



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG
1026 Budapest, Riadó u. 5.
Tel.: 06-1/882-8594
Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: D.163/15/2020.

A tanács tagjai: Dr. Szvetnik Ágnes közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Berekméri Ágnes közbeszerzési biztos, Dr. Jánosi Bálint közbeszerzési biztos

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

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Bakos Balázs
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó
(Budapest, Riadó u. 5.)
(e-elérhetőség)

Az ajánlatkérő: Szociális és Gyermekvédelmi Főigazgatóság
(Budapest, Visegrádi utca 49.)

Az ajánlatkérő képviselője: Pintér Kristóf felelős akkreditált közbeszerzési
szaktanácsadó
(Budapest, Pasaréti út 122-124. B.ép. 3. em.)
(e-elérhetőség)

A kérelmezett neve: Silda Group 8 Építőipari Kft.
(Budapest, Révész u. 2/b.)
(e-elérhetőség)

A beszerzés tárgya – értéke: „Vállalkozási szerződés a „Szociális és Gyermekvédelmi Főigazgatóság épületeinek energetikai felújítása” című, KEHOP-5.2.2/16-2016-00021 azonosító számú projekt keretében a 82402, 82307 HRSZ alatti épületeinek energetikai felújítására” – 2. rész, nettó 11.861.800.-Ft

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

H A T Á R O Z A T –ot.

A Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményezés körében megállapítja, hogy a kérelmezett megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 134. § (4) bekezdésének második mondatát, továbbá az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdését és a Kbt. 43. § (1) bekezdés f) pontját.

A Döntőbizottság a kérelmezettel szemben 100.000.-Ft, azaz egyszázezer forint, az ajánlatkérővel szemben 200.000.-Ft, azaz kétszázezer forint bírságot szab ki.

A Döntőbizottság felhívja a kérelmezettet és 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 további költségeiket a felek maguk viselik.

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

INDOKOLÁS

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Előzményként az ajánlatkérő és a Nemzeti Fejlesztési és Stratégiai Intézet Kft. között 2016. szeptember 28. napján „Konzorciumi Együttműködési megállapodás Támogatásban részesített projekt megvalósítására” tárgyú konzorciumi megállapodás (a továbbiakban: Megállapodás) jött létre. A Megállapodás 1. Preambuluma szerint „A Nemzeti Fejlesztési és Stratégiai Intézet Kft. és a Szociális és Gyermekvédelmi Főigazgatóság Konzorciuma (a továbbiakban: Konzorcium) a(z) KEHOP-5.2.2. Környezeti és Energiahatékonysági Operatív Program „Középületek kiemelt épületenergetikai fejlesztései” tárgyú felhívására a KEHOP-5.2.2-16-2016-00021 azonosító számon regisztrált támogatási kérelmet nyújtott be, amelyet a Környezeti és Energiahatékonysági Operatív Programokért Felelős Helyettes Államtitkárság, mint a KEHOP-5.2.2. Operatív Program Irányító Hatósága (a továbbiakban: Támogató) a 2016. szeptember 6. kelt, EPVF/21384-1/2016-NFM iktatószámú támogató levél szerint támogatásban részesített. A projekt címe: A Szociális és Gyermekvédelmi Főigazgatóság épületeinek energetikai felújítása.”

2. A Megállapodás rögzíti, hogy „Szerződő felek: A Konzorcium Tagjai maguk közül a 2016. augusztus 29-én kelt „Konzorciumi együttműködési megállapodás támogatási kérelem benyújtására” dokumentum alapján a Nemzeti Fejlesztési és Stratégiai Intézet Kft. tagot választották a Konzorcium vezetőjévé (továbbiakban Konzorciumvezető). A Tagok jelen Megállapodás aláírásával megerősítik, hogy a Konzorciumvezető továbbra is a Nemzeti Fejlesztési és Stratégiai Intézet Kft. A Konzorciumvezető a Projekt megvalósítása, valamint a Konzorcium fenntartása és megfelelő működtetése érdekében koordinálja a Konzorcium működését.

3. A Megállapodásban a tagok jogai és kötelezettségei fejezetben az alábbiak kerültek rögzítésre: „A meghatalmazás kiterjed a Projekt megvalósításához szükséges árubeszerzés és építési beruházás tárgyban beszerzési és közbeszerzési eljárások Konzorciumvezető általi lebonyolítására. Az építési beruházás tárgyában kötendő vállalkozási szerződést, továbbá annak esetleges módosítását és a teljesítésigazolást, a Tag köti meg és írja alá, az Európai Unió vagy más nemzetközi szervezet felé vállalt kötelezettséggel összefüggő, a 2014-2020 programozási időszakban a Kormány által a nemzeti fejlesztési miniszter hatáskörébe utalt energiahatékonyság növelését célzó beruházások megvalósításáról szóló 435/2015. (XII. 28.) Korm. rendelet 6. § (2) bekezdés értelmében a Konzorciumvezető által lebonyolított eljárás nyertesével.”

4. Az ajánlatkérő a Kbt. harmadik rész 115. §-a szerinti, nyílt közbeszerzési eljárást indított, mely során az ajánlattételi felhívást, valamint a közbeszerzési dokumentumokat 2018. január 16-án küldte meg elektronikus úton az ajánlattételre felkért öt gazdasági szereplő részére.

5. A felhívás 1. pontja szerint az ajánlatkérő az NFSI Nemzeti Fejlesztési és Stratégiai Intézet Nonprofit Kft., az 1.1. pont szerint a másik ajánlatkérő (Megrendelő), amely nevében az ajánlatkérő a beszerzést végzi a Szociális és Gyermekvédelmi Főigazgatóság, a 2. pont szerint az ajánlatkérő nevében eljáró szervezet az EU-MED Tender Kft.

6. A felhívás 5.) pontja a közbeszerzés tárgyát és mennyiségét az alábbiak szerint ismerteti: „A 435/2015. (XII. 28.) Korm. rendeletben Ajánlatkérő feladatai között nevesítésre került többek között a 2014–2020 programozási időszak Környezeti és Energiahatékonysági Operatív Programja (továbbiakban: KEHOP) terhére finanszírozott, közszféra szervezet épületenergetikai célú beruházása megvalósítását célzó kiemelt projektek megvalósításához szükséges közbeszerzési eljárások lebonyolítása. Ennek megfelelően jelen közbeszerzési eljárás tárgya a „A Szociális és Gyermekvédelmi Főigazgatóság épületeinek energetikai felújítása” című, KEHOP-5.2.2/16-2016-00021 azonosító számú projekt kivitelezési munkáinak megvalósítása az ajánlattevők részére kiadásra kerülő közbeszerzési dokumentumokban részletezettek szerint.

II. rész: A projekt a Szociális és Gyermekvédelmi Főigazgatóság Főváros 82307 HRSZ 1158 Budapest, Apolló u. 21. épületét érinti. Az épületenergetikai felújítási/korszerűsítési kivitelezési tevékenység főbb tervezett mennyiségei:

- Homlokzat utólagos hőszigetelése kapcsolódó munkáival
- Homlokzati és lábazati hőszigetelési rendszer kialakítása az OTSZ szerinti közetgyapot tűzvédelmi sávokkal 304,7 m²
- Homlokzati nyílászárók cseréje kapcsolódó munkáival
- Homlokzati nyílászárók cseréje 41,70 m²

7. A felhívás 7. pontja szerint a szerződés teljesítése a munkaterület átadás-átvételének napjától (az átadás-átvétel napja is beleszámít) számított 270 nap.

8. Az ajánlatkérő az értékelési szempontokat az alábbiak szerint határozta meg:

1. Ajánlati ár (nettó forint)	50
2. Környezetvédelmi vállalások kivitelezés vonatkozásában	40
2.1 Az esetlegesen keletkező veszélyes hulladékok tárolására alkalmas gyűjtő edényzet helyszínen tartása	20
2.2 Építés közben keletkezett hulladékok megfelelő kezeléséért felelős személy kijelölése	20
3. Jótállás időtartama (min 12, max 36 hónap)	10

9. A felhívás 19. pontjában a jólteljesítési biztosíték az alábbi tartalommal került előírásra: „Nyertes ajánlattevő a jótállás körében felmerülő kötelezettségei teljesítésének biztosítékaként köteles összesen a teljes áfa nélkül számított szerződéses ellenérték 5 %-ának megfelelő összegű jólteljesítési biztosítékot nyújtani ajánlatkérőnek az alábbiak szerint: nyertes ajánlattevő a sikeres műszaki átadás-átvételi eljárásának lezárásakor a teljes áfa nélkül számított szerződéses ellenérték 5 %-ának megfelelő összegű jólteljesítési biztosítékot nyújt Ajánlatkérő részére. A biztosíték szolgáltatásának kötelezettségét a Kbt. 134. § (6) bekezdés

a) pontjában meghatározottak szerint lehet teljesíteni. A jólteljesítési biztosítéknak a sikeres műszaki átadás-átvételi eljárás lezárásának napjától számított jótállási kötelezettség végéig kell fennállnia, a nyertes ajánlattevőnek hibás teljesítése esetére kell fennállnia. A jólteljesítési biztosíték rendelkezésre állását a nyertes ajánlattevőnek a jótállási időszak végéig kell biztosítania. A Kbt. 134. § (4) bekezdésének megfelelően a biztosíték rendelkezésre álló összege az ajánlatkérő követelésének kielégítésével csökken, mely esetben az ajánlattevőként szerződő fél nem köteles a biztosíték jelen felhívásban meghatározott mértékű folyamatos fenntartására.”

10. A felhívás 20. pontja rendelkezik a jótállási kötelezettségről, mely szerint: „Mértéke az ajánlattevő megajánlása szerint (a minimális elvárás 12 hónap, a 12 hónap alatt megajánlást ajánlatkérő érvénytelennek nyilvánítja, a 36 hónap feletti megajánlásokat többlet pontszámmal nem értékeli, azaz 36 hónapot elérő és az azt meghaladó megajánlások esetén egyaránt az értékelés során adható pontszám felső határa szerinti pontot (maximális pontot) adja Ajánlatkérő) alakul. Nyertes ajánlattevő a sikeres és hiánytalan műszaki átadás-átvétel napjától számított megajánlása szerinti időtartamra a szerződésben foglalt valamennyi munkára teljeskörű jótállást köteles vállalni. A jótállási időszak a sikeres és hiánytalan műszaki átadás-átvételi eljárás sikeres lezárását követő napon kezdődik. Esetleges javítás vagy kicserélés esetén a jótállási idő a javított/kicserélt részre vonatkozóan újratekődik. Amennyiben valamely jogszabály magasabb kötelező jótállási időtartamot határoz meg egyes termékekre vagy szerkezetekre, mint az Ajánlattevő által megajánlott jótállási időtartam, úgy az adott termékekre vagy szerkezetekre vonatkozóan a jogszabály által kötelezően előírt jótállási időtartam az alkalmazandó.”

11. A közbeszerzési dokumentáció részeként a vállalkozási szerződéstervezet az alábbi releváns rendelkezéseket tartalmazta:

„IV. 5/ (...) „A Megrendelő – aki a Nemzeti Fejlesztési és Stratégiai Intézet Kft. (a továbbiakban: Konzorciumvezető) és a közte, 2016. szeptember 28. napján létrejött „Konzorciumi együttműködési megállapodás támogatásban részesített projekt megvalósítására” tárgyú szerződés alapján egyúttal konzorciumi tag (a továbbiakban: Konzorciumi tag) is – a műszaki átadás-átvétel tervezett időpontjáról értesíti a Konzorciumvezetőt, egyúttal felhívja, hogy a Konzorciumvezető és a műszaki ellenőr között létrejött megbízási szerződés alapján hajtsa végre a műszaki ellenőrzést, biztosítsa – ha annak feltételi fennállnak – a műszaki ellenőr szakmai teljesítésigazolásának megadását, valamint a műszaki átadás-átvétel során a műszaki ellenőr közreműködését. A szakmai teljesítésigazolásokat a műszaki ellenőr megküldi a Konzorciumvezető és a Konzorciumi tag részére 2 eredeti példányban.

A Megrendelő képviselőjében az eljárás lefolytatására és a Vállalkozó általi (rész)teljesítés alapján kiállított (rész)teljesítésigazolás kiállítására Bátor Zsolt főigazgató nevében és képviselőjében eljárva, meghatalmazás útján az SZGYF illetékes megyei kirendeltségének igazgatója jogosult abban az esetben, amennyiben a műszaki ellenőr az alátámasztó dokumentációt megvizsgálta, jóváhagyta és a teljesítés igazolással egyetért.

Ezt követően a továbbiakban (rész)teljesítés ellenszolgáltatásának kiegyenlítésére, a Vállalkozó általi számlázás rendjére a Szerződés IV.1/ pontja az irányadó.”

„VIII. 6/ pont: A Vállalkozó által nyújtott jótállás

A Vállalkozó egységes jótállási kötelezettsége a sikeres és hiánytalan műszaki átadás-átvétel napjától számított ... hónap. Mértéke a Vállalkozónak a közbeszerzési eljárás során tett megajánlása szerint alakul. A jótállási időszak a sikeres és hiánytalan műszaki átadás-átvételi

eljárás sikeres lezárását követő napon kezdődik. Esetleges javítás vagy kicserélés esetén a jótállási idő a javított/kicserélt részre vonatkozóan újakezdődik. Amennyiben valamely jogszabály magasabb kötelező jótállási időtartamot határoz meg egyes termékekre vagy szerkezetekre, mint a vállalt ... hónapos jótállási időtartam, úgy az adott termékre vagy szerkezetekre vonatkozóan a jogszabály által kötelezően előírt jótállási időtartam az alkalmazandó.

Vállalkozó a jótállása biztosítékeként jólteljesítési biztosítékot vállal, melynek mértéke a teljes nettó vállalkozási díj 5 %-a, azaz Ft.

Vállalkozó a jótállás körében felmerülő kötelezettségei teljesítésének biztosítékeként köteles a fenti összegű jólteljesítési biztosítékot nyújtani Megrendelőnek az alábbiak szerint: Vállalkozó a sikeres műszaki átadás-átvételi eljárásának lezárásakor a teljes nettó vállalkozási díj 5 %-ának megfelelő összegű jólteljesítési biztosítékot nyújt Ajánlatkérő részére. A biztosíték szolgáltatásának kötelezettségét a Kbt. 134. § (6) bekezdés a) pontjában meghatározottak szerint lehet teljesíteni. A jólteljesítési biztosítéknak a sikeres műszaki átadás-átvételi eljárás lezárásának napjától számított jótállási kötelezettség végéig kell fennállnia, a Vállalkozónak hibás teljesítése esetére kell fennállnia. A jólteljesítési biztosíték rendelkezésre állását a Vállalkozónak a jótállási időszak végéig kell biztosítania. A Kbt. 134. § (4) bekezdésének megfelelően a biztosíték rendelkezésre álló összege a Megrendelő követelésének kielégítésével csökken, mely esetben Vállalkozó nem köteles a biztosíték jelen szerződésben meghatározott mértékű folyamatos fenntartására. A jólteljesítési biztosítéknak Vállalkozó által vállalt jótállási idő végén esedékes garanciális bejárás megállapított hibák kijavításának befejezéséig hatályban (lehívhatónak) kell lennie.

Vállalkozó jótáll a Szerződésben foglalt kötelezettségeinek szerződésszerű teljesítéséért, továbbá az alkalmazott megoldások, eljárások alkalmasságáért és minőségéért függetlenül attól, hogy azokat saját maga vagy alvállalkozója/közreműködője, esetleg egyéb jogszerűen bevont harmadik személy alkalmazza.”

12. Az ajánlattételi határidő lejártáig, 2018. január 30. napján 10:30 óráig a II. rész tekintetében a kérelmezett nyújtott be ajánlatot, mely az alábbi megajánlást tartalmazta:

1. Ajánlati ár: nettó 11.412.992.-Ft+ÁFA

2. Környezetvédelmi vállalások kivitelezés vonatkozásában

2.1 Az esetlegesen keletkező veszélyes hulladékok tárolására alkalmas gyűjtő edényzet helyszínen tartása: nem

2.2 Építés közben keletkezett hulladékok megfelelő kezeléséért felelős személy kijelölése: nem

3. Jótállás időtartama: 12 hónap

13. Az ajánlatkérő a 2018. március 28. napján kelt összegezés szerint a közbeszerzési eljárást az I. rész tekintetében a Kbt. 75. § (2) bekezdés b) pontja alapján eredménytelené nyilvánította, a II. rész tekintetében nyertes ajánlattevőként a kérelmezettet jelölte meg.

14. Az ajánlatkérő és a kérelmezett 2018. május 14-én kötötték meg a vállalkozási szerződést.

15. A szerződés az alábbi releváns rendelkezéseket tartalmazta: „VIII. 6/ pont: A Vállalkozó által nyújtott jótállás

A Vállalkozó egységes jótállási kötelezettsége a sikeres és hiánytalan műszaki átadás-átvétel napjától számított 12 hónap. Mértéke a Vállalkozónak a közbeszerzési eljárás során tett megajánlása szerint alakul. A jótállási időszak a sikeres és hiánytalan műszaki átadás-átvételi

eljárás sikeres lezárását követő napon kezdődik. Esetleges javítás vagy kicserélés esetén a jótállási idő a javított/kicserélt részre vonatkozóan újratezdődik. Amennyiben valamely jogszabály magasabb kötelező jótállási időtartamot határoz meg egyes termékekre vagy szerkezetekre, mint a vállalt 12 hónapos jótállási időtartam, úgy az adott termékekre vagy szerkezetekre vonatkozóan a jogszabály által kötelezően előírt jótállási időtartam az alkalmazandó.

Vállalkozó a jótállása biztosítékként jóteljesítési biztosítékot vállal, melynek mértéke a teljes nettó vállalkozási díj 5 %-a, azaz 570.650.-Ft.”

16. A szerződés módosítására 2018. december 4-én került sor, a módosítás jogalapja a Kbt. 141. § (6) bekezdése, a módosítás alapján a szerződéses érték 11.138.883.-Ft-ra csökkent. A módosításról 2019. január 4. napján a 2019/3. számú Közbeszerzési Értesítőben KÉ 23556/2018. számon került hirdetmény közzétételre.

17. A munkaterület átadására 2018. május 25. napján került sor. A műszaki átadás-átvételre a benyújtott e-napló alapján 2018. december 11-én történt. A 2018. december 11-i teljesítésigazolás szerint „Jelenlévők a mai napon a tárgyi létesítményt együttesen bejárták és megállapították, hogy a szerződés tárgyát képező munkanemek a teljesítés előrehaladását követő dokumentumban részletezettekkel összhangban elkészültek, a kivitelezési munkák műszaki készültsége elérte a 100 %-os készültségi szintet. A Vállalkozó a vállalkozási szerződés IV.1 pontja szerint a vég számla benyújtására jogosult 11.138.883.-Ft+ÁFA, azaz bruttó 14.146.381.-Ft összegben.”

18. A kérelmezett két számlát bocsátott ki, az előlegszámlát nettó 5.706.496.-Ft, bruttó 7.247.249.-Ft értékben, melyet ajánlatkérő 2018. július 18-án 7.247.250.-Ft összegben átutalt. A 2019. január 7-én kelt Vég számla nettó 5.432.387-Ft, bruttó 6.899.123.-Ft összegben, melyet ajánlatkérő 2019. február 7-én 6.899.123.-Ft összegben átutalt.

19. A kérelmezett 2019. szeptember 12-én bocsátotta rendelkezésre a jótállási biztosítékot az ajánlatkérő számlájára, 556.944.-Ft jóváírásként.

20. A Közbeszerzési Adatbázisban az alábbi információk kerültek közzétételre az adott közbeszerzésről:

- eljárást megindító felhívás (2018. január 16.)
- közbeszerzési dokumentumok (2018. január 16.)
- ajánlatok bontásáról készült jegyzőkönyv (2018. január 30.)
- ajánlattételre felhívott gazdasági szereplők (2018. január 30.)
- összegzés az ajánlatok elbírálásáról (2018. március 28.)
- összegzés az ajánlatok elbírálásáról (2018. március 28.)
- tájékoztató az eljárás eredményéről [4. sz. melléklet a 44/2015. (XI.2.) MvM rendelethez] (2018. május 23.)
- tájékoztató a szerződés módosításáról [12. sz. melléklet a 44/2015. (XI.2.) MvM rendelethez] (2019. január 4.)

21. A Közbeszerzési Hatóság honlapján található szerződés nyilvántartó rendszerben <https://kereso-core.kozbeszerzes.hu/megtekintes/kozbeszerzes/44492/> elérhetőség alatt az alábbi adatok szerepelnek a fenti közbeszerzési eljárásban megkötött szerződéssel kapcsolatban:

Szerződés tárgya: Vállalkozási szerződés a Szociális és Gyermekvédelmi Főigazgatóság épületeinek energetikai felújítása című KEHOP -5.2.2/16-2016-00021 azonosítószámú projekt keretében

Szerződés típusa: vállalkozási szerződés

Közbeszerzési eljárás tárgya: KEHOP5.2.2./16-2016-00021. épületenergetikai felújítás 82402 ill. 82307 hrsz. ingatlanon

Ajánlatkérő neve: Szociális és Gyermekvédelmi Főigazgatóság

Szerződés előzménye: közbeszerzési eljárás

Szerződés jellege: szerződés

Szerződés státusza: megszűnt

Szerződés megkötéskori értéke 11412992

Pénznem HUF

Uniós forrásból igen

Szerződők Szociális és Gyermekvédelmi Főigazgatóság, székhelye: 1132 Budapest, Visegrádi utca 49., mint ajánlatkérő, Silda Group 8 Építőipari Kft., székhelye: 1133 Budapest, Révész u. 2/b mint szerződő.

Csatolt dokumentumként került feltöltésre a vállalkozási szerződés a „Szociális és Gyermekvédelmi Főigazgatóság épületeinek energetikai felújítása” című, KEHOP-5.2.2/16-2016-00021 azonosító számú projekt - Silda váll.szerződés.pdf (Szerződés), a vállalkozási szerződés módosítás a „Szociális és Gyermekvédelmi Főigazgatóság épületeinek energetikai felújítása” című, KEHOP-5.2.2/16-2016-00021 azonosító számú projekt - Silda szerz.mód.pdf (Szerződés) dokumentum, valamint a teljesítés igazolás - SG_1_2019_Teljesites igazolas.pdf (szerződés teljesítésére vonatkozó adatok) 2020. május 6-i dátummal.

A hivatalbóli kezdeményezés

22. A kezdeményező 2020. április 28-i kezdeményezésében előadta, hogy a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja alapján hivatalból jogorvoslati eljárást kezdeményezett a tárgyi közbeszerzési eljárás II. részével kapcsolatban az ajánlatkérő és a kérelmezett között létrejött szerződés (a továbbiakban: Szerződés) vonatkozásában.

23. A kezdeményező ismertette, hogy a szerződés módosításáról szóló 23556/2018. számú, a Közbeszerzési Értesítő 2019/3. számában közzétett hirdetmény vizsgálatát követően, a 2019. július 22. napján kelt, T-01685/03/2019 iktatószámú végzéssel – figyelemmel a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződések teljesítésének és módosításának Közbeszerzési Hatóság által végzett ellenőrzéséről szóló 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet 5. § (1) bekezdésére, illetve az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény 103. § (1) bekezdésére – a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött Szerződés teljesítésének közigazgatási hatósági eljárás keretében történő ellenőrzését rendelte el.

24. A kérelmezett és az ajánlatkérő 2019. október 10. és 11. napján tett nyilatkozata szerint az ellenőrzési eljárás során kért valamennyi dokumentumot csatolt a kezdeményező részére.

25. A kezdeményező első kezdeményezési elemként előadta, hogy a közbeszerzési szerződésben előírt biztosítéknak a Kbt. 134. § (4) bekezdés második mondatából következően az ajánlatkérő által előírt időtartam alatt az előírt összegben az ajánlatkérő rendelkezésére kell állnia. Álláspontja szerint a kérelmezett megsértette a Kbt. 134. § (4) bekezdésének második mondatában foglaltakat azzal, hogy nem a szerződésben foglalt

időpontban, azaz nem a sikeres műszaki átadás-átvételi eljárás lezárásának napján (2018. december 11-én), hanem 9 hónappal később, 2019. szeptember 12. napján bocsátotta az ajánlatkérő rendelkezésére a jólteljesítési biztosítékot.

26. Véleménye szerint a kérelmezett jogsértése a jólteljesítési biztosíték rendelkezésre bocsátására előírt időpont elmulasztásával beállt, annak későbbi pótlása a jogsértést nem orvosolja, az elkövetett mulasztásos jogsértés nem reparálható.

27. A jogsértés időpontjaként 2018. december 12. napját, a jólteljesítési biztosíték rendelkezésre bocsátásának a Szerződésben meghatározott időpontját követő napot jelölte, míg a jogsértés tudomására jutásának időpontjaként, figyelemmel a Kbt. 153. § (4) bekezdésére, 2020. április 23. napját ismertette, mely időpont a közigazgatási hatósági ellenőrzés befejezésének napja volt.

28. A kezdeményező második kezdeményezési elemként közölte, hogy a Kbt. 142. § (1) bekezdése az ajánlatkérő számára ellenőrzési és dokumentálási kötelezettséget ír elő a szerződéses kötelezettségek, a szerződésben foglaltaktól eltérő teljesítés vonatkozásában. A törvényi szabályozás célja az, hogy az ajánlatkérő a szerződés teljesítését, nemteljesítését, vagy nem szerződésszerű teljesítését felügyelje, ellenőrizze és dokumentálja. A Kbt. 142. §-a szorosan összefügg egyebek mellett a közpénzekkel való felelős gazdálkodás elvének érvényre juttatásával, és a korábbi közbeszerzési törvények által nem szabályozott tételes jogi kötelezettséget ír elő az ajánlatkérők számára a teljesítés közbeszerzési jogi szempontból is lényeges körülményei tekintetében.

29. A kezdeményező kifejtette, hogy a Kbt. 142. § (1) bekezdés szerinti köteleesség vonatkozik a kérelmezett - a felhívás 19. pontjában és a szerződéstervezet VIII. 6. pontjában jólteljesítési biztosíték - köteletségének az előző kezdeményezési elemben részletezett megsértéséhez.

30. Ismertette, hogy a jólteljesítési biztosíték rendelkezésre bocsátásának időpontja a szerződés VIII. 6. pontja szerint a sikeres műszaki átadás-átvételi eljárás lezárásának napja, azaz 2018. december 11. napja volt. Az ajánlatkérő a hatósági ellenőrzési eljárás folyamán nem nyújtott be a kérelmezett részére megküldött, a jólteljesítési biztosíték rendelkezésre bocsátására vonatkozó felhívást vagy a Szerződés VIII. 6. pontja szerinti szerződéses kötelezettség teljesítését vagy megszegését dokumentáló iratot. A jólteljesítési biztosítékot a kérelmezett az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátotta, azonban arra nézve semmilyen körülmény nem került igazolásra, hogy ez iránt az ajánlatkérő maga intézkedett volna.

31. A kezdeményező álláspontja szerint a hatékony és felelős gazdálkodás alapvető követelménye sérült azzal, hogy a jólteljesítési biztosíték megkövetelése elmaradt, mert a kérelmezett jótállási kötelezettségének teljesítése és a jótállási kötelezettség elmaradásával felmerülő költségek megtérülése esetleges jogvita során kevesebb garancia mellett lett volna kikényszeríthető.

32. Közölte, hogy az ajánlatkérőnek a Kbt. 142. § (1) bekezdése alapján, mint a szerződés megrendelőjének a kérelmezett jólteljesítési biztosíték nyújtására vonatkozó szerződéses kötelezettségének teljesítését ellenőrizni, a kérelmezettet Kbt. 134. § (4) bekezdése szerinti jogsértését dokumentálnia kellett volna, továbbá a szükséges intézkedéseket meg kellett volna

tennie ennek kapcsán. A jólteljesítési biztosítéknak 9 hónappal a szerződés szerinti időpont leteltét követően történő rendelkezésre bocsátása nem orvosolja a jogsértést.

33. Ismertette, hogy a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti kötelezettség címzettje, a jogsértés megvalósítója tekintetében a kezdeményező utalt arra a körülményre, mely szerint közös ajánlatkérés útján valósult meg az építési beruházás. Ebből következően figyelemmel kell lenni a Kbt. 29. §-a szerinti, a közös közbeszerzési eljárásokra vonatkozó rendelkezésekre. A Kbt. 29. § (1) bekezdése lehetőséget biztosít az ajánlatkérők számára, hogy közbeszerzési eljárásaik lefolytatására más ajánlatkérőt hatalmazzanak meg vagy a Kbt. 29. § (2) bekezdése szerint más ajánlatkérőkkel közösen valósítsák meg a közbeszerzést.

34. A Kbt. 29. § (3) bekezdésének megfelelően a felhívás 23.28. pontjában feltüntetésre került, hogy a jelen közbeszerzési eljárás a Kbt. 29. § (1) bekezdése alapján került lefolytatásra, vagyis az NFSI Kft. a Kbt. 29. § (1) bekezdés alapján az ajánlatkérő nevében közbeszerzési eljárás lefolytatására kapott meghatalmazást. A kezdeményező szerint mindez kijelöli a közös ajánlatkérők közbeszerzési jogi felelősségének a határait, és az eljárás lezárultát követően az ajánlatkérőt terhelő közbeszerzési jogi kötelezettségek teljesítéséért a közbeszerzési jogi felelősség a meghatalmazó ajánlatkérőt (azaz a beszerzési igény gazdáját, jelen esetben a megrendelőt) kell, hogy terhelje.

35. Az NFSI Kft. részére adott meghatalmazás a közbeszerzési eljárások lebonyolítására terjedt ki, az építési beruházás tárgyában kötendő vállalkozási szerződést, továbbá annak esetleges módosítását és a teljesítésigazolást, az ajánlatkérő kötötte meg és írta alá. A közbeszerzési eljárások lefolytatása annak lezárulásig tart, a Kbt. 37. § (2) bekezdés második mondatában foglaltak szerint pedig a közbeszerzési eljárás az eljárás eredményéről szóló tájékoztató hirdetmény közzétételével zárul le. Ebből következően a Kbt. 29. § (1) bekezdése alapján az NFSI Kft. felelőssége a közbeszerzési eljárás lefolytatásával kapcsolatos kötelezettségek körében vizsgálendő, felelőssége a közbeszerzési eljárás lezárulásáig terjed. Ezt az álláspontot erősíti a Kbt. 29. § (4) bekezdése, amely kizárólag a közbeszerzési eljárás lebonyolítása, a közbeszerzési eljárás lefolytatásának időszakára, és nem a teljesítési időszakra is kiterjedően rendezi a felelősség kérdését.

36. A kezdeményező álláspontja szerint a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti ajánlatkérői kötelezettség teljesítése a közbeszerzési szerződést megrendelőként aláíró ajánlatkérő felelősségi körébe esik. Álláspontjának alátámasztásaként hivatkozik „A közbeszerzés joga - Kommentár a gyakorlat számára” című HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó kiadványának a Kbt. 29. §-ához fűzött alábbi megállapításaira: „A törvény szerint a meghatalmazás a közbeszerzési eljárás lefolytatására vonatkozik. Ez tehát azt jelenti, hogy az eljárás előkészítése és a szerződés teljesítése kívül esik a lehetséges meghatalmazás körén. Ha tehát az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás előtti és utáni időszakra is ad meghatalmazást a másik ajánlatkérőnek, akkor felmerül az a kérdés, hogy ez mennyire van összhangban a Kbt. 3. §-a szerinti kötelező kógenciával, amely szerint e törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi. Ha ugyanis a jogalkotó kifejezetten nevesítette, hogy a meghatalmazás csupán a közbeszerzési eljárás lefolytatására vonatkozhat, ebből a contrario az következik, hogy e törvény által behatárolt folyamat előtt és után nem adható meghatalmazás.”

37. A kezdeményező kifejtette azon álláspontját, mely szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglalt ellenőrzési és dokumentálási kötelezettségét a

felhívásban, valamint a szerződésben foglalt jólteljesítési biztosíték rendelkezésre bocsátásának megkövetelés hiánya kapcsán.

38. A jogsértés időpontjaként 2018. december 12. napját ismertette, míg a jogsértés tudomására jutásának időpontjaként 2020. április 23. napját rögzítette, mely időpont a közigazgatási hatósági ellenőrzés befejezésének napja.

39. A kezdeményező a harmadik kezdeményezési elemként közölte, hogy a Kbt. 43. § (1) bekezdés f) pontja értelmében: „Az ajánlatkérő köteles a Közbeszerzési Hatóság által működtetett Közbeszerzési Adatbázisban - amennyiben a Közbeszerzési Adatbázisban való közzététel nem lehetséges, a saját vagy a fenntartója honlapján – közzétenni a szerződés teljesítésére vonatkozó következő adatokat: hivatkozást a közbeszerzési eljárást megindító hirdetményre (hirdetmény nélkül induló eljárások esetében felhívásra), a szerződő felek megnevezését, azt, hogy a teljesítés szerződésszerű volt-e, a szerződés teljesítésének az ajánlatkérő által elismert időpontját, továbbá az ellenszolgáltatás teljesítésének időpontját és a kifizetett ellenszolgáltatás értékét a szerződés mindegyik fél - támogatásból megvalósuló közbeszerzés esetén szállítói kifizetés során a kifizetésre köteles szervezet - által történt teljesítését követő harminc napon belül.”

40. Előadta, hogy a teljesítés a végszámlán meghatározott összeg kérelmezett részére történő megfizetésével zárult, amelynek időpontja 2019. február 7. napja. Az ajánlatkérőnek – figyelemmel a Kbt. 48. § (3) bekezdésére – 2019. március 11. napjáig volt jogszerű lehetősége a szerződés teljesítésére vonatkozó – a Kbt. 43. § (1) bekezdés f) pontjában szereplő – adatok közzétételére.

41. A kezdeményező szerint a Közbeszerzési Adatbázisban az alábbi információk kerültek közzétételre: eljárást megindító felhívás (2018. január 16.), közbeszerzési dokumentumok (2018. január 16.), ajánlatok bontásáról készült jegyzőkönyv (2018. január 30.), ajánlattételre felhívott gazdasági szereplők (2018. január 30.), összegzés az ajánlatok elbírálásáról (2018. március 28.), összegzés az ajánlatok elbírálásáról (2018. március 28.), tájékoztató az eljárás eredményéről (2018. május 23.), tájékoztató a szerződés módosításáról (2019. január 4.). Ennek igazolására csatolta a közzétételre vonatkozó képernyőképet.

42. Álláspontja szerint az ajánlatkérő felelőssége tekintetében a korábban előadottak is irányadók tekintettel arra, hogy a teljesítésre vonatkozó adatok közzétételének kötelezettsége is a közbeszerzési eljárás lezárulását követő időszakot érinti.

A kezdeményező előadta, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 43. § (1) bekezdés f) pontját, tekintettel arra, hogy a szerződés teljesítésére vonatkozó adatokat érintő közzétételi kötelezettségének a hivatkozott jogszabály által előírt határidőben nem tett eleget. Amennyiben az ajánlatkérő később tett eleget e kötelezettségének, az az elkövetett jogsértést már nem orvosolja. Álláspontjának alátámasztásaként hivatkozott a Döntőbizottság D.420/7/2019. számú határozatában foglaltakra.

43. A jogsértés időpontjaként a közzétételi kötelezettség teljesítésére nyitva álló határidőt követő napot, azaz 2019. március 12. napját jelölte, míg a jogsértés tudomásra jutásának időpontjaként a lefolytatott hatósági ellenőrzés befejezésének napját, azaz 2020. április 23. napját rögzítette.

44. A kezdeményező a fentiek alapján kérte annak megállapítását, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdésében, valamint a Kbt. 43. § (1) bekezdésében foglalt rendelkezések megsértését, a kérelmezett pedig megsértette a Kbt. 134. § (4) bekezdésében foglalt rendelkezést. Indítványozta a kérelmezett kapcsán a jogsértés súlyosságának megállapítását, valamint az ajánlatkérő és a kérelmezett tekintetében a Kbt. 165. § (6) bekezdésének e) pontjára tekintettel bírság kiszabását.

45. A kezdeményező az ajánlatkérő észrevételére tett nyilatkozatában kifejtette azon álláspontját, mely szerint a kérelmezettnek a jólteljesítési biztosítékot a szerződés szerint meghatározott időpontban kellett volna rendelkezésre bocsátani, az ajánlatkérőnek jogszerű eljárás mellett pedig ezen időpontban kellett volna ellenőrizni és dokumentálni a jólteljesítési biztosíték meglétét.

46. A Kbt. 134. § (4) bekezdése alapján a biztosítéknak a szerződésben foglalt feltételek szerint kell rendelkezésre állnia; a biztosíték rendelkezésre állása attól az időponttól követelhető meg, amelytől kezdve a biztosítékkal biztosított esemény bekövetkezhet. Ebből következően a jólteljesítési biztosítékot a felhívás 19. pontja és a Szerződés VIII. 6. pontja szerint a sikeres műszaki átadás-átvételi eljárás lezárásának napján, azaz 2018. december 11. napján kellett volna az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátani, annak érdekében, hogy a jótállási időszak megnyíltával a jólteljesítési biztosíték is rendelkezésre álljon. A biztosíték rendelkezésre bocsátása, illetve annak ajánlatkérő általi ellenőrzése a műszaki átadás-átvételi jegyzőkönyv felvételének, valamint a szerződés szerű teljesítés elismerésének (teljesítésigazolás), mint ellenőrzési és egyben dokumentálási kötelezettségnek szerves részét kellett, hogy képezze. Ennek ellenére az ajánlatkérő a műszaki átadás-átvételi jegyzőkönyv felvételének napján a teljesítésigazolást úgy állította ki, hogy annak kérelmezett általi, határidőben történő rendelkezésre bocsátását nem ellenőrizte. Ennek következtében a jólteljesítési biztosíték ajánlatkérő részére történő rendelkezésre bocsátására a sikeres műszaki átadás-átvételi eljárás lezárásának napján nem került sor.

47. A kezdeményező szerint nem foghat helyt az ajánlatkérő azon érvelése sem, hogy a Kbt. 142. § (1) bekezdés szerinti dokumentálási kötelezettségnek eleget tesz a bankszámlakivonat meglétével, amellyel igazolható a jólteljesítési biztosíték rendelkezésre bocsátása. A Kbt. 142. § (1) bekezdésében az ellenőrzési kötelezettség részeként előírt dokumentálási kötelezettség konkrét tartalmát mindig az adott tényállás specifikumai vonatkozásában szükséges és lehet vizsgálni. Jelen esetben maga a műszaki átadás-átvételi eljárás, és az ahhoz szervesen kapcsolódó teljesítésigazolás kiállítása az a dokumentálási mozzanat, amelynek keretében az ajánlatkérői kötelezettség elmulasztásra, ekként megsértésre került.

48. A kezdeményező véleménye szerint irreleváns a jogsértés megvalósulása tekintetében az ajánlatkérő azon hivatkozása, hogy a jólteljesítési biztosíték lehívására nem került sor.

49. Előadta továbbá, hogy az ajánlatkérő észrevételében az ellenőrzési kötelezettség elmulasztása mellett azt is elismerte, hogy a szerződés teljesítésére vonatkozó adatokat a jogszabályban meghatározott határidőben - adminisztrációs hibából eredően - nem tette közzé, ezzel pedig megsértette a Kbt. 43. § (1) bekezdés f) pontjában előírtakat. A jogsértés szempontjából irreleváns az ajánlatkérő azon érvelése, hogy a Kbt. 43. § (1) bekezdés f) pontjában előírt adatokat utólag közzétette, mivel az elkövetett jogsértés nem reparálható.

50. Az ajánlatkérő bírságkiszabás mellőzésére tett indítványa kapcsán a kezdeményező utalt arra, hogy a bírság kiszabását a Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontjára tekintettel indítványozta.

Az ajánlatkérő észrevétele

51. Az ajánlatkérő kifejtette, hogy a kezdeményező 1. kezdeményezési eleme nem az ajánlatkérő, hanem a kérelmezett tekintetében tartalmaz megállapításokat. Rögzítette továbbá, hogy a 134. § (4) bekezdése egyoldalú kötelezettséget keletkeztet a kérelmezett részére. Az ajánlatkérő ellenőrzési köre e tekintetben a közbeszerzési eljárás során benyújtandó, a Kbt. 134. § (5) bekezdés szerinti nyilatkozat vizsgálatáig terjed. A kérelmezett ajánlatában megfelelően nyilatkozott a szükséges biztosíték határidőre történő nyújtására vonatkozóan.

52. Az ajánlatkérő elismerte, hogy elmulasztotta a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglalt ellenőrzési kötelezettségét, amikor nem vizsgálta annak tényét, hogy a kérelmezett a jóteljesítési biztosítékot a műszaki átadás-átvétel időpontjáig megfelelő mértékben rendelkezésre bocsátotta-e. Nem vitatta azt sem, hogy elmulasztotta felszólítani a kérelmezettet a jóteljesítési biztosíték rendelkezésre bocsátására azt követően, hogy a szerződés alapján erre nyitva álló határidő eredménytelenül telt el.

53. A Kbt. 142. § (1) bekezdésében rögzített dokumentálási kötelezettség kapcsán közölte, hogy álláspontja szerint e körben a Kbt. nem az ajánlatkérőt terhelő ellenőrzési kötelezettség betartásának utólagos igazolhatósága érdekében rendelkezik, hanem a szerződéstől eltérő teljesítés lekövethetősége érdekében. Ezen dokumentálási kötelezettség körében a Kbt. továbbá nem határoz meg semmilyen formai előírást. Álláspontja szerint bármilyen dokumentum megőrzésével, amelyből egyértelműen meghatározható a szerződésben foglaltaktól eltérő teljesítés, az ajánlatkérő eleget tesz a jogszabályban rögzített dokumentálási kötelezettségnek. Tekintettel arra, hogy a jóteljesítési biztosíték késedelmes rendelkezésre bocsátását az ajánlatkérő bankszámlakivonattal képes igazolni, így álláspontja szerint e körben a dokumentálási kötelezettségét nem sértette meg.

54. Kiemelte, hogy a szerződés teljesítése, valamint a garanciális időszak során nem merült fel olyan körülmény, amelyre tekintettel a jóteljesítési biztosíték lehívására sor került volna, ezért kérte, hogy a 142. § (1) bekezdésének megsértését kizárólag az ellenőrzési kötelezettség elmulasztása körében állapítsa meg a Döntőbizottság.

55. Az ajánlatkérő nem vitatta a jogsértés tényét arra vonatkozóan, hogy a Kbt. 43. § (1) bekezdés f) pontjában foglaltak szerint – adminisztratív hiba okán – elmulasztotta közzétenni a szerződés teljesítésére vonatkozó dokumentumokat a jogszabályban rögzített határidőn belül. Miután az ajánlatkérő észlelte a hiányosságot, mindent megtett a jogsértő helyzet megszüntetése, valamint a jogsértés reparálása érdekében, amelynek eredményeképpen rögzítette a szerződés teljesítésével kapcsolatos adatokat a CoRe szerződés nyilvántartó rendszerben (<https://kereso-core.kozbeszerzes.hu/megtekintes/kozbeszerzes/44492/>).

56. Az ajánlatkérő kérte, hogy mivel az 1. és 2. kezdeményezési elem tekintetében részben, míg a 3. kezdeményezési elem tekintetében teljes egészében elismerte a jogsértés tényét, illetve megtette a jogsértő helyzet reparálása érdekében szükséges intézkedéseket, melynek következtében a jogellenes állapot megszűnt, a jogsértés megtörténtének megállapítása mellett a bírság kiszabását a Döntőbizottság mellőzze.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

57. A jogorvoslat alapjául szolgáló közbeszerzési eljárás 2018. január 16. napján indult, ezért a Döntőbizottság az ezen időpontban hatályos Kbt. rendelkezései alapján hozta meg döntését.

58. A Döntőbizottság az alábbi releváns rendelkezések alapján vizsgálta meg a kezdeményezést.

59. A Kbt. 115. § (1) bekezdése alapján, ha az építési beruházás becsült értéke nem éri el a háromszázmillió forintot, az ajánlatkérő - választása szerint - a közbeszerzési eljárást lefolytathatja a nyílt vagy a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás nemzeti eljárásrendben irányadó szabályainak a jelen §-ban foglalt eltérésekkel történő alkalmazásával is, kivéve, ha a beszerzés európai uniós alapokból finanszírozott és Magyarország országhatárán átnyúló projekttel kapcsolatos. Az ajánlatkérő akkor alkalmazhatja az e § szerinti eljárást, ha a tisztességes verseny biztosításához e törvény által megkövetelt, megfelelő számú alkalmas gazdasági szereplőről van tudomása. Az ajánlatkérő az e bekezdés szerinti értékhatárt el nem érő értékű beszerzését is megvalósíthatja a 112. § (1) bekezdés a) pontja szerint hirdetménnyel, vagy a 112. § (1) bekezdés b) pontja szerinti szabályoknak megfelelően összefoglaló tájékoztatással vagy hirdetménnyel meghirdetett közbeszerzési eljárás útján. A nyílt eljárás szabályainak alkalmazása esetén a (2)-(4) és (6)-(7) bekezdésben foglaltak, a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás szabályainak alkalmazása esetén az (5)-(7) bekezdésben foglaltak szerint kell eljárni.

60. A Kbt. 112. § (1) bekezdés alapján az ajánlatkérő az e rész hatálya alá tartozó közbeszerzés megvalósításakor választása szerint

- a) a 117. §-ban meghatározott módon szabadon kialakított eljárást folytat le, vagy
- b) e törvény Második Részében meghatározott szabályok szerint jár el a 113-116. §-ban foglalt eltérésekkel.

61. A Kbt. 134. § (1) bekezdése szerint, ha az ajánlatkérő a szerződésben biztosítékot köt ki, a biztosítékra vonatkozó feltételeket a közbeszerzési dokumentumokban közölni kell. A (2)-(8) bekezdés rendelkezései nem alkalmazandók a Ptk. Hatodik Könyv XXVI. Fejezetében szabályozott szerződést megerősítő biztosítékokra.

62. A Kbt. 134. § (3) bekezdés alapján a szerződés hibás teljesítésével kapcsolatos igények biztosítékként legfeljebb a szerződés szerinti, tartalékkeret és általános forgalmi adó nélkül számított ellenszolgáltatás 5 %-át elérő biztosíték köthető ki.

63. A Kbt. 134. § (4) bekezdése rögzíti, hogy a (2)-(3) bekezdés szerint előírt biztosíték rendelkezésre álló összege az ajánlatkérő követelésének kielégítésével csökken, nem írható elő a követelés kielégítése esetére az ajánlattevőként szerződő fél számára a biztosíték meghatározott mértékű folyamatos fenntartására vonatkozó kötelezettség. A biztosítéknak a szerződésben foglalt feltételek szerint kell rendelkezésre állnia, nem írható elő azonban, hogy a szerződés teljesítésének elmaradásával kapcsolatos igényekre kikötött biztosíték a szerződés hatálybalépését, a hibás teljesítéssel kapcsolatos igények teljesítésére kikötött biztosíték a szerződés teljesítésének időpontját megelőzően álljon rendelkezésre. Bármely egyéb célból kikötött biztosíték esetében a biztosíték rendelkezésre állása attól az időponttól követelhető

meg, amelytől kezdve a biztosítékkal biztosított esemény bekövetkezhet, de legkorábban a szerződéskötés időpontjától.

64. A Kbt. 134. § (5) bekezdés értelmében a (4) bekezdés szerinti biztosíték határidőre történő nyújtására vonatkozóan az ajánlattevőnek az ajánlatban nyilatkoznia kell, egyéb igazolás, nyilatkozat a biztosítékokról a közbeszerzési eljárásban nem kérhető.

65. A Döntőbizottság a kezdeményezés vizsgálata alapján megállapította, hogy a kezdeményező a kérelmezett azon mulasztása kapcsán kérte jogsértés megállapítását, hogy nem a szerződésben foglalt időpontban, azaz a sikeres műszaki átadás-átvételi eljárás lezárásának napján (2018. december 11-én), hanem 9 hónappal később, 2019. szeptember 12. napján bocsátotta az ajánlatkérő rendelkezésére a jólteljesítési biztosítékot.

66. A Kbt. 134. §-a lehetőséget biztosít az ajánlatkérő számára, hogy a közbeszerzési eljárás eredményeként kötött szerződésben a teljesítést biztosíték adásához kösse.

67. A Döntőbizottság elsődlegesen megállapította, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 134. § (1) bekezdése szerint jólteljesítési biztosíték nyújtását kötötte ki a szerződésben, melynek feltételeit a felhívás 19. pontjában akként írta elő, hogy azt a nyertes ajánlattevőnek a sikeres műszaki átadás-átvételi eljárás lezárásakor kell teljesítenie a teljes áfa nélkül számított szerződéses ellenérték 5 %-ának megfelelő összegben.

68. A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmezett a biztosítékot 2019. szeptember 12. napján biztosította, nem pedig a sikeres műszaki átadás-átvételi eljárás lezárásának napján 2018. december 11-én, mellyel nem tett eleget a Kbt. 134. § (4) bekezdésének második mondatában foglalt kötelezettségének.

69. A Döntőbizottság ezt követően azon kezdeményezési elemet vizsgálta, mely szerint az ajánlatkérő nem tett eleget a jótállási biztosíték nyújtása kapcsán a dokumentálási kötelezettségének.

70. A Kbt. 142. § (1) bekezdése szerint az ajánlatkérő köteles dokumentálni a szerződés teljesítésére vonatkozó adatokat, ennek keretében köteles ellenőrizni és dokumentálni azon szerződéses kötelezettségek teljesítését, amelyeket a közbeszerzési eljárásban az értékelés során figyelembe vett, valamint minden, a szerződésben foglaltaktól eltérő teljesítést, annak okait és - adott esetben - a szerződésszegéssel kapcsolatos igények érvényesítését.

71. Az ajánlatkérőnek a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglalt kötelezettsége, hogy köteles dokumentálni a szerződés teljesítésére vonatkozó adatokat, ennek keretében köteles rögzíteni a szerződéses kötelezettségek teljesítését, valamint a szerződésben foglaltaktól eltérő teljesítést, annak okait és – adott esetben – a szerződésszegéssel kapcsolatos igények érvényesítését. Fontos annak kiemelése is, hogy az ajánlatkérő dokumentálási kötelezettsége áthatja a Kbt. tételes jogi rendelkezéseit is, hiszen az átláthatóság alapvető követelménye csak és kizárólag ezen kötelezettség teljesítése mellett tud érvényesülni, figyelemmel annak tényére, hogy a közbeszerzésben valamennyi cselekmény tekintetében az írásbeliség az irányadó.

72. Az ajánlatkérő dokumentálási és ellenőrzési kötelezettségét nem csak a fenti joghely rögzíti, hanem maga a szerződés is előírhatja, de ennek hiányában is köti az ajánlatkérőt a

Kbt. előírása. Ezen túlmenően a Kbt. általános ellenőrzési és dokumentálási kötelezettséget ír elő a szerződéses kötelezettségek vonatkozásában is, tehát nem kizárólag a szerződésben foglaltaktól eltérő teljesítés esetére. A törvényi szabályozás célja az, hogy az ajánlatkérő a szerződés teljesítését, nemteljesítését, vagy nem szerződésszerű teljesítését felügyelje, ellenőrizze és dokumentálja, melynek kezdő időpontja nyilvánvalóan a szerződés létrejöttének napja, az ellenőrzési és dokumentálási kötelezettség befejezése a szerződés teljesítésének befejezéséhez kötődik. Az ajánlatkérői kötelezettség időtartama és határideje nyilvánvalóan a szerződésben foglalt rendelkezésektől függ. A Döntőbizottság nem fogadta el az ajánlatkérő azon hivatkozását, hogy a biztosíték későbbi rendelkezésre állásával a jogsértés orvoslásra került, mivel a szerződéses kötelezettség teljesítése határidőben nem történt meg – csupán 9 hónappal később –, és az ajánlatkérőnek erre vonatkozóan szükséges lett volna a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglaltak alapján intézkedést tennie és azt dokumentálnia, mivel a súlyos szerződésszegés ténye bekövetkezett, amely a fentiekben részletezett valamely ajánlatkérői magatartás – dokumentálás, ellenőrzés – megtételét vonta volna maga után. Ezt a kötelezettségét az ajánlatkérő elmulasztotta teljesíteni, ezért a Döntőbizottság az ajánlatkérő terhére megállapította a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglaltak megsértését.

73. A Döntőbizottság ezt követően a kezdeményező azon kezdeményezési elemét vizsgálta, mely szerint az ajánlatkérő a szerződés teljesítésére vonatkozó adatokat a jogszabályban meghatározott határidőben nem tette közzé a Kbt. 43. § (1) bekezdés f) pontja szerint.

74. A Kbt. 43. § (1) bekezdés f) pontja értelmében az ajánlatkérő köteles a Közbeszerzési Hatóság által működtetett Közbeszerzési Adatbázisban - amennyiben a Közbeszerzési Adatbázisban való közzététel nem lehetséges, a saját vagy a fenntartója honlapján – közzétenni a szerződés teljesítésére vonatkozó következő adatokat: hivatkozást a közbeszerzési eljárást megindító hirdetményre (hirdetmény nélkül induló eljárások esetében felhívásra), a szerződő felek megnevezését, azt, hogy a teljesítés szerződésszerű volt-e, a szerződés teljesítésének az ajánlatkérő által elismert időpontját, továbbá az ellenszolgáltatás teljesítésének időpontját és a kifizetett ellenszolgáltatás értékét a szerződés mindegyik fél - támogatásból megvalósuló közbeszerzés esetén szállítói kifizetés során a kifizetésre köteles szervezet - által történt teljesítését követő harminc napon belül.

75. A Döntőbizottság megállapította, hogy a Kbt. ezen előírása szerint az ajánlatkérő köteles nyilvánosságra hozni megadott határidőn belül a közbeszerzésre, valamint a szerződés teljesítésére vonatkozó adatokat. Megállapítható, hogy az ajánlatkérő a szerződés teljesítésére vonatkozó adatok nyilvánosságra hozása kapcsán késve tette közzé az adatokat, mely jogsértés tényét elismerte, adminisztratív hibára hivatkozva.

76. A fentiek alapján megállapítható, hogy a jogalkotó valamennyi releváns adat tekintetében 30 napos határidőt biztosított, mely időtartam jelen esetben eredménytelenül telt el, így az ajánlatkérő késve tett eleget ezen törvényi kötelezettségének, mellyel megsértette a Kbt. 43. § (1) bekezdés f) pontját.

77. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (3) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva a fenti indokok alapján a Kbt. 165. § (2) bekezdés e) pontjai alapján rendelkezett a jogsértés megtörténtéről és annak jogkövetkezményéről a rendelkező részben foglaltak szerint.

78. A Döntőbizottság a kérelmezettel szemben a jogsértést a Kbt. 165. § (2) bekezdés e) pontja alapján állapította meg. A Döntőbizottság rögzíti, hogy abban nem volt mérlegelési lehetősége, hogy bírságot szabjon-e ki, mivel a Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontja alapján arra köteles volt.

79. A Kbt. 165. § (6) bekezdés alapján a Közbeszerzési Döntőbizottság a jogsértés megállapítása mellett bírságot szab ki, ha

- a) a jogsértés a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével valósult meg;
- b) a felek a szerződéskötési moratóriumra vonatkozó szabályok megsértésével kötöttek szerződést;
- c) a szerződést hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás eredményeként úgy kötötték meg, hogy nem álltak fenn a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás alkalmazhatóságának feltételei;
- d) az ajánlatkérő hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás esetén elmulasztotta a Közbeszerzési Hatóság előzetes értesítését;
- e) a Közbeszerzési Hatóság elnöke kezdeményezte a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását [153. §] és a Döntőbizottság megállapítja a jogsértés megtörténtét.

80. A Kbt. 165. § (7) bekezdése rögzíti, hogy a (6) bekezdésben meghatározott bírság összege - a (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével - a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetén a jogorvoslattal érintett rész értékének, a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése esetén a szerződés értékének legfeljebb 15 %-a.

81. A Kbt. 165. § (11) bekezdése alapján a Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság összegének - továbbá a 62. § (1) bekezdés q) pont szerinti jogsértés megállapítása esetén az eltiltás időtartamának - megállapításában az eset összes körülményét, így különösen

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

82. A Közbeszerzési Döntőbizottság a Kbt. 165. § (11) bekezdése szerint a bírság összegének megállapításában az eset összes körülményét figyelembe vette. Értékelte az a tényt, hogy a kérelmezett olyan mulasztásos jogsértést követett el, amit az ajánlatkérő szerződéses kötelezettségként írt elő, illetve az ajánlatkérő mulasztásos jogsértése a Kbt.-ben elvárt nyilvánosság követelményét alapozza meg.

83. A Döntőbizottság értékelte továbbá a közbeszerzés tárgyát és értékét (becsült értéke 11.861.800.-Ft), illetve figyelembe vette, hogy a jogsértés a szerződés teljesítése során következett be, és 556.944,-Ft-os biztosíték teljesítésére vonatkozott. A kérelmezett és az ajánlatkérő javára értékelte azt, hogy a Kbt.-be ütköző magatartásnak a közbeszerzési eljárást lezáró döntésére nem volt befolyása, illetve azt, hogy a jogsértés ismételt tanúsítása sem állt

fenn, valamint azt is, hogy a biztosíték rendelkezésre bocsátásáig a biztosíték felhasználására vonatkozó esemény nem történt.

84. A Döntőbizottság figyelembe vette azt is, hogy a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között hosszabb időtartam telt el, valamint azt, hogy a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat. A Döntőbizottság a jogsértés szándékos voltát, illetve annak hiányát megállapítani nem tudta.

85. A fentiek alapján a kérelmezettel és az ajánlatkérővel szemben a jogsértés megállapítása mellett a rendelkező részben meghatározott összegű bírságot szabott ki, amely nem haladja meg a közbeszerzés becsült értékének a 15%-át.

86. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (3) bekezdésén alapul.

87. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó az Ákr. 125. § (1) bekezdésének a) pontja alapján rendelkezett a költségek viseléséről.

88. A határozat rendelkezése(i) közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (2) bekezdés a) pontja és a 13. § (11) bekezdése szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes.

89. A jogi képviselet a Kp. 27. § (1) bekezdése alapján kötelező. A kereseti kérelem elektronikus úton történő benyújtása az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény 9. § (1) bekezdése és a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 608. § (1) bekezdése alapján kötelező.

B u d a p e s t, 2020. június 30.

Dr. Szvetnik Ágnes sk.
közbeszerzési biztos

Berekméri Ágnes sk.
közbeszerzési biztos

Dr. Jánosi Bálint sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Kérelmezett (kizárólag elektronikus úton)
2. Hivatalbéli kezdeményező képviselője (kizárólag elektronikus úton)
3. Ajánlatkérő képviselője (kizárólag elektronikus úton)
4. Közbeszerzési Hatóság Titkárság (kizárólag elektronikus úton)