



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8594

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Iktatószám

D.464/16/2024.

A tanács tagjai: Dr. Kozsuch Edina közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Berekméri Ágnes közbeszerzési biztos, Dr. Szathmári Réka közbeszerzési biztos

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

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

Az ajánlatkérő: Országos Vízügyi Főigazgatóság
(Budapest, Márvány utca 1/D.)

Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Unger István
állami közbeszerzési szaktanácsadó

A kérelmezett: BÉKÉS DRÉN Környezetvédelmi,
Víz- és Mélyépítési Kft.
(Békés, Petőfi u. 20.)

A kérelmezett képviselője: Dr. Albert Huba Attila ügyvéd
(Budapest, Tartsay Vilmos u. 3., 2. em.)

A beszerzés tárgya, értéke: „Szentendre Regionális Déli Vízbázis megóvása” –
3.998.500.000.-Ft

Az eljárás EKR azonosítószáma: EKR000948232020

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 az 1-4. kezdeményezési elemek körében megállapítja, hogy a kérelmezett megsértette az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatások közbeszerzésének részletes szabályairól szóló 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet (a továbbiakban: 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet) 11. §-át, 26. §-át, és a 32/A (1) bekezdés b), c) és f) pontját, továbbá a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 138. § (3) bekezdés második mondatát.

A Döntőbizottság a kérelmezettel szemben a terhére megállapított jogsértésekkel összefüggésben 2.000.000.-Ft, azaz kettőmillió forint bírságot szab ki.

A Döntőbizottság az 5. kezdeményezési elem tekintetében megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglaltakat.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben a terhére megállapított jogsértéssel összefüggésben 500.000.-Ft, azaz ötszázezer 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 teljesítsék.

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.

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő 2020. november 25. napján az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerben (a továbbiakban: EKR) EKR000948232020 azonosítószámon „Szentendre Regionális Déli Vízbázis megóvása” tárgyban a Kbt. Második Rész 81. §-a szerint, a nyílt eljárás uniós eljárásrendben irányadó szabályainak alkalmazásával feltételes közbeszerzési eljárást indított. Az ajánlati felhívás az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2020/S 235-579150 szám alatt, 2020. december 2. napján került közzétételre.

2. A felhívás jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés tekintetében releváns rendelkezései:

A felhívás II.1.4) pontja az alábbiakat tartalmazza: „[...] AK felhívja a figyelmet arra, hogy a szerződés teljesítése során a FIDIC Sárga könyv (Elektromos és gépészeti létesítményekhez, valamint vállalkozó által tervezett építési és mérnöki létesítményekhez, második, átdolgozott magyar nyelvű kiadás, 2011. szeptember) rendelkezései alkalmazandók.”

A felhívás II.2.4) pontja tartalmazta a közbeszerzés ismertetését:

„Vállalkozási szerződés a „Kármentesítési műszaki beavatkozás elvégzése Szentendre Regionális Déli Vízbázis megóvása kapcsán” tárgyú feladatok elvégzésére.

Nyertes AT kötelezettségei:

— kiviteli tervek készítése

— a meglévő engedélyk, engedélyes anyagok módosítása amennyiben szükséges, beleértve a meglévő monitoring rendszer felülvizsgálatát a kármentesítési műszaki beavatkozások időszakára,

— Környezeti kármentesítés Szentendre város déli részén, a Szentendre Regionális Déli Vízbázis utánpótlódási területén - a Dera-pataktól északra eső iparterületen (Északi góc) és a Dera-pataktól délre eső volt szovjet laktanya területén (Déli góc),

— a szennyezett talajvíz (D) kármentesítési célállapot határértékre történő megtisztítása

— lőszermentesítés, érintett közművek felmérése, szükség esetén kiváltás megtervezése, engedélyeztetése, kiváltása, burkolt felületek szükséges mértékű bontása, helyreállítása

- a klórozott szénhidrogénnel (VOCl) szennyezett, kezelendő szennyezett talajvíz területi kiterjedése ~79 519 m²
 - a kárment. létesítmények kiépítése beleértve az injektáló kutakat, a felszín alatti víz in-situ kezelését (zéró vegyértékű vas alapú reaktív anyagot tartalmazó reagens injektálás, mikrobiológiai aktivitást fokozó segédanyagok injektálás), utókezelést, monitoring CMT kutakkal történő kiegészítését, szükséges tervek elkészítését, engedélyeztetését
 - beavatkozás során a beavatkozás hatékonyságát vizsgáló, a teljes területet lefedő monitoring rendszer üzemeltetése
 - talajvíz kezelése: injektáló kutak létesítése az É-i és D-i góc környezetében, ~235 db, 16 m becsült átl. mélységgel, (~ 3760 fm összes hosszban), a szenny. talajvíz átlagosan 2,75 alkalommal történő kezelése nZVI-vel, mikrobiológiai aktivitást fokozó segédanyagokkal, szükség esetén utókezelés végzése
 - megbontott burkolatok, érintett közművek helyreállítása
 - beavatkozás alatt monitoring jelentések készítése
 - műszaki beavatkozási zárójelentés elkészítése, engedélyeztetése, adatszolgáltatás elvégzése
 - utómonitoring terv elkészítése, engedélyeztetése, létesítmények megvalósítása
- Részletes követelmények az Ajánlatkérési dokumentáció III. kötetében. Teljesítés helyszíne: 2000 Szentendre, HRSZ: 5, 20/12, 20/15, 20/18, 20/19, 20/8.”

A felhívás II.2.7. pontja szerint a szerződés időtartama 30 hónap.

A felhívás II.2.13) pontja szerint a közbeszerzés európai uniós alapokból finanszírozott. A projekt azonosítója: KEHOP 3.3.0. A felhívás III.2.2) pontja alapján a finanszírozás módja: szállítói finanszírozás, a támogatás intenzitása 100 %.

A felhívás III.2.2) pontja alapján „Nyertes AT 6 db részszámla és egy végszámla benyújtására jogosult. Irányadó Kbt. 135. § (1)-(6) bek, Ptk. 6:130. § (1)-(2) bek., 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet.”

A felhívás VI.3) pontja szerint „14. Nyertes AT köteles legkésőbb a szerződés megkötésének időpontjára legalább 400 MFt HUF/káresemény és legalább 2 Mrd Ft,- HUF/év limitű All Risks típusú, illetve a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 11. §-a alapján legalább 10 MFt Ft/káresemény és legalább 58 MFt/év limitű tervezői tevékenységre vonatkozó felelősségbiztosítást kötni vagy meglévő felelősségbiztosítását kiterjeszteni.”

3. A Közbeszerzési dokumentáció 19. pontja az alábbiakat tartalmazta:

„19. SZERZŐDÉSKÖTÉS

Eredményes közbeszerzési eljárás alapján a szerződést a nyertes ajánlattevővel – közös ajánlattétel esetén a nyertes ajánlattevőkkel – kell írásban megkötni a közbeszerzési eljárásban közölt végleges feltételek, szerződés-tervezet és ajánlat tartalmának megfelelően. [...]

Ajánlatkérő felhívja a figyelmet a Kbt. 142. § (1)-(2) bekezdéseiben foglaltakra.”

4. Az ajánlatkérő iratmintát bocsájtott ajánlattevők rendelkezésére:

„1. sz. nyilatkozatminta NYILATKOZAT felelősségbiztosításról

Vállalkozási szerződés a „Kármentesítési műszaki beavatkozás elvégzése Szentendre Regionális Déli Vízbázis megóvása kapcsán” tárgyú feladatok elvégzésére

Alulírott (név), mint a(z) (cégnév, székhely) képviselője a fentiekben hivatkozott közbeszerzési eljárásban, felelősségem tudatában

n y i l a t k o z o m,

hogy ajánlatunk nyertessége esetén a szerződés megkötésének időpontjában, a szerződés teljes időtartama alatt rendelkezni fogunk az eljárást megindító felhívásban, a közbeszerzési dokumentumokban és a szerződéses feltételekben meghatározott felelősségbiztosításokkal.”

5. A 2021. február 4.10:00 órai módosított ajánlattételi határidőig 3 db ajánlat került benyújtásra.

A kérelmezett az ajánlatában nyilatkozott az 1. sz. nyilatkozatminta szerint.

Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárást a 2021. április 14. napján megküldött, az ajánlatok elbírálásáról szóló írásbeli összegezésében eredményessé nyilvánította, nyertes ajánlattevőként a kérelmezettet jelölte meg.

Az eljárás eredményéről szóló tájékoztató hirdetmény 2021. június 11. napján 2021/S 112-290802 iktatószámom került közzétételre.

6. A felek közt a nettó 3.998.500.000.-Ft vállalkozói díjat tartalmazó vállalkozási szerződés megkötésére 2021. május 31. napján került sor.

7. A szerződés jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés tekintetében releváns rendelkezései:

A szerződés 1.3 pontja szerint a „Megrendelő a közbeszerzési eljárás eredményéről szóló tájékoztatót 2021. április 14. napján küldte meg azzal, hogy a közbeszerzési eljárás nyertese a Vállalkozó. Mivel a lefolytatott közbeszerzési eljárás során a Megrendelő a Vállalkozó ajánlatát fogadta el, ennek megfelelően a felek a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 131. § (1) és (6) bekezdése értelmében a törvényes határidőn belül Szerződést kötnek a FIDIC Sárga Könyv (Elektromos és gépészeti kármentesítési beavatkozásokhoz valamint vállalkozó által tervezett építési és mérnöki kármentesítési beavatkozásokhoz, második, átdolgozott magyar nyelvű kiadás, 2011. szeptember) Általános Feltételei és az azt módosító Különös Feltételek felhasználásával.”

A szerződés 1.4 pontja rögzíti, hogy „A Megrendelő Országos Vízügyi Főigazgatóság (OVF) és a Közép-Duna-völgyi Vízügyi Igazgatóság (KDVVIZIG) által alkotott konzorcium (Felek: az Országos Vízügyi Főigazgatóság, mint Konzorciumvezető, és a Közép-Duna-völgyi Vízügyi Igazgatóság, mint Tag) konzorciumvezetője az „Szentendre Regionális Déli Vízbázis megóvásához szükséges kármentesítés” című, KEHOP-3.3.0-15-2021-00010” jelű projekt (továbbiakban: Projekt) megvalósítására támogatási kérelmet nyújtott be.”

A szerződés 2.2 pontja rögzíti, hogy „A Megrendelő a Szerződés tárgya szerinti építési munkák elvégzését, FIDIC Sárga Könyv szerinti megvalósítását és a kivitelezési tervek elkészítését a 191/2009. (IX.15.) Korm. rendeletnek és a hatályos jogszabályoknak megfelelő tartalommal rendeli meg Vállalkozótól. Az építési tevékenységre vonatkozó követelményeket (elvárt eredményeket) jelen Szerződés részét képező Megrendelői Követelmények (III. kötet) tartalmazza.”

A szerződés 2.7 pontja rögzíti, hogy „A Megrendelő köteles a Szerződés szerinti fizetési és egyéb kötelezettségeit teljesíteni, ennek keretében az európai uniós támogatás, illetve a kapcsolódó valamennyi hazai társfinanszírozási forrás szabályszerű igénybeviteléhez szükséges intézkedéseket határidőben megtenni.”

A szerződés 2.8 pontja rögzíti, hogy „A Vállalkozó tudomásul veszi, hogy számláinak kibocsátása, illetve a Szerződés szerinti adatszolgáltatásai során köteles megfelelni az európai uniós támogatás, valamint a kapcsolódó hazai társfinanszírozás terhére való elszámolására vonatkozó speciális európai uniós, és hazai jogszabályoknak, előírásoknak.”

A szerződés 2.11 pontja szerint „A Kbt. 138. § (3) bekezdésére tekintettel, Vállalkozó tudomásul veszi, hogy a Szerződés megkötésének időpontjában, majd - a később bevont alvállalkozók tekintetében - a Szerződés teljesítésének időtartama alatt köteles előzetesen a Megrendelőnek 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.”

A szerződés 3.7 pontja szerint „A Vállalkozó a számlát a Megrendelő által aláírt és a Mérnök által igazolt teljesítés igazolás birtokában állíthatja ki. [...]”

A szerződés 3.8 pontja alapján

„A számla mellékletei:

- Mérnök és Megrendelő által aláírt Közbenső Fizetési Igazolás, amely megfelel a 191/2009 (IX.15.) Korm. rendelet alapján műszaki ellenőr által kiadott teljesítésigazolásnak, valamint a Kbt. 135. § (1) szerint Megrendelő által kiadott teljesítésigazolásnak, és amely az alábbi mellékleteket tartalmazza:

- Vállalkozó által kiadott Nyilatkozat alvállalkozói teljesítés mértékéről

- Főösszesítő: A Szerződés fizikai és pénzügyi előrehaladása az Egyösszegű Ajánlati Ár Bontása alapján

- Létesítményjegyzék: beruházási elemenként és egyéb munkanemenként részletesen tartalmazza a Szerződés fizikai és pénzügyi előrehaladását a teljesítés időszakára és kumuláltan. A Létesítményjegyzéket a Szerződés támogatási forrását biztosító projektben Kedvezményezettként szereplő Konzorcium Tag(ok) (területileg illetékes vízügyi igazgatóság(ok)) is ellenjegyzi(k).

- Pénzügyi ütemterv: Vállalkozó aktualizált pénzügyi ütemterve a teljesítés időpontjában

- az építési/bontási munkálatok megkezdését követően elsőként benyújtott részszámla teljesítés igazolásához az építési napló megnyitott státuszát tanúsító nyomtatott építési napló);

- kifizetés időpontjában érvényes együttes adóigazolás, vagy a Vállalkozónak biztosítania szükséges, hogy szerepeljen a NAV köztartozásmentes adózók adatbázisában;

- továbbá minden olyan dokumentum, amely a 272/2014. (XI.5) Korm. rendelet módosítása esetén kötelező mellékletként előírásra kerül.”

A szerződés 3.10 pontja szerint: „A számla elkészítésére a magyar jogszabályok irányadók a jelen Szerződésben foglaltak szerint.”

A szerződés 3.11 pontja szerint: „A Vállalkozó számlát részletes számításokkal alátámasztottan, az előrehaladás mértékével arányosan (a fizikai előrehaladás százalékanak megfelelő mértékben), a Mérnök által ellenőrzött és jóváhagyott, valamint a Megrendelő aláírásával elfogadott teljesítés igazolás alapján jogosult benyújtani.”

A szerződés 3.12 pontja szerint „Az alvállalkozók kifizetésére vonatkozóan a hatályos Kbt., a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet, valamint a 272/2014. (XI.5.) Kormányrendelet 1. sz. mellékletében (Egységes Működési Kézikönyv) foglalt részletszabályok szerint kell eljárni. A

Vállalkozó tudomásul veszi, hogy a jogszabályban rögzített bármely dokumentum hiánya vagy az eljárásrend megszegése a kifizetés elutasítását eredményezheti.”

A szerződés 3.14 pontja alapján „Vállalkozónak 6 Részszámla és 1 Végszámla benyújtására van lehetősége, ahol az egyes Részszámlák értéke minimálisan el kell, hogy érje a teljes Szerződéses Ár 10 %-át, kivéve a Szakasz utolsó Részszámláját.”

A szerződés 3.19 pontja szerint: „A számlázásra és kifizetésre vonatkozó jogszabályok”:

- 272/2014. (X. 5.) Korm. rendelet a 2014-2020 programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről;
- 2017. évi CL. törvény az adózás rendjéről;
- 2007. évi CXXVII. általános forgalmi adóról szóló törvény 142. § (1) bekezdés b) pontja;
- 2011. CXCV. törvény az államháztartásról;
- 368/2011. (XII. 31.) Korm. rendelet az államháztartásról szóló törvény végrehajtásáról;
- 1997. évi LXXVIII. törvény az épített környezet alakításáról és védelméről;
- 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet az építési beruházások, valamint az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatások közbeszerzésének részletes szabályairól;
- 191/2009. (IX. 15.) Korm. rendelet az építőipari kivitelezési tevékenységről.
- 2015. évi CXLIII. törvény a közbeszerzésekről.

A szerződés 4.1 pontja alapján „A Vállalkozó a Létesítmény szerződésszerű megtervezését és megvalósítását az Általános és Különös Feltételek 8.1 Alcikkelye szerint megállapított Kezdési Időponttól legkésőbb 30 hónapon belül köteles teljesíteni. A szerződésszerű teljesítés alatt a műszaki átadás-átvétel zárónapját kell érteni.”

A szerződés 6.8 pontja rögzíti, hogy „Vállalkozó kijelenti, hogy rendelkezik a 322/2015. (X.30.) Korm. rendelet. 26. §-a alapján a kivitelezői feladatok ellátásához szükséges, 2 Milliárd Ft/év és 400 millió Ft/káresemény mértékű All Risk típusú felelősségbiztosítással, mely kiterjed a teljes szerződés szerinti munkákra, a káreseménnyel kapcsolatos többletköltségekre (romeltakarítás, szakértői költségek, stb.), a meglévő és szomszédos építményekre. A biztosításnak fedezetet kell nyújtania az építkezés folyamán az építési teljesítésben (meglévő szerkezetek, beépített anyagok, munka) keletkező károkra, a meglévő megmaradó épületekben keletkező károkra, harmadik személynek okozott dologi és személyi károkra. Vállalkozó kijelenti, hogy rendelkezik a 322/2015. (X.30.) Korm. rendelet 11. §-a alapján 58.000.000,- Ft/év és minimum 10.000.000,- Ft/káresemény mértékű tervezői felelősségbiztosítással, mely kiterjed a teljes szerződés szerinti tervezési munkákra. A felelősségbiztosításoknak a műszaki-átadás átvétel sikeres lezárásának az időpontjáig terjedő hatállyal kell bírnia. A felelősségbiztosításoknak ki kell terjednie a teljesítés során az ajánlattevő, valamint a Kbt. szerinti alvállalkozók és a Ptk. szerinti valamennyi teljesítési segéd által okozott kárért való felelősségre is. Az ezt igazoló dokumentumot (kötvény, szerződés) Vállalkozó a Megrendelőnek jelen Szerződés aláírásakor rendelkezésére bocsátotta.”

A szerződés 8.21 pontja szerint: „Jelen Szerződés a mindkét Fél által történő aláírása, de legkésőbb a – 3.1 pontban rögzítettek tekintetével a – Szerződés ellenértékének (a Szerződés Elfogadott Végösszege) rendelkezésre állása esetén, ezen tény Megrendelő általi közlésének Vállalkozó általi kézhezvételének napján válik hatályossá. Amennyiben ezen feltétel a Szerződés aláírásától számított 6 (hat) hónapon belül nem valósul meg, Megrendelő élhet a Ptk. 6:213. § (1) bekezdés szerinti elállási jogával. Amennyiben a Szerződés aláírása idején a

feltétel már bekövetkezett, jelen pont szerinti értesítésre a Szerződés aláírásával egyidejűleg kerül sor.”

A szerződés részét képező Ajánlati nyilatkozat függeléke táblázat releváns részei a következőket tartalmazta:

Megnevezés:	Alcikkely:	Adat:
Biztosítás benyújtásának határideje:		
(a) a biztosítás megkötésének igazolása	18.1	szerződéskötés időpontjáig kell igazolni
(b) a vonatkozó kötvények	18.1	28 nap a szerződés hatályba lépésétől
Harmadik fél biztosítás minimális összege	18.3	2.000.000.000,-HUF/év és minimum 400.000.000,- HUF/káreseményenként All Risks típusú felelősségbiztosítás, 58.000.000,-HUF/év és minimum 10.000.000,- HUF/káreseményenként tervezői felelősségbiztosítás

8. Az ajánlatkérő 2021. szeptember 16. napján értesítette a kérelmezettet, hogy a támogatási szerződés hatályba lépett, így a 2021. május 31. napján létrejött szerződés 2021. szeptember 16. napján hatályba lépett.

9. A Döntőbizottság ehelyütt rögzíti, hogy a kérelmezett az általa rendelkezésre bocsátott minden dokumentumot a szerződés és a szerződésmódosítások kivételével üzleti titokká minősített. A Döntőbizottságnak ezért a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 27. § (2) bekezdés szerint kell eljárnia, mely jogszabályhely értelmében a hatóság gondoskodik arról, hogy a törvény által védett titok (a továbbiakban: védett adat) ne kerüljön nyilvánosságra, ne juthasson illetéktelen személy tudomására, és a személyes adatok védelme biztosított legyen. A Döntőbizottság a hivatkozott jogszabályi rendelkezések alapján a határozat szerkesztésekor gondoskodott arról, hogy a kérelmezett által megjelölt védett adatnak minősülő tartalmak ne kerüljenek nyilvánosságra, azokat a szerződésben és azok módosításaiban megjelenített mértékig rögzítette a határozatában.

10. A kérelmezett a tervezési felelősségbiztosítás meglétét a <...> által kiállított, <...> Biztosítási kötvényszámhoz tartozó <...> napján kelt, <...> napján kelt, <...> napján kelt és a <...> napján kelt fedezetigazolásokkal kívánta igazolni. A kérelmezett az All Risks felelősségbiztosítás meglétét a <...> által kiállított, <...> kötvényszámú CAR építés- és szerelésbiztosítás kötvénnyel kívánta igazolni.

11. A kérelmezett árajánlatot kért az E. Kft.-től <...> munkák <...> elvégzésére. A <...> napján kelt árajánlat alapján az E. Kft. végezte el a <...> munkát. Az E. Kft. a szerződés teljesítésébe alvállalkozóként történő bevonásra tekintettel <...> nyilatkozott a kizáró okokról.

A <...> sorszámú e-építési főnapló szerint <...>-én <...> történt. A napi jelentés szerint <...>. Az e-építési főnaplóban <...>.

Az E. Kft. <...>-én <...> iktatószám alatt állította ki a <...> tanúsítványt. A kérelmezett <...>-én állította ki a teljesítésigazolást az E. Kft. részére.

Az E. Kft. <...> napján állította ki az <...> sorszámú, bruttó <...>-Ft ellenszolgáltatást tartalmazó számláját, amelyet kérelmezett <...> napján banki átutalással egyenlített ki.

12. A kérelmezett <...> napján alvállalkozói szerződést kötött a V. Kft.-vel <...> <...>.-Ft vállalkozási áron, <...> teljesítési határidővel.

<...> napján a V. Kft. ügyvezetője <...>.

A <...> sorszámú E-főnaplóban <...>-án az Építési műszaki ellenőr alábbi bejegyzése található: <...>

A kérelmezett a gazdasági szereplőt <...> napján a Kbt. 138. § (3) bekezdésnek megfelelően ajánlatkérő felé alvállalkozóként bejelentette, egyben nyilatkozott a kizáró okokra vonatkozóan.

Az <...> sorszámú E-főnaplóban az alvállalkozói létszám adatoknál <...> napján jelenik meg a V. Kft.

A V. Kft. <...> sorszámú E-alnaplója szerint a naplórész megkezdésének időpontja <...>, munkaterület átadása ténylegesen: <...>.

Az első napi bejegyzés az alnaplóban, amikor munkavégzés történt <...>.

13. Az A. Kft. alvállalkozóként történő bejelentésére <...> napján került sor.

A <...> -ét az alvállalkozó <...> én végezte el.

Az A. Kft. <...> napján benyújtotta <...> számú, nettó <...>.-Ft értékű alvállalkozói számláját, melyet kérelmezett <...> napján kiegyenlített.

14. A kérelmezett az alábbi teljesítési igazolásokat és számlákat állította ki, a vállalkozói díj kifizetésére az alábbiak szerint került sor:

<...>

A jogorvoslati eljárás szempontjából releváns alvállalkozói teljesítések és alvállalkozói számlák:

<...>

15. A szerződő felek a szerződést írásban kettő alkalommal módosították.

Az 1. számú szerződésmódosításra 2021. december 13. napján került sor a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont szerinti jogalapra tekintettel. Az 1. sz. szerződésmódosítás eredményeként a teljesítési határidő 30 hónap időtartamról 26,5 hónap időtartamra változott, a szerződéses érték nem módosult.

A 2. számú szerződésmódosításra 2023. november 10. napján került sor a Kbt. 141. § (6) bekezdés szerinti jogalapra tekintettel. A 2. sz. szerződésmódosítás eredményeként a teljesítési határidő és a szerződéses érték nem módosult. A módosítás indokaként az ajánlatkérő a szerződésmódosításról szóló hirdetményben az alábbiakat rögzítette:

„1. A Szerződés teljesítése során több olyan körülmény merült fel, mely a Szerződés részét képező Megrendelői Követelményekben, illetőleg kapcsolódó egyéb műszaki dokumentációban (különösen műszaki beavatkozási terv (MBT) előírt anyaghasználatról, illetőleg megvalósítási módozattól, műszaki tartalmaktól eltérést tett szükségessé. [...] Az injektálásokat, tesztek a felszín alatti víz folyamatos minőségi vizsgálata, monitorozása kísérte. Az elvégzett tesztek, vizsgálatok eredményeként megállapítást nyert, hogy környezetvédelmi, geokémiai, vízminőség védelmi okokból EHC anyagot szükséges alkalmazni a Szerződés teljesítése során. Ezen szükséges anyaghasználati változtatás a technológiai megvalósítás egyéb paramétereiben is módosításokat tett szükségessé. [...]”

2. Szerződésmódosítás a 272/2014. Korm. rendelet módosulására tekintettel: [...] A jogszabály módosítására tekintettel a szerződés módosítása vált szükségessé.”

16. A kérelmezett a kivitelezést a <...> napján kelt értesítésében készre jelentette.

17. A felek között a műszaki átadás-átvételi eljárás lefolytatására <...> napján került sor. A kérelmezett <...> napján <...> nyilatkozatot tett, az építési beruházások megvalósítására kötött szerződések módosításának kezdeményezéséről szóló 13/2023. (I. 24.) Korm. rendeletben foglaltakra tekintettel.

18. A Közbeszerzési Hatóság (továbbiakban: Hatóság) a 2023. szeptember 7. napján kelt, SZEK-00139/07/2023 iktatószámú végzésében – figyelemmel a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződések teljesítésének és módosításának Közbeszerzési Hatóság által végzett ellenőrzéséről szóló 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet (továbbiakban: 308/2015. Korm. rendelet) 5. § (1) bekezdésére és az Ákr. 103. § (1) bekezdésére - a tárgyi közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés teljesítésének szerződés-ellenőrzési eljárás keretében történő ellenőrzését rendelte el.

A Hatóság a szerződés-ellenőrzési eljárás megindításával egy időben a szerződés teljesítésével kapcsolatos adatszolgáltatás teljesítésére hívta fel az ajánlatkérőt és a nyertes ajánlattevőt.

Az ajánlatkérő és a nyertes ajánlattevő a nyilatkozattételi és adatszolgáltatási kötelezettségének eleget tett, továbbá csatolta a teljességi nyilatkozatát arra vonatkozóan, hogy a Hatóság tényállástisztázó végzéseiben megjelölt valamennyi dokumentum, illetve azok mellékletei a Hatóság részére hiánytalanul megküldésre kerültek.

A hivatalbóli kezdeményezés

19. A hivatalbóli kezdeményező 2024. július 24. napján nyújtotta be 5 kezdeményezési elemből álló kezdeményező iratát.

20. Az 1. kezdeményezési elemében a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 11. §-ának kérelmezett általi megsértését jelölte meg.

21. A tervezői tevékenységre vonatkozó felelősségbiztosítási szerződés tekintetében a kérelmezett a felhívás VI.3) pont 14. alpontja, valamint a szerződés 6.8 pontja alapján köteles volt legkésőbb a szerződéskötés időpontjára, legalább 10 Mft/káresemény és legalább 58 Mft/év limitú tervezői tevékenységre vonatkozó felelősségbiztosítási szerződést kötni vagy meglévő felelősségbiztosítását kiterjeszteni, mely kiterjed a teljes szerződés szerinti tervezési munkákra.

A felelősségbiztosításnak a műszaki-átadás átvétel sikeres lezárásának az időpontjáig kellett hatályban lennie, továbbá ki kellett terjednie a teljesítés során a kérelmezett, a Kbt. szerinti alvállalkozók és a Ptk. szerinti valamennyi teljesítési segéd által okozott kárért való felelősségre is.

22. A szerződő felek adatszolgáltatásaik körében a Hatóság rendelkezésére bocsátották a szerződés 6.8 pontjában előírt tervezői felelősségbiztosítás meglétének igazolására a <...> által kiállított, <...> kötvényszámú felelősségbiztosítást, amely a jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés tárgya szerinti szerződés tekintetében a kérelmezett tervezői felelőssége körében nyújtott biztosítási fedezetet.

A kérelmezett <...> napján kelt nyilatkozata szerint „a tervezési felelősségbiztosítás meglétét igazolta a <...> napján kelt fedezetigazolással, <...> napján kelt fedezetigazolással, és a <...> napján kelt fedezetigazolással.”

A hivatkozott fedezetigazolások a tervezői felelősségre vonatkozóan az alábbi kárkifizetési limiteket tartalmazzák:

<...>

23. A Hatóság rendelkezésére álló fedezetigazolások, a biztosítási kötvény valamint a Felelősségbiztosítás általános és kiegészítő biztosítási feltételei alapján a tervezői felelősségbiztosítás kiterjed a Kbt. szerinti alvállalkozók által okozott károkért való felelősségre. A hivatkozott dokumentumok azonban nem tesznek utalást a Ptk. szerinti teljesítési segédek által okozott kárért való felelősségre, mely alapján feltételezhető, hogy a kérelmezett elmulasztotta a tervezői felelősségbiztosítást a Kbt. szerinti alvállalkozók mellett a Ptk. szerinti teljesítési segédek tekintetében is kiterjeszteni.

24. A Hatóság rendelkezésére álló dokumentumok alapján a hivatalbóli kezdeményező továbbá arra a következtetésre jutott, hogy a kérelmezett egyéb szerződésből eredő kötelezettségeinek igazolására, az ott előírt tervezői felelősségbiztosítás meglétét ugyanezen <...> által kiállított <...> kötvényszámú felelősségbiztosítással igazolta az ajánlatkérő felé az alábbiakban részletezettek szerint.

A szerződő felek 2020. november 27. napján egy másik, nettó 4.397.000.000.-Ft vállalkozói díjat tartalmazó vállalkozási szerződést is kötöttek, az ajánlatkérő által 2020. május 29. napján, „Szekszárd Lötéri vízbázis kármentesítése” tárgyban, a Kbt. Második Rész 81. §-a szerint, a nyílt eljárás uniós eljárásrendben irányadó szabályainak alkalmazásával indított közbeszerzési eljárás eredményeként.

A „Szekszárd Lötéri vízbázis kármentesítése” tárgyban a TED-en 2020/S 108-260887 iktatószámmon 2020. június 3. napján közzétett ajánlati felhívás VI.3) 15. pontja értelmében „Nyertes AT köteles legkésőbb a szerződés megkötésének időpontjára legalább 400 MFt HUF/káresemény és legalább 4 Mrd Ft,- HUF/év limitű ALL Risks típusú, illetve a 322/2015. (X.30.) Korm. rendelet 11. §-a alapján legalább 10 MFt Ft/káresemény és legalább 58 MFt/év limitű tervezői, mérnöki tevékenységre vonatkozó felelősségbiztosítást kötni vagy meglévő felelősségbiztosítását kiterjeszteni.”

A Hatóság a 2023. szeptember 4. napján kelt, SZEZ-00135/07/2023 iktatószámú végzésével a „Szekszárd Lötéri vízbázis kármentesítése” tárgyú közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött vállalkozási szerződés módosításának és teljesítésének szerződés-ellenőrzési eljárás keretében történő ellenőrzését a 308/2015. Korm. rendelet 5. § (1) bekezdésére és az Ákr. 103. § (1) bekezdésére tekintettel rendelte el, melynek során a tervezői felelősségbiztosítás meglétének igazolására adatszolgáltatásaik során az ellenőrzött szervezetek ugyanazon, a <...> által kiállított <...> kötvényszámú tervezői felelősségbiztosításról szóló fedezetigazolásokat nyújtották be a Hatóság részére. A fedezetigazolások alapján a „Szekszárd Lötéri vízbázis kármentesítése” tárgyú szerződésre kiterjesztett felelősségbiztosítás a tervezői felelősség vonatkozásában a kárkifizetési limitek tekintetében a jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés fentiekben részletezettekkel azonos tartalommal került kiállításra.

25. Az ajánlatkérő a 2024. január 22. napján kelt nyilatkozatában a tervezői felelősségbiztosítás megfelelése tekintetében az alábbiakat adta elő: „Ajánlatkérő részéről a – verseny széleskörű biztosítása érdekében – nem került projektszintű, kizárólag az adott közbeszerzési eljárásra vonatkoztatható felelősségbiztosítás előírásra. Álláspontunk szerint az egyebekben a folyamatba épített Miniszterelnökség általi ellenőrzés során is kifogásolásra kerülhetett volna. Ajánlatkérő úgy határozta meg a biztosítékok rendszerét (beleértve a felelősségbiztosítást is), hogy az a teljesítés szakmai színvonalát elősegítse, de ne legyen túlzó

és egyben versenykorlátozó. Fentiek figyelembevételével elfogadásra került Ajánlatkérő részéről a felelősségbiztosítás, mivel az az elvárt követelményeknek megfelel.”

A kérelmezett a 2024. január 19. napján tett nyilatkozata szerint „A nyertes ajánlattevő számára a biztosító fedezetigazolást állított ki e projektekre külön-külön a biztosítás kiterjesztésére. Mindegyik fedezetigazolásban nevesítésre került az érintett Szerződés tárgya, és a fedezetigazolás tervezési felelősségre vonatkozóan a felhívásban, illetőleg szerződésben előírt limiteket elérő értéket tartalmazott: <...>.

26. A biztosító kárkifizetési kötelezettségének maximális értékeit a biztosítási szerződés (kötvény) tartalmazza, azonban a hivatalbóli kezdeményező szerint valószínűsíthető, hogy a kárkifizetési limit évenkénti összege már a szerződéskötés időpontjában sem nyújthatott fedezetet mindkét beruházás vonatkozásában az alábbiakra tekintettel.

A <...> kötvényszámú Felelősségbiztosítás <...>-Ft/év kárkifizetési limitjét a jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményező tárgya szerinti szerződés megkötése időpontjában a szekszárdi projekt tekintetében előírt éves limit már önmagában megközelítőleg lefedte, melyre figyelemmel a hivatalbóli kezdeményező szerint annak okán, hogy a projektek teljesítési időtartamai részben átfedésben vannak, azonban a kárkifizetés éves limitjének összege nem került módosításra/megemelésre, valószínűsíthető, hogy a felelősségbiztosítás a jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezéssel érintett szerződés vonatkozásában alulbiztosított volt, az évenkénti 58.000.000.-Ft összegre feltételezhetően nem nyújtott fedezetet.

A hivatalbóli kezdeményező megjegyezte, hogy a kérelmezett nemcsak a szerződéskötés időpontjában nem rendelkezett a felhívásban és a szerződésben előírt összegű tervezői felelősségbiztosítással, hanem feltételezhetően a szerződés teljesítése során sem.

27. Fentiekben foglaltakra tekintettel a hivatalbóli kezdeményező szerint arra lehet következtetni, hogy a kérelmezett elmulasztotta a tervezői felelősségbiztosítás személyi hatályát a Ptk. szerinti teljesítési segédek tekintetében kiterjeszteni, továbbá a kérelmezett már a szerződéskötés időpontjában sem rendelkezett a felhívásban és a szerződésben előírt legalább 58.000.000.-Ft/év limitű tervezői tevékenységre vonatkozó felelősségbiztosítási szerződéssel, mellyel megsértette a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 11. §-ában foglaltakat.

28. A 2. kezdeményezési elemében előadta, hogy a kérelmezett megsértette a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 26. §-át.

A kivitelezői feladatok ellátásához szükséges All Risks típusú felelősségbiztosítási szerződés tekintetében a kérelmezett a felhívás VI.3) pont 14. alpontja, valamint a szerződés 6.8 pontja szerint köteles volt legkésőbb a szerződéskötés időpontjára, legalább 400 MFt/káresemény és legalább 2 Mrd Ft/év limitű All Risks típusú kivitelezői tevékenységre vonatkozó felelősségbiztosítási szerződést kötni vagy meglévő felelősségbiztosítását kiterjeszteni, mely kiterjed a teljes szerződés szerinti munkákra, a káreseménnyel kapcsolatos többletköltségekre (romeltakarítás, szakértői költségek, stb.), a meglévő és szomszédos építményekre.

A biztosításnak fedezetet kellett nyújtania az építkezés folyamán az építési teljesítésben (meglévő szerkezetek, beépített anyagok, munka) keletkező károkra, a meglévő megmaradó épületekben keletkező károkra, harmadik személynek okozott dologi és személyi károkra.

29. A kivitelezői feladatok ellátásához szükséges All Risks felelősségbiztosítás tekintetében a kérelmezett szerződéses kötelezettségének a <...> kiállított, <...> kötvényszámú CAR építés- és szerelésbiztosítási szerződéssel kívánt eleget tenni. A Hatóság rendelkezésére bocsátott, <...> napján és <...> napján kiállított kötvény a szerződésen belül okozott károk tekintetében egységesen a következőket tartalmazza: <...>

A <...> napján kelt biztosítási kötvény a szerződésen belül okozott károk tekintetében a következőket tartalmazza: <...>

30. Az ajánlatkérő 2023. október 9. napján kelt nyilatkozata szerint „Vállalkozó a szerződés megkötését (2021. 05. 31.) megelőzően rendelkezésre bocsájtotta a <...> napján kelt kötvény, mely tartalmazta a kérdésben hivatkozott <...> pontot. A szerződés hatálybalépésére (2021. 09. 16.) a Vállalkozó orvosolta az adminisztratív hibát, újabb biztosítási kötvényt nyújtott be, mely a hivatkozott pontot módosította, és rögzítette, hogy <...>, így a szerződés hatálybalépésére vállalkozó rendelkezett a szerződésben előírt biztosítással. Mellékelten csatoljuk a módosított kötvényt.”

31. A kérelmezett 2023. október 26. napján kelt nyilatkozata alapján „A Szerződést a felek 2021. 05. 31. napján kötötték meg. Vállalkozó ezt megelőzően átadta a <...> napján kelt kötvényt. A Szerződés később lépett hatályba, 2021. 09. 16. napján, mely időpontra a Vállalkozó új biztosítási kötvényt mutatott be a Megrendelőnek. Ezen új biztosítási kötvény törölte <...>.”

32. Fentiekben foglaltakra tekintettel a hivatalbóli kezdeményező szerint a kérelmezett a szerződéskötés napjára feltételezhetően nem, hanem a szerződés hatálybalépések napján rendelkezett a felhívásban és a szerződésben előírt tartalmú All Risks típusú felelősségbiztosítási szerződéssel, mellyel megsértette a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 26. §-ában foglaltakat.

Tekintettel azonban arra, hogy a jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés tárgya szerinti közbeszerzési eljárás feltételes közbeszerzési eljárásként került lefolytatásra, az ajánlatkérő és a kérelmezett számára előre látható volt, hogy fennállhat annak a lehetősége, hogy a szerződéskötés és a Szerződés hatálybalépésének időpontja elválhat egymástól. Figyelemmel továbbá arra, hogy ezen átmeneti időszakban, azaz a szerződés megkötése és annak hatálybalépése között a kérelmezett a Hatóság rendelkezésére álló dokumentumok alapján a munkaterületen nem végzett tevékenységet, a munkaterületet csupán 2021. szeptember 30. napján vette át (az ajánlatkérő 2023. október 9. napján kelt nyilatkozata), ekként biztosítási káresemény nem következhetett be, a hivatalbóli kezdeményező kérte a Döntőbizottságot, hogy jelen kezdeményezési elem elbírálása során ezen körülményt alacsonyabb összegű bírság kiszabását indokoló körülményként értékelje.

33. A 3. kezdeményezési elemében rögzítette, hogy a kérelmezett megsértette a Kbt. 138. § (3) bekezdés második mondatát.

34. A szerződés-ellenőrzési eljárás során a Hatóság rendelkezésére bocsátott <...> sorszámú e-építési főnapló tartalma szerint <...> napján <...> történt. A napi jelentés szerint <...>. Az e-építési főnaplóban <...>.

A szerződés-ellenőrzési eljárás során csatolt dokumentumok és a kérelmezett 2023. november 30. napján kelt nyilatkozata alapján az E. Kft. bevonásával végezte el a <...> a <...> napján kelt, <...> munkák elvégzésére szóló árajánlat alapján. A kérelmezett nyilatkozata szerint az E. Kft. a munkaterületen <...> napján jelent meg, majd <...> napján, <...> iktatószám alatt állította ki a <...> tanúsítványt.

A kérelmezett <...> napján állította ki a teljesítésigazolást, amely alapján az E. Kft. <...> napján állította ki az <...> sorszámú, bruttó <...>-Ft ellenszolgáltatást tartalmazó számláját, amelyet a kérelmezett <...> napján banki átutalással egyenlített ki.

A hivatalbóli kezdeményező szerint az E. Kft. a Kbt. 3. § 10. pontja szerinti gazdasági szereplő, amely a kérelmezett által bevontan, közvetlenül vett részt a szerződés teljesítésében.

Az E. Kft. az általa elvégzett tevékenység alapján nem tartozik a Kbt. 3. § 2. pontjában meghatározott kivételi körök egyikébe sem, tevékenységét nem kizárólagos jog alapján végzi, továbbá nem minősül gyártónak, forgalmazónak, alkatrész vagy alapanyag eladójának, erre tekintettel alvállalkozónak minősül, így esetében a kérelmezettnek alkalmaznia kellett a Kbt. 138. § (3) bekezdésében előírtakat.

A rendelkezésre álló dokumentumok szerint a kérelmezett maga is alvállalkozónak tekintette az E. Kft.-t, tekintettel arra, hogy a Hatóság rendelkezésére bocsátotta a <...> napján kelt, az E. Kft. ügyvezetője által aláírt kizáró okokról szóló nyilatkozatot, valamint az „Összeférhetlenségi nyilatkozat alvállalkozó részére” megnevezésű dokumentumot.

A Kbt. 138. § (3) bekezdésének második mondata kötelezettségként rögzíti, hogy nyertes ajánlattevő - vagy a közbeszerzési szerződés megkötésének időpontjában, vagy a szerződés teljesítésének időtartama alatt - köteles ajánlatkérő felé minden olyan alvállalkozót bejelenteni, továbbá velük kapcsolatban a kizáró okokról nyilatkozni, amely részt vesz a teljesítésben. Lényeges feltétel, hogy a bejelentést, valamint a kizáró okokról szóló nyilatkozatot előzetesen kell megtenni. A szerződés 2.11 pontja a Kbt. 138. § (3) bekezdésével egyezően tartalmazza az alvállalkozók előzetes bejelentésével kapcsolatos nyertes ajánlattevői kötelezettséget.

Az ajánlatkérő 2024. január 22. napján kelt nyilatkozata szerint „[...] Vélhetően adminisztratív hibából fakadóan – az előkészítő feladatok körében – az Ajánlatkérő felé nem került bejelentésre alvállalkozóként a megjelölt cég.”

A kérelmezett 2024. január 19. napján kelt nyilatkozatában foglaltak, mely szerint „[...] Az ellátott szolgáltatás a Szerződés tárgyát tekintve járulékos jellegű volt, nem közvetlenül a <...> szolgáltatásába épült bele.”, a hivatalbóli kezdeményező szerint nem bírhat relevanciával a Kbt. 138. § (3) bekezdésében előírtak tekintetében, figyelemmel arra, hogy a kérelmezett jogszabályi kötelezettsége nem függ az alvállalkozó által elvégzett tevékenység járulékos jellegétől, vagy az ellenszolgáltatás mértékétől, a felhívás II.2.4) pontja szerint továbbá a kérelmezett kötelezettsége nevesítetten is kiterjed a <...> feladatok elvégzésére.

35. A kérelmezett továbbá <...> napján alvállalkozói szerződést kötött a V. Kft.-vel <...> munkák végzésére. A szerződő felek által sem vitatottan a V. Kft. az általa ellátott feladatok okán a kérelmezett által bevontan, közvetlenül vett részt a szerződés teljesítésében, azaz a Kbt. 3. § 2 pontja alapján alvállalkozónak minősült, melyre tekintettel a kérelmezett a gazdasági szereplőt <...> napján a Kbt. 138. § (3) bekezdésnek megfelelően az ajánlatkérő felé alvállalkozóként bejelentette, egyben nyilatkozott a kizáró okokra vonatkozóan.

Az e-építési főnaplóban <...> napon az Építési műszaki ellenőr alábbi bejegyzése található: <...>.

Az ajánlatkérő 2023. november 27. napján kelt nyilatkozatában a V. Kft. tényleges bevonásával összefüggésben az alábbiakat rögzítette: „A V. Kft. ténylegesen bevonásra 2022. 06. 03. napján került bevonásra, ennek alátámasztásaképpen csatoljuk az építési napló bejegyzését.”

A kérelmezett 2023. november 30. napján kelt nyilatkozatában a V. Kft. tényleges bevonásával kapcsolatban az alábbiakat adta elő: „<...> sorszámú E-főnaplóban az Alvállalkozói létszám adatoknál <...> napján (<...>) jelenik meg a V. Kft. A V. Kft. E-alnaplója (sorszám: <...>) szerint a naplórész megkezdésének időpontja <...>, munkaterület átadása ténylegesen: <...>.”

A kérelmezett az alvállalkozót a vele történő szerződéskötéssel vonja be a szerződés teljesítésébe, de legkésőbb a tényleges alvállalkozói teljesítés megkezdésével megvalósul a teljesítésbe bevonás. Az e-építési főnaplóban az építési műszaki ellenőr fent idézett bejegyzéséből – a nyertes ajánlattevői állásponttal ellentétben – azonban az valószínűsíthető, hogy a V. Kft. szerződés teljesítésébe történő tényleges bevonásának időpontja <...> napja

volt, melyre tekintettel a hivatalbóli kezdeményező szerint a kérelmezettnek legkésőbb ezen időpontig tájékoztatnia kellett volna az ajánlatkérőt az alvállalkozó bevonásáról, és nyilatkozni a kizáró okok tekintetében.

A következetes döntőbizottsági és bírósági gyakorlat alapján a nyertes ajánlattevő eleget tesz a Kbt. 138. § (3) bekezdés második mondata szerinti bejelentési kötelezettségének, amennyiben az alvállalkozót az építési naplóban megnevezi. Figyelemmel azonban arra, hogy a V. Kft. e-építési főnaplóban történő megjelölésére nem a kérelmezett által került sor, <...>, a hivatalbóli kezdeményező szerint jelen esetben az alvállalkozó bejelentésére ezen bejegyzés nem lehet alkalmas.

A hivatalbóli kezdeményező szerint a fentiek alapján a V. Kft. alvállalkozóként történő bejelentésére és a kizáró okokról szóló nyilatkozat megtételére nem előzetesen, hanem a szerződés teljesítésébe történő bevonást követően, <...>, késedelmesen került sor.

36. Mindezek alapján a hivatalbóli kezdeményező szerint a kérelmezett az E. Kft. alvállalkozót a Kbt. 138. § (3) bekezdésében foglaltaknak megfelelően az ajánlatkérő felé elmulasztotta bejelenteni és nem nyilatkozott a kizáró okok tekintetében, valamint a V. Kft. alvállalkozót az ajánlatkérő felé valószínűsíthetően nem a szerződés teljesítésébe történő bevonást megelőzően, hanem késedelmesen jelentette be és nyilatkozott a kizáró okokról, mellyel feltételezhetően megsértette a Kbt. 138. § (3) bekezdés második mondatát.

37. A kezdeményező 4. kezdeményezési elemében előadta, hogy a kérelmezett megsértette a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b), c) és f) pontjait.

Az ellenszolgáltatás teljesítése során építési beruházás tárgyú szerződés esetében a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. §-ban foglaltak szerint kell eljárni, amennyiben a kérelmezett a teljesítéshez alvállalkozót vesz igénybe. Ezen jogszabályi rendelkezés kötelező alkalmazását a szerződés 3.16 pontja is tartalmazza, ekként a szerződő felek által a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet kógens 32/A. §-a ismert és elfogadott volt. A szerződés 3.16 pontjának megfelelően a kérelmezett az előlegrszámlával együtt összesen 8 db számlát állított ki, melyek közül valamennyi részszámla és a végszámla volt érintett alvállalkozói teljesítéssel.

A szerződés-ellenőrzési eljárás során megküldött dokumentumok szerint az alábbi gazdasági szereplők a szerződés teljesítésében – az E. Kft. gazdasági szereplő kivétel, a kérelmezett által sem vitatottan - az általuk elvégzett feladatokra tekintettel a kérelmezett által bevontan, közvetlenül vettek részt, valamint nem tartoznak a Kbt. 3. § 2. pontjában meghatározott kivételi körök egyikébe sem, azaz alvállalkozónak minősülnek, tehát esetükben alkalmazni kellett a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. §-ában foglaltakat:

<...>

38. A szerződés-ellenőrzési eljárás során benyújtott dokumentumok alapján a vállalkozói díj kifizetésére az alábbiak szerint került sor:

<...>

39. A szerződés-ellenőrzési eljárás során benyújtott dokumentumok alapján az alvállalkozói teljesítések időszaka és az alvállalkozói számlák kiállításának időpontja tekintetében az alábbi alvállalkozói számlák vonatkozásában a kérelmezett nem a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. §-ban foglalt kógens szabályoknak megfelelően járt el:

<...>

A hivatalbóli kezdeményező szerint az alvállalkozói és a nyertes ajánlattevői teljesítést igazoló jegyzőkönyvek, valamint az alvállalkozói számlák keltét figyelembe véve a kérelmezettnek

- az <...> számú, <...> napján kiállított 1. részszámláján, valamint a teljesítésigazolás kiállításáig megtett nyilatkozatán fel kellett volna tüntetnie a W. Kft. <...> napján kelt, <...> számú számlájának értékét,
- az <...> számú, <...> napján kiállított 3. részszámláján, valamint a teljesítésigazolás kiállításáig megtett nyilatkozaton fel kellett volna tüntetnie a M. Zrt. <...> napján kelt, <...> számú, valamint <...> napján kelt, <...> számú számlájának értékét,
- az <...> számú, <...> napján kiállított 4. részszámláján, valamint a teljesítésigazolás kiállításáig megtett nyilatkozaton fel kellett volna tüntetnie a M. Zrt. <...> napján kelt, <...> számú számlájának értékét,
- az <...> számú, <...> napján kiállított 5. részszámláján, valamint a teljesítésigazolás kiállításáig megtett nyilatkozaton fel kellett volna tüntetnie a V. Kft. <...> napján kelt, <...> számú számlájának értékét,
- az <...> számú, <...> napján kiállított 6. részszámláján, valamint a teljesítésigazolás kiállításáig megtett nyilatkozaton fel kellett volna tüntetnie a M. Zrt. <...> napján kelt, <...> számú, valamint a <...> számú számlájának értékét.

40. A hivatalbóli kezdeményező szerint a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. §-a azt a kötelezettséget rója a nyertes ajánlattevőként szerződő félre, hogy amennyiben alvállalkozót vesz igénybe a közbeszerzési szerződés teljesítése során, az alvállalkozói teljesítés mértékét az alvállalkozói teljesítéssel érintett időszakot érintő számláin részletezze. A hivatalbóli kezdeményező továbbá megjegyezte, hogy a nyertes ajánlattevő kötelezettsége, hogy az alvállalkozói szerződések feltételeit, így az elszámolás arányát a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés feltételeihez igazítsa, tekintettel arra, hogy csak ebben az esetben tudja teljesíteni a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdésében foglalt kötelezettségeit.

A kérelmezett 2024. január 19. napján kelt nyilatkozata szerint az alvállalkozói teljesítésekről:

- a <...> napján kelt, <...> számú 1. részszámla tekintetében <...> napján kelt közbenső kifizetési igazolásban,
- a <...> napján kelt, <...> számú 3. részszámla tekintetében <...> napján kelt közbenső kifizetési igazolásban,
- a <...> napján kelt, <...> számú 4. részszámla tekintetében <...> napján kelt közbenső kifizetési igazolásban nyilatkozott.

A kérelmezett nyilatkozata szerint ezekben az időpontokban a hivatkozott alvállalkozói számlák kiállítására még nem került sor, azonban a soron következő, legközelebbi nyertes ajánlattevői részszámlában, valamint az ahhoz tartozó közbenső kifizetési igazolásban a kérelmezett e számlákat is feltüntette, egyebekben az alvállalkozói számlák kifizetése határidőben megtörtént, a kifizetések igazolása az ajánlatkérő felé csatolásra került.

41. A hivatalbóli kezdeményező szerint a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. §-a vonatkozásában nem az bír relevanciával, hogy az alvállalkozói számlák mikor kerülnek kiállításra, a kifizetés rendjének megtartása körében az vizsgálendő, hogy mely nyertes ajánlattevői teljesítési időszak érintett az adott alvállalkozó teljesítésével. A nyertes ajánlattevő kötelezettsége, hogy az alvállalkozói szerződések a kifizetés rendje és annak ütemezése tekintetében is igazodjanak a fővállalkozói szerződés tartalmához, hiszen a nyertes ajánlattevő csak ebben az esetben tudja teljesíteni a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdésében foglalt kötelezettségeit.

42. Fentiekben foglaltakra tekintettel a hivatalbóli kezdeményező szerint a kérelmezett azáltal, hogy az 1., 3., 4., 5., valamint a 6. részszámla teljesítési időszakát tekintve a teljesítésigazolás kiállításáig megtett nyilatkozatokat hiányos tartalommal nyújtotta be arról,

hogy a teljesítésbe bevont alvállalkozók egyenként mekkora összegre jogosultak az ellenszolgáltatásból, megsértette a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) pontjában foglaltakat.

43. A hivatalbóli kezdeményező szerint továbbá a kérelmezett azáltal, hogy az 1., 3., 4., 5., valamint a 6. részszámlában nem a megfelelő tartalommal részletezte az alvállalkozói teljesítés, valamint az ajánlattevői teljesítés mértékét, feltételezhetően megsértette a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés c) pontjában foglaltakat.

44. A kérelmezett 2024. január 19. napján kelt adatszolgáltatása mellékleteként csatolta a Hatóság részére az E. Kft. <...> napján kelt, <...> napján kiegyenlített, <...> számú, nettó <...>.-Ft értékű alvállalkozói számláját, és a kapcsoló teljesítésigazolást, valamint az A. Kft. <...> napján kelt, <...> napján kiegyenlített, <...> számú, nettó <...>.-Ft értékű alvállalkozói számláját.

Az A. Kft. alvállalkozóként történő bejelentésére <...> napján került sor, a kérelmezett az E. Kft.-t az ajánlatkérő felé alvállalkozóként nem jelentette be. Tekintettel azonban a jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés 3. kezdeményezési elemében részletezettekre, a hivatalbóli kezdeményező szerint az E. alvállalkozónak minősült, így a kérelmezettnek ezen alvállalkozó tekintetében is alkalmaznia kellett volna a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdésének rendelkezéseit.

Figyelemmel arra, hogy az E. Kft. és az A. Kft. a teljesítés 1. részszámlával érintett időszakában vett részt a szerződés teljesítésében, a hivatalbóli kezdeményező szerint a kérelmezettnek az E. Kft. és az A. Kft. tekintetében az alvállalkozói díj összegét az 1. részszámlához tartozó nyilatkozaton, valamint az alvállalkozói teljesítés mértékét az 1. részszámlában szerepeltetnie kellett volna.

45. Tekintettel arra, hogy az E. Kft., valamint az A. Kft. alvállalkozók vonatkozásában a kérelmezett az 1. részszámlához tartozó nyilatkozaton nem tüntette fel, hogy egyenként mekkora összegre jogosultak az ellenszolgáltatásból, a hivatalbóli kezdeményező szerint a kérelmezett megsértette a 322/2015. (X. 30.) rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) pontjában foglaltakat.

46. A hivatalbóli kezdeményező szerint továbbá a kérelmezett megsértette a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés c) pontjában foglaltakat is az 1. részszámla kiállításánál az E. Kft., valamint az A. Kft. alvállalkozó vonatkozásában, mivel nem tüntette fel az <...> sorszámú 1. részszámlájában az alvállalkozói teljesítés mértékét.

47. Az E. Kft., valamint az A. Kft. alvállalkozó tekintetében az ajánlatkérő 2024. január 22. napján kelt nyilatkozata szerint „Ajánlatkérő felé nem került benyújtásra a megjelölt cég vonatkozásában számla.”

Az E. Kft. <...> napján kiállított <...> számú számlájának kifizetésére <...> napját, az 1. részszámla ajánlatkérő általi kiegyenlítését követően került sor. Az A. Kft. <...> napján kiállított <...> számú számlájának kifizetésére <...> napján került sor.

48. A hivatalbóli kezdeményező szerint a fenti ajánlatkérői nyilatkozat alapján valószínűsíthető, hogy az A. Kft. alvállalkozó vonatkozásában az alvállalkozói díj kifizetését igazoló átutalás másolatát a kérelmezett nem adta át az ajánlatkérő részére; a kérelmezett az E. Kft. tekintetében, annak <...> napján kelt, <...> számú, nettó <...>.-Ft értékű alvállalkozói számláját <...> napján egyenlítette ki, mely alvállalkozói díj kifizetését igazoló átutalás másolatát a kérelmezett nem is adhatta át az ajánlatkérő részére, mivel a díj rendezésére közel

másfél évvel az 1. részszámla kiegyenlítését követően került sor, melyre tekintettel a kérelmezett megsértette a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés f) pontját.

49. A kezdeményező az 5. kezdeményezési elemében előadta, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdését.

50. A Kbt. 142. § (1) bekezdése ellenőrzési és dokumentálási kötelezettséget ír elő az ajánlatkérő számára, ezáltal annak fokozott felelősségét határozza meg a szerződés teljesítési szakaszában. Az ajánlatkérő folyamatos ellenőrzésével biztosítható, hogy a teljesítés a közbeszerzési dokumentumokban, az ajánlatban és a szerződésben foglaltaknak megfelelően történjen. A Kbt. 142. § (1) bekezdése előírja, hogy az ajánlatkérő a szerződés teljesítése során folyamatosan figyelemmel kísérje a szerződéses kötelezettségek teljesítését, folyamatosan dokumentálja a teljesítéssel összefüggő adatokat. Ez az ellenőrzési és dokumentálási kötelezettség megköveteli az ajánlatkérőtől, hogy ne csak passzívan várja a szerződés teljesítésének bekövetkezését, hanem a teljesítés folyamatát aktívan nyomon kövesse. Mind az ellenőrzési, mind a dokumentálási kötelezettség konkrét tartalmát mindig az adott tényállás specifikumai vonatkozásában lehet és szükséges vizsgálni.

51. A jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés tárgyát képező szerződés teljesítése körében Ajánlatkérőnek a Szerződés aláírásakor, majd ezt követően is ellenőriznie kellett volna, hogy Nyertes ajánlattevő rendelkezik-e a felhívás VI.3) pont 14. alpontjának, valamint a Szerződés 6.8 pontjának megfelelő tervezői felelősségbiztosítással, vagyis, hogy a Nyertes ajánlattevő által bemutatott felelősségbiztosítás mértéke és a biztosítandó tevékenységek köre megfelel-e az ajánlatkérői előírásoknak.

A fentiek alapján – figyelemmel a jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés 1. kezdeményezési elemében foglaltakra – a hivatalbóli kezdeményező szerint az ajánlatkérő a szerződéskötés időpontjában valószínűsíthetően nem ellenőrizte a tervezői felelősségbiztosítási kötvény tartalmát, amennyiben azonban ellenőrizte, elmulasztotta felhívni a kérelmezettet arra, hogy a tervezői felelősségbiztosítás hatályát terjessze ki a Ptk. szerinti teljesítési segédek tevékenységére, valamint annak igazolására, hogy fedezetet nyújt-e a <...> által kiállított <...> kötvényszámú Felelősségbiztosítási szerződés a kérelmezett további, a jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés tárgya szerinti szerződés teljesítési időtartamával átfedésben lévő szerződéseire figyelemmel. Amennyiben az ajánlatkérő eleget tesz a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti ellenőrzési kötelezettségének, észlelhette volna, hogy a tervezői felelősségbiztosítás hatálya nem terjed ki a Ptk. szerinti teljesítési segédek tevékenységére, továbbá, hogy az évenkénti kártérítési limit összege kevesebb, mint amit az ajánlatkérő a felhívásban és a szerződésben előírt, amennyiben pedig észlelte, fel kellett volna hívni a kérelmezettet a tervezői felelősségbiztosítás hatályának kiterjesztésére és a biztosítási szerződés évenkénti kártérítési limit összegének megemelésére.

A hivatalbóli kezdeményező rámutatott arra, hogy a tervezői felelősségbiztosítás meglétének, érvényességének nem megfelelő ellenőrzésével az ajánlatkérő azt kockáztatja, hogy egy esetlegesen a nem megfelelő tervezésből fakadó követeléssel szemben az ajánlatkérő kárkifizetési igénye nem érvényesíthető, ami nem áll összhangban a közpénzek felhasználása során irányadó hatékony és felelős gazdálkodás elvével.

52. A jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés tárgya szerinti szerződés tekintetében az ajánlatkérőnek mindenképpen ellenőriznie kellett volna, hogy a kérelmezett által bemutatott, <...> kötvényszámú All Risks típusú felelősségbiztosítási kötvény megfelel-e a felhívásban előírt feltételeknek, azonban a hivatalbóli kezdeményező szerint az ajánlatkérő a

felelősségbiztosítás tekintetében sem tett eleget a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti ellenőrzési és intézkedési kötelezettségének.

A felhívás és a szerződés egyértelmű rendelkezéseket tartalmazott a felelősségbiztosítás megfelelése tekintetében, azonban – figyelemmel a jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés 2. kezdeményezési elemében foglaltakra – a hivatalbóli kezdeményező szerint a kérelmezett felelősségbiztosítási kötvénye a <...> vonatkozó kikötéssel a szerződéskötés időpontjában feltételezhetően nem felelt meg a felhívásban és a szerződésben rögzített követelményeknek.

Az ajánlatkérő a kérelmezett felelősségbiztosítási kötvényét elfogadta, arra vonatkozóan a hivatalbóli kezdeményező dokumentummal nem rendelkezik, hogy az ajánlatkérő a szerződéskötéskor felhívta volna a kérelmezettet, hogy a <...>-ra vonatkozóan a felelősségbiztosítási kötvény tartalmát egészítse ki. A <...> biztosítására is kiterjedő felelősségbiztosítási kötvényt a kérelmezett a szerződés hatálybalépését megelőzően mutatta be az ajánlatkérőnek. Figyelemmel azonban azon körülményekre, hogy a jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés tárgya szerinti közbeszerzési eljárás feltételes közbeszerzési eljárásként került lefolytatásra, a szerződéskötés és a szerződés hatálybalépésének időpontja között közel 3,5 hónap eltelt. Ekként a munkaterület átadására és a kérelmezett munkavégzésének kezdő időpontjára csupán a szerződés hatálybalépését követően kerülhetett sor, mely időpontra a kérelmezett a felhívásban és a szerződésben rögzített követelmények szerinti felelősségbiztosítási kötvénnyel már rendelkezett.

Mindezek alapján a hivatalbóli kezdeményező – a 2. kezdeményezési elem körében előadottakhoz hasonlóan - kérte a Döntőbizottságot, hogy ezen körülményeket a felelősségbiztosítási kötvény tekintetében a Kbt. 142. § (1) bekezdésének értékelése körében, döntése meghozatalakor enyhítő körülményként szíveskedjen figyelembe venni.

53. A hivatalbóli kezdeményező szerint – figyelemmel jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés 4. kezdeményezési elemében foglaltakra – az ajánlatkérő továbbá a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. §-a szerinti kifizetés rendje körében sem tett eleget a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti ellenőrzési és intézkedési kötelezettségének.

Az ajánlatkérőnek a kifizetés rendje körében ellenőriznie kellett volna, illetve fel kellett volna hívnia a kérelmezettet, hogy a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) pontja szerinti nyilatkozatokat az 1., 3., 4., 5., valamint a 6. részszámla tekintetében megfelelő tartalommal tegye meg, feltüntetve, hogy az általa a teljesítésbe bevont alvállalkozók egyenként mekkora összegre jogosultak az ellenszolgáltatásból.

Az ajánlatkérőnek továbbá ellenőriznie kellett volna, hogy a kérelmezett az 1., 3., 4., 5., valamint a 6. részszámlája a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés c) pontjában foglaltaknak megfelelő tartalommal kerültek-e kiállításra, azokon szerepeltetve valamennyi alvállalkozói teljesítés mértékét.

Arra vonatkozóan a hivatalbóli kezdeményező nem rendelkezik információval, hogy az ajánlatkérő a nyertes ajánlattevői nyilatkozatok és számlák tartalmának teljességét/megfelelőségét egyéb dokumentumok, például az építési napló bejegyzési alapján ellenőrizte volna.

54. A szerződés 3. pontja, valamint a FIDIC Sárga könyv (Elektromos és gépészeti létesítményekhez, valamint vállalkozó által tervezett építési és mérnöki létesítményekhez, második, átdolgozott magyar nyelvű kiadás, 2011. szeptember; továbbiakban: FIDIC sárga könyv) 14. fejezete tartalmazza a Kbt. 135. § (1) bekezdésének megfelelően a teljesítések ajánlatkérő általi igazolásának és az ellenszolgáltatás teljesítésének szabályait.

A kérelmezett valamennyi részszámlája tekintetében a teljesítésigazolás, a szerződés és a FIDIC sárga könyv szerinti nomenklatúra szerint: „közbenső fizetési igazolás” megnevezéssel

került kiállítására. Ezek a dokumentumok egységes szerkezetbe foglalva tartalmazzák a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. §-a szerint a nyertes ajánlattevő által a teljesítés elismerésének időpontjáig megteendő nyilatkozatokat, tartalmazzák továbbá a mérnök jóváhagyását, valamint a teljesítés elismerésének ajánlatkérő általi időpontját.

A „közbenső fizetési igazolás” a szerződés 3.8 pontja szerint megfelel az építőipari kivitelezési tevékenységről szóló 191/2009 (IX. 15.) Korm. rendelet alapján a műszaki ellenőr által kiadott teljesítésigazolásnak. Ez a dokumentum az egyes teljesítési időszakokra vonatkozóan részletezi a nyertes ajánlattevői és az alvállalkozói teljesítések mértékét, valamint az alvállalkozókat megillető ellenszolgáltatás összegét, azonban az alvállalkozókat érintő visszatartások tekintetében nyilatkozatot nem tartalmaz. A visszatartásokról a nyertes ajánlattevő által kiállított „Fővállalkozói nyilatkozat – Nyilatkozat az alvállalkozókat megillető ellenszolgáltatások kifizetéséről a 322/2015. (X.30.) Korm. rendelet 32/§. szerint” nyilatkozat szól, mely az alvállalkozókat megillető ellenszolgáltatás megfizetését követően tájékoztatja az ajánlatkérőt az esetleges visszatartásokról és azok mértékéről, az alábbiak szerint.

<...>

55. A fenti táblázat alapján a kérelmezett 1., 2., 3. és 6. részszámlája volt érintett alvállalkozókat terhelő visszatartásokkal, melyek a rendelkezésre álló dokumentumok alapján garanciális visszatartás, vagy előleg elszámolás jogcímen kerültek érvényesítésre.

A 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. §-a értelmében az ellenszolgáltatás megfizetése két lépcsőben történik: az ajánlatkérő elsőként az alvállalkozói teljesítések ellenértékét fizeti meg az ajánlattevő részére (az ajánlattevő által előzetes nyilatkozatában és a számlán feltüntetettek alapján), majd az ajánlattevői teljesítés megfizetésére csak abban az esetben kerülhet sor, amennyiben a nyertes ajánlattevő az ajánlatkérő felé igazolta, hogy az alvállalkozók részére a nekik járó ellenértéket megfizette, vagy annak visszatartására jogszerűen került sor.

56. Az ajánlatkérő 2024. január 22. napján kelt nyilatkozata szerint: „Ajánlatkérő részéről nem került ellenőrzésre a Nyertes Ajánlattevő és annak alvállalkozóival kötött szerződések szerződésszerű teljesítése, mivel ilyen kötelezettsége Ajánlatkérőnek álláspontja szerint nem áll fenn, illetve ilyen irányú jelzés sem érkezett az alvállalkozói oldalról. Ajánlatkérő a szerződés teljesítése során – összhangban a Kbt. és a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet rendelkezéseivel – az alvállalkozói bejelentések Kbt. rendelkezései szerinti szabályszerűségét ellenőrizte, de ezen kívül tartalmi előírásokat a megkötésre kerülő alvállalkozói szerződések tekintetében nem eszközölt és nem is kérte ezek részére történő benyújtását. Vélelmezzük, hogy Vállalkozó az alvállalkozók felé történő kifizetéseket nem a kivitelezési szerződés szerinti műszaki tartalom lineáritásában, hanem az adott számlában elszámolni kívánt műszaki tartalom szerződésszerű megvalósításának megfelelően rendezte. A fenti megoldás lehetőséget biztosít ugyanis arra, hogy egy esetleges szerződésmódosítással érintett műszaki tartalomváltozás ne akadályozza a tartalomváltozással nem érintett vállalkozói számla és ezáltal az alvállalkozói számlák megfizetését.

57. Az ajánlatkérő megvizsgálta a beérkezett számlákat, és ezek a számlák kifizetése határidőben megtörtént, kifizetési igazolás az ajánlatkérő felé megküldésre került.”

Az ajánlatkérő továbbá 2023. október 9. napján kelt nyilatkozatában előadta, hogy nem állnak rendelkezésére az alvállalkozói szerződések, tekintettel, hogy „Az alvállalkozókkal kapcsolatos bejelentéseket, nyilatkozatokat a vállalkozó megtette a megrendelő felé, a kifizetések során is megadta az alvállalkozói teljesítéssel kapcsolatos adatokat, nyilatkozatokat. Megrendelő számára a szerződés, illetőleg a jogszabályok nem írnak elő

olyan kötelezettségeket, hogy az alvállalkozói szerződéseket ismernie kellene, vagy be kellene kérnie a fővállalkozótól. A tárgyi projektben nem merült fel arra vonatkozó ok, körülmény, hogy e szerződéseket a Megrendelő bekérje. Megrendelőnek nem állnak rendelkezésére az alvállalkozói szerződések.”

58. A releváns nyertes ajánlattevői részszámlák kiállítását megelőzően tett közbenső fizetési igazolások (teljesítésigazolások) nem tartalmaznak adatot az alvállalkozókat érintő visszatartások tekintetében, a visszatartásokról csak a számlák kiegyenlítését követően benyújtott fővállalkozói nyilatkozatok tartalmaznak információt. Figyelemmel arra, hogy az ajánlatkérő a garanciális visszatartásokat és előleg elszámolásokat szabályozó alvállalkozói szerződésekkel nem rendelkezett, a fővállalkozói nyilatkozatok kézhezvételét követően fel kellett volna hívnia a kérelmezettet arra, hogy az alvállalkozókat érintő visszatartásokra is figyelemmel tegye meg nyilatkozatait és állítsa ki a számláit. Fentiek alapján a hivatalbóli kezdeményező szerint a kérelmezett 1., 2., 3. és 6. részszámlája tekintetében azonban az ajánlatkérő nem tett eleget a Kbt. 142. § (1) bekezdés szerinti ellenőrzési és intézkedési kötelezettségének.

59. A fentiek alapján az ajánlatkérő azzal, hogy

- nem ellenőrizte, hogy a kérelmezett által bemutatott tervezői felelősségbiztosítás mértéke és időbeli hatálya a felhívásban és a szerződésben foglaltaknak megfelel-e, valamint, hogy intézkedést nem tett annak érdekében, hogy a kérelmezett a tervezői felelősségbiztosítás hatályát kiterjessze és a biztosítási szerződés évenkénti kártérítési limit összegét megemelje,
- a felhívásban, valamint a szerződésben meghatározott tartalmú All Risks típusú felelősségbiztosítás meglétét a szerződéskötéskor valószínűsíthetően nem ellenőrizte, továbbá
- nem intézkedett annak érdekében, hogy a kérelmezett a kifizetés rendje körében a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdése szerint járjon el, feltételezhetően megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglaltakat.

60. Mindezekre tekintettel a hivatalbóli kezdeményező kérte a Döntőbizottságot, hogy a fentiekben részletezett kezdeményezési elemekben megjelölt jogsértéseket állapítsa meg, továbbá a Kbt. 165. § (6) bekezdésének e) pontjára tekintettel az ajánlatkérővel és a kérelmezettel szemben bírságot szabjon ki.

61. A hivatalbóli kezdeményező 2024. augusztus 30. napján érkezett észrevételében az ajánlatkérői és a kérelmezetti észrevételre előadta, hogy a jogorvoslati kezdeményezés 1. kezdeményezési eleme tekintetében téves az ajánlatkérő azon érvelése, miszerint a tervezői felelősségbiztosítási kötvény kifejezetten rögzíti az együttbiztosítottak körét. A <...> által kiállított, <...> kötvényszámú felelősségbiztosítás, mellyel a kérelmezett a szerződés 6.8 pontjában előírt tervezői felelősségbiztosítás meglétét igazolta, az ajánlatkérő által idézett, a kivitelezés valamennyi résztvevőjére történő kiterjesztő rendelkezést nem tartalmazza. Az ajánlatkérő által hivatkozott rendelkezések a kivitelezői feladatok ellátásához szükséges All Risks típusú felelősségbiztosítási szerződés, a <...> által kiállított, <...> kötvényszámú CAR építés- és szerelésbiztosítási szerződés tartalmát képezik.

Az ajánlatkérő egyértelműen és kifejezetten előírta a felhívás VI.3) pontjában és a szerződés 6.8 pontjában, hogy a 322/2015. (X.30.) Korm. rendelet 11. §-a alapján a nyertes ajánlattevőnek legkésőbb a szerződés megkötésének időpontjára rendelkeznie kell 58.000.000.-Ft/év és minimum 10.000.000.-Ft/káresemény mértékű tervezői felelősségbiztosítással, amelynek ki kellett terjednie a teljesítés során az ajánlattevő, valamint a Kbt. szerinti alvállalkozók és a Ptk. szerinti valamennyi teljesítési segéd által okozott kárért való felelősségre is. Az ajánlatkérő saját döntése alapján így nemcsak a Kbt. szerinti

alvállalkozókra, hanem az alvállalkozókon kívül egy tágabb személyi körre kívánta a felelősségbiztosítás hatályát kiterjeszteni, úgy, mint a Ptk. szerinti közreműködőre.

62. A hivatalbóli kezdeményező nem osztotta azon ajánlatkérői álláspontot, miszerint „a közbeszerzési szabályrendszer logikájából kiindulva, alapvetően a teljesítési segéd főszabály szerint alvállalkozónak minősül”, tekintettel arra, hogy a szerződés teljesítéséhez igénybe venni kívánt gyártó, forgalmazó, alkatrész vagy alapanyag eladója a Kbt. 3. § 2. pontja szerinti kivételi körbe tartozik, azonban mint közreműködőre/teljesítési segédre kiterjedhet a felelősségbiztosítás hatálya.

Figyelemmel arra, hogy a <...> számú felelősségbiztosítási kötvény 5.2.4. pontjában foglalt különmegállapodás kiterjeszti a felelősségbiztosítás hatályát az alvállalkozókra, ilyen rendelkezést azonban - a szerződés 6.8 pontjában előírtak ellenére - a Ptk. szerinti teljesítési segédek tekintetében nem tartalmaz, a hivatalbóli kezdeményező szerint a kérelmezett tervezői felelősségbiztosítása a Ptk. szerinti teljesítési segédek vonatkozásában nem felelt meg az ajánlatkérői előírásoknak.

63. Az ajánlatkérő és a kérelmezett észrevételében foglalt érvelése szerint nem volt elvárás projektszintű, kifejezetten az adott közbeszerzési eljárásra vonatkozó tervezői felelősségbiztosítás megléte. A hivatalbóli kezdeményező szerint, amennyiben az ajánlatkérő két, vagy több önálló közbeszerzési eljárás lefolytatásáról dönt, az eljárások előkészítése, a piackutatás, piacfelmérés során is ennek megfelelően kell eljárnia. Ily módon a becsült érték és a rendelkezésre álló anyagi fedezet összege is eljárásonként határozandó meg, továbbá az egyes eljárások tekintetében önálló műszaki leírás megadása kötelező. A külön-külön lefolytatott eljárások ekként egymástól függetlenek, és külön-külön megkötött szerződésekben öltének testet. Ebből következően az ajánlattevőknek az egyes eljárások tekintetében külön-külön szükséges igazolni az ajánlatkérő részéről előírt mértékű tervezői felelősségbiztosítás meglétét a szerződéskötés időpontjára.

A jelen jogorvoslati eljárás tárgya szerinti közbeszerzési eljárás során ugyan az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumokban valóban nem írta elő azt, hogy az egyes projektek tekintetében meghatározott mértékű felelősségbiztosításokat össze kell adni, azonban arra figyelemmel, hogy az ajánlatkérő külön folytatott le közbeszerzési eljárást a „Szentendre Regionális Déli Vízbázis megóvása” és a „Szekszárd Lőtéri vízbázis kármentesítése” tekintetében, a hivatalbóli kezdeményező szerint a nyertes ajánlattevőnek/ajánlattevőknek az egyes eljárások vonatkozásában külön-külön kellett igazolni a megfelelő mértékű tervezői felelősségbiztosítás rendelkezésre állását.

Az ajánlatkérő az egyes eljárásokban a tervezői felelősségbiztosítás mértékét a becsült értékhez igazodóan határozta meg, amely szintén azon kezdeményezői álláspontot támasztja alá, hogy az egyes eljárásokban külön-külön szükséges igazolni a tervezői felelősségbiztosítás rendelkezésre állását.

A hivatalbóli kezdeményező szerint a tervezői felelősségbiztosítási kötvényében rögzített biztosítási összeg az éves limit tekintetében mindkét eljárásban az ajánlatkérő által meghatározott tervezői felelősségbiztosítás rendelkezésre állásának igazolására nem lehet alkalmas.

A hivatalbóli kezdeményező szerint nem bírhat relevanciával azon kérelmezetti érv, miszerint biztosítási esemény nem merült fel a szerződés időtartama alatt és az sem fogadható el, hogy egy esetleges igényérvényesítés esetén a kérelmezett köthetett volna további tervezői felelősségbiztosítást a fedezet „visszatöltése” érdekében. A Döntőbizottság számos határozatában megállapította, hogy nem fogadható el a jogkövető magatartás alátámasztásaként, hogy a kérelmezettnek csak akkor lett volna kötelessége kiterjeszteni a

felelősségbiztosítási kötvényt, ha annak kártérítési kerete kimerült. (Lásd pl. D.224/17/2023. iktatószámú határozat 98. pont.)

64. A 3. kezdeményezési elem tekintetében előadta, hogy a V. Kft. a kérelmezettnek küldött árajánlata, az árajánlat alapján megkötött alvállalkozói szerződés, valamint az alvállalkozóként történt bejelentés során megjelölt alvállalkozói feladat alapján a <...>, valamint az ahhoz kapcsolódó <...> is feltételezhetően a kérelmezett szerződéses kötelezettségeinek elvégzéséhez kapcsolódott. Az alvállalkozói minőség megállapíthatóságának feltétele, hogy a gazdasági szereplő tevékenységének a szerződés megvalósításához kell kapcsolódnia, így a szerződés teljesítésében való közvetlen részvételnek tekintendő a közbeszerzési dokumentumokban és a szerződésben nevesített feladat, vagy részfeladat ellátása, valamint ezen feladatokkal összefüggő, a szerződés szerű teljesítéshez szükségszerűen kapcsolódó feladatok elvégzése, mint a jelen jogorvoslati eljárás tárgya szerinti <...> elvégzése is, így az alvállalkozói bejelentésnek a V. Kft. tekintetében ezen feladatrész elvégzését megelőzően kellett volna megtörténnie.

65. A Kbt. és a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet kötelező alkalmazását a kérelmezett az ajánlattétellel, valamint a szerződés aláírásával magára nézve kötelezőnek fogadta el, azaz vállalta, hogy a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés teljesítése során további kötelezettségek terhelik, így különösen az alvállalkozói díjak kifizetése tekintetében a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet kógens szabályainak betartásával kell eljárnia.

A 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdése tehát azt a kötelezettséget rója a nyertes ajánlattevőként szerződő félre, hogy amennyiben alvállalkozót vesz igénybe a közbeszerzési szerződés teljesítése során, az alvállalkozói teljesítés mértékét az alvállalkozói teljesítéssel érintett időszakot érintő számláin részletezze. Erre tekintettel nem foghat helyt azon kérelmezetti indok, miszerint „nem tartozik azért felelősséggel, amennyiben valamely alvállalkozó később állítja ki a számláját vagy készíti el az elszámolást”, mint ahogyan a jogsértés megállapíthatósága tekintetében a hivatalbóli kezdeményező szerint az sem bírhat relevanciával, hogy az alvállalkozói díjak maradéktalan kiegyenlítésére vonatkozó jogalkotói cél teljesült, vagy hogy az alvállalkozói díjak kifizetése nem eredményezett jog- vagy érdeksérelemet.

66. A hivatalbóli kezdeményező szerint az ajánlatkérő jelen jogorvoslati eljárás során sem igazolta, hogy a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti ellenőrzési kötelezettségének eleget tett volna. Amennyiben ugyanis ajánlatkérő ellenőrzési kötelezettségének ténylegesen eleget tett volna, intézkedik annak érdekében, hogy a kérelmezett a tervezői felelősségbiztosítás személyi hatályát kiterjessze és a biztosítási szerződés évenkénti kártérítési limit összegét megemelje. A tervezői felelősségbiztosítási kötvény a hivatalbóli kezdeményező szerint nem rögzíti az együttbiztosítottak körét. Az ajánlatkérő által előadottak a kivitelezői feladatok ellátásához kapcsolódóan a <...> által kiállított, <...> kötvényszámú CAR építés– és szerelésbiztosítási szerződés tartalmát képezik.

67. A kérelmezett a szerződés teljesítése során számos gazdasági szereplő alvállalkozóként történő bevonását bejelentette az ajánlatkérő felé, az alvállalkozói részvétel ismert tény volt az ajánlatkérő előtt.

Az ajánlatkérő az alvállalkozói díjak kifizetésénél a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. §-ában foglaltak megtartottsága tekintetében feltételezhetően kizárólag a nyertes ajánlattevői nyilatkozatokra hagyatkozott, azaz az ajánlatkérő a kérelmezett nyilatkozatai és számlái tartalmának teljességét/megfelelőségét egyéb dokumentumok alapján nem ellenőrizte. A hivatalbóli kezdeményező szerint az ajánlatkérő észrevételében nem adott elő olyan új

körülményt, mely igazolná, hogy a kifizetés rendje körében a nyilatkozatok és számlák tartalmának teljessége vonatkozásában a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglalt ellenőrzési kötelezettségének eleget tett volna, mint ahogyan kétséget kizáróan a tekintetben sem cáfolta a feltételezett jogsértés megtörténtét, hogy az alvállalkozói visszatartások megfelelő dokumentálása tekintetében milyen okok alapján nem tartotta indokoltnak felhívni a kérelmezettet nyilatkozattételre.

68. A hivatalbóli kezdeményező megjegyezte, hogy más ellenőrző hatóságok eljárása és a Közbeszerzési Hatóság ellenőrzési eljárása egymástól teljesen függetlenek, egymást nem zárják ki. Az eljárások egymásutániségét jogszabályi rendelkezés nem tiltja, és az egyes eljárások, legfőképpen azok eredménye semmilyen tekintetben nem köti és nem is korlátozza az ellenőrző szerveket.

Az ajánlatkérő észrevétele

69. Az ajánlatkérő 2023. július 30. napján érkezett észrevételében az 1. kezdeményezési elem körében előadta, hogy fenntartja a szerződés-ellenőrzési eljárás keretében előadottakat, valamint ezen szerződés-ellenőrzési eljárás során tett nyilatkozatokat is. Előadta, hogy a kérelmezett által bemutatott tervezői felelősségbiztosítás az alábbiakra figyelemmel is megfelelő:

A Ptk. szerinti teljesítési segédek tekintetében történő kiterjesztése:

Álláspontja szerint a benyújtott tervezői felelősségbiztosítási kötvény kifejezetten nem tartalmazott olyan előírást, amely a Ptk. szerinti teljesítési segédek tekintetében bármilyen módon korlátozná a tervezői felelősségbiztosítás hatályát. Sőt, ahogyan a jogorvoslati kérelemben előadásra került, a fedezetigazolásban rögzítésre kerültek az alábbiak: <...>

Továbbá a felelősségbiztosítási kötvényben kifejezetten rögzítésre került, hogy a biztosítás kiterjed az alábbi résztvevőkre: <...>

Az ajánlatkérő álláspontja szerint a vállalkozói oldalon valamennyi teljesítésben résztvevőre kiterjed a tervezői felelősségbiztosítás.

A közbeszerzési szabályrendszer logikájából kiindulva, alapvetően a teljesítési segéd főszabály szerint alvállalkozónak minősíthető. A Ptk. 6:148. §-a tartalmazza a közreműködőért való felelősség általános szabályát. Ha az alvállalkozó (teljesítési segéd) szerződésszegéssel kárt okoz a megrendelőnek (például hibásan teljesít), akkor a megrendelő felé a vállalkozó felel, ugyanakkor a vállalkozónak megtérítési (represszív) igénye keletkezik az alvállalkozóval (teljesítési segéddel) szemben. Ezt az igényét (jogát) mindaddig érvényesítheti, amíg a megrendelővel szemben helytállni tartozik. Ebből következően a nyertes ajánlattevő (későbbi vállalkozó) felelősségbiztosítása kiterjed az alvállalkozói, esetleges teljesítési segédek vonatkozásában is, hiszen az alvállalkozói teljesítés a megrendelő irányában már mint fővállalkozói teljesítésként jelenik meg. Megjegyezte, hogy a közbeszerzési eljárás eredményeképpen létrejött vállalkozási szerződés teljesítése szempontjából nincsen alapvető különbség alvállalkozó és teljesítési segéd között. Ebből fakadóan az ajánlatkérő továbbra is fenntartja álláspontját, hogy a tervezői felelősségbiztosítás az ajánlatkérői által előírt elvárásoknak megfelel.

70. Az ajánlatkérő álláspontja szerint, a tervezői felelősségbiztosítás éves limitösszege – tekintettel annak összegszerűségére – az előírtaknak megfelel. Előadta, hogy nem került előírásra olyan elvárás, amely a projektszintű, kifejezetten az adott közbeszerzési eljárásra vonatkoztatható tervezői felelősségbiztosítás meglétét feltételezná a nyertes ajánlattevőtől/vállalkozótól. Az ajánlatkérő úgy határozta meg a biztosítékok rendszerét (beleértve a felelősségbiztosítást is), hogy az a teljesítés szakmai színvonalát elősegítse, de ne

legyen túlzó és egyben versenykorlátozó. Ezzel kapcsolatban a folyamatba épített közbeszerzési ellenőrzés sem tett kifogást. Fentiek figyelembevételével elfogadásra került az ajánlatkérő részéről a felelősségbiztosítás, mivel az az elvárt követelményeknek megfelel, és nem támasztott olyan elvárást, hogy projektenként (közbeszerzési eljárásonként) külön-külön tervezői felelősségbiztosítással rendelkezzen a nyertes ajánlattevő/vállalkozó.

71. Az ajánlatkérő a 2. kezdeményezési elem körében előadta, hogy a felelősségbiztosítás a vállalkozási szerződés hatálybalépését megelőzően pontosításra került oly módon, hogy a <...> törlésre került. Álláspontja szerint a kivitelezési feladatokat nem érintették a jogorvoslati kérelem ezen pontjában megjelöltek. Az ajánlatkérő meglátása szerint, a felelősségbiztosítás ellenőrzése és befogadása során kellő körültekintéssel járt el, és a felhívásban és közbeszerzési dokumentumokban a felelősségbiztosítás tekintetében előírtakat/elvártakat maximálisan figyelembe véve végezte el az ellenőrzést. A teljesítés megkezdésére és alapvetően a vállalkozói teljesítésre semmilyen hatással nem bírt azon körülmény, hogy a kivitelezési szerződés hatálybalépést megelőzően pontosításra került a felelősségbiztosítás.

72. Az 5. kezdeményezési elem tekintetében előadta, hogy a tervezői felelősségbiztosítás mértéke és időbeli hatálya vonatkozásában kellő körültekintéssel járt el a tervezői felelősségbiztosítás vizsgálata során.

A tervezői felelősségbiztosítást érintő Ptk. szerinti teljesítési segéd vonatkozásában tett ajánlatkérői előadást nem megismételve, álláspontja szerint a felelősségbiztosítás Együttbiztosítottak pontjában kifejezetten megjelölésre került, hogy <...>.

Továbbá a tervezői felelősségbiztosítás vonatkozásában előírt év és káresemény összegszerűségében is megfelelt az ajánlatkérői előírásnak. Nem tartalmazott olyan előírást a felhívás és a szerződéstervezet, amely a kifogásolt projektszintű/eljárásonkénti felelősségbiztosítás követelményét, így az ajánlatkérő álláspontja szerint ez túlzó és versenykorlátozó elvárásnak minősült volna. A tárgyi eljárás folyamatba épített közbeszerzési ellenőrzés mellett zajlott és a felelősségbiztosítást érintő előírások tekintetében az eljárás előkészítése során nem érkezett kifogásolás céljából észrevétel az ellenőrző szervezettől.

73. E kezdeményezési elem körében az ajánlatkérő oldaláról kifogásolt All Risks típusú felelősségbiztosítás meglétének szerződéskötés kori ellenőrzése tekintetében előadta, hogy a kötvény ellenőrzése során kellő körültekintéssel járt el.

Azáltal, hogy a szerződés hatálybalépését megelőzően a kérelmezett egyértelműsítette a felelősségbiztosítási kötvényt, az ajánlatkérő Kbt. 142. § (1) bekezdés szerinti ellenőrzési kötelezettsége nem sérült, a szerződés teljesítésének megkezdésére a felelősségbiztosítás pontosításra került, azonban megjegyezte, hogy a tárgyi szerződés megkötését megelőzően indult közbeszerzési eljárás ajánlati felhívásában nem került rögzítésre, hogy annak a szerződésen belüli károk tekintetében milyen jellemzőkkel kell bírnia. Figyelemmel arra, hogy a tárgyi felelősségbiztosítás megléte alapvetően a vállalkozói oldalon történő szerződéses teljesítés kvázi biztosítéka, az ajánlatkérő számára nem jelentett érdemi korlátozást a kötvényben a szerződéssel okozott károkra utaló kitétel rögzítése. Az ajánlatkérő túlzónak, illetve az európai uniós költségvetési forrás felhasználása szempontjából kockázatosnak tartaná, ha a szerződéses teljesítésen túl létrejövő jogviszonyok biztosítására európai uniós forrásban finanszírozni rendelt szerződés kvázi biztosítékát használná fel annak rendeltetésén túl.

74. E kezdeményezési elem körében előadta továbbá, hogy az ajánlatkérő részére nem állhat fenn olyan kötelezettség, amely alapján a vállalkozó és annak alvállalkozói közötti

szerződések teljesülésének feltételeit ellenőriznie kellene. Az egyes vállalkozói visszatartások vonatkozásában az azokról történő tudomásszerzés időpontjában az ajánlatkérő mérlegelte, hogy azokra a vállalkozó részéről jogszerűen került-e sor, azonban e tekintetben nem tartotta indokoltnak nyilatkozattételre felhívni a fővállalkozót tekintettel arra, hogy piaci ismeretei alapján az egyes visszatartások mértéke és jellege megfelelt az egyes gazdasági szereplők közötti gazdasági gyakorlatnak. A fentieket alátámasztja, hogy nem érkezett az ajánlatkérő/megrendelő irányába egyéb gazdasági szereplőtől (alvállalkozók, teljesítésben résztvevők) bejelentés/megkeresés a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. §-ban foglaltak be nem tartása vonatkozásában, mely esetben az ajánlatkérő természetesen megtette volna a megfelelő lépéseket a fővállalkozói oldal irányába. Előadta, hogy a kivitelezési projektek tekintetében a számlázási folyamat szempontjából a gyakorlata megfelelőnek bizonyult, a számlázási folyamatokat auditáló uniós szervezetek részéről sem érkezett ezek vonatkozásában kifogás vagy észrevétel. Előadta továbbá, hogy a kivitelezést érintő fizetési igazolások kibocsátása, a pénzügyi teljesítések naprakész nyilvántartása, az előrehaladási jelentések elkészítése, valamint a pénzügyi lezárásban való közreműködés a kivitelezésben résztvevő mérnöknek is a feladatát képezte, aki feladatai ellátása során kellő körültekintéssel és szerződésszerűen járt el.

Az ajánlatkérő álláspontja szerint jelen eljárás teljesítése során betartotta a Kbt. és a kapcsolódó jogszabályok előírásait, különös tekintettel a Kbt. 142. § (1) bekezdésére, valamint 322/2015. (X. 30.) rendelet 32/A. §-ban foglalt rendelkezésekre.

75. Észrevételében kérte, hogy az esetleges bírság összegének megállapításában szíveskedjen mérlegelni az eset összes körülményét, így különösen a jogsértés súlyát, a vélelmezett a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyását, az esetlegesen e törvénybe ütköző tényállásnak a jövő vonatkozásában történt ismételt előfordulásának a kizárására való határozott törekvését is.

76. Az ajánlatkérő 2024. szeptember 2. napján érkezett észrevételében a 3. kezdeményezési elem körében előadta, hogy téves az az analógia, hogy az adott közbeszerzési eljárás becsült értékéhez vagy fedezetéhez hasonlóan, eljárásonként külön-külön kellene igazolnia a nyertes ajánlattevőnek a felelősségbiztosítása rendelkezésre állását. Az ajánlatkérő amennyiben nem írja elő, hogy kifejezetten az adott projekthez kapcsolódóan kéri a felelősségbiztosítást, abban az esetben ezt nem kell alátámasztani (igazolnia) az ajánlattevőnek. Hiszen ebben az esetben az ajánlatkérő az előzetesen meghatározott elvárásain/előírásain nyúlna túl, ezáltal pedig a közbeszerzési alapelveket (joggal való visszaélés tilalma, jóhiszeműség és tisztesség alapelve) sértené meg. Az ajánlatkérő az eljárás előkészítése körében határozza meg a becsült értéket vagy dönt a rendelkezésre álló fedezet összegéről, valamint meghatározza az eljárásban összességében előírt felelősségbiztosítás tárgyát és mértékét, azonban – mivel nem volt ilyen előírás - azt nem várhatta el a nyertes ajánlattevőtől, hogy projektet nevesítve kerüljön előírásra a felelősségbiztosítás. Az ajánlatkérő az adott eljárás volumenéből kiindulva – amelynek szerves elemét képezi az előzetesen kalkulált becsült érték – határozza meg a szükséges felelősségbiztosítás mértékét és tárgyát, azonban ebből nem következik kizárólagosan, hogy projektenként külön-külön felelősségbiztosítást várna el a nyertes ajánlattevőtől. Olyan elvárás kérhető számon az ajánlattevőkön, amelyet az ajánlatkérő egyértelműen rögzített a közbeszerzési dokumentumokban.

A kérelmezett észrevétele

77. A kérelmezett 2024. augusztus 3. napján érkezett észrevételében az 1. kezdeményezési elemet érintően előadta, hogy e kezdeményezési elem tekintetében nem történt jogsértés,

illetőleg nem indokolt vele szemben jogkövetkezmény alkalmazása. Hivatkozott a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet jelenleg hatályos 11. §-ra.

Előadta, hogy a kötelezettségének eleget tett, a tervezési felelősségbiztosítás meglétét igazolta a <...> napján kelt fedezetigazolással, <...> napján kelt fedezetigazolással, és a <...> napján kelt fedezetigazolással. A kérelmezett számára a biztosító fedezetigazolást állított ki mindkettő hivatkozott projektekre külön-külön a biztosítás kiterjesztésére. Mindegyik fedezetigazolásban nevesítésre került az érintett szerződés tárgya, és a fedezetigazolás tervezési felelősségre vonatkozóan a felhívásban, illetőleg szerződésben előírt limiteket elérő értéket tartalmazott: <...>.

78. A 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 11. §-a szerinti keretszabály arra vonatkozóan nem tartalmaz előírást, hogy egy meglévő biztosítási szerződésben rögzített limit, illetőleg biztosítási fedezet milyen módon és mértékben kell rendelkezésre álljon egyes projektekhez, szerződésekhez, szükséges-e ennek a duplikációja, illetőleg többszörös rendelkezésre állása több biztosított tevékenység esetén.

A tárgyi közbeszerzési eljárás felhívásának, valamint a szerződésnek az előírása nem rögzített olyan követelményt, hogy a felelősségbiztosítás limitje, illetőleg fedezete külön-külön kell vonatkozzon mindegyik szerződésre, illetve, hogy több szerződés esetén a felelősségbiztosítási limiteket duplikálni, illetve többszörözni kellene.

A kérelmezett által kötött, és fedezetigazolással igazolt felelősségbiztosítása megfelelt a felhívás és szerződés előírásainak, hiszen tényszerűen igaz, mindvégig megfelelt a valóságnak, hogy rendelkezett a 322/2015. (X.30.) Korm.rendelet 11. § alapján 58.000.000.-Ft/év és minimum 10.000.000.-Ft/káresemény mértékű tervezői felelősségbiztosítással, mely kiterjed a teljes szerződés szerinti tervezési munkára. A bemutatott biztosítási kötvények a tervezői felelősségbiztosítási limit elérését igazolták és kifejezetten tartalmazta a fedezetigazolás, hogy <...>, mely által kiterjedt a tárgyi projektre.

A kifejtettekéből következik, hogy a kérelmezett az ajánlatkérő által a felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban előírt feltételeket maradéktalanul teljesítette a felelősségbiztosítással kapcsolatban, így a 322/2015. (X.30.) Korm.rendelet 11. §-ának megsértése sem valósulhatott meg, hiszen e keretszabály által előírt felelősségbiztosítás megléte igazolást nyert.

79. Megjegyezte, hogy a szerződések tényleges teljesülése, megvalósulása egyébként megfelelt annak az értelmezési módnak, melyet a hivatalbóli kezdeményező kifejt. A felelősségbiztosítási limitek, és felelősségbiztosítási fedezet tényszerűen ugyanis rendelkezésre álltak mindegyik szerződés esetében, mivel sem a tárgyi szerződés, sem a „Szekszárd Lötéri vízbázis kármentesítése” tárgyú szerződés tekintetében tervezői felelősségbiztosítás alapján igényérvényesítés nem merült fel, biztosítási esemény nem történt. Tényszerűen tehát rendelkezésre állt a teljes biztosítási fedezet, a kérelmezett a felelősségbiztosítási fedezetet, a felelősségbiztosítás jelentette „garanciát” tényszerűen az elvárt limitben biztosította mindegyik szerződés tekintetében. Abban az esetben is, ha a tervezői felelősségbiztosítás alapján történt volna igényérvényesítés és ilyen módon a rendelkezésre álló limit, keret ideiglenesen csökkent volna, úgy ezzel egyidejűleg a kérelmezett köthetett volna további tervezői felelősségbiztosítást olyan limitig, mely az igényérvényesítés után is visszatölti a fedezetet a teljes limitig. Egy esetleges biztosítási fedezethiány tehát menet közben is elkerülhető és azonnali módon orvosolható lett volna, a limitek duplikációja, illetve többszörözésének hiánya önmagában jogsértést nem eredményez a hivatalbóli kezdeményező által kifejtett értelmezési keretben sem.

80. A tervezői felelősségbiztosítással kapcsolatban feltételezett jogsértésként jelölte meg a hivatalbóli kezdeményező, hogy a kérelmezett elmulasztotta a tervezői felelősségbiztosítást a Kbt. szerinti alvállalkozók mellett a Ptk. szerinti teljesítési segédek tekintetében is kiterjeszteni. E feltételezett jogsértéssel kapcsolatban általánosan megjegyezte, hogy a Ptk. a „teljesítési segéd” fogalmat nem alkalmazza és nem definiálja. E vonatkozásban a szerződéses megállapodás 6.8. pontja szerinti fogalomhasználati is pontatlan és mondhatni felesleges is.

81. A kérelmezett a Ptk. rendelkezései alapján felelős minden általa igénybe vett közreműködőért, „teljesítési segédért”, megbízottért, alvállalkozóért, stb.

A felelősségbiztosítási szerződésben, kötvényben, általános szerződési feltételekben tehát szükségtelen utalni a teljesítési segédek által okozott kárért való felelősségre, mert jogszabály alapján fennáll a felelősség, a felelősségbiztosítás kiterjed erre. A felelősségbiztosítási szerződés legfeljebb kizárhatná vagy korlátozhatná a teljesítési segédek által okozott károkért való felelősséget, de ilyen kizárás vagy korlátozás nem található a felelősségbiztosításban, kötvényben.

A kötvény a teljesítési segédekre egyáltalán nem utal, és ez így helytálló.

Kizárólag az alvállalkozókra utal a kötvény az alábbi módon: <...>

82. A fenti utalásnak a jogi okát, indokát nem az jelenti, hogy ilyen módon terjeszti ki a kötvény a biztosítási fedezetet az alvállalkozók által okozott károkra. Ez a kitétel a Ptk. 6:459. § (2) bekezdése szerinti biztosítói jogfenntartást jelenti, melyre a biztosítónak jogszerűen lehetősége van.

Az idézett kitétel, illetőleg biztosítói jogfenntartás a biztosítási fedezetet nem is csökkenti, a nyertes ajánlattevő, illetőleg az ajánlatkérő jogait nem csorbitja, pusztán a biztosítók közötti megtérítési igények lehetőségét rögzíti többszörös biztosítás esetére. Előfordulhat ugyanis, hogy maga az alvállalkozó is rendelkezik tervezői felelősségbiztosítással, és amennyiben az esetleges károkozás az alvállalkozó felelősségi körébe tartozik, úgy az alvállalkozó biztosítója részben vagy egészben megtéríti a nyertes ajánlattevő biztosítójának a nyertes ajánlattevő biztosítója által fizetett kárt.

Az alvállalkozókra vonatkozó rendelkezésnek tehát nem az a szerepe és a célja, hogy ezáltal terjessze ki a biztosítási felelősséget az alvállalkozók által okozott károkra.

A kifejtettek alapján álláspontja szerint, a kérelmezett nem mulasztotta el a tervezői felelősségbiztosítást a Kbt. szerinti alvállalkozók mellett a Ptk. szerinti teljesítési segédek tekintetében is kiterjeszteni, és a 322/2015. (X.30.) Korm.rendelet 11. §-ának megsértése ezen okból sem valósul meg.

83. A 2. kezdeményezési elem körében előadta, hogy álláspontja szerint nem történt jogsértés, illetőleg nem indokolt vele szemben jogkövetkezmény alkalmazása. Hivatkozott a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet hatályos 26. § rendelkezésére.

A jogorvoslati kezdeményezésben kifogásolt esetben a biztosítás megkötése megtörtént már szerződés időpontjára. A kérelmezett a biztosítás megkötési kötelezettségét tehát teljesítette a 2020. november 27-én hatályos rendelkezés szerint is.

Önmagában az a körülmény, hogy a biztosítási kötvény ebben az időpontban még tartalmazott egy – a kérelmezett által egyébként nem kért, és a biztosító oldalán felmerült adminisztratív hiba miatt beírt – korlátozást, még nem írja felül a biztosítás megkötésének tényét, az ajánlati felhívás, valamint a szerződés előírásának betartását.

Az adminisztratív hibát észlelve a kérelmezett még a szerződés hatálybalépését megelőzően, valamint bármilyen tevékenység megkezdését megelőzően törölte a biztosítóval a korlátozó rendelkezést. A felelősségbiztosítással érintett tevékenység megkezdését megelőző időpontig a biztosítás teljeskörűen rendelkezésre állt.

84. A 3. kezdeményezési elem tekintetében előadta, hogy álláspontja szerint nem történt jogsértés, illetőleg nem indokolt a vele szemben jogkövetkezmény alkalmazása.

Az E. Kft. bevonását a kérelmezett az ajánlatkérő tudomására hozta. Feltehetően adminisztrációs hiba okán ennek igazolását nem áll módunkban csatolni.

Megjegyezte, hogy az E. Kft. teljesítése kis értékű volt, számlája maradéktalanul megfizetésre került. Az ellátott szolgáltatás a szerződés tárgyát tekintve járulékos jellegű volt, nem közvetlenül a <...> szolgáltatásába épült bele.

A kérelmezett mindvégig nagy figyelmet fordított a Kbt. és egyéb irányadó jogszabályok előírásainak teljesítésére, és a teljesítés során ebben mindvégig jóhiszeműen együttműködött az ajánlatkérővel, mérnökkel és a kivitelezési folyamat egyéb résztvevőivel. A szerződés teljes vállalkozói díja nettó 3.998.500.000.-Ft. Az E. Kft. mindössze nettó <...>.-Ft értékű volt, arányaiban nagyon kis mérték.

85. A V. Kft. szakemberei által a naplóbejegyzés szerint <...> napján végzett <...> kapcsolódott. Ez még nem jelentette a V. Kft. bevonását a teljesítésbe, az alvállalkozói szerződésének a teljesítését még ekkor nem kezdte meg. Az alvállalkozókénti bejelentés mindössze kettő nap múlva megtörtént.

86. A 4. kezdeményezési elem körében előadta, hogy mindvégig szem előtt tartotta, hogy az alvállalkozói szerződések feltételeit, így az elszámolás arányát a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés feltételeihez igazítsa. A hivatalbóli kezdeményező által megjelölt feltételezett jogsértések minimális mértékű ütemezésbeli eltérést jelenthetnek legfeljebb, melyek jog-, illetőleg érdeksérelmet, joghátrányt nem okoznak. A jogszabályi rendelkezések megtartásának, illetőleg esetleges jogsértés súlyának értékelése körében jelentősége van a jogszabályok céljának, rendeltetésének. Álláspontja szerint nem felróható a kérelmezettnek, amennyiben minimális ütemezésbeli eltérés történt a fővállalkozói és alvállalkozói számlázásban. A kérelmezettnek összehangoltan kell megfelelni a fővállalkozói elvárásoknak, számlázási kötelezettségnek, és eljárni az alvállalkozók irányában. Nem tartozik azért felelősséggel, amennyiben valamely alvállalkozó később állítja ki a számlát vagy készíti el az elszámolást. A kérelmezett a minimális eltérési esetekben is a soron következő számlában kimutatta az alvállalkozói teljesítést. Az E. Kft. és az A. Kft. számlájának értéke nettó <...>,- Ft, valamint nettó <...>,- Ft volt, mely a szerződés teljes vállalkozói díja nettó 3.998.500.000,- Ft értékhez képest nagyon kis mérték.

87. A kérelmezett észrevételében kérte, hogy amennyiben jogsértést állapítana meg a Döntőbizottság, úgy szabálytalanság, jogsértés súlyával arányos, alacsony, minimális mértékű bírságot alkalmazzon. Álláspontja szerint a feltételezett jogsértés semmilyen jog-, illetőleg érdeksérelmet, hátrányos következmény kockázatával nem járt sem az ajánlatkérő, sem az alvállalkozók számára. A feltételezett jogsértés a szerződéses kötelezettségek volumenéhez, komplexitásához mérten gyakorlatilag összehasonlíthatatlanul kismértékű, bagatell jellegű.

88. A kérelmezett 2024. szeptember 5. napján érkezett észrevételében előadta, hogy a hivatalbóli kezdeményező észrevételeiben foglaltak nem cáfolják a kérelmezett érvelését. Az 1. kezdeményezési elem körében rögzítette, hogy a meglévő, az előírt limiteket elérő tervezői felelősségbiztosítását kifejezetten kiterjesztette a tárgyi szerződésre. A felhívás előírását formálisan és tartalmilag teljesítette, mert rendelkezett az előírt limitű felelősségbiztosítással és azt kifejezetten a tárgyi szerződésre kiterjesztette. Az, hogy a felelősségbiztosítás egy másik projektre is kiterjesztésre került, nem eredményezi azt, hogy az előző projektre a felelősségbiztosítás megszűnt volna vagy csorbát szenvedne. Az nem volt előírás a

közbeszerzési dokumentumokban, hogy a meghatározott felelősségbiztosítás limitek kizárólagosan és elkülönítetten csak a tárgyi szerződésre, projektekre kell vonatkozzanak. A „meglévő felelősségbiztosítás kiterjesztése” fordulat így nyer értelmet, és kifejezetten lehetővé teszi a tervezői felelősségbiztosítás meglétének ilyen igazolását. Teljes mértékben jóhiszeműen járt el e kérdésben, ahogy a biztosítója is, amikor a tárgyi szerződésre való kiterjesztést elfogadta, és fedezetigazolásokkal azt igazolta is.

89. Amennyiben a felhívás felelősségbiztosításra vonatkozó előírásában bizonytalanság lenne, úgy az nem értékelhető a kérelmezett hátrányára. A hivatalbóli kezdeményező érvelése egy olyan értelmezési lehetőség, melyre sem a kérelmezett, és bizonyára sem az ajánlatkérő nem gondolhatott. A kérelmezett érvelése szerinti értelmezési keretben a tervezői felelősségbiztosításnak a felhívás előírásait kielégítő teljesítése tényszerűen megtörtént, jogsértés álláspontunk szerint nem állapítható meg.

90. A tervezői felelősségbiztosítással kapcsolatban előadta, hogy a biztosítás nem attól terjed ki az alvállalkozókra, teljesítési segédekre, hogy a kiterjesztés kifejezetten bele van írva a biztosítási kötvénybe. Álláspontja szerint a biztosítás eleve kiterjed e biztosított körre, azon személyekre, gyűjtőnéven közreműködőkre, akikért a nyertes ajánlattevő felelősséggel tartozik. A biztosítás akkor nem terjed ki e körre, ha a biztosítási feltételekben kizárják vagy korlátozzák az alvállalkozóként vagy teljesítési segédekért viselt felelősséget. Ilyen kizárás vagy korlátozás azonban nem történt.

91. Álláspontja szerint nem helytálló a hivatalbóli kezdeményező azon érvelése, hogy nem bírhat relevanciával, hogy az alvállalkozói díjak maradéktalan kiegyenlítésére vonatkozó jogalkotói cél teljesült, vagy, hogy az alvállalkozói díjak kifizetése nem eredményezett jog- vagy érdeksérelmet. A tárgyi ügy megítélése szempontjából jelentősége kell, hogy legyen a jogszabályi cél teljesülésének. A jogi előírások, jogszabályi rendelkezések nem önmagukért vannak, és nem függetlenek a szabályozási céltől. A kérelmezett a kötelezettségeit mindvégig jóhiszeműen teljesítette, a jogalkotói cél mindvégig teljesül, kár vagy érdeksérelm nem keletkezett. A hivatalbóli kezdeményezésben foglalt kérelmi elemek mindegyike kisebb súlyú, a teljes projekthez képest arányaiban alacsony összegeket érintő, illetőleg rövid idejű késedelmekre, eltérésekre vonatkozó feltételezett jogsértéseket érintenek.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

92. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő 2020. november 25. napján indította meg tárgyi közbeszerzési eljárását, így e jogorvoslati eljárásra a Kbt. ezen a napon hatályos rendelkezéseit kell alkalmazni.

93. A Döntőbizottság a döntése meghozatala során az alábbi jogszabályi rendelkezésekre volt figyelemmel:

A Kbt. 3. § 2. pontja szerint:

2. alvállalkozó: az a gazdasági szereplő, aki (amely) a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés teljesítésében az ajánlattevő által bevontan közvetlenül vesz részt, kivéve
- a) azon gazdasági szereplőt, amely tevékenységét kizárólagos jog alapján végzi,
 - b) a szerződés teljesítéséhez igénybe venni kívánt gyártót, fogalmazót, alkatrész vagy alapanyag eladóját,
 - c) építési beruházás esetén az építőanyag-eladót

A Kbt. 3. § 10. pontja szerint:

10. gazdasági szereplő: bármely természetes személy, jogi személy, egyéni cég vagy személyes joga szerint jogképes szervezet, vagy ilyen személyek vagy szervezetek csoportja, aki, illetve amely a piacon építési beruházások kivitelezését, áruk szállítását vagy szolgáltatások nyújtását kínálja;

A Kbt. 138. § (3) bekezdés szerint:

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.

A Kbt. 142. § (1) bekezdése szerint:

(1) 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.

A 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 11. §-a szerint:

Tervezési és mérnöki szolgáltatás megrendelése esetén az ajánlattevő köteles – legkésőbb a szerződéskötés időpontjára – felelősségbiztosítási szerződést kötni vagy meglévő felelősségbiztosítását kiterjeszteni az ajánlatkérő által az eljárást megindító felhívásban vagy a közbeszerzési dokumentumokban előírt mértékű és terjedelmű felelősségbiztosításra.

A 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 26. §-a szerint:

Építési beruházás esetén az ajánlattevő köteles – legkésőbb a szerződéskötés időpontjára – felelősségbiztosítási szerződést kötni vagy meglévő felelősségbiztosítását kiterjeszteni az ajánlatkérő által az eljárást megindító felhívásban vagy a közbeszerzési dokumentumokban előírt mértékű és terjedelmű felelősségbiztosításra.

A 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdése b), c) és f) pontja 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:

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;

f) az ajánlattevőként szerződő felek átadják az e) pont szerinti átutalások igazolásainak másolatait.

94. A Döntőbizottságnak a kezdeményezés 1. eleme körében abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy a kérelmezett a szakmai felelősségbiztosítása kapcsán megsértette-e a 322/ 2015. (X. 30.) Korm. rendelet 11. §-ában foglaltakat.

95. A 322/ 2015. (X. 30.) Korm. rendelet 11. §-a szerint a tervezési és mérnöki szolgáltatás megrendelése esetén az ajánlattevő köteles – legkésőbb a szerződéskötés időpontjára – felelősségbiztosítási szerződést kötni vagy meglévő felelősségbiztosítását kiterjeszteni az ajánlatkérő által az eljárást megindító felhívásban vagy a közbeszerzési dokumentumokban előírt mértékű és terjedelmű felelősségbiztosításra.

96. A fenti rendelkezés alapján a kérelmezettnek legkésőbb a szerződéskötés időpontjára rendelkeznie kellett a felhívásban vagy a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott mértékű és terjedelmű felelősségbiztosítással.

A kérelmezett tehát a szerződés 6.8. pontja, valamint a felhívás VI.3) pont 14. alpontja értelmében köteles volt legkésőbb a szerződéskötés időpontjára, legalább 10 Mft/káresemény és legalább 58 Mft/év limitű tervezői tevékenységre vonatkozó felelősségbiztosítási szerződést kötni vagy meglévő felelősségbiztosítását kiterjeszteni, mely kiterjed a teljes szerződés szerinti tervezési munkákra.

A felelősségbiztosításnak a műszaki-átadás átvétel sikeres lezárásának az időpontjáig kellett hatályban lennie, továbbá ki kellett terjednie a teljesítés során a kérelmezett, a Kbt. szerinti alvállalkozók és a Ptk. szerinti valamennyi teljesítési segéd által okozott kárért való felelősségre is.

97. A Döntőbizottság megvizsgálta a rendelkezésére álló dokumentumokat, és osztotta a kezdeményező azon álláspontját, miszerint a fedezetigazolások, a biztosítási kötvény valamint a Felelősségbiztosítás általános és kiegészítő biztosítási feltételei alapján a tervezői felelősségbiztosítás kiterjed a Kbt. szerinti alvállalkozók által okozott károkért való felelősségre. A hivatkozott dokumentumok azonban nem tesznek utalást a Ptk. szerinti teljesítési segédek által okozott kárért való felelősségre, azaz a kérelmezett a tervezői felelősségbiztosítást nem terjesztette ki a Kbt. szerinti alvállalkozók mellett a Ptk. szerinti teljesítési segédekre.

98. Tekintettel arra, hogy a felhívásban és a szerződésben az ajánlatkérő kifejezetten előírta, hogy a nyertes ajánlattevőnek olyan felelősségbiztosítással kell rendelkeznie, amelynek ki kell térnie a „Kbt. szerinti alvállalkozók és a Ptk. szerinti valamennyi teljesítési segéd által okozott kárért való felelősségre is”, az ajánlatkérő saját döntése alapján nemcsak a Kbt. szerinti alvállalkozókra, hanem az alvállalkozókon kívül egy tágabb személyi körre kívánta a felelősségbiztosítás hatályát kiterjeszteni, úgy, mint a Ptk. szerinti közreműködőre.

Azon ajánlatkérői álláspontra, miszerint „a közbeszerzési szabályrendszer logikájából kiindulva, alapvetően a teljesítési segéd főszabály szerint alvállalkozónak minősül” a hivatalbóli kezdeményező helyesen rögzíti, hogy a szerződés teljesítéséhez igénybe venni kívánt gyártó, forgalmazó, alkatrész vagy alapanyag eladója a Kbt. 3. § 2. pontja szerinti kivételi körbe tartozik, azonban mint közreműködőre/teljesítési segédre kiterjedhet a felelősségbiztosítás hatálya.

99. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő és a kérelmezett a tárgyi eljárás 2021. május 31. napi szerződéskötését megelőzően 2020. november 27. napján egy másik vállalkozási szerződés is kötöttek „Szekszárdi Lötéri vízbázis kármentesítése” tárgyában a

Kbt. Második Rész 81. §-a szerint, a nyílt eljárás uniós eljárásrendben irányadó szabályainak alkalmazásával indított közbeszerzési eljárás eredményeként.

Ezen eljárás ajánlati felhívásának VI.3) 15. pontja azt rögzítette, hogy a „Nyertes AT köteles legkésőbb a szerződés megkötésének időpontjára legalább 400 MFt HUF/káresemény és legalább 4 Mrd Ft,- HUF/év limitű ALL Risks típusú, illetve a 322/2015. (X.30.) Korm. rendelet 11. §-a alapján legalább 10 MFt Ft/káresemény és legalább 58 MFt/év limitű tervezői, mérnöki tevékenységre vonatkozó felelősségbiztosítást kötni vagy meglévő felelősségbiztosítását kiterjeszteni.”

100. A Döntőbizottság a rendelkezésére álló dokumentumokból megállapította, hogy a kérelmezett a „Szekszárdi Lótéri vízbázis kármentesítése” tárgyú eljárás eredményeképpen kötött szerződés teljesítése körében ugyanazon <...> által kiállított <...> kötvényszámú tervezői felelősségbiztosításról szóló fedezetigazolással igazolta a felhívás VI.3) 15. pontjának való megfelelést. A fedezetigazolások alapján a „Szekszárd Lótéri vízbázis kármentesítése” tárgyú szerződésre kiterjesztett felelősségbiztosítás a tervezői felelősség vonatkozásában a kárkifizetési limitek tekintetében a tárgyi eljárásban benyújtott fedezetigazolással azonos tartalommal került kiállításra.

101. A <...> kötvényszámú Felelősségbiztosítás kárkifizetési limitjét a jelen jogorvoslati eljárás tárgya szerinti szerződés megkötése időpontjában a szekszárdi projekt tekintetében előírt éves limit már önmagában megközelítőleg lefedte. Tekintettel arra, hogy a két projekt teljesítési időtartamai részben átfedésben vannak, azonban a kárkifizetés éves limitjének összege nem került módosításra/megemelésre, megállapítható, hogy a tárgyi jogorvoslati eljárással érintett szerződés megkötésének időpontjában, és a részbeni átfedésre tekintettel a szerződés teljesítése közben sem rendelkezett az előírt 58.000.000.-Ft/év tervezői tevékenységre vonatkozó felelősségbiztosítással.

102. Az ajánlatkérő észrevételében előadta, hogy nem került előírásra olyan elvárás, amely a projektszintű, kifejezetten az adott közbeszerzési eljárásra vonatkoztatható tervezői felelősségbiztosítás meglétét feltételezné a nyertes ajánlattevőtől/vállalkozótól. Erre tekintettel a Döntőbizottság megjegyzi, hogy valóban nem volt előírás az egyes projektek tekintetében, hogy a felelősségbiztosítás összegét össze kell adni, azonban tekintettel arra, hogy két külön közbeszerzési eljárást folytatott le a két projekt vonatkozásában, tehát azok egymástól teljes mértékben elkülönülnek, az ajánlattevőknek külön kellett igazolni a megfelelő mértékű tervezői biztosítás meglétét. A Döntőbizottság megjegyzi továbbá, hogy nem szolgálhat egy akkora összegű felelősségbiztosítás mindkét projekt fedezetéül, mint amekkora összeget egy projekt tekintetében állapított meg az ajánlatkérő, ugyanis a projektek időbeli átfedésére tekintettel azok alulbiztosítottá váltak. Nem foghat helyt azon kérelmezetti érvelés és a jogsértés megállapítása tekintetében nem bírhat relevanciával, miszerint a teljesítés során biztosítási esemény nem merült fel, mint ahogyan nem fogadható el a jogkövető magatartás alátámasztásaként azon nyilatkozat sem, hogy ha a tervezői felelősségbiztosítás alapján történt volna igényérvényesítés és ilyen módon a rendelkezésre álló limit, keret ideiglenesen csökkent volna, úgy ezzel egyidejűleg köthetett volna további tervezői felelősségbiztosítást olyan limitig, mely az igényérvényesítés után visszatölti a fedezetet a teljes limitig.

103. A Döntőbizottság a fentiekben kifejtettekre tekintettel megállapította, hogy a kérelmezett elmulasztotta a tervezői felelősségbiztosítás személyi hatályát a Ptk. szerinti teljesítési segédek tekintetében kiterjeszteni, továbbá a kérelmezett már a szerződéskötés időpontjában sem rendelkezett a felhívásban és a szerződésben előírt legalább 58.000.000.-

Ft/év limitű tervezői tevékenységre vonatkozó felelősségbiztosítási szerződéssel, mellyel megsértette a (X. 30.) 2015. Korm. rendelet 11. §-ában foglaltakat.

104. A Döntőbizottság a 2. kezdeményezési elem körében azt vizsgálta meg, hogy a kérelmezett megsértette-e a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 26. §-át.

A 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 26. §-a szerint építési beruházás esetén az ajánlattevő köteles – legkésőbb a szerződéskötés időpontjára – felelősségbiztosítási szerződést kötni vagy meglévő felelősségbiztosítását kiterjeszteni az ajánlatkérő által az eljárást megindító felhívásban vagy a közbeszerzési dokumentumokban előírt mértékű és terjedelmű felelősségbiztosításra.

105. A kivitelezői feladatok ellátásához szükséges All Risks típusú felelősségbiztosítási szerződés tekintetében a kérelmezett a felhívás VI.3) pont 14. alpontja, valamint a szerződés 6.8 pontja szerint köteles volt legkésőbb a szerződéskötés időpontjára, legalább 400 MFt/káresemény és legalább 2 Mrd Ft/év limitű All Risks típusú kivitelezői tevékenységre vonatkozó felelősségbiztosítási szerződést kötni vagy meglévő felelősségbiztosítását kiterjeszteni, mely kiterjed a teljes szerződés szerinti munkákra, a káreseménnyel kapcsolatos többletköltségekre (romeltakarítás, szakértői költségek, stb.), a meglévő és szomszédos építményekre.

A biztosításnak fedezetet kellett nyújtania az építkezés folyamán az építési teljesítésben (meglévő szerkezetek, beépített anyagok, munka) keletkező károkra, a meglévő megmaradó épületekben keletkező károkra, harmadik személynek okozott dologi és személyi károkra.

106. A kivitelezői feladatok ellátásához szükséges All Risks felelősségbiztosítás tekintetében a kérelmezett szerződéses kötelezettségének a <...> által kiállított, <...> kötvényszámú CAR építés- és szerelésbiztosítási szerződéssel kívánt eleget tenni. A biztosítási kötvény a vállalkozói szerződés megkötését megelőzően kelt, és nem terjedt ki a munkaterület tulajdonosainak okozott károk megtérítésére. A vállalkozási szerződés 2021. szeptember 16. napi hatálybalépésére a kérelmezett új biztosítási kötvényt mutatott be, amelyen <...>, erre tekintettel megfelelt a fentiekben rögzített előírásoknak.

107. Megállapítható, hogy a kérelmezett a szerződéskötés napjára nem rendelkezett a felhívásban és a szerződésben előírt tartalmú All Risks típusú felelősségbiztosítási szerződéssel, azzal csupán csak a szerződés hatálybalépésének idejére rendelkezett.

A fentiekben kifejtettek tekintetével a Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmezett megsértette a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 26. §-át.

108. A Döntőbizottság a 3. kezdeményezési elem körében azt vizsgálta, hogy a kérelmezett megsértette-e a Kbt. 138. § (3) bekezdésének második mondatát.

109. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a Kbt. kógens rendelkezése előírja, hogy a teljesítés átláthatósága érdekében a nyertes ajánlattevő a szerződés megkötésének időpontjában, továbbá a szerződés teljesítésének teljes ideje alatt köteles az ajánlatkérőnek valamennyi olyan alvállalkozót bejelenteni, amely részt vesz a teljesítésben. Az alvállalkozó bevonását megelőzően, a bejelentéssel együtt kell nyilatkozni az igénybe venni kívánt alvállalkozók kizáró okok hatálya alá nem tartozásáról.

Az „előzetesen bejelenteni” kitétel azt foglalja magában, hogy mielőtt az alvállalkozót a szerződés teljesítésébe bevonná a nyertes ajánlattevő, arról tájékoztatnia kell az ajánlatkérőt.

A bejelentés és a nyilatkozat formájára vonatkozóan a 138. § (3) bekezdés nem tartalmaz külön előírást, azonban a Kbt. 41. § (1) bekezdés rendelkezéseinek figyelembevételével a

bejelentés kizárólag írásban történhet. Az ajánlatkérő és a gazdasági szereplők, ajánlattevők, alvállalkozók között a közbeszerzési eljárással kapcsolatos minden nyilatkozattétel – ha a Kbt.-ből más nem következik – írásban történik.

110. A szerződés 2.11 pontja a Kbt. 138. § (3) bekezdésével egyezően tartalmazza az alvállalkozók előzetes bejelentésével kapcsolatos nyertes ajánlattevői kötelezettséget.

A Döntőbizottság elsődlegesen megvizsgálta, majd megállapította, hogy az E. Kft. alvállalkozónak minősül: a szerződés teljesítésében a kérelmezett által bevontan, közvetlenül vett részt, valamint nem tartozik a Kbt. 3. § 2. pontjában meghatározott kivételi körök egyikébe sem, azaz tevékenységét nem kizárólagos jog alapján végzi, továbbá nem minősül gyártónak, forgalmazónak, alkatrész vagy alapanyag eladójának, erre tekintettel alvállalkozónak minősül, így esetében a kérelmezettnek alkalmazni kellett a Kbt. 138. § (3) bekezdésében előírtakat

111. A Döntőbizottság rendelkezésére álló dokumentumokból megállapítható, hogy a kérelmezett <...> feladat elvégzésére E. Kft.-t bízta meg, aki maga is alvállalkozónak tekintette az E. Kft.-t, tekintettel arra, hogy a gazdasági szereplő nyilatkozott a kizáró okokról, valamint az alvállalkozók részére szóló összeférhetlenségi nyilatkozatot is a kérelmezett rendelkezésére bocsátotta.

A kérelmezett az ajánlatkérő részére nem jelentette be alvállalkozóként az E. Kft.-t.

112. A kérelmezett e kérdéskörben akként nyilatkozott, hogy az E. Kft. által ellátott szolgáltatás járulékos jellegű volt az ellátott szolgáltatás tárgyát tekintve. A kezdeményező helyesen hivatkozik arra, hogy ez nem bírhat relevanciával a Kbt. 138. § (3) bekezdésében előírtak tekintetében, ugyanis a jogszabályi kötelezettsége nem függ az alvállalkozó által elvégzett tevékenység járulékos jellegétől, vagy az ellenszolgáltatás mértékétől, a felhívás II.2.4) pontja szerint továbbá a kérelmezett kötelezettsége nevesítetten is kiterjed ezen feladatok elvégzésére.

113. A kérelmezett alvállalkozói szerződést kötött <...> napján a V. Kft.-vel <...> elvégzésére. A V. Kft.-t a kérelmezett <...> napján a Kbt. 138. § (3) bekezdésnek megfelelően az ajánlatkérő felé alvállalkozóként bejelentette, egyben nyilatkozott a kizáró okokra vonatkozóan.

Az e-építési főnaplóban <...> napon az Építési műszaki ellenőr alábbi bejegyzése található: <...>.

A kérelmezett akként nyilatkozott, hogy a V. Kft. tényleges bevonására <...>. napján került sor.

114. A Döntőbizottság rendelkezésére álló dokumentumokból megállapítható, hogy <...> napján <...> került sor, amelyet a V. Kft. szakemberei végeztek. Erre tekintettel megállapítható, hogy a V. Kft. teljesítésbe történő bevonása már <...> napján megtörtént, azaz az ajánlatkérőnek történő előzetes bejelentést megelőzően.

115. A kezdeményező helyesen hivatkozik arra, hogy a következő döntőbizottsági és bírósági gyakorlat alapján a nyertes ajánlattevő eleget tesz a Kbt. 138. § (3) bekezdés második mondata szerinti bejelentési kötelezettségének, amennyiben az alvállalkozót az építési naplóban megnevezi. Figyelemmel azonban arra, hogy a V. Kft. e-építési főnaplóban történő megjelölésére nem a kérelmezett által került sor, <...> az alvállalkozó bejelentésére ezen bejegyzés nem lehet alkalmas.

116. A kérelmezett azon előadása, mely szerint a <...>-i munkavégzés csak <...> volt és ekkor még nem kezdte meg a V. Kft. az alvállalkozói szerződése teljesítését, nem foghat helyt, ugyanis az alvállalkozói minőség megállapíthatóságának feltétele, hogy a gazdasági szereplő tevékenységének a szerződés megvalósításához kell kapcsolódnia, így a szerződés teljesítésében való közvetlen részvételnek tekintendő a közbeszerzési dokumentumokban és a szerződésben nevesített feladat, vagy részfeladat ellátása, valamint ezen feladatokkal összefüggő, a szerződésszerű teljesítéshez szükségszerűen kapcsolódó feladatok elvégzése, mint a jelen jogorvoslati eljárás tárgya szerinti <...> elvégzése is.

117. A fentiekben kifejtettekre tekintettel a Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmezett megsértette a Kbt. 138. § (3) bekezdésének második mondatát.

118. A 4. kezdeményezési elem tekintetében a Döntőbizottság azt vizsgálta, hogy a kérelmezett megsértette-e a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b), c), és f) pontjait.

119. A 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b), c) és f) pontjai 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:

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;

f) az ajánlattevőként szerződő felek átadják az e) pont szerinti átutalások igazolásainak másolatait;

120. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a szerződés 3.16 pontja is tartalmazza, hogy a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § szerint kell eljárni, amennyiben a kérelmezett alvállalkozót vesz igénybe a teljesítéshez, ekként a szerződő felek által a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet kógens 32/A. §-a ismert és elfogadott volt.

121. A kérelmezett a szerződés 3.16 pontjának megfelelően az előlegszámlával együtt összesen 8 db számlát állított ki, melyek közül valamennyi részszámla és a végszámla volt érintett alvállalkozói teljesítéssel.

A kérelmezett a szerződés teljesítésébe összesen 19 alvállalkozót vont be. A Döntőbizottság áttekintette a kérelmezetti számlák tekintetében a teljesítésigazolásokat és azok keltét, a kérelmezett nyilatkozatait az alvállalkozók teljesítéséről, a számlák keltét és értékét, az abban feltüntetett kérelmezetti és alvállalkozói teljesítések mértékét, valamint a kifizetések időpontját.

122. A Döntőbizottság a rendelkezésére álló dokumentumokból megállapította, hogy a kérelmezettnek

- az <...> számú, <...> napján kiállított 1. részszámláján, valamint a teljesítésigazolás kiállításáig megtett nyilatkozatán fel kellett volna tüntetnie a W. Kft. <...> napján kelt, <...> számú számlájának értékét, valamint az A. Kft. <...> napján kelt, <...> számú számlájának értékét,
- az <...> számú, <...> napján kiállított 3. részszámláján, valamint a teljesítésigazolás kiállításáig megtett nyilatkozaton fel kellett volna tüntetnie a M. Zrt. <...> napján kelt, <...> számú, valamint <...> napján kelt, <...> számú számlájának értékét,
- az <...> számú, <...> napján kiállított 4. részszámláján, valamint a teljesítésigazolás kiállításáig megtett nyilatkozaton fel kellett volna tüntetnie a M. Zrt. <...> napján kelt, <...> számú számlájának értékét,
- az <...> számú, <...> napján kiállított 5. részszámláján, valamint a teljesítésigazolás kiállításáig megtett nyilatkozaton fel kellett volna tüntetnie a V. Kft. <...> napján kelt, <...> számú számlájának értékét,
- az <...> számú, <...> napján kiállított 6. részszámláján, valamint a teljesítésigazolás kiállításáig megtett nyilatkozaton fel kellett volna tüntetnie a M. Zrt. <...> napján kelt, <...> számú, valamint a <...> számú számlájának értékét.

Tekintettel arra, hogy a 3. kezdeményezési elemet érintően megállapításra került, hogy az E. Kft. alvállalkozónak minősült, így a kérelmezettnek az E. Kft. tekintetében is alkalmaznia kellett volna a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdésének rendelkezéseit, így a kérelmezettnek az 1. részszámláján, valamint a teljesítésigazolás kiállításáig megtett nyilatkozatán fel kellett volna tüntetnie az E. Kft. <...> napján kelt <...> számú számlájának értékét.

123. A kérelmezett e körben akként nyilatkozott, hogy az alvállalkozói számlák még nem kerültek kiállításra a kérelmezett nevezett részszámláinak kiállítása időpontjában, azonban a legközelebbi részszámlában és az ahhoz tartozó kifizetési igazoláson feltüntette.

A Döntőbizottság rámutat, hogy nem az bír relevanciával, hogy az alvállalkozói számlák mikor kerülnek kiállításra, a kifizetés rendjének megtartása körében az vizsgálendő, hogy mely nyertes ajánlattevői teljesítési időszak érintett az adott alvállalkozó teljesítésével. A nyertes ajánlattevő kötelezettsége, hogy az alvállalkozói szerződések a kifizetés rendje és annak ütemezése tekintetében is igazodjanak a fővállalkozói szerződés tartalmához, hiszen a nyertes ajánlattevő csak ebben az esetben tudja teljesíteni a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdésében foglalt kötelezettségeit.

124. A 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdése tehát azt a kötelezettséget rója a nyertes ajánlattevőként szerződő félre, hogy amennyiben alvállalkozót vesz igénybe a közbeszerzési szerződés teljesítése során, az alvállalkozói teljesítés mértékét az alvállalkozói teljesítéssel érintett időszakot érintő számláin részletezze. Erre tekintettel nem foghat helyt azon kérelmezetti indok, miszerint nem tartozik azért felelősséggel, amennyiben valamely alvállalkozó később állítja ki a számláját vagy készíti el az elszámolást.

125. Tekintettel arra, hogy a kérelmezett az 1., 3., 4., 5., valamint a 6. részszámla teljesítési időszakát tekintve a teljesítésigazolás kiállításáig megtett nyilatkozatokat hiányos tartalommal nyújtotta be arról, hogy a teljesítésbe bevont alvállalkozók egyenként mekkora összegre jogosultak az ellenszolgáltatásból, megsértette a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) pontjában foglaltakat.

Továbbá a kérelmezett azáltal, hogy az 1., 3., 4., 5., valamint a 6. részszámlában nem a megfelelő tartalommal részletezte az alvállalkozói teljesítés, valamint az ajánlattevői teljesítés

mértékét, megsértette a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés c) pontjában foglaltakat.

126. Az ajánlatkérő akként nyilatkozott az E. Kft., valamint az A. Kft. alvállalkozó tekintetében, hogy részére nem került benyújtásra a megjelölt cég vonatkozásában számla.

Az E. Kft. <...> napján kiállított számlájának kifizetésére <...> napját, az 1. részszámla ajánlatkérő általi kiegyenlítését követően, <...> napján került sor. Az A. Kft. <...> napján kiállított számlájának kifizetésére <...> napján került sor.

Az ajánlatkérői nyilatkozatra tekintettel megállapítható, hogy az A. Kft. alvállalkozó vonatkozásában az alvállalkozói díj kifizetését igazoló átutalás másolatát a kérelmezett nem adta át az ajánlatkérő részére; a kérelmezett az E. Kft. tekintetében az alvállalkozói díj kifizetését igazoló átutalás másolatát nem is adhatta át az ajánlatkérő részére, mivel a díj rendezésére közel másfél évvel az 1. részszámla kiegyenlítését követően került sor, melyre tekintettel a kérelmezett megsértette a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés f) pontját.

127. A Döntőbizottság az 5. kezdeményezési elem körében azt vizsgálta, hogy az ajánlatkérő megsértette-e a Kbt. 142. § (1) bekezdését.

128. 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.

129. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérők alapvető felelősségét a teljesítési szakaszra kiszélesítő szabályozás célja, hogy az ajánlatkérők ténylegesen megköveteljék a nyertes ajánlattevőktől a közbeszerzési eljárás során tett vállalásaik teljesítését, ami egyúttal szorosan összefügg egyéb mellett a közpénzekkel való felelős gazdálkodás elvének érvényre juttatásával. Erre tekintettel a tett nyertes ajánlattevői vállalások teljesülésének ellenőrzését, és az ezzel összefüggésben felmerült releváns körülmények dokumentálását várja el az ajánlatkérőtől a jogalkotó.

130. Az ajánlatkérőnek a szerződés aláírásakor, majd ezt követően is ellenőriznie kellett volna, hogy a kérelmezett rendelkezik-e a felhívás VI.3) pont 14. alpontjának, valamint a szerződés 6.8 pontjának megfelelő tervezői felelősségbiztosítással, vagyis, hogy a kérelmezett által bemutatott felelősségbiztosítás mértéke és a biztosítandó tevékenységek köre megfelel-e az ajánlatkérői előírásoknak.

131. Az 1. kezdeményezési elem körében megállapított jogsértésre tekintettel a Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlatkérő nem ellenőrizte a tervezői felelősségbiztosítási kötvény tartalmát, amennyiben azonban ellenőrizte, elmulasztotta felhívni a kérelmezettet arra, hogy a tervezői felelősségbiztosítás hatályát terjessze ki a Ptk. szerinti teljesítési segédtek tevékenységére, valamint annak igazolására, hogy fedezetet nyújt-e a <...> által kiállított <...> kötvényszámú Felelősségbiztosítási szerződés a kérelmezett további, a jelen jogorvoslati eljárás tárgya szerinti szerződés teljesítési időtartamával átfedésben lévő szerződéseire figyelemmel.

132. Amennyiben az ajánlatkérő a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglaltaknak megfelelően járt volna el, észlelnie kellett volna, hogy a tervezői felelősségbiztosítás hatálya nem terjed ki

a Ptk. szerinti teljesítési segédek tevékenységére, továbbá, hogy az évenkénti kártérítési limit összege kevesebb, mint amit az ajánlatkérő a felhívásban és a szerződésben előírt, amennyiben pedig észlelte, fel kellett volna hívni a kérelmezettet a tervezői felelősségbiztosítás hatályának kiterjesztésére és a biztosítási szerződés évenkénti kártérítési limit összegének megemelésére.

133. Továbbá az ajánlatkérőnek ellenőriznie kellett volna, hogy a kérelmezett által bemutatott, <...> kötvényszámú All Risks típusú felelősségbiztosítási kötvény megfelel-e a felhívásban előírt feltételeknek, azonban a hivatalbóli kezdeményező szerint az ajánlatkérő a felelősségbiztosítás tekintetében sem tett eleget a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti ellenőrzési és intézkedési kötelezettségének.

134. Az ajánlatkérő a 4. kezdeményezési elemében megállapított jogsértésre tekintettel sem tett eleget a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglalt ellenőrzési kötelezettségének, ugyanis az ajánlatkérőnek a kifizetés rendje körében ellenőriznie kellett volna, illetve fel kellett volna hívnia a kérelmezettet, hogy a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) pontja szerinti nyilatkozatokat az 1., 3., 4., 5., valamint a 6. részszámla tekintetében megfelelő tartalommal tegye meg, feltüntetve, hogy az általa a teljesítésbe bevont alvállalkozók egyenként mekkora összegre jogosultak az ellenszolgáltatásból.

Az ajánlatkérőnek továbbá ellenőriznie kellett volna, hogy a kérelmezett az 1., 3., 4., 5., valamint a 6. részszámlája a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés c) pontjában foglaltaknak megfelelő tartalommal kerültek-e kiállításra, azokon szerepeltetve valamennyi alvállalkozói teljesítés mértékét.

135. A 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. §-a értelmében az ellenszolgáltatás megfizetése két lépcsőben történik: az ajánlatkérő elsőként az alvállalkozói teljesítések ellenértékét fizeti meg az ajánlattevő részére (az ajánlattevő által előzetes nyilatkozatában és a számlán feltüntetettek alapján), majd az ajánlattevői teljesítés megfizetésére csak abban az esetben kerülhet sor, amennyiben a nyertes ajánlattevő az ajánlatkérő felé igazolta, hogy az alvállalkozók részére a nekik járó ellenértéket megfizette, vagy annak visszatartására jogszerűen került sor.

136. A Döntőbizottság a rendelkezésére álló dokumentumokból megállapította, hogy kérelmezett 1., 2., 3. és 6. részszámlája volt érintett alvállalkozókat terhelő visszatartásokkal, melyek a rendelkezésre álló dokumentumok alapján garanciális visszatartás, vagy előleg elszámolás jogcímen kerültek érvényesítésre. A releváns kérelmezetti részszámlák kiállítását megelőzően tett közbenső fizetési igazolások (teljesítésigazolások) nem tartalmaznak adatot az alvállalkozókat érintő visszatartások tekintetében, a visszatartásokról csak a számlák kiegyenlítését követően benyújtott fővállalkozói nyilatkozatok tartalmaznak információt. Figyelemmel arra, hogy az ajánlatkérő a garanciális visszatartásokat és előleg elszámolásokat szabályozó alvállalkozói szerződésekkel nem rendelkezett, a fővállalkozói nyilatkozatok kézhezvételét követően fel kellett volna hívnia a kérelmezettet arra, hogy az alvállalkozókat érintő visszatartásokra is figyelemmel tegye meg nyilatkozatait és állítsa ki a számláit. Fentiek alapján a hivatalbóli kezdeményező szerint a kérelmezett 1., 2., 3. és 6. részszámlája tekintetében azonban az ajánlatkérő nem tett eleget a Kbt. 142. § (1) bekezdés szerinti ellenőrzési és intézkedési kötelezettségének.

137. A Döntőbizottság a fentiekben kifejtettekre tekintettel megállapította, hogy az ajánlatkérő az 5. kezdeményezési elemet érintően megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdésében rögzített ellenőrzési kötelezettségét.

138.A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva a fenti indokok alapján a Kbt. 165. § (2) bekezdés e) pontja alapján rendelkezett a jogsértés megtörténtéről és bírság kiszabásáról. A Döntőbizottság rögzíti, hogy abban nem volt mérlegelési lehetősége, hogy bírságot szabjon-e ki, mivel a Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontja alapján – figyelemmel a 153. § (1) bekezdés c) pontjára – arra köteles volt a kérelmezettel és az ajánlatkérővel szemben.

139.A Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontja alapján a Közbeszerzési Döntőbizottság a jogsértés megállapítása mellett bírságot szab ki, ha a Közbeszerzési Hatóság elnöke kezdeményezte a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását [153. §] és a Döntőbizottság megállapítja a jogsértés megtörténtét.

140.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.

141.A Kbt. 165. § (11) bekezdés értelmében a Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság összegének megállapításában az eset összes körülményét, így különösen

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

A Döntőbizottság a bírság összegének megállapítása során figyelembe vette az eset összes körülményét. A jogsértés súlya mellett figyelemmel volt a közbeszerzés tárgyára és értékére (nettó 3.998.500.000.-Ft).

A Döntőbizottság mindezek mellett tekintettel volt arra is, hogy sem a kérelmezettel, sem az ajánlatkérővel szemben nem állapított meg jogsértést korábban az adott közbeszerzés vonatkozásában és a megvalósított jogsértések nem voltak nyilvánvalóan szándékosak.

Figyelemmel volt továbbá arra, hogy ugyan a kérelmezett nem rendelkezett a felhívásban és a szerződésben előírt tartalmú All Risks típusú felelősségbiztosítási szerződéssel a szerződés megkötésekor, csupán csak a hatálybalépés idejére, azonban ezen átmeneti időszakban, azaz a szerződés megkötése és annak hatálybalépése között a kérelmezett a munkaterületen nem végzett tevékenységet, ekként biztosítási káresemény nem következhetett be.

A Döntőbizottság figyelembe vette továbbá azt a körülményt is, hogy a jelen közbeszerzés támogatásból valósult meg, így a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat. Figyelembe vette továbbá, hogy viszonylag hosszabb idő telt a jogsértések megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között.

A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (11) bekezdés c) pontjában foglaltakra nem volt figyelemmel a bírság kiszabása körében.

E szempontokat összességében mérlegelve a Döntőbizottság a rendelkező részben megállapított összegű bírságot tartotta indokoltnak a kérelmezettel és az ajánlatkérővel szemben.

A Döntőbizottság rögzíti, hogy a megállapított bírság jóval alatta marad a Kbt. 165. § (7) bekezdésében meghatározott százalékos arányszámnak.

142. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint alkalmazandó Ákr. 125. § (1) bekezdése alapján rendelkezett az eljárási költségekről.

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

144. A határozat ellen a Kbt. 170. § alapján indítható közigazgatási per. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdése és a 13. § (3) bekezdés a) pont aa) alpont szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselet 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, 2024. október 7.

Dr. Kozsuch Edina sk.
közbeszerzési biztos,
az eljáró tanács elnöke

Berekméri Ágnes sk.
közbeszerzési biztos

Dr. Szathmári Réka sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják: (kizárólag elektronikus úton)

1. Közbeszerzési Hatóság Titkársága
2. Nemzeti Fejlesztési Központ