009-0020 azonosító számú, **„Bátaszéki integrált mikrotérségi közoktatási hálózat és központjának kialakítása”** című projektjével indult szabálytalansági eljárást a 2007-2013 programozási időszakban az Európai Regionális Fejlesztési Alapból, az Európai Szociális Alapból és a Kohéziós Alapból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 4/2011 (I.28.) Korm. rendelet 90. § (2) bekezdés b) pontjában foglaltak alapján

„szabálytalanság történt”

megállapítással lezárom.

Indoklás:

Bátaszék Város Önkormányzata és Támogató, a DDOP-3.1.2/2F-2009-0020 számú „A bátaszéki integrált mikrotérségi közoktatási hálózat és központjának kialakítása, vállalkozási szerződés keretében” című projekt megvalósítására (továbbiakban: Projekt) 2010. február 4-én Támogatási Szerződést kötött.

A Projekt megvalósítása során a Kedvezményezett KÉ 5588/2009 hivatkozási számon, 2009. április 3-án, a Közbeszerzési Értesítő 2009/39. lapszámában megjelent hirdetménnyel induló, nemzeti értékhatárt meghaladó, egyszerű, meghívásos közbeszerzési eljárást indított a „DDOP-2007-3.1.2/2F kódszámú program keretében a bátaszéki integrált mikrotérségi közoktatási hálózat és központjának kialakítása, vállalkozási szerződés keretében” tárgyban.

Az Összegzés szerint a közbeszerzés mennyisége a következőkből áll: A projekt 3 településen (Bátaszék, Alsónyék, Pörboly) és összesen 5 helyszínen egyidőben valósul meg. A feladat a Pörbolyi Óvoda, az Alsónyéki tagóvoda, a II. Géza Gimnázium, a Kanizsai Dorottya Általános Iskola és alapfokú Művészetoktatási Intézmény átalakítási, felújítási munkái, bővítési munkái, valamint az iskolák és óvoda eszközbeszerzései voltak.

A közbeszerzési eljárás nyertese az ALISCA BAU építőipari Zrt. lett, amely nyertes ajánlattevővel a Kedvezményezett 2009. szeptember 2-án vállalkozási szerződést kötött nettó 1.055.329.294-Ft értékben.

1. szabálytalansági gyanúpont:

A vállalkozási szerződésben a felek teljesítési véghatáridőként 2010. november 30. napját határozták meg. A Felek megállapodtak abban, hogy a szerződés abban az esetben lép hatályba, amikor a Megrendelő a Támogatási szerződést aláírja. A felek rögzítették, hogy a Támogatási szerződés aláírásának várható időpontja 2009. október közepe. A Vállalkozó a vállalkozási szerződés alapján – a véghatáridő tarthatósága érdekében, saját felelősségére - megkezdte a kivitelezést azzal, hogy a számla kiállítására a Támogatási szerződés aláírását követően kerülhet majd sor.

2009. decemberében derült ki, hogy a Támogatási Szerződés aláírására várhatóan 2010. februárjában kerül majd sor. A Vállalkozó 2009. december 14. napján tájékoztatta a Megrendelőt, hogy pénzügyi forrásai teljesen kimerültek. A Vállalkozó ezért banki hitelezés mellett döntött, melynek feltételeit megteremtette, azonban a hitel folyósításának további feltételeként merült fel (banki oldalról) a vállalkozási szerződés hatályosulásának szükségessége, mely alapján a Vállalkozó jogosult a Megrendelő részére számlát benyújtani az elvégzett teljesítés után.

Mindezekre tekintettel a Felek a vállalkozási szerződést 2009. december 15-én az alábbiak szerint módosították:

„Jelen szerződés 2009. december 15-én lép hatályba. Tekintettel arra, hogy a Megrendelő a projekt megvalósításának finanszírozásához szükséges aláírt Támogatási szerződéssel nem rendelkezik, a felek az 5.2. pontra tekintettel megállapodnak abban, hogy a Vállalkozó a Bátaszék, Bezerédi u. 14. szám alatti munkaterületen végzett óvoda épület építésén kívül új munkaterületen (helyszínen) építkezést, felújítást kizárólag a Megrendelő előzetes írásbeli utasítására kezdhet meg, vagy folytathat, figyelemmel arra, hogy az újabb munkafázisok pénzügyi fedezete a támogatási szerződés aláírásáig nem áll megrendelő rendelkezésére.”

A Felek az eredeti Támogatási szerződést 2010. február 4-én kötötték meg.

A Kbt. 303. § szerint három feltétel együttes teljesülése esetén lehetséges a szerződésmódosítás:

- a szerződésmódosítást megalapozó körülménynek a szerződés megkötését követően kell jelentkeznie,
- szerződéskötéskor előre nem látható okból,
- a beállott körülmény valamelyik szerződéses fél lényeges jogos érdekét sérti.

A Vállalkozási szerződés I. számú módosítása megfelel a Kbt. 303. §-ában foglalt feltételrendszernek, hiszen a szerződésmódosítást megalapozó körülmények (a Támogatási szerződés aláírásának elhúzódása, a vállalkozó anyagi forrásainak válság miatti kimerülése) előre nem látható okból, valamint a szerződés megkötését követően merültek fel.

A véghatáridő csúszása zavarta és megnehezítette volna a gyermekek nevelését és oktatását (a közbeszerzés tárgya: óvodák és iskolák bővítése, rekonstrukciója, korszerűsítése, átépítése, valamint akadálymentesítése volt). A projekt eredményeként 5 feladat-ellátási hely

infrastrukturális fejlesztésére került sor, 6 szakmai együttműködő került bevonásra, amely közel 1079 gyermek számára biztosítja a közoktatáshoz való egyenlő esélyű hozzáférést.

Ha a Vállalkozó nem kezdte volna meg – saját felelősségére – a kivitelezési munkákat, úgy az a véghatáridő olyan mértékű csúszását jelentette volna, ami mindkét fél számára hátrányos lett volna.

Mindezekre tekintettel megállapítható, hogy a fenti szerződésmódosítás megfelelt a hatályos Kbt. 303. §-ában foglalt együttes feltételeknek.

2. szabálytalansági gyanúpont:

A Felek a vállalkozási szerződés II. számú módosítását 2010. július 28-án írták alá. A Felek rögzítették, hogy a véghatáridő tarthatóságának érdekében, a Vállalkozó az óvodai komplexummal kapcsolatos munkákat 2009. október 12-én kezdte meg annak reményében, hogy a Támogatási Szerződés 2009. december közepére megkötetik.

Mivel a Támogatási Szerződést csak 2010. februárjában kötötték meg, ezért a többi kivitelezési helyszínen a munka csak 2010. márciusában kezdődhetett meg.

A Vállalkozási szerződés II. számú módosításában a Felek rögzítették, hogy a kivitelezés alatt több olyan – a rendeltetésszerű használathoz szükséges, előre nem látható – munka merült fel, melynek a tervezése, tervellenőri jóváhagyása jelentősen hátráltatta a munkát.

A Felek rögzítették továbbá, hogy a rendkívüli csapadékos időjárás az általános iskolai és a gimnáziumi munkaterületen vis major helyzetet teremtett, a kieső munkaidő és a területek kiszáradási időszaka nem pótolható úgy, hogy az eredeti teljesítési határidő tartható legyen.

Mindezek alapján a Felek 2010. november 30.-ról, 2011. március 31-re módosították a kivitelezés teljesítési határidejét.

A felek a szerződésmódosításban rögzítették, az alábbi, rendeltetésszerű használathoz szükséges, azonban előre nem látható munkákat, melyeket a II. számú vállalkozási szerződésmódosítás keretei között fogadtak el:

	Bátaszék (óvoda, bölcsőde épülete)	Bátaszék (általános iskola)	Alsónyék (Óvoda)
1.	új födém építése a Perczel utcai épületrészen, burkolatkészítés, pincelejáró kialakítása (6.000.000,- Ft + ÁFA)	„C” épületben ablakok közti elválasztó részen hőszigetelés készítése (1.400.000,- Ft + ÁFA)	Óvoda alapozási és alap megerősítési munkák (5.200.000,- Ft+ÁFA)
2.		ablakcserék után ablakpárkányok készítése horgonyzott lemezből (380.000,- Ft + ÁFA)	
3.		kazánház átalakítása robbanófelület kiképzés, robbanásgátló ajtó elhelyezése (1.800.000,- Ft + ÁFA)	

A vállalkozási szerződés 4.1. pontját a Felek az alábbiak szerint módosították: **Vállalkozói díj összesen 1.070.109.294,- Ft + ÁFA.**

A II. számú szerződés módosításban a felek arra is hivatkoztak, hogy a rendkívül csapadékos időjárás az általános iskolai és a gimnáziumi munkaterületen vis major helyzetet teremtett. Megállapítható, hogy az óvodai komplexummal kapcsolatos munkák 2009. októberében elkezdődtek, a többi helyszínen a munkákat azonban csak 2010. márciusában kezdték meg, így az eredeti 2010. november 30-ai véghatáridő tarthatatlanná vált.

A szerződésmódosításban a felek nem hivatkoztak meghatározott hónap(ok)ra vagy időszakra, amikor az időjárás az átlaghoz képest jóval eltérőbb állapotot mutatott volna, és nem is igazolták adatokkal, hogy mely időszakban volt az átlaghoz képest kedvezőtlenebb az időjárás. Egy építési beruházás megvalósítását megelőzően, mind az Ajánlatkérői, mind pedig az Ajánlattevői oldalon kalkulálni kell olyan, időjárási szempontból bizonytalan időszakokkal is, főleg a téli időszakban, amely alatt kivitelezési munkákat nem lehet végezni.

A szerződésmódosításban hivatkozott időjárási tényező, mint előre nem láthatósági ok nem alapozza meg a szerződés Kbt. 303.§ - a szerinti módosítását.

Továbbá a Kbt. szerinti szerződésmódosítás nem irányulhat olyan közbeszerzési igény kielégítésére, amelynek tárgyaira az Ajánlatkérő nem folytatott le közbeszerzési eljárást. Kiegészítő építési beruházásra hirdetmény közzététele nélkül indított tárgyalásos eljárás lefolytatásával kerülhet sor.

A II. számú szerződésmódosítás szerinti munkálatok nem felelnek meg sem a szerződésmódosítás, sem a hirdetmény közzététele nélküli tárgyalásos eljárásához egyaránt szükséges „előre nem láthatósági” követelménynek.

A részvételi jelentkezések elbírálásáról szóló Összegezésben az alsónyéki tagóvoda tekintetében átalakítási, felújítási, bővítési munkálatok vannak megjelölve (meglévő óvodai rész átépítése, fűtés korszerűsítés, nyílászáró csere, akadálymentesítés, valamint tornaszoba bővítés). Az **óvoda alapozási és alap megerősítési munkái** nem tartoznak ebbe a körbe.

A részvételi jelentkezések elbírálásáról szóló Összegezésben a bátaszéki általános iskola tekintetében átalakítási, felújítási, bővítési munkálatok vannak megjelölve (átalakítás, bővítés, akadálymentesítés, konyhakorszerűsítés, felújítás, belső nyílászárók cseréje valamennyi épületrészben, fűtéskorszerűsítés valamennyi épületrészben, tornacsarnokban, kazánház és központi fűtési rendszerek gépészeti rekonstrukciója, új épületszárny építése). A közbeszerzés tárgyaként megjelölt belső nyílászárók cseréje (a belső nyílászárók az épületen belüli ajtókat és ablakokat jelentik) nem egyeznek meg a szerződésmódosításban megjelölt **ablakok közti elválasztó részen történő hőszigeteléssel**, valamint az **ablakpárkányok készítésével**, továbbá a kazánház rekonstrukciója sem egyezik meg a **kazánház átalakításával, robbanófelület kiképzéssel és a robbanásgátló ajtó elhelyezésével**.

A részvételi jelentkezések elbírálásáról szóló Összegezésben a bátaszéki óvoda tekintetében új épületszárny építése (10 óvodai csoportszobával), átalakítási és felújítási munkálatok (fűtéskorszerűsítés, külső nyílászárók cseréje) vannak megjelölve. Véleményünk szerint az **új földem építése a Perczel utcai épületrészen, a burkolatkészítés, valamint a pincelejáró kialakítása** nem tartoznak a fent megjelölt munkák körébe.

A szerződésmódosításban szereplő új munkákat a részvételi felhívás és az ajánlattételi dokumentáció nem tartalmazta, amelyre az ajánlatkérőnek a Kbt. 125.§-a (3) bekezdésének a)

pontja esetén legalább hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárást kell lefolytatnia, amennyiben többek között az előre nem láthatóság feltétele fennáll.

Az Ajánlatkérőnek a közbeszerzési eljárásban mindig a rendeltetésszerű joggyakorlás követelményének betartásával kell eljárnia, azaz az Ajánlatkérőnek az eljárás előkészítésétől a szerződés teljesítéséig úgy kell eljárnia, ahogy az tőle elvárható. Amennyiben az Ajánlatkérő e kötelezettségeinek nem tesz eleget, úgy nem hivatkozhat arra, hogy előre nem látható körülmények miatt merült fel a szerződésmódosítás vagy a szabálytalansági gyanúban szereplő kiegészítő építési beruházás szükségessége. Az Ajánlatkérő felróható mulasztása nem alapozta meg az előre nem láthatóság követelményét. Amennyiben az Ajánlatkérő kellő gondossággal és figyelmességgel járt volna el az eljárás előkészítése kapcsán, úgy a tervek megfelelősége megállapítható lett volna.

Az előre nem láthatóság megalapozottsága, amely elengedhetetlenül szükséges mind a Kbt. 303.§-a szerinti szerződésmódosításhoz, mind a Kbt. 125.§ (3) bekezdés a) pontja szerinti hirdetmény közzététele nélküli tárgyalásos eljáráshoz, a fentiek alapján nem nyert bizonyítást a II. számú szerződés módosítás során.

A Kbt. öt feltétel együttes fennállása esetén teszi lehetővé a hirdetmény közzététele nélkül indított tárgyalásos eljárás alkalmazását. Az első feltétel, az építési beruházás vagy szolgáltatás tárgyában korábban megkötött szerződéses jogviszony fennállása az ajánlatkérő, valamint az ajánlattevő között. A második feltétel, hogy az eredeti szerződésben nem szereplő kiegészítő építési beruházás, illetve szolgáltatás megrendelése váljon szükségessé az eredeti szerződés tárgyát képező építési beruházás vagy szolgáltatás teljesítéséhez. Az eljárás alkalmazásának harmadik feltétele, hogy a szükségessé váló **kiegészítő építési beruházás** vagy szolgáltatás megrendelése **előre nem látható körülmények miatt váljon szükségessé.** A jogalkotó által meghatározott negyedik jogszabályi elem megléte vagylagos feltétel. Eszerint a kiegészítő építési beruházást vagy szolgáltatást műszaki vagy gazdasági okok miatt, az ajánlatkérőt érintő jelentős nehézség nélkül ne lehessen elválasztani a korábbi szerződéstől. Amennyiben az utólag felmerült beszerzési tárgy elválasztható, akkor annak feltétlenül szükségesnek kell lennie az építési beruházás vagy a szolgáltatás teljesítéséhez. Az ötödik feltétel, hogy a korábbi nyertes ajánlattevővel kötött szerződés vagy szerződések becsült értéke nem haladhatja meg az eredeti építési beruházás vagy szolgáltatás értékének a felét.

A szabálytalansági gyanú szerinti, hirdetmény közzététele nélkül indított tárgyalásos eljárást lehetővé tevő jogcím (Kbt. 125. § (3) a.) pontja) a Kbt. 303. §-a által meglehetősen szigorúan szabályozott szerződésmódosításhoz hasonló esetekben kínál megoldást ezen eljárás alkalmazhatóságával.

Megállapítható, hogy a szerződésmódosítás a Kbt. 303. §-ába ütközött.

Megállapítható továbbá, hogy az „előre nem láthatósági” követelmény nem teljesülése miatt a Kbt. 123. § (3) a.) pontja szerinti hirdetmény nélküli eljárásfajta alkalmazásának a feltételei sem álltak fent az eljárás során.

Tekintettel arra, hogy az előre nem láthatósági feltétel nem teljesült, amely a hirdetmény közzététele nélküli tárgyalásos eljárásnak is többek között a jogalapját képezi, az sem lett volna megfelelő jogcím a további munkák megrendeléséhez. A fentiek szerint a 2. számú szerződés módosítás vonatkozásában jogszabálysértésre, és mivel a jogszabálysértő szerződésmódosítás során volt vállalkozói díjemelés, a pénzügyi érdeksérelemre tekintettel ezen szabálytalansági gyanúpont vonatkozásában az eljárás **szabálytalanság történt megállapítását** kerül lezárásra.

A pénzügyi korrekció a COCOF 22. pontja alapján kerül meghatározásra, mivel a megrendelés megfelelő verseny nélkül ítélték oda anélkül, hogy ezt előreláthatatlan eseményekből, vagy előreláthatatlan körülményekből fakadó rendkívüli sürgősség indokolta volna.

A COCOF 22. pontja értelmében a korrekció összege a megfelelő verseny nélkül odaítélt szerződés összegének 25%-a. A 2. számú szerződésmódosításban a vállalkozói díjmelés nettó 14.780.000-Ft+Áfa (bruttó 18.475.000,- Ft) volt.

A fentiek értelmében korrekcióként elrendelésre kerül az érintett szerződés bruttó értéke támogatástartama (84,71%) 25%-ának, azaz 3.912.423,- forintnak és annak az Ámr. 127 § (2) bekezdése szerinti kamatokkal megnövelt összegének visszakövetelése.

3. szabálytalansági gyanúpont:

A 2011. március 29. napján aláírt III. számú szerződésmódosításban a Felek rögzítették, hogy a beruházási munkálatok elvégzését a hosszan tartó fagyos tél megnehezítette, különösen a bátaszéki Kanizsai Dorottya Általános Iskola „D” épülete és az Alsónyéki Tagóvoda esetében. A fagyos időjárás miatt kieső munkaidő a kültéri munkák technológiai folyamatait és elvégzését akadályozta elsősorban, amelynek következtében a jó minőségű munka határidőre történő befejezése miatt a határidő módosítása vált szükségessé.

A szerződő Felek rögzítették továbbá, hogy a kivitelezési munkálatok befejezése és a projekt lezárása, a folyamatban lévő műszaki tartalom módosítására vonatkozó támogatási szerződés módosítás, Közreműködő Szervezet általi jóváhagyását követően kezdhető meg. **A kivitelezés teljesítési határidejét a Felek 2011. április 30-ra módosították.**

A vizsgálat megállapítja, hogy a 2. számú szerződésmódosításban meghatározott véghatáridőt, 2011. április 30-ra módosították. A szerződésmódosításban hivatkozott fagyos időjárási viszonyokra történő hivatkozást a Kedvezményezett nem alapozta meg pontos adatokkal, és nem hivatkozott konkrétumokra, hogy mely hónapra vagy időszakra értendő, általánosságban a fagyos tél nem fogadható el rendkívüli időjárási tényezőnek, mivel a feleknek a szerződés megkötésekor számolniuk kellett azzal, hogy a téli időszakban vannak olyan időszakok, amikor a munkavégzés akadályozottá válik.

Megállapítható, hogy a Kbt. 303.§-ában előírt előre nem láthatósági feltétel nem kellően megalapozott. Tekintettel arra, hogy a vállalkozási díjat nem emelték meg, valamint tekintettel arra, hogy csak egy érvényes ajánlat volt az eljárásban a szerződéses véghatáridőt egy hónappal való módosítása, a versenyt lényegesen nem befolyásolta.. Mindezek alapján a 3. számú szerződésmódosítás vonatkozásában nem kerül szabálytalanság megállapításra.

Tekintettel arra, hogy a második szabálytalansági gyanú vonatkozásában a szerződésmódosítás a Kbt. 303. §-ba ütközött, amely pénzügyi érdeksérelemmel járt, **a szabálytalansági eljárás „szabálytalanság történt” megállapítással kerül lezárása.**

Pénzügyi korrekcióként elrendelése kerül az érintett szerződés bruttó értéke támogatástartama (84,71%) 25%-ának, azaz 3.912.423,- forintnak és annak az Ámr. 127 § (2) bekezdése szerinti kamatokkal megnövelt összegének visszakövetelése.

A visszafizetés rendjéről és pontos összegéről **MAG - Magyar Gazdaságfejlesztési Központ Zrt.**-től, mint Közreműködő Szervezettől a szabálytalansági döntés jogerőre emelkedése után tájékoztatást kapnak.

Tájékoztatatom továbbá, hogy döntésem ellen a 4/2011. (I.28.) Korm. rendelet 92.§ (1) és (2) bekezdése értelmében jelen levelem kézhezvételétől számított **10 napon belül jogorvoslattal élhet**, melyet a szabálytalansági eljárás során eljáró szervezetnél terjeszthet elő.

Budapest, 2013. június „20”

Tisztelettel:

H. Kovács Judit főigazgató megbízásából:



dr. Kanizsai Eszter
főigazgató-helyettes

Fentiekről értesül:

1. Címzett
2. Irattár

