



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

Az ügy iktatószáma: D.73/8/2021.

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. Simon Enikő felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó
(Budapest, Riadó u. 5.)
(e-elérhetőség)

Az ajánlatkérő: Badacsonytomaj Város Önkormányzata
(Badacsonytomaj, Fő u. 14.)

Az ajánlatkérő képviselője: Sipos Ügyvédi Iroda képviseletében dr. Sipos Balázs Tihamér ügyvéd
(Budapest, Szemere u. 8. V/1.)
(e-elérhetőség)

A kérelmezett neve: Szorgos Fuvar Kft.
(Fiad, Kossuth u. 37.)
(e-elérhetőség)

A beszerzés tárgya, becsült/szerződéses érték: „Vállalkozási szerződés parkoló útépítés és csapadékvíz elvezetés kivitelezési munkáinak ellátására a „Badacsonytomaj zöld város kialakítása” című és TOP-2.1.2-15-VE1-2016-00009 azonosítójú projekt keretében” – 33.198.826 / 31.978.186.-Ft

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

H A T Á R O Z A T –ot.

A Döntőbizottság megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 142. § (1) bekezdését és a Kbt. 135. § (3) bekezdésére tekintettel az építési beruházások, valamint az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatások közbeszerzésének részletes szabályairól 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet (a továbbiakban: 322/2015 Korm. rendelet) 32/A. § (1) bekezdés d) és h) pontját, továbbá a kérelmezett megsértette a Kbt. 135. § (3) bekezdésére tekintettel a 322/2015 Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b), e) és f) pontját.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel és a kérelmezettel szemben egyenként 700.000.-Ft - 700.000.-Ft, azaz hétszáz-hétszázézer forint bírságot szab ki.

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

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket 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. Az ajánlatkérő 2018. március 21-én a Kbt. 115. § szerinti közbeszerzési eljárást indított „Vállalkozási szerződés parkoló útépítés és csapadékvíz elvezetés kivitelezési munkáinak ellátására a Badacsonytomaj zöld város kialakítása” tárgyú és TOP-2.1.2-15-VE1-2016-00009 azonosítószámú projekt keretében megvalósuló építési beruházás céljából. Az ajánlatkérő az ajánlattételi felhívás közvetlen megküldésével 7 gazdasági szereplőt kért fel ajánlattételre.

2. A felhívás II.2.4) pontjában került meghatározásra a szerződés tárgya, a részajánlattétel lehetőségének kizárásával.

3. Az ajánlatkérő a felhívás II.2.5) pontjában az alábbi értékelési szempontokat ismertette:

Minőségi szempont	Súlyszám
2. Az M/2. alkalmassági követelmény igazolására bemutatott szakember szakmai tapasztalata parkoló kivitelezését is tartalmazó szerződés teljesítésében (db, max. 3 db)	10
3. Teljesítési határidő (naptári nap, min. 30 - max. 45 naptári nap)	20
Ár szempont	
1. Egyösszegű nettó ajánlati ár (HUF)	70

4. A felhívás II.2.7) pontja szerint „a szerződés időtartama napban: [min.30 - max. 45] Nyertes ajánlattevő előteljesítésre jogosult. Jelen közbeszerzési eljárás eredményeként megkötendő vállalkozási szerződés az aláírása napjától az abban foglaltak mindkét fél általi szerződésszerű teljesítéséig hatályos. Jelen pontban meghatározott időtartam (teljesítési határidő) a kivitelezési munkák sikeres műszaki átadás-átvétellel történő lezárására vonatkozik, nem beleértve a jótállás 36 hónapos időtartamát. A munka megkezdésének időpontja: a munkaterület átadásának napja, a szerződéstervezet 2.23. pontjára figyelemmel. Ajánlatkérő felhívja a figyelmet, hogy a teljesítési határidő a II.2.5) pontban foglaltak szerint értékelésre kerül.”

5. Az ajánlatkérő a felhívás III.1.7) pontjában az alábbiakat rögzítette: „Az ellenszolgáltatás teljesítésének feltételei és/vagy hivatkozás a vonatkozó jogszabályi

rendeletekre: Ajánlatkérő a jelen közbeszerzési eljárás eredményeként megkötendő vállalkozási szerződést a „Badacsonytomaj zöld város kialakítása” című és TOP-2.1.2-15-VE1-2016-00009 azonosítószámú projekt számára biztosított vissza nem térítendő európai uniós támogatásból, utófinanszírozással kívánja finanszírozni. A támogatás intenzitása: 100,0000 %.

Ajánlatkérő rögzíti, hogy a projekt esetleges támogatásintenzitás-változása a Kbt. 141. § (4) bekezdés a) pontja alapján a jelen eljárás eredményeként megkötendő vállalkozási szerződés módosítását nem igényli.

A teljesítés során - az esetleges előlegszámlán kívül - 1 db végszámla állítható ki a műszaki tartalom 100 %-ának teljesítésekor, a műszaki átadás-átvétel sikeres lezárását követően az ellenszolgáltatási összeg 100 %-ának megfelelő összegben, az esetleges előleg levonását követően.

Az ellenszolgáltatást az ajánlatkérő a nyertes ajánlattevő szerződés szerinti teljesítésének ajánlatkérő teljesítésigazolásra jogosult képviselője általi – a Kbt. 135. § (1) bekezdése szerinti – elismeréséről szóló igazolás kiadását követően, formai és tartalmi szempontból szabályszerűen kiállított számla alapján, a Ptk. 6:130. § (1)-(2) bekezdéseiben, valamint a Kbt. 135. § (5) bekezdésében foglaltak szerint, a nyertes ajánlattevő által megjelölt bankszámlára történő átutalással teljesíti a számla kézhezvételétől számított 30 napon belül.

Amennyiben az ajánlattevőként szerződő fél a teljesítéshez alvállalkozót vesz igénybe, az ajánlatkérő az ellenszolgáltatást - a Ptk. 6:130. § (1)-(2) bekezdéseitől eltérően - a 322/2015. (X.30.) Korm. rendelet 32/A. §-ában foglaltak szerint teljesíti.

Az ajánlatkérő és a nyertes ajánlattevő között létrejött szerződés, továbbá a nyertes ajánlattevő és a Kbt. szerinti alvállalkozók közötti szerződések, valamint minden további, a Kbt. szerinti alvállalkozóval szerződéses viszonyban álló vállalkozó között megkötött vállalkozási szerződések alapján történő kifizetésekre a 322/2015. (X.30.) Korm. rendelet 32/A. § (2) bekezdésében és a 32/B. §-ában foglalt rendelkezések az irányadók.

Az ellenérték általános forgalmi adó tartalmát ajánlatkérő fizeti meg, a kifizetés a 2007. évi CXXVII. törvény 142. § (1) bekezdés b) pontjának hatálya alá tartozik (fordított ÁFA fizetés).

A Kbt. 138. § (1) bekezdésében foglaltak szerint építési beruházás esetén az alvállalkozói teljesítés összesített aránya nem haladhatja meg a szerződés értékének 65 %-át, az alvállalkozóknak a szerződés teljesítésében való részvétele arányát az határozza meg, hogy milyen arányban részesülnek a szerződés általános forgalmi adó nélkül számított ellenértékéből.

A Kbt. 135. § (8) bekezdésében foglaltak alapján a nyertes ajánlattevő a szerződésben foglalt - általános forgalmi adó nélkül számított - teljes ellenszolgáltatás 50 %-ának megfelelő mértékű előleget igényelhet. Ajánlatkérő az előleg összegét az építési beruházások, valamint az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatások közbeszerzésének részletes szabályairól szóló 322/2015. (X.30.) Korm. rendelet 30. § (1) bekezdésében foglalt előírások figyelembe vételével legkésőbb az építési munkaterület átadását követő 15 napon belül fizeti ki. Nyertes ajánlattevő az előleg kifizetését követően a hatályos jogszabályoknak megfelelően előlegszámlát köteles kibocsátani. Előleg igénylése esetén a folyósított előleg a végszámlában kerül elszámolásra.

Késedelmes fizetés esetén nyertes ajánlattevő késedelmi kamat és behajtási költségátalány felszámítására jogosult. A késedelmi kamat mértéke – a Ptk. 6:155. § rendelkezéseire figyelemmel – a késedelemmel érintett naptári fél év első napján érvényes jegybanki alapkamat nyolc százalékponttal növelt értéke, a behajtási költségátalány összege 40 eurónak megfelelő forintösszeg. Ajánlatkérő a Ptk. 8:1. § (1) bekezdés 7. pontja alapján szerződő hatóságnak minősül.

A nyertes ajánlattevőnek felróható okból hibásan vagy késedelmesen kiállított és beérkezett számla vonatkozásában az ajánlatkérőt kamatfizetési kötelezettség nem terheli.

Az ajánlattétel, a szerződés kötés, az elszámolás, valamint az ellenszolgáltatás kifizetésének pénzneme: HUF.”

6. A felhívás VI.3.12) További információk releváns pontja:

„29. Ajánlatkérő az építési beruházások, valamint az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatások közbeszerzésének részletes szabályairól szóló 322/2015. (X.30.) Korm. rendelet (a továbbiakban: 322/2015. Korm. rendelet) 26. § alapján előírta, hogy a nyertes ajánlattevő köteles legkésőbb a szerződés kötés időpontjára legalább a megajánlott egyösszegű nettó ajánlati árat elérő évenkénti és legalább ezen összeg 30 %-át elérő káreseményenkénti mértékű, minimálisan a műszaki átadás-átvételi eljárás - a Kbt. 135. § (2) bekezdésében foglalt előírásokat is figyelembe vevő - lezárásának időpontjáig terjedő időtartamú építési-szerelési biztosítási szerződést (C.A.R.) kötni vagy meglévő biztosítását kiterjeszteni úgy, hogy az kellő fedezetet nyújtson, és kiterjedjen mindazon károkra, amelynek megtérítéséért nyertes ajánlattevő a magyar polgári jog szabályai szerint felelősséggel tartozik. A felelősségbiztosítási kötvény másolati példányát és a biztosítási díj rendezettségéről szóló igazolását a szerződés kötés időpontjára kell átadni. Ennek elmaradása a szerződés kötéstől való visszalépést jelenti a Kbt. 131. § (4) bekezdése alapján, amelynek következtében ajánlatkérő a második legkedvezőbb ajánlatot tett ajánlattevővel köthet szerződést.”

7. A 2018. április 3-i ajánlattételi határidőre három ajánlattevő nyújtott be ajánlatot, a kérelmezett, a Szőlő és Kertszerviz – Sipos Zsolt e.v. és a Gábor Építőipari Tervező és Szolgáltató Kft. Az ajánlatok bontása előtt az ajánlatkérő ismertette a rendelkezésére álló fedezetet, mely nettó 27.430.594.-Ft-ban került rögzítésre.

8. A kérelmezett ajánlatának felolvasólapján az alábbi megajánlásokat ismertette:

1. Egyösszegű nettó ajánlati ár (HUF): 31.978.186.- nettó HUF
2. Az M/2. alkalmassági követelmény igazolására bemutatott szakember szakmai tapasztalata parkoló kivitelezését is tartalmazó szerződés teljesítésében (db, max. 3 db): 3 db
3. Teljesítési határidő (naptári nap, min. 30 - max. 45 naptári nap): 45 naptári nap

9. A kérelmezett az ajánlatában a Kbt. 66. § (6) bekezdése alapján úgy nyilatkozott, hogy a teljesítéshez (még nem ismert) alvállalkozót kíván igénybe venni térkőburkolás (parkoló, járda) munkára.

10. Az ajánlatkérő 2018. április 18-án küldte meg az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezt, melyben nyertesként a kérelmezettet hirdette ki. Az eljárásban kizárólag érvényes ajánlatok kerültek benyújtásra.

11. A közbeszerzési eljárás eredményeként az ajánlatkérő 2018. április 24-én vállalkozási szerződést kötött a kérelmezettel, nettó 31.978.186.-Ft vállalkozói díjon.

12. A szerződés az alábbi releváns rendelkezéseket tartalmazta:

„2.12. A Vállalkozó feladata:

- a munkaterület átvétele a Megrendelőtől,
- a munkakezdés pontos időpontjáról, időszakairól a Megrendelővel való folyamatos egyeztetés,

- az elektronikus építési naplóval kapcsolatos, a kivitelező Vállalkozót terhelő kötelezettségek ellátása (a 191/2009. (XI. 15.) Korm. rendelet szerinti tartalommal),
- a munkák befejezésekor a munkaterület átadása a Megrendelőnek,
- a munkák befejeztével a munkaterületről való levonulás végrehajtása.

2.13. A munkaterület átadásával egyidejűleg meg kell nyitni az elektronikus építési naplót és abban az átadás-átvételt - az időpont, a tevékenység és a munkaterület megjelölésével - rögzíteni kell.

2.15. Vállalkozó köteles a kivitelezési munkát a kitűzött kezdési időpontban elkezdni, biztosítva a munkák elvégzéséhez szükséges létszám, eszköz, anyag rendelkezésre állását. A munka megkezdését követően a munkavégzésnek - a 2.16 pontban rögzített körülmények jegyzőkönyvben rögzített, Megrendelő által is elfogadott fennállásán kívül - folyamatosnak kell lennie.

2.19. A Vállalkozó a munkát saját költségén végzi el. Köteles a munkavégzést úgy megszervezni, hogy biztosítsa a munka határidőre történő befejezését.

2.23. Megrendelő és a Vállalkozó a vállalkozási szerződés megkötésétől számított 10 napon belül közösen megállapodnak a munkaterület átadásának időpontjában.

2.28. Vállalkozó jelen szerződés aláírásával kijelenti, hogy az építési beruházások, valamint az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatások közbeszerzésének részletes szabályairól szóló 322/2015. (X.30.) Korm. rendelet 26. § alapján rendelkezik minimálisan a műszaki átadás-átvételi eljárás - a Kbt. 135. § (2) bekezdésében foglalt előírásokat is figyelembe vevő - lezárásának időpontjáig terjedő időtartamú legalább a megajánlott egyösszegű nettó ajánlati árat elérő évenkénti és legalább ezen összeg 30 %-át elérő káreseményenkénti mértékű olyan építési-szerelési biztosítási szerződéssel (C.A.R.), amely kellő fedezetet nyújt, és kiterjed mindazon károkra, amelyek megtérítéséért Vállalkozó a magyar polgári jog szabályai szerint felelősséggel tartozik. A felelősségbiztosítási kötvény másolati példánya és a biztosítási díj rendezettségéről szóló igazolás jelen szerződés mellékletét képezi.

3.1. Megrendelő köteles a kivitelezés megkezdésekor a munkaterületet alkalmas állapotban a Vállalkozó rendelkezésére bocsátani.

3.2. Megrendelő biztosítja az építési beruházás átadás-átvételi eljárásának, az üzembe helyezésének és a garanciális vizsgálat lefolytatásának feltételeit.

3.3. A Megrendelő megbízottja vagy az építési műszaki ellenőr a munkák teljes folyamatában elősegíti és ellenőrzi a vonatkozó jogszabályok, hatósági előírások, szabványok, szerződések betartását.

3.5. Megrendelő megbízottja vagy az építési műszaki ellenőr hiba, hiányosság megállapításáról, a szerződés szerinti teljesítést befolyásoló minden körülményről köteles a Megrendelőt haladéktalanul értesíteni.

3.6. Megrendelő megbízottja vagy az építési műszaki ellenőr a munka végzését bármikor megtekintheti és ellenőrizheti, hogy a kivitelezés a szerződésnek megfelelően történik-e.

4.2. A szerződés teljesítésének határideje: 45 naptári nap.

Jelen vállalkozási szerződés az aláírása napjától az abban foglaltak mindkét fél szerződésszerű teljesítéséig hatályos. Jelen pontban meghatározott teljesítési határidő a kivitelezési munkák sikeres műszaki átadás-átvétellel történő lezárására vonatkozik, nem beleértve a jótállás 36 hónapos időtartamát. A munka megkezdésének időpontja: a munkaterület átadásának napja, a jelen szerződés 2.23. pontjára is figyelemmel.

4.3. Vállalkozó jogosult a jelen szerződésben meghatározott időpontot megelőzően is teljesíteni (előteljesítés).

4.4. A Megrendelő köteles a munkát a Vállalkozó 8 napos előzetes készre jelentése esetén a Vállalkozó értesítésében megjelölt időpontra kitűzött átadás-átvételi eljárás során megvizsgálni és vizsgálat alapján felfedezett hiányokat, hibákat, a hibás munkarészekre eső költségvetési összegeket, valamint az érvényesíteni kívánt szavatossági igényeket jegyzőkönyvben rögzíteni.

4.6. A műszaki átadás-átvétel feltétele a jelen szerződésben meghatározott munkák maradéktalan teljesítése.

4.7. Megrendelő a sikeres műszaki átadás-átvételtől felvett jegyzőkönyv időpontjában veszi át mennyiségileg és minőségileg a munkát a Vállalkozótól. Amennyiben az elvégzett munka a megszabott paraméterek szerinti építési munkák rendeltetésnek megfelelő kialakítása vagy az életbiztonság követelményeinek nem felel meg, a Megrendelő nem veszi át a munkát.

4.9. Határidőben teljesít a Vállalkozó, ha az átadás-átvétel a vállalkozási szerződésben előírt határidőn belül, illetőleg határnapon megkezdődött és 30 napon belül befejeződött, kivéve, ha a Megrendelő a munkát nem vette át.

5.3. Vállalkozó a Kbt. 135. § (8) bekezdésében foglaltak alapján a szerződésben foglalt - általános forgalmi adó nélkül számított - teljes ellenszolgáltatás 50 %-ának megfelelő mértékű előleget igényelhet. Megrendelő az előleg összegét az építési beruházások, valamint az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatások közbeszerzésének részletes szabályairól szóló 322/2015. (X.30.) Korm. rendelet 30. § (1) bekezdésében foglalt előírások figyelembe vételével legkésőbb az építési munkaterület átadását követő 15 napon belül fizeti ki. Vállalkozó az előleg kifizetését követően a hatályos jogszabályoknak megfelelően előlegszámlát köteles kibocsátani. Előleg igénylése esetén a folyósított előleg a végszámlában kerül elszámolásra. Amennyiben a Vállalkozó előleget kíván igénybe venni, a szerződés elszámolható összegének 10 %-a és az igényelt előleg különbözetére jutó támogatás összegének megfelelő mértékben előleg-visszafizetési biztosítékot köteles nyújtani ajánlatkérő javára a Kbt. 134. § (6) bekezdés a) pontja vagy a 272/2014 (XI.5) Korm. rendelet 83. § (1) bekezdése szerinti formában.

5.4. A teljesítés során - az esetleges előlegszámlán kívül - 1 db végszámla állítható ki, a műszaki tartalom 100 %-ának teljesítésekor, a műszaki átadás-átvétel sikeres lezárását követően az ellenszolgáltatási összeg 100 %-ának megfelelő összegben, az esetleges előleg levonását követően.

Az ellenszolgáltatást Megrendelő a Vállalkozó szerződésszerű teljesítésének Megrendelő teljesítésigazolásra jogosult képviselője általi - a Kbt. 135. § (1) bekezdése szerinti - elismeréséről szóló igazolás kiadását követően, formai és tartalmi szempontból szabályszerűen kiállított számla alapján, a Ptk. 6:130. § (1)-(2) bekezdéseiben, valamint a

Kbt. 135. § (5) bekezdésében foglaltak szerint, a Vállalkozó által megjelölt bankszámlára történő átutalással teljesíti a számla kézhezvételétől számított 30 napon belül. Amennyiben Vállalkozó a teljesítéshez alvállalkozót vesz igénybe, a kifizetés során Megrendelő az ellenszolgáltatást - a Ptk. 6:130. § (1)-(2) bekezdéseitől eltérően - a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. §-nak vonatkozó előírásai szerint teljesíti. A Kbt. 138. § (1) bekezdésében foglaltak szerint építési beruházás esetén az alvállalkozói teljesítés összesített aránya nem haladhatja meg a szerződés értékének 65 %-át, az alvállalkozóknak a szerződés teljesítésében való részvétele arányát az határozza meg, hogy milyen arányban részesülnek a szerződés általános forgalmi adó nélkül számított ellenértékéből. A szerződés és a kifizetés pénzneme a HUF.

5.5. A vállalkozói díj a befejezési határidőre prognosztizált, egyösszegű átalányár, amely fedezetet nyújt mindazon munkák elvégzésére és azok költségeire, amelyet jelen szerződés vállalkozó kötelezettségeként felsorolt, és amelyek szükségesek a szerződés tárgyában meghatározott munkák komplett megvalósításához, figyelembe véve a helyszíni körülményeket és adottságokat.”

13. A szerződés 4. számú mellékletét képezte a Generali Biztosító Zrt. 2018. május 3. napján kelt biztosítási fedezetről szóló igazolása az alábbi főbb adatokkal:
„Felelősségbiztosítási limit: 15.000.000.-Ft/kár, de legfeljebb 15.000.000.-Ft/biztosítási időszak

Nettó építési teljesítés: 31.978.186.-Ft

A felelősségbiztosítás kockázatviselési időtartama: 2018. április 23. - 2018. június 6. + 12 hónap szavatossági fedezet.

A biztosítás határozott idejű, egyösszegű díjfizetéssel.

A szerződés díjrendezett a szerződés teljes időtartamára.”

14. A kérelmezett és a Baranta Művek Kft. 2018. április 24-én kötöttek alvállalkozói szerződést ABC körüli parkoló és járda térkő burkolási munkára nettó 27.363.674.-Ft összegben, melyet 2018. május 16-án módosítottak 19.601.524.-Ft-ra.

15. A kérelmezett 2018. április 24-én a Kbt. 138. § (3) bekezdése alapján nyilatkozott az alvállalkozók bejelentéséről. A Baranta Művek Kft. – az alvállalkozói teljesítés tervezett aránya 50 % - nem áll a Kbt. 62. § (1)-(2) bekezdés szerinti kizáró okok hatálya alatt.

16. A kérelmezett 2018. április 25-én kérte a szerződés 5.3. alapján az 50 % előleg kifizetését. Az előleg-számla aznap kiállításra került nettó 15.989.093.-Ft összegről. Az ajánlatkérő 2018. május 3-án kérelmezett számlájára 15.989.093.-Ft-ot utalt át. Az előleg bekérőn, és számlán alvállalkozói teljesítés nem került feltüntetésre.

17. A 2018/4/55-1 sorszámú építési e-főnapló szerint a munkaterületet 2018. április 24-én adta át az ajánlatkérő a kérelmezettnek. Befejezési határidő szerződés szerint: 2018. június 7.

18. A kérelmezett első, napi jelentése az építési naplóba 2018. május 2-án történt. A kérelmezett a kivitelezést 2018. június 7-én készre jelentette, kérte az ajánlatkérőt, hogy a műszaki átadás-átvételi eljárás dátumát tűzze ki.

19. Az ajánlatkérő az építési e-főnaplóban 2018. június 7-én a készre jelentést elfogadta. A műszaki átadás-átvétel időpontját 2018. június 14-re tűzte ki.

20. A felek 2018. június 14-én lefolytatták a műszaki átadás-átvételi eljárást. A kérelmezettnek a hiba és hiánylistán szereplő tételek kijavítását 2018. június 20-ig kellett elvégeznie.
21. A 2018. június 20-án felvett jegyzőkönyv szerint a hibák kijavításra kerültek, a teljesítés megtörténte akkor teljes, ha az átadási dokumentáció is átadásra kerül.
22. A kérelmezett 2018. június 20-án nyilatkozott a Kbt. 138. § (1) alapján alvállalkozói teljesítés arányára vonatkozóan: 61,5 %
23. A munkálatok befejezésének teljesítését igazoló jegyzőkönyv felvételére 2018. június 20-án került sor. Az igazolásra került számla szerződés szerinti vállalási ára: nettó 31.978.186 – 15.989.093 = 15.989.093.-Ft
A számlát a kérelmezett 2018. július 3. napi keltezéssel állította ki nettó 15.989.093.-Ft összegről. A számlán feltüntetésre került, hogy:
- alvállalkozói teljesítés: 19.601.524.-Ft (61,29 %)
 - fővállalkozói teljesítés 12.376.662.-Ft (38,71 %)
 - mindösszesen: 31.978.186.-Ft.
24. Az ajánlatkérő 2018. augusztus 6-án kérelmezett számlájára 15.989.093.-Ft-ot utalt át.
25. A Baranta Művek Kft. 2018. május 17-én állított ki számlát (PH6SA0412575) a kérelmezett részére 9.244.730.-Ft-ról, majd (PH6SA0412584) 2018. augusztus 6-án 10.356.794.-Ft-ról. A kérelmezett a két számla alapján 2018. május 24-én és 2018. augusztus 13-án egyenlítette ki a számlát átutalással.
26. Az ajánlatkérő 2018. augusztus 14-én nyilatkozott a támogató felé, hogy az alvállalkozók kifizetésének összege összesen 19.601.524.-Ft, az átutalások igazolásának dátuma 2018. augusztus 14. napja volt. Továbbá nyilatkozott a fővállalkozó/alvállalkozó teljesítésének összegéről, a végszámlán feltüntetettek szerint.

A hivatalbóli kezdeményezés

27. A kezdeményező 2021. február 16-án a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja alapján hivatalból jogorvoslati eljárást kezdeményezett az ajánlatkérő és a kérelmezett ellen a szerződés teljesítése során elkövetett jogsértésekkel kapcsolatban.
28. Rögzítette, hogy 2020. július 21. napján kelt T-01297/04/2020 iktatószámú végzésével – 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 – elrendelte a szerződés módosításának és teljesítésének közigazgatási hatósági eljárás keretében történő ellenőrzését.
29. Az ellenőrzési eljárás során nyilatkozattételre hívta fel az ajánlatkérőt és a kérelmezettet azzal kapcsolatban, hogy a felelősségbiztosítás időtartama miért nem a műszaki átadás-átvételi eljárás lezárásának időpontjáig terjedt.
30. Az ajánlatkérő 2020. október 22. napján tett nyilatkozata szerint: „A Vállalkozóval megkötött szerződés 4. mellékletét képező felelősségbiztosítás szerint a kockázatviselés

időtartama 2018. április 23-tól 2018. június 6-ig terjed, amihez 12 hónap szavatossági fedezet kapcsolódik. A Szerződés 2.28. pontja szerint a vállalkozónak a műszaki átadás-átvétel időpontjáig kell rendelkeznie építési-szerelési biztosítással. A műszaki átadási dokumentáció részét képező, 2018. június 7. napján kelt kivitelezői nyilatkozatokban foglaltak értelmében az építési munkálatok már 2018. június 7. napját megelőzően befejeződtek, az átadás-átvételig további munkavégzés a nyilatkozat értelmében nem volt, tehát a Vállalkozó a tényleges munkálatok idejére érvényes és hatályos felelősségbiztosítással rendelkezett.”

31. A kérelmezett 2020. október 26. napján akként nyilatkozott, hogy: „A tényleges munkavégzés 2018. június 6. napjáig tartott, a műszaki átadás-átvételi eljárás alatt munkavégzés nem történt.”

32. A kezdeményező első kezdeményezési elemként ismertette, hogy a Kbt. 142. § (1) bekezdésében előírt jogszabályi kötelezettség előterjesztői indokolásban megjelölt célja, hogy „[...] a közbeszerzések során a szerződés teljesítésének szakaszában megfelelően érvényesüljön az ajánlattevők felelőssége az eljárás során tett vállalásaikért, és ennek megfelelően a közpénzekkel való felelős gazdálkodás elve érvényesüljön”.

33. Ismertette, hogy a felhívás VI.3.12) pont 29. alpontja, valamint a szerződés 2.28. pontja egyértelmű előírást tartalmazott a felelősségbiztosítás összege és időtartama tekintetében, annak minimálisan a műszaki átadás-átvételi eljárás lezárásának időpontjáig rendelkezésre kellett volna állnia.

34. A kezdeményező szerint a rendelkezésére álló dokumentumok és nyilatkozatok alapján nem állapítható meg, hogy az ajánlatkérő a felelősségbiztosítás kockázatviselése időtartamának lejártát követően – a Kbt. 142. § (1) bekezdésben foglalt kötelezettsége körében – felhívta volna a kérelmezettet szerződéses kötelezettsége teljesítésére, azaz a felelősségbiztosítás kockázatviselése időtartamának a műszaki átadás-átvételi eljárás lezárása időpontjáig történő meghosszabbítására, így az ajánlatkérő mulasztásával megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglalt ellenőrzési kötelezettségét.

35. A kezdeményező megjegyezte, hogy a Döntőbizottság a 2020. december 1. napján kelt D.421/10/2020. számú határozatával a Pénzügyminisztérium kezdeményezése alapján már megállapította, hogy az ajánlatkérő – a Kbt. 138. § (4) bekezdésében foglalt ellenőrzésére tekintettel – megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdését. A Kbt. 152. § (1) bekezdés a) pontja a Közbeszerzési Hatóság elnökét azonban külön nevesíti, mint hivatalbóli kezdeményezőt, aki a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontjára tekintettel kezdeményezi a jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés benyújtásával a Döntőbizottság jogorvoslati eljárását.

36. A kezdeményező a jogsértés időpontjaként a felelősségbiztosítással le nem fedett időszak kezdőnapját, 2018. június 7. napját jelölte, míg a jogsértés tudomásra jutásának időpontjaként a Kbt. 153. § (4) bekezdése szerint 2020. december 18. napját, a hatósági ellenőrzés befejezésének napját ismertette.

37. A kezdeményező második kezdeményezési elemként előadta, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 135. § (3) bekezdésében foglaltakra tekintettel a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés d) és h) pontjában foglaltakat.

38. Ismertette, hogy a szerződés 5.4. pontja egyértelműen előírta a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. §-ának alkalmazását alvállalkozó igénybevétele esetén. Az ajánlatkérő és a kérelmezett a szerződést aláírta, így ezen előírások a szerződő felek által ismertnek és elfogadottnak tekintendők.

39. Az alvállalkozói szerződés, valamint a számla alapján az alvállalkozó a kérelmezett által közvetlenül bevontan vett részt a szerződés teljesítésében az Egry J. utcai ABC körüli parkoló és járda térkö-burkolási munkáinak elvégzésében.

40. A szerződés ellenértékének kifizetéséhez kapcsolódóan az alábbiak állapíthatók meg:

A számla száma	A számla kelte	Nettó érték	Feltüntetett nettó alvállalkozói teljesítés	Átutalás dátuma	Átutalt összeg	Alvállalkozói teljesítés nettó összege/ kifizetésének dátuma
SBASA0407703 (végszámla)	2018.07.03	31.978.186 (nettó 15.989.093,- előleg levonásba helyezve)	19.601.524	2018.08.06	15.989.093	19.601.524/ 2018.05.24-én: 9.244.730,- Ft, 2018.08.13-án: 10.356.794,- Ft

41. Kiemelte, hogy a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdésének jogalkotó általi célja, hogy először a teljesítésbe bevont alvállalkozók részére történő kifizetésre kerüljön sor, és csak ezt követően intézkedjen az ajánlatkérő a nyertes ajánlattevőt megillető ellenszolgáltatás megfizetéséről.

42. Tekintettel arra, hogy a kérelmezett által benyújtott SBASA0407703 számú végszámlán az alvállalkozói teljesítés feltüntetésre került, az ajánlatkérő számára a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. §-a, valamint a szerződés 5.4. pontja többlet kötelezettségeket határoz meg az ellenszolgáltatás megfizetése során. A táblázat alapján megállapítható, hogy az SBASA0407703 számú végszámla összegéből nettó 19.601.524.-Ft összegre volt jogosult a BARANTA MŰVEK 2007 Kft., amelyet a kérelmezett az alvállalkozó részére két részletben fizetett meg, 2018. május 24. napján 9.244.730.-Ft-ot, 2018. augusztus 13. napján pedig 10.356.794.-Ft-ot.

43. A kezdeményező szerint a táblázatból az is megállapítható, hogy az ajánlatkérő az SBASA0407703 számú végszámla összegét egy összegben fizette ki 2018. augusztus 6. napján. Az ajánlatkérői kifizetés időpontjában az alvállalkozói teljesítésből 10.356.794.-Ft a kérelmezett részéről még nem került kiegészítésre.

44. A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint az ajánlatkérő megsértette a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés d) pontjában foglaltakat a végszámla esetében, mert egy összegben utalta át a számlában feltüntetett teljes összeget a kérelmezettnek, annak ellenére, hogy a kérelmezett az adott számlán alvállalkozói teljesítést tüntetett fel.

45. Hangsúlyozta, hogy a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdésének h) pontjában foglaltak alapján az ajánlatkérő kötelessége, hogy az ellenszolgáltatás fennmaradó részét őrizze, mivel az kizárólag akkor illeti meg a kérelmezettet, ha részére igazolja, hogy a

322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdésének e) és f) pontja szerinti kötelezettségét teljesítette.

46. Kifejtette, hogy a hatósági ellenőrzési eljárás során sem az ajánlatkérő, sem a kérelmezett nem nyújtott be olyan dokumentumot, amely igazolná, hogy a kérelmezett eleget tett volna a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés f) pontjában foglaltaknak, azaz hogy a kérelmezett a fővállalkozói követelés kielégítését megelőzően átadta volna az ajánlatkérő részére az alvállalkozó részére történt átutalások igazolásainak másolatait. A kezdeményező megjegyezte, hogy a kérelmezett a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés f) pontjának nem is tehetett eleget az alvállalkozói kifizetés tekintetében, figyelemmel arra, hogy 10.356.794.-Ft alvállalkozói teljesítés megfizetésére csak a fővállalkozói teljesítés kielégítését követően, 2018. augusztus 13. napján került sor.

47. A kezdeményező szerint az ajánlatkérő megsértette a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdésének h) pontjában foglaltakat a végszámla esetén tekintettel arra, hogy a táblázat alapján annak ellenére egyenlítette ki a hivatkozott számla ellenértékét, hogy meggyőződött volna a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdésének e) és f) pontjában foglaltak kérelmezett általi maradéktalan teljesítéséről.

48. A jogsértés időpontjaként a végszámla egyösszegű kifizetésének napját 2018. augusztus 6. napját jelölte, míg a jogsértés tudomásra jutásának időpontjaként 2020. december 18. napját, amely időpont a hatósági ellenőrzés befejezésének napja volt.

49. A kezdeményező harmadik kezdeményezési elemként rögzítette, hogy a kérelmezett megsértette a Kbt. 135. § (3) bekezdésében foglaltakra tekintettel a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b), e) és f) pontjában foglaltakat.

50. Előadta, hogy a táblázat alapján a BARANTA MŰVEK Kft. PH6SA 0412584 számú számlája esetében, amely alvállalkozói számla a végszámlához kapcsolódik:

- a számla kelte: 2018.08.06.
- fizetési határidő: 2018.08.14.
- a kérelmezett részére a végszámla összegének az ajánlatkérő általi átutalásának dátuma: 2018.08.06.
- a PH6SA 0412584 számú számla összegének a kérelmezett általi átutalásának dátuma: 2018.08.13., azaz 6 nappal később, mint ahogyan az ajánlatkérő a kérelmezett számlájára átutalta a végszámla teljes összegét.

51. A kezdeményező ismertette, hogy nem áll rendelkezésére információ arra vonatkozóan, hogy a kérelmezett legkésőbb a teljesítés elismerésének időpontjáig nyilatkozatot tett volna az ajánlatkérőnek arról, hogy az általa a teljesítésbe bevont alvállalkozó mekkora összegre jogosult az ellenszolgáltatásból, továbbá, hogy egyidejűleg felhívta volna az alvállalkozót arra, hogy állítsa ki ezen számláját. Erre tekintettel a kezdeményező álláspontja szerint a kérelmezett megsértette a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) pontjában foglaltakat.

52. Kifejtette, hogy a Kbt. és a vonatkozó végrehajtási rendeletek nem határozzák meg ugyan a „haladéktalan” szó tartalmát, általánosan elfogadott értelme szerint a „haladéktalanul” kifejezés azonnaliságot, késlekedés nélküliséget fejez ki. A „haladéktalan” szó jelentése „azonnal elvégzendő, teljesítendő” feladat, tennivaló, amelynél nem engedhető

meg a későbbi kezdés vagy befejezés. A haladéktalanul, mint jogi kifejezés nem egy olyan objektív időbeli eljárási határidőt állapít meg, amely egyértelműen órában és percekben meghatározható és kikényszeríthető lenne, azonban a feladatok ügyintézési sorrendjére, prioritására utaló kötelezettség.

53. A kezdeményező álláspontja szerinti a kérelmezett az alvállalkozó kifizetése során a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. §-ában megfogalmazott, az alvállalkozók „védelmét célzó” haladéktalan kifizetésre vonatkozó ajánlattevői kötelezettségének nem tett eleget, megsértve ezzel a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés e) pontjában foglaltakat a megjelölt alvállalkozói számla esetében a kifizetés dátumára vonatkozó információk alapján. Az alvállalkozó 2018. augusztus 6. napján kiállított számláját a kérelmezett 2018. augusztus 13. napján egyenlített ki.

54. Rögzítette, hogy a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés f) pontjának célja annak biztosítása, hogy ajánlatkérő csak abban az esetben rendezze a fővállalkozói követelést, amennyiben az alvállalkozó már a kérelmezett által igazoltan kifizetésre került.

55. A hatósági ellenőrzési eljárás során sem az ajánlatkérő, sem a kérelmezett nem nyújtott be olyan dokumentumot, amely igazolná, hogy a kérelmezett eleget tett volna a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés f) pontjában foglaltaknak, tehát hogy a kérelmezett a fővállalkozói követelés kielégítését megelőzően átadta volna az ajánlatkérő részére az alvállalkozó részére történt átutalások igazolásainak másolatait. Megjegyezte, hogy a kérelmezett a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés f) pontjának nem is tehetett eleget az alvállalkozói kifizetés tekintetében, mert ez esetben a kifizetésre csak a fővállalkozói követelés kielégítését követően került sor, így ez esetben az előzetes igazolás nem történhetett meg.

56. A kezdeményező álláspontja szerint a kérelmezett megsértette a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés f) pontjában foglaltakat.

57. A jogsértés legkorábbi időpontjaként az alábbi dátumokat jelölte meg:

- a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdésének b) pontja kapcsán a végszámla tekintetében, a végszámlához tartozó teljesítés elismerését követő napot, 2018. június 21. napját,
- a 32/A. § (1) bekezdésének e) pontja kapcsán a végszámla tekintetében, a végszámla ajánlatkérő általi kiegyenlítését követő nap, 2018. augusztus 7. napját,
- a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdésének f) pontja kapcsán a végszámla tekintetében, a végszámla ajánlatkérő általi kiegyenlítésének napját, 2018. augusztus 6. napját ismertette.

58. A jogsértés tudomásra jutásának időpontjaként a Kbt. 153. § (4) bekezdése szerint 2020. december 18. napját, a hatósági ellenőrzés befejezésének napját közölte.

59. A hivatalbóli kezdeményező kezdeményezésében kérte az ajánlatkérővel szemben a Kbt. 142. § (1) bekezdésében és a Kbt. 135. § (3) bekezdésében foglaltakra tekintettel a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés d) és h) pontjaiban foglalt rendelkezések megsértésének megállapítását, valamint bírság kiszabását.

60. A kezdeményező kérte továbbá annak megállapítását, hogy a kérelmezett megsértette a Kbt. 135. § (3) bekezdésében foglaltakra tekintettel a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1)

bekezdés b), e) és f) pontjaiban foglalt rendelkezéseket, valamint vele szemben bírság kiszabását.

61. A kezdeményező 2021. március 10. napján megküldött beadványában – az ajánlatkérő elkésztési kifogására – előadta, hogy a hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés a Kbt.-ben rögzített szubjektív határidőn belül került előterjesztésre.

62. Ismertette, hogy a Hatóság elnöke, mint a Kbt. 152. § (1) bekezdés a) pontjában meghatározott hivatalbóli kezdeményező, a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja alapján kezdeményezte a jogorvoslati eljárást, és a kezdeményezés benyújtására nyitva álló szubjektív határidőt a Kbt. 152. § (2) bekezdése a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan napon rögzíti.

63. A Kbt. módosításáról szóló 2018. évi LXXXIII. törvény (a továbbiakban: Mód3. tv.) értelmében a Kbt. 153. §-a a következő (4) bekezdése szerint az (1) bekezdés c) pontja szerint kezdeményezett jogorvoslati eljárás esetén a tudomásra jutás időpontja megegyezik a 187. § (2) bekezdés j) pontja szerint lefolytatott hatósági ellenőrzés befejezésének napjával.

64. A Kbt. 197. § (10) bekezdése szerint a Kbt.-nek a Mód3. tv. által megállapított rendelkezéseit a Mód3. tv. hatálybalépése után megkezdett beszerzésekre, közbeszerzési eljárások alapján megkötött szerződésekre, tervpályázati eljárásokra és előzetes vitarendezési eljárásokra, valamint a Mód3. tv. hatálybalépése után kérelmezett, kezdeményezett vagy hivatalból indított jogorvoslati eljárásokra kell alkalmazni.

65. Kiemelte, hogy a Mód3. tv. fentiekben hivatkozott rendelkezése 2019. január 1-jén lépett hatályba.

66. Hangsúlyozta, hogy a jogorvoslati eljárás előzményét képező hatósági ellenőrzési eljárás elrendelésére 2020. július 21. napján, az ellenőrzési eljárás befejezésére a T-01297/28/2020 iktatószámú jegyzőkönyv alapján 2020. december 18. napján került sor. A 2021. február 15. napján kelt hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés 2021. február 16. napján került előterjesztésre a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja alapján.

67. A kezdeményező álláspontja szerint a Mód3. tv. által megállapított 153. § (4) bekezdését a 2019. január 1. napja után indított jogorvoslati eljárásokra, így a 2021. február 16. napján benyújtott T-01297/33/2020 iktatószámú hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés esetében is alkalmazni kell.

68. Rögzítette, hogy a jogsértés tudomásra jutásának időpontja valamennyi jogsértés esetében a hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezésben megjelölt hatósági ellenőrzés befejezésének, azaz a jegyzőkönyv kiállításának napja a 308/2015. Korm. rendelet 10. § (1) bekezdése alapján, azaz 2020. december 18-a, amely időpont alapján – tekintettel a Kbt. 152. § (2) bekezdésében rögzített hatvan napos szubjektív határidőre – a kezdeményezés 2021. február 16-án a törvényes határidőn belül került előterjesztésre.

69. Előadta, hogy az ajánlatkérő által idézett 19/2020. (VIII.4.) AB határozat [55] pontjának második mondatát „a Kbt. 152. § (2) bekezdésében foglalt időpont olyan törvényi vélelem, amellyel szemben helye van bizonyításnak, a tényleges tudomásszerzés időpontját akár a Közbeszerzési Döntőbizottság, akár az ügy közigazgatási jogvitájában eljáró bíróság a törvényi vélelemtől eltérően megállapíthatja” az ajánlatkérő tévesen értelmezi. Hangsúlyozta,

hogy a Közbeszerzési Hatóság elnöke dönt arról, hogy a rendelkezésére álló dokumentumok alapján ellenőrzési eljárás lefolytatását rendeli el egy adott közbeszerzési szerződés teljesítésére vagy módosítására tekintettel a Kbt. 187. § (2) bekezdésének j) pontjában meghatározottak szerint, avagy a már a Hatóság rendelkezésére álló információk alapján hivatalból jogorvoslati eljárást kezdeményez a Döntőbizottság előtt.

70. Közölte, hogy tárgyi közbeszerzési eljárás vonatkozásában az ellenőrzési eljárás elrendelésére a Veszprém Megyei Rendőr-Főkapitányságnak a büntetőeljárásról szóló 2017. évi XC. törvény 111. §-ában foglalt tájékoztatására figyelemmel a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződések teljesítésének és módosításának Közbeszerzési Hatóság által végzett ellenőrzéséről szóló 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet (308/2015. Korm. rendelet) 5. § (1) bekezdése szerint - figyelemmel az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (Ákr.) 103. § (1) bekezdésére - került sor, azaz a Hatóság jogszabály által biztosított hatáskörében járt el. Kiemelte, hogy a Hatóság és a Pénzügyminisztérium között kapcsolatfelvételt, tájékoztatás adására vagy kérésére semmilyen formában nem került sor a jogorvoslati kezdeményezésben feltételezett jogsértésekkel kapcsolatban.

71. A Hatóság a Döntőbizottság D.421/10/2020. iktatószámú határozatáról annak közzétételét, azaz 2020. december 1. napját követően, a Döntőbizottság határozatából szerzett tudomást. A kezdeményező megjegyezte, hogy a Pénzügyminisztérium szabálytalansági eljárása és a Hatóság ellenőrzési eljárása párhuzamosan, de egymástól függetlenül folyt. Az eljárások párhuzamosságát jogszabályi rendelkezés nem tiltja, és az egyes eljárások, legfőképpen azok eredménye semmilyen tekintetben nem köti és nem is korlátozza az ellenőrző szerveket. A Pénzügyminisztérium jogorvoslati kezdeményezésében megjelölt jogsértést a Hatóság is észlelte az ellenőrzési eljárása során, az erre vonatkozó megállapításokat tartalmazza az ellenőrzési eljárást lezáró jegyzőkönyv is.

72. Kiemelte, hogy a kezdeményező a Döntőbizottság D.421/10/2020. iktatószámú határozatára tekintettel nem kezdeményezte a jogorvoslati eljárást a Kbt. 138. § (4) bekezdésének feltételezett megsértése miatt, ezt a kezdeményezésben egyrészt tájékoztatásul tüntette fel, másrészt annak egyértelműsítése végett, hogy a a Pénzügyminisztérium kezdeményezésétől eltérő tényállási elem miatt kezdeményezte a Kbt. 142. § (1) bekezdésének feltételezett megsértése miatt a jogorvoslati eljárást.

73. Hangsúlyozta továbbá, hogy az ajánlatkérő által hivatkozott AB határozatok alapjául szolgáló tényállások szerint 2019. január 1. napja előtt indult mind a szabálytalansági, mind az ellenőrzési eljárás. Jelen eljárás kapcsán a hatósági ellenőrzési eljárás megindítására és lefolytatására, továbbá a jogorvoslati kezdeményezés benyújtására 2019. január 1. napja után került sor, így a hivatkozott alkotmánybírósági határozatok – a tényállások különbözőségére tekintettel – sem tekinthetők relevánsnak.

74. A kezdeményező megjegyezte, hogy a Hatóság keretében működő Döntőbizottság jogszabályban rögzített feladata ellátása körében tudomására jutott adatok nem alapozzák meg a hivatalbóli kezdeményező – tehát a Hatóság elnöke – tudomásszerzését. Ennek okán a Döntőbizottság D.421/10/2020. iktatószámú határozatának kelte, 2020. december 1. napja nem tekinthető a kezdeményező tudomásszerzése időpontjának.

75. Előadta, hogy az ajánlatkérőnek a Kbt. 187. § (2) bekezdés j) pontjára vonatkozó azon hivatkozását, mely szerint „a jelen ügy szempontjából jelentőséggel bír, hogy az ellenőrzési eljárás megindítása nélkül is valószínűsíthetőek voltak a jogsértések, melyet a D.421/2020. számú eljárás megerősít, ami 2020. december 1. napján kelt”, sem dokumentumokkal, sem egyéb bizonyítékokkal nem támasztotta alá.

76. Kiemelte, hogy a tudomásszerzésnek a jogsértés valószínűsíthetősége tekintetében kell fennállnia, ezt erősíti a Fővárosi Törvényszék 14.K.700.255/2018/31. sz. ítéletében foglalt indokolása: „A kezdeményezés tekintetében a jogsértés a kezdeményező részéről feltételezett, ugyanakkor a jogsértés feltételezéséhez, gyanújához nem elegendő önmagában valamely megalapozatlan körülmény bizonyítás nélküli állítása, tudomásszerzést kizárólag megalapozott tényismeret alapozhat meg, amint arra az alperes is helytállóan utalt.”

77. A kezdeményező közölte, hogy a jelen jogorvoslati eljárásban benyújtott hivatalbóli kezdeményezés előzményét képező, a Veszprém Megyei Rendőr-Főkapitányságtól érkezett tájékoztatásban foglaltak nem voltak elegendőek a megalapozott tényismerethez, ezért került sor a hatósági ellenőrzési eljárás megindításra.

78. Megjegyezte, hogy az ajánlatkérői észrevétel a tudomásra jutás időpontja tekintetében is több eseményt jelölt meg, ekként álláspontja szerint a kezdeményező a feltételezett jogsértésekről 1). a Pénzügyminisztérium szabálytalansági eljárását megelőzően, 2) a hatósági ellenőrzés során, 2020. októberében, valamint 3) 2020. december 1-jén a D.421/10/2020. számú határozat meghozatala napján szerzett tudomást. Erre tekintettel az ajánlatkérői érvelés nem következetes.

79. Utalt arra, hogy a jelen jogorvoslati eljárásban a Döntőbizottság D.421/10/2020. számú határozatának nincs relevanciája, tekintettel arra, hogy a kezdeményező más tényállási elemek tekintetében kezdeményezte a Döntőbizottság jogorvoslati eljárását. Ezen jogsértések a hatósági ellenőrzési eljárás során kerültek feltárásra, melyre figyelemmel a határozat a tudomásszerzés tekintetében nem lehet releváns, a tudomásszerzést a jegyzőkönyv lezárása alapozta meg.

Az ajánlatkérő észrevétele

80. Az ajánlatkérő észrevételében eljárásjogi kifogásként kérte a kezdeményezés alapján indult eljárás megszüntetését, mivel az elkésett. Utalt a Kbt. 152. § (1) bekezdésben, a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontjában, valamint a Kbt. 152. § (2) bekezdés a) pontjában foglaltakra.

81. Rögzítette, hogy a Kbt. differenciáltan határozza meg a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalbóli eljárásának kezdeményezésére vonatkozó határidőt, amikor is a 152. § (2) bekezdésében meghatároz egy – valamennyi kezdeményezésre jogosult és jogsértés fajtára vonatkozó – 60 napos szubjektív határidőt, illetve az érintett közbeszerzési ügy fajtájától függő objektív határidőt.

82. Kifejtette, hogy a Közbeszerzési Hatóság valamely jogalannyal szembeni fellépésére irányadó törvényi határidők léte éppen arra szolgál, hogy a szankció alkalmazásához vezető hatósági jogkört a jogbiztonság érdekében korlátok közé szorítsa.

83. Véleménye szerint a következetes ítélkezési gyakorlat szerint a Kbt. 152. § (1) bekezdése értelmében a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalbóli eljárásának kezdeményezéséhez fűzött, a Kbt. 152. § (2) bekezdésében rögzített 60 napos szubjektív határidő anyagi jogi határidőnek minősül, amelynek elmulasztása azt eredményezi, hogy az érintett szerv eljárás kezdeményezési jogosultsága a határidőt elteltét követően megszűnik.

84. Hangsúlyozta, hogy a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontjának második fordulata törvényi vélelmet állít fel a Közbeszerzési Hatóság számára, amellyel garantálható, hogy a Hatóság a közbeszerzési szerződések hatósági ellenőrzése során feltárt közbeszerzési jogsértések esetén a számára rögzített törvényi határidőben minden esetben meg tudja indítani a jogorvoslati eljárást a Döntőbizottság előtt.

85. Utalt arra, hogy a 9/2020. (V. 28.), valamint 19/2020. (VIII.4.) AB határozatban foglaltakat értelmezve kijelenthető, hogy a Kbt. 152. § (2) bekezdésében foglalt időpont olyan törvényi vélelem, amellyel szemben helye van bizonyításnak, a tényleges tudomásszerzés időpontját akár a Közbeszerzési Döntőbizottság, akár az ügy közigazgatási jogvitájában eljáró bíróság a törvényi vélelemtől eltérően megállapíthatja.

86. Álláspontja szerint a Kbt. 152. § (2) bekezdésében rögzített 60 napos szubjektív határidő esetében a jogorvoslati eljárás kezdeményezési jogosultsággal rendelkező szerv vagy személy vonatkozásában a jogsértés tudomásra jutása – az uralkodó bírói gyakorlat szerint is – a bizonyított saját észleléshez köthető.

87. Rögzítette, hogy az Alkotmánybíróság szerint külön jogszabályi rendelkezés nélkül a tudomásra jutás időpontja nem egyezik meg automatikusan ezen szerv által kezdeményezett ellenőrzési eljárás kezdeményezésének napjával, amely időpont szükségszerűen későbbi, mint a saját észlelés napja, hiszen az ellenőrzési hatósági eljárás megindítása külön formalizált hatósági aktust igényel, amely csak az észlelést követően bocsátható ki.

88. A kezdeményező a 2020. július 21. napján rendelte el a fenti tárgyú közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződés módosításának és teljesítésének közigazgatási hatósági eljárás keretében történő ellenőrzését.

89. Ismertette, hogy a kezdeményező az ellenőrzési eljárásban a korábbi adatszolgáltatáson felül további tényállástisztázás végett adatszolgáltatásra hívta fel az ajánlatkérőt és a kérelmezettet, akik az adatszolgáltatásokat folyamatosan teljesítették.

90. Megjegyezte, hogy a kezdeményező részére legkésőbb 2020. októberében már rendelkezésre állt a teljes iratanyag, szerződések, nyilatkozatok, igazolások.

91. Közölte, hogy bár a kezdeményező által hivatkozott Kbt. 153. § (4) bekezdésének rendelkezése szerint a jogsértés tudomásra jutásának napja a hatósági eljárás befejezésének időpontjaként 2020. december 18., azonban a jogsértések már jóval korábban valószínűsíthetőek voltak a kezdeményező számára.

92. Álláspontja szerint a kezdeményező által megjelölt szabálytalansági eljárás megindítását megelőzően már tudomása volt a jogsértésekről, mivel az alapján indította meg az ellenőrzési eljárást. Ezen érvelését erősíti meg a kezdeményezésben tett hivatkozás a Döntőbizottság D.421/10/2020. számú határozatára, ahol a tényállás és a felek teljes mértékben hasonlóak voltak.

93. Az ajánlatkérő szerint az ellenőrzési eljárás megindítása nélkül is valószínűsíthetőek voltak a jogsértések, melyet a D.421./2020. számú eljárás megerősít, ami 2020. december 1. napján kelt. Erre tekintettel a Kbt. 152. § (2) bekezdése szerinti 60 napos szubjektív határidő álláspontja szerint legkésőbb 2020. december 1. napján kezdődött és legkésőbb 2021. február 1. napján letelt, így a kezdeményezés elkészt.

94. Az ajánlatkérő érdemben ismertette, hogy a kérelmezett által kiállított SBASA 0407703 sorszámú végszámla összege azért került egy összegben kiegyenlítésre, mert a kérelmezett az alvállalkozóval közvetlenül elszámolt, az erre vonatkozó nyilatkozatát pedig csatolta.

95. Kiemelte továbbá, hogy építési-szerelési tevékenységre vonatkozó felelősségbiztosítással a teljes kivitelezés alatt rendelkezett a kivitelező, a készre jelentést követően munkavégzés pedig nem történt.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

96. A Döntőbizottság elsődlegesen a Kbt. 197. § átmeneti rendelkezéseinek megfelelően a kezdeményezés benyújtásának napján hatályos Kbt. alapján megvizsgálta az ajánlatkérő eljárásjogi kifogását.

97. A Döntőbizottság elsődlegesen azt vizsgálta, hogy a kezdeményezés a Kbt.-ben rögzített határidőn belül került-e benyújtásra.

98. A Kbt. 152. § (1) bekezdése – egyebek mellett – az alábbiakat tartalmazza:
A Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból indított eljárását a következő szervezetek vagy személyek kezdeményezhetik, ha a feladatkörük ellátása során a közbeszerzésekről szóló törvénybe, illetve a közbeszerzésekről szóló törvény felhatalmazása alapján alkotott rendeletbe ütköző magatartás vagy mulasztás jut tudomásukra:

a) a Közbeszerzési Hatóság elnöke.

99. A Kbt. 152. § (2) bekezdése értelmében a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását a Kbt. 152. § (1) bekezdés szerinti személy vagy szervezet a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan napon belül, de

a) legkésőbb a jogsértés megtörténtétől számított három éven belül,

b) közbeszerzési eljárás mellőzésével történt beszerzés esetén az a) ponttól eltérően a szerződés megkötésének időpontjától vagy, ha ez nem állapítható meg, akkor a szerződés teljesítésének bármelyik fél által történt megkezdésétől számított legfeljebb öt éven belül, vagy

c) támogatásból megvalósuló beszerzés esetén az a) és b) ponttól eltérően az adott támogatás folyósítására és felhasználására vonatkozó külön jogszabályban előírt iratmegőrzési kötelezettség időtartamán belül, de legalább a jogsértés megtörténtétől – közbeszerzési eljárás mellőzésével történt beszerzés esetén a szerződés megkötésének időpontjától, vagy ha ez nem állapítható meg, akkor a szerződés teljesítésének bármelyik fél által történt megkezdésétől – számított öt éven belül kezdeményezheti.

100. A Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja szerint a Közbeszerzési Hatóság elnöke kezdeményezi a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását, ha a Közbeszerzési Hatóság a 187. § (2) bekezdés j) pontja szerinti hatósági ellenőrzésének eredménye alapján

vagy ha a hatósági ellenőrzés megkezdése nélkül is valószínűsíthető, hogy a szerződés módosítására vagy teljesítésére e törvénybe ütköző módon került sor, különösen ha a 142. § (2) bekezdése szerinti jogsértés történt.

101. A Kbt. 153. § (4) bekezdés alapján az (1) bekezdés c) pontja szerint kezdeményezett jogorvoslati eljárás esetén a tudomásra jutás időpontja megegyezik a 187. § (2) bekezdés j) pontja szerint lefolytatott hatósági ellenőrzés befejezésének napjával.

102. A Döntőbizottság a fenti jogszabályi rendelkezések alapján megállapította, tekintettel arra, hogy a Kbt. 152. § (1) bekezdés a) pontja szerinti személy a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja alapján kezdeményezte a Döntőbizottság hivatalból való eljárását, a kezdeményezés benyújtására nyitva álló szubjektív határidőt a Kbt. 152. § (2) bekezdése rögzíti akként, hogy az a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan nap.

103. A Döntőbizottság – tekintettel az ajánlatkérő eljárásjogi kifogására – a következőkben a szubjektív határidő megtartottságát vizsgálta, e körben a Döntőbizottságnak tekintettel kellett lennie a 2019. január 1-jén hatályba lépett jogszabályi változásokra.

104. A közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény módosításáról szóló 2018. évi LXXXIII. törvény (a továbbiakban: Mód3. tv.) 51. §-a úgy rendelkezett, hogy a Kbt. 153. §-a a következő (4) bekezdéssel egészül ki: „Az (1) bekezdés c) pontja szerint kezdeményezett jogorvoslati eljárás esetén a tudomásra jutás időpontja megegyezik a 187. § (2) bekezdés j) pontja szerint lefolytatott hatósági ellenőrzés befejezésének napjával.”

105. A Mód3. tv. 68. § (2) bekezdése szerint a 38. §, a 49-63. §, a 64. § (2) bekezdése, a 65. § (2)-(3) bekezdése, a 66. § 23-24., 27-29., 31-38. és 40-42. pontja, a 67. § (1) bekezdés 1. és 6-8. pontja, valamint a 67. § (2) bekezdés 16-20. pontja 2019. január 1-jén léptek hatályba.

106. A Kbt. 197. § (10) bekezdése szerint e törvénynek a Mód3. tv. által megállapított rendelkezéseit – a (11)-(13) bekezdésben foglalt kivétellel – a Mód3. tv. hatálybalépése után megkezdett beszerzésekre, közbeszerzési eljárások alapján megkötött szerződésekre, tervpályázati eljárásokra és előzetes vitarendezési eljárásokra, valamint a Mód3. tv. hatálybalépése után kérelmezett, kezdeményezett vagy hivatalból indított jogorvoslati eljárásokra kell alkalmazni.

107. Fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, tekintettel arra, hogy a Kbt. 197. § (10) bekezdése szerint a Kbt.-nek a Mód3. tv. által megállapított rendelkezéseit (köztük a Kbt. 153. § (4) bekezdését) a Mód3. tv. hatálybalépése, 2019. január 1. után kezdeményezett jogorvoslati eljárásokra is alkalmazni kell, így jelen – 2021. február 16-án kezdeményezett – eljárásban a Döntőbizottságnak a Kbt. 153. § (4) bekezdése alapján kellett megállapítania a jogsértés tudomásra jutásának időpontját. A Döntőbizottságnak azt kellett vizsgálnia, hogy a Hatóság mely napon fejezte be a Kbt. 187. § (2) bekezdés j) pontja szerinti hatósági ellenőrzést.

108. A Döntőbizottság a kezdeményező által rendelkezésre bocsátott T-01297/28/2020. számú jegyzőkönyv alapján megállapította, hogy a kezdeményezésben foglalt közbeszerzési jogsértésekre vonatkozó hatósági ellenőrzési eljárás 2020. december 18-án zárult le.

109. Fentiek szerint a jogsértés tudomásra jutásának időpontja 2020. december 18-a, amely időpont alapján – tekintettel a Kbt. 152. § (2) bekezdésében rögzített hatvan napos szubjektív

határidőre – a kezdeményezés 2021. február 16. napján a törvényes határidőn belül került előterjesztésre, az nem elkésztett. A Döntőbizottság nem osztotta az ajánlatkérő hivatkozását a D.421/10/2020. számú döntőbizottsági határozatra, mivel azon határozat tényállása nem azonos jelen kezdeményezés tényállásával, hiszen ott a Pénzügyminisztérium, mint kezdeményező a szerződés teljesítésében résztvevő és az alkalmasság igazolásához bemutatott szakember tényleges munkavégzését vitatta, és a Döntőbizottság is ezen tényeket vizsgálta. Azon eljárásban a kifizetésekkel kapcsolatos tények nem voltak ismertek és azokat a Döntőbizottság sem vizsgálta, így a vélelem megdöntésének esete sem állhat fenn.

110. A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő eljárásjogi kifogása nem alapos, így a jogorvoslati eljárás megszüntetésének nincs helye, ezért a Döntőbizottság a jogorvoslati kezdeményezést érdemben vizsgálta.

111. A jogorvoslat alapjául szolgáló közbeszerzési eljárás 2018. március 21. napján indult, ezért a Döntőbizottság az ezen időpontban hatályos anyagi jogi rendelkezések alapján hozta meg döntését.

112. A Döntőbizottság az alábbi rendelkezések alapján vizsgálta a jogorvoslati kezdeményezést:

113. A Kbt. 115. § (1) bekezdés értelmében, 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.

114. A Kbt. 66. § (1) bekezdése szerint az ajánlatot és a részvételi jelentkezést a gazdasági szereplőnek a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott tartalmi és formai követelményeknek megfelelően kell elkészítenie és benyújtania.

115. A Kbt. 135. § (3) bekezdés alapján építési beruházások esetén a szerződésben foglalt ellenérték kifizetésére kormányrendelet a Ptk. 6:130. § (1)-(3) bekezdésétől eltérő, sajátos szabályokat állapíthat meg.

116. A Kbt. 138. § (1)-(4) bekezdése az alábbiakat ismerteti:

„(1) A szerződést a közbeszerzési eljárás alapján nyertes ajánlattevőként szerződő félnek, illetve közösen ajánlatot tevőknek vagy - ha az ajánlatkérő gazdálkodó szervezet létrehozásának kötelezettségét előírta vagy azt lehetővé tette [35. § (8)-(9) bekezdés] - a nyertes ajánlattevő (ajánlattevők), vagy az ajánlatkérő és a nyertes ajánlattevő (ajánlattevők) kizárólagos részesedésével létrehozott gazdálkodó szervezetnek (a továbbiakban: projektársaság) kell teljesítenie. Építési beruházás esetén az alvállalkozói teljesítés összesített

aránya nem haladhatja meg a szerződés értékének 65%-át. Az alvállalkozóknak a szerződés teljesítésében való részvétele arányát az határozza meg, hogy milyen arányban részesülnek a szerződés általános forgalmi adó nélkül számított ellenértékéből.

(2) Az ajánlattevőként szerződő fél a teljesítéshez az alkalmasságának igazolásában részt vett szervezetet a 65. § (7) bekezdése szerint az eljárásban bemutatott kötelezettségvállalásnak megfelelően, valamint a 65. § (9) bekezdésében foglalt esetekben és módon köteles igénybe venni, valamint köteles a teljesítésbe bevonni az alkalmasság igazolásához bemutatott szakembereket. E szervezetek vagy szakemberek bevonása akkor maradhat el, vagy helyettük akkor vonható be más (ideértve az átalakulás, egyesülés, szétválás útján történt jogutódlás eseteit is), ha az ajánlattevő e szervezet vagy szakember nélkül vagy a helyette bevont új szervezettel vagy szakemberrel is megfelel - amennyiben a közbeszerzési eljárásban az adott alkalmassági követelmény tekintetében bemutatott adatok alapján az ajánlatkérő szűkítette az eljárásban részt vevő gazdasági szereplők számát, az eredeti szervezetekkel vagy szakemberrel egyenértékű módon megfelel - azoknak az alkalmassági követelményeknek, amelyeknek az ajánlattevőként szerződő fél a közbeszerzési eljárásban az adott szervezettel vagy szakemberrel együtt felelt meg.

(3) Az ajánlatkérő nem korlátozhatja az ajánlattevő jogosultságát alvállalkozó bevonására, csak akkor, ha az eljárás során a 65. § (10) bekezdése szerinti lehetőséggel élt. A nyertes ajánlattevő a szerződés megkötésének időpontjában, majd - a később bevont alvállalkozók tekintetében - a szerződés teljesítésének időtartama alatt köteles előzetesen az ajánlatkérőnek valamennyi olyan alvállalkozót bejelenteni, amely részt vesz a szerződés teljesítésében, és - ha a megelőző közbeszerzési eljárásban az adott alvállalkozót még nem nevezte meg - a bejelentéssel együtt nyilatkozni vagy az érintett alvállalkozó nyilatkozatát benyújtani arról is, hogy az általa igénybe venni kívánt alvállalkozó nem áll a megelőző közbeszerzési eljárásban előírt kizáró okok hatálya alatt.

(4) Az eljárás során az ajánlattevő által bemutatott valamely szervezet vagy szakember bevonásától nem lehet eltekinteni olyan esetben, ha az érintett szerződés sajátos tulajdonságait figyelembe véve az adott személy (szervezet) igénybevétele a közbeszerzési eljárásban az ajánlatok értékelésekor meghatározó körülménynek minősült. Ilyen esetben csak a jogutódlás olyan eseteiben változhat a bevont szervezet, ha az új szervezet az értékeléskor figyelembe vett minden releváns körülmény - különös tekintettel a 76. § (3) bekezdés b) pontja szerinti esetben az értékelt személyi állomány - tekintetében az eljárásban bemutatott szervezet jogutódjának tekinthető. Az értékeléskor meghatározó szakember személye csak az ajánlatkérő hozzájárulásával és abban az esetben változhat, ha az értékeléskor figyelembe vett minden releváns körülmény tekintetében az értékelttel egyenértékű szakember kerül bemutatásra.”

117. A Kbt. 142. § (1) bekezdése alapján 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.

118. A 322/2015 Korm. rendelet 1. § (1) bekezdése alapján e rendelet hatálya a Kbt. 8. § (3) bekezdése szerinti építési beruházásokra, a Kbt. 8. § (5) bekezdése szerinti építési koncessziókra, valamint az azokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatásokra terjed ki.

119. A 322/2015 Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés szerint az ajánlatkérőként szerződő fél, valamint - európai uniós támogatás esetén szállítói kifizetés során - a kifizetésre köteles

szervezet, ha az ajánlattevőként szerződő fél a teljesítéshez alvállalkozót vesz igénybe, a Ptk. 6:130. § (1)-(2) bekezdésétől eltérően a következő szabályok szerint köteles az ellenszolgáltatást teljesíteni:

- a) az ajánlattevőként szerződő felek legkésőbb a teljesítés elismerésének időpontjáig kötelesek nyilatkozatot tenni az ajánlatkérőnek, hogy közülük melyik mekkora összegre jogosult az ellenszolgáltatásból;
- b) az összes ajánlattevőként szerződő fél legkésőbb a teljesítés elismerésének időpontjáig köteles nyilatkozatot tenni, hogy az általa a teljesítésbe bevont alvállalkozók egyenként mekkora összegre jogosultak az ellenszolgáltatásból, egyidejűleg felhívja az alvállalkozókat, hogy állítsák ki ezen számláikat;
- c) az ajánlattevőként szerződő felek mindegyike a teljesítés elismerését követően állítja ki számláját, a számlában részletezve az alvállalkozói teljesítés, valamint az ajánlattevői teljesítés mértékét;
- d) a c) pont szerint a számlában feltüntetett alvállalkozói teljesítés ellenértékét az ajánlatkérőként szerződő fél – európai uniós támogatás esetén szállítói kifizetés során a kifizetésre köteles szervezet – tizenöt napon belül átutalja az ajánlattevőknek;
- e) az ajánlattevőként szerződő fél haladéktalanul kiegyenlíti az alvállalkozók számláit, vagy az alvállalkozóval kötött szerződésben foglaltak szerint az alvállalkozói díj egy részét visszatartja;
- f) az ajánlattevőként szerződő felek átadják az e) pont szerinti átutalások igazolásainak másolatait;
- g) az ajánlattevőként szerződő felek által benyújtott számlában megjelölt, fővállalkozói teljesítés ellenértékét az ajánlatkérőként szerződő fél – európai uniós támogatás esetén szállítói kifizetés során a kifizetésre köteles szervezet – tizenöt napon belül átutalja az ajánlattevőként szerződő feleknek;
- h) ha az ajánlattevőként szerződő felek valamelyike az e) vagy az f) pont szerinti kötelezettségét nem teljesíti, az ellenszolgáltatás fennmaradó részét az ajánlatkérő (vagy a kifizetésre köteles szervezet) őrzi, és az akkor illeti meg az ajánlattevőt, ha az ajánlatkérő részére igazolja, hogy az e) vagy az f) pont szerinti kötelezettségét teljesítette, vagy hitelt érdemlő irattal igazolja, hogy az alvállalkozó vagy szakember nem jogosult az ajánlattevő által a b) pont szerint bejelentett összegre vagy annak egy részére;
- i) részben vagy egészben európai uniós támogatásból megvalósított közbeszerzés esetén a d) pont szerinti határidő harminc nap.

120. A Döntőbizottság az első kezdeményezési elem alapján először a Kbt. 142. § (1) bekezdés megsértésére vonatkozó kezdeményezést vizsgálta.

121. A Döntőbizottság elsődlegesen megállapította, hogy az ajánlatkérő előírásai szerint a kérelmezettnek rendelkeznie kellett minimálisan a műszaki átadás-átvételi eljárás – a Kbt. 135. § (2) bekezdésében foglalt előírásokat is figyelembe vevő – lezárásának időpontjáig terjedő időtartamú, legalább a megajánlott egyösszegű nettó ajánlati árat elérő évenkénti és legalább ezen összeg 30 %-át elérő káreseményenkénti mértékű építési-szerelési biztosítási szerződéssel.

122. A kérelmezetti vállalás alapján a szerződés teljesítésének határideje 45 naptári nap volt. Az előírások szerint „a teljesítési határidő a kivitelezési munkák sikeres műszaki átadás-átvétellel történő lezárásáig tart. A Megrendelő köteles a munkát a Vállalkozó 8 napos előzetes észre jelentése esetén a Vállalkozó értesítésében megjelölt időpontra kifizetett átadás-átvételi eljárás során megvizsgálni. Határidőben teljesít a Vállalkozó, ha az átadás-átvétel a

vállalkozási szerződésben előírt határidőn belül, illetőleg határnapon megkezdődött és 30 napon belül befejeződött, kivéve, ha a Megrendelő a munkát nem vette át.”

123. Az építési napló adatai alapján megállapítható, hogy a munkaterületet az ajánlatkérő 2018. április 24-én adta át a kérelmezett számára. A befejezési határidő a szerződés szerint 2018. június 7. napja volt. A kérelmezett a kivitelezést 2018. június 7-én jelentette készre, majd az ajánlatkérő a műszaki átadás-átvétel időpontját 2018. június 14. napjára tűzte ki, így a felelősségbiztosítás időtartamának is ezen időpontig kell hatályban lennie.

124. A Döntőbizottság a kérelmezett felelősségbiztosításának adatai alapján megállapította, hogy a kockázatviselés befejező időpontja 2018. június 6. napja, így nem felel meg az ajánlatkérő által előírtaknak.

125. Az iratokból az derül ki, hogy az ajánlatkérő nem vizsgálta a felelősségbiztosítás kockázatviselése időtartamát a szerződés teljesítése alatt.

126. Tényként rögzíthető, hogy az építőipari kivitelezési tevékenységről szóló 191/2009. (IX. 15.) Korm. rendelet szerint az építési beruházásban az építési napló olyan – bizonyító erővel rendelkező – dokumentum, amely időrendben tartalmazza az adott építőipari kivitelezési tevékenység jelentős eseményeit, tényeit (folyamat leírását, adatait, megfelelőségét, mellékleteit, stb.) a munka kezdetétől, a befejezéséig. Az építési napló többek között az építési kivitelezési tevékenységek résztvevői közötti kapcsolattartásra, kommunikáció is szolgál. A kivitelezés résztvevői az építési naplóba történő bejegyzéssel értesítik egymást, az építést érintő fontosabb eseményekről, tényekről, körülményekről, amely az építés folyamatában a tudomásukra jut, és valami módon befolyásolják a szerződésben foglalt kötelezettségeik teljesítését. Az építési napló vezetése a kivitelező feladata, de az építetőnek, a felelős műszaki vezetőnek és a műszaki ellenőrnek is van jogosultsága bejegyzést készíteni. Az építésügyi ágazati szabályok írják elő a műszaki ellenőrnek a kivitelezés megadott időszakonkénti ellenőrzését, melynek tényét a naplóba bejegyzéssel rögzíti.

127. Fontos annak kiemelése is, hogy az ajánlatkérő kivitelezés során történő szakmai képviselőt a műszaki ellenőr látja el. Ennek során ellenőrzési kötelezettsége keletkezik, azaz a kivitelezést nemcsak szakmai szempontból, de a szerződésszerű teljesítést is ellenőrzi és ellenőriznie is kell.

128. A Kbt. 142. § bekezdése a szerződés teljesítése során az ajánlatkérőt terhelő ellenőrzési és dokumentálási kötelezettséget rögzíti. Ennek során a jogalkotó külön kiemeli az olyan szerződéses kötelezettségek teljesítésének ellenőrzését, amelyeket a közbeszerzési eljárásban az értékelés során figyelembe vett az ajánlatkérő, valamint a szerződésben foglaltaktól eltérő teljesítést.

129. A Döntőbizottság az építési napló adatai alapján tényként megállapította, hogy a műszaki átadás-átvétel lezárására 2018. június 14. napján került sor, így ezen időpontig kellett volna fedezetet biztosítani a károkozásra a kérelmezett felelősségbiztosításának.

130. Tekintettel arra a tényre, hogy az ajánlatkérő a szerződés teljesítése során a felelősségbiztosítás kockázati időtartamának előírtakkal eltérő időpontját nem észlelte, és ezen felelősségbiztosítás időtartamának kiterjesztésére felhívást nem tett, mulasztásával megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdését.

131. A Döntőbizottság ezt követően a második kezdeményezési elem kapcsán azt vizsgálta, hogy az ajánlatkérő megsértette-e a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés d), e) és f) pontját.

132. Tényként rögzíthető, hogy a szerződés 5.4) pontja részletesen tartalmazta a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. §-ának alkalmazását, és a kérelmezett bejelentette az ajánlatkérő felé, hogy a szerződés teljesítése során alvállalkozót kíván igénybe venni.

133. Rögzíthető, hogy a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. §-ának célja, hogy a szerződés teljesítésében közreműködő alvállalkozók kifizetése az ajánlattevő előtt megtörténjen. Ennek részletszabályait rögzíti a Korm. rendelet, mely mind az ajánlatkérőre, mind a nyertes ajánlattevőre, mind az alvállalkozóra tartalmaz előírásokat. A Döntőbizottság a becsatolt számla és a pénzügyi dokumentumok vizsgálata alapján megállapította, hogy a kérelmezett által benyújtott SBASA0407703 számú végszámlán az alvállalkozói teljesítés feltüntetésre került, azaz a számla összegéből nettó 19.601.524.-Ft összegre volt jogosult a BARANTA MŰVEK 2007 Kft. Megállapítható továbbá, hogy a kérelmezett az alvállalkozó részére két részletben fizette meg a vállalkozói díjat, 2018. május 24. napján 9.244.730.-Ft-ot, és 2018. augusztus 13. napján pedig 10.356.794.-Ft-ot.

134. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a fenti számú végszámla összegét 2018. augusztus 6. napján egy összegben fizette ki a kérelmezett részére. Az ajánlatkérői kifizetés időpontjában az alvállalkozói teljesítés kérelmezett részéről még nem került kiegyenlítésre az alvállalkozónak, így az ajánlatkérő megsértette a 322/2015 Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés d), g) és h) pontjaiban foglaltakat, hiszen először a számlában feltüntetett alvállalkozói teljesítés ellenértékét kellett volna átutalni a kérelmezettnek, és csak az alvállalkozó részére történő kifizetést követően utalhatta volna át a kérelmezettnek a fennmaradó szerződéses értéket.

135. A Döntőbizottság ezt követően a harmadik kezdeményezési elemet vizsgálta, melyben a kezdeményező annak megállapítását kérte, hogy a kérelmezett megsértette a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b), e) és f) pontjában foglaltakat.

136. A 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés előírja az ajánlattevőként szerződő félnek, hogy

- alvállalkozó bevonása esetén legkésőbb a teljesítés elismerésének időpontjáig köteles nyilatkozatot tenni, hogy az általa a teljesítésbe bevont alvállalkozó mekkora összegre jogosult az ellenszolgáltatásból, egyidejűleg fel kell hívnia az alvállalkozót a számla(k) kiállítására [b) pont],
- az ajánlattevőként szerződő fél köteles haladéktalanul kiegyenlíteni az alvállalkozó számláit, vagy az alvállalkozóval kötött szerződésben foglaltak szerint az alvállalkozói díj egy részét visszatartja [e) pont],
- az ajánlattevőként szerződő fél átadják az e) pont szerinti átutalások igazolásainak másolatait [f) pont].

137. A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmezett által a teljesítésbe bevont BARANTA MŰVEK Kft. PH6SA 0412584 számú számlája 2018. augusztus 6. napján került kiállításra, az abban foglalt fizetési határidő 2018. augusztus 14. napjában került rögzítésre, ellenben a kérelmezett végszámlája 2018. július 3. napján kelt, melyen megjelölésre került az

alvállalkozói díj összege, de az nem, hogy annak egy része már kifizetésre került. Megállapítható továbbá, hogy az ajánlatkérő a kérelmezett részére 2018. augusztus 6. napján utalta át a vég számla összegét, míg a kérelmezett a PH6SA 0412584 számú számla összegét 2018. augusztus 13. napján utalta át az alvállalkozónak, ami 6 nappal később, mint ahogyan az ajánlatkérő a kérelmezett számlájára átutalta a vég számla teljes összegét.

138. A dokumentumok alapján nem áll rendelkezésre információ arra vonatkozóan, hogy a kérelmezett legkésőbb a teljesítés elismerésének időpontjáig nyilatkozatot tett volna az ajánlatkérőnek arról, hogy az általa a teljesítésbe bevont alvállalkozó mekkora összegre jogosult a vég számlához tartozó ellenszolgáltatásból, továbbá, hogy egyidejűleg felhívta volna az alvállalkozót arra, hogy állítsa ki ezen számláját. Erre tekintettel a kérelmezett megsértette a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) pontjában foglaltakat.

139. A Döntőbizottság elfogadta a kezdeményező érvelését a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § „haladéktalan” szó értelmezésére, mely szerint ez a kérelmezett számára azonnaliságot, késlekedés nélküliséget fejez ki, azaz „azonnal elvégzendő, teljesítendő” feladatot, tennivalót ismertet, amelynél nem engedhető meg a későbbi kezdet vagy befejezés. A haladéktalanul, mint jogi kifejezés nem egy olyan objektív időbeli eljárási határidőt állapít meg, amely egyértelműen órában és percekben meghatározható és kikényszeríthető lenne, azonban a feladatok ügyintézési sorrendjére, prioritására utaló kötelezettség.

140. A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmezett megsértette az alvállalkozó kifizetése során a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés e) és f) pontjait az alvállalkozói számla kifizetése, és ennek ajánlatkérő felé történő igazolása kapcsán. Tényként megállapítható, hogy a kérelmezett az alvállalkozó számláját 2018. augusztus 13. napján egyenlített ki.

141. A Döntőbizottság kiemelte, hogy sem a hatósági ellenőrzési eljárásban, sem a jogorvoslati eljárásban sem az ajánlatkérő, sem a kérelmezett nem nyújtott be olyan dokumentumot, amely a fenti jogsértések hiányát igazolná. A Döntőbizottság megjegyzi, hogy nem mentesíti sem az ajánlatkérőt, sem a kérelmezettet a jogsértésért való felelősség alól annak ténye, hogy esetlegesen a kérelmezett a Korm. rendelet szerinti elszámolási kötelezettségének az alvállalkozóval már korábban eleget tett, hiszen ezt dokumentummal az ajánlatkérő felé igazolni kellett volna.

142. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (3) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva a fenti indokok alapján a Kbt. 165. § (2) bekezdés c) és e) pontjai alapján rendelkezett a jogsértés megtörténtéről és annak jogkövetkezményeiről.

143. 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.

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

145. 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.

146. 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.

147. A Közbeszerzési Döntőbizottság a Kbt. 165. § (11) bekezdése szerint a bírság összegének megállapításában az eset összes körülményét figyelembe vette. Értékelte az ajánlatkérő terhére a jogsértés súlyát, azt, hogy a több olyan jellegű jogsértést követett el (kifizetés, ellenőrzés), mely az eljárást lezáró döntésre nem volt kihatással.

148. Értékelte a kérelmezett terhére a jogsértés súlyát, hogy a kérelmezett a kifizetések kapcsán nem tett eleget maradéktalanul a 322/2015. Korm. rendeletben foglalt kötelezettségének.

149. A Döntőbizottság mind az ajánlatkérő, mind a kérelmezett tekintetében figyelembe vette a közbeszerzés tárgyát és alacsony értékét (becsült értéke 33.198.826.-Ft), valamint azt is, hogy a jogsértések a szerződés teljesítése során következtek be. A kérelmezett és az ajánlatkérő terhére értékelte a jogsértés ismételt tanúsítását (D.421/10/2020.) is. A Döntőbizottság az általánosan elvárt együttműködő magatartáson kívül további együttműködő magatartást értékelni nem tudott.

150. A Döntőbizottság figyelembe vette azt is, hogy a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között hosszabb időtartam telt el, illetve azt, hogy a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat, valamint azt, hogy a jogsértés szándékossága nem volt megállapítható. A Döntőbizottság értékelte annak tényét is, hogy ténylegesen az alvállalkozó kifizetése megtörtént, és ez a kifizetés 19.601.524.-Ft-ot érintett a szerződéses értékből.

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

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

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

154. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja.

155. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdés és a 13. § (3) bekezdés a) pontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes.

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

B u d a p e s t, 2021. április 22.

Dr. Szvetnik Ágnes sk
közbeszerzési biztos,
az eljáró tanács elnöke

Berekméri Ágnes sk
közbeszerzési biztos

Dr. Jánosi Bálint
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják:

1. Ajánlatkérő képviselője (elektronikus elérhetőség)
2. Kérelmezett (elektronikus elérhetőség)
3. Kezdeményező képviselője (elektronikus elérhetőség)
4. Miniszterelnökség (elektronikus elérhetőség)
5. Közbeszerzési Hatóság Titkárság (elektronikus elérhetőség)