



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8594

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: D.224/9/2021.

A tanács tagjai: Dr. Virágh Norbert közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bán János közbeszerzési biztos, Dr. Horváth Éva közbeszerzési biztos

A kérelmező: „MG Építész” Tervező és Szolgáltató Kft.
(Budapest, Szarvas Gábor út 42/A. al. 1.)

A kérelmező képviselője: Dr. Bujdosó Gabriella ügyvéd
(Budapest, Szarvas Gábor út 42/A.)

Az ajánlatkérő: Debrecen Megyei Jogú Város Önkormányzata
(Debrecen, Piac u. 20.)

Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Fauszt Zoltán kamarai jogtanácsos

A beszerzés tárgya, értéke: „A Tócoskert és a Tócovölgy gazdaságélénkítő környezeti megújítása” tárgyú projektek tervezési feladatainak ellátása – 1. rész, 21.673.200.-Ft

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

H A T Á R O Z A T - o t.

A Döntőbizottság – a Fővárosi Törvényszék D.304/8/2019. végzést megsemmisítő, és a Döntőbizottságot új eljárásra kötelező 103.K.700.324/2019/19. számú ítélete alapján lefolytatott új jogorvoslati eljárásban – a jogorvoslati kérelmet elutasítja.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket az ügyfelek 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 a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) Második Részé szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított a rendelkező részben megjelölt szolgáltatás megrendelés tárgyában, melynek 2018. április 13. napján feladott ajánlati felhívása (a továbbiakban: felhívás) 2018. április 18. napján jelent meg az Európai Unió Hivatalos Lapjában a TED-en 2018/S 075-167141 számon. Az ajánlatkérő a felhívást 3

alkalommal módosította, a 2018/S 099-226877 számú, a 2018/S 103-236102 számú és a 2018/S 110-251271 számú korrigendumokkal.

2. Az ajánlatkérő 2018. október 19. napján küldte meg az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezt, amely szerint az 1. rész tekintetében eredményes eljárás nyertes ajánlattevője a kérelmező lett.

3. Az ajánlatkérő, mint megrendelő és a kérelmező, mint tervező 2018. november 15. napján kötötték meg a tervezési szerződést.

A szerződés 3.1. pontja szerint:

„A felmérési, engedélyezési és kiviteli tervdokumentáció elkészítését 5 példányban papír alapon és 8 példányban digitalizált formában kéri Megrendelő. A szöveges dokumentumokat .pdf/A formátumban és szerkeszthető Word formátumban, az árazott és árazatlan költségvetést .pdf és szerkeszthető Excel formátumban kell szállítani (a költségvetéseknek kötelezően tartalmazniuk kell a tételes eszköztartóhoz kapcsolódó igények szerint, valamint azokat a pályázati kiírás kritériumai szerinti bontásban is be kell nyújtani) a rajzi munkarészeket pedig .pdf, és dpdf/A és .dwg/.pla formátumban kéri szállítani Megrendelő. [...]”

A szerződés 3.3. pontja szerint:

„3.3. A Tervező a Megrendelői jóváhagyás kézhezvételét követően készre jelenti a dokumentáció elkészültét. Megrendelő azt leigazolja, és a teljesítési igazolás kiadását követően jogosult Tervező a tervezési díjat kiszámlázni.”

A szerződés 4.1. pontja szerint a tervezési díj összege nettó 17.780.000.-Ft volt.

A szerződés 5.1. pontja szerint:

„... A teljesítés során 1 részszámla és 1 végszámla benyújtására van lehetőség. A részszámla benyújtására a felmérési és engedélyezési tervdokumentáció Megrendelő részére történő leszállítását követően jogosult a Tervező. A részszámla értéke a felmérési és engedélyezési tervre megajánlott tervezési díj. [...] Az igazolt teljesítés ellenszolgáltatásának kifizetése a Ptk. 6:130. § (1)-(2) bekezdése szerinti fizetési határidővel történik, banki átutalással.”

A szerződés 5.3. pontja szerint:

„A Tervező az általa kiállított számlát három példányban a Megrendelő képviselőjének küldi meg (adja át). A Tervező által kiállított számlát a Megrendelő ezzel felhatalmazott képviselője – a Tervező teljesítésének jelen szerződésnek megfelelő műszaki tartalom és a vonatkozó jogszabályi-hatósági előírásoknak való megfelelése esetén – leigazolja.”

A szerződés 5.4. pontja szerint:

„Felek megállapodnak abban, hogy a Tervező által kiállított számla melléklete egy 30 napnál nem régebbi nemlegesnek minősülő együttes adóigazolás, amellyel a Tervező igazolja, hogy a nemzeti adó- és vámhatóságnál nyilvántartott köztartozása nincs, vagy a Vállalkozó a kifizetés időpontjában szerepel a NAV honlapján megtekinthető a „Köztartozásmentes Adózók Adatbázisában”.”

4. A kérelmező 2019. április 30. napján a következő tartalmú e-mail üzenetet küldte az ajánlatkérőnek:

„Telefonbeszélgetésünkre hivatkozva, a csütörtöki egyeztetéshez mellékelten megküldök egy teljesítésigazolás tervezetet, ennek megfelelően szeretnénk az 1. részszámlát kiállítani.”

A kérelmező által mellékelte teljesítésigazolás tervezet szerint: „A Tervező a felmérési és engedélyezési tervdokumentációt 2019. 01. 16. napján a szerződésnek megfelelően a Megrendelő részére teljesítette, azt engedélyeztetésre benyújtotta. A Tervező a szerződés értelmében jogosult a szerződés szerinti 1. részszámla benyújtására.”

5. A kérelmező 2019. május 7. napján 13 óra 17 perckor a következő tartalmú e-mail üzenetet küldte az ajánlatkérőnek:

„A Debrecen Megyei Jogú Város Önkormányzata és a cégünk között létrejött tervezési szerződés 5.1. pont alapján lehetőségünk van 1 részszámla és 1 végszámla benyújtására.

A részszámla benyújtására a felmérési és engedélyezési tervdokumentáció Megrendelő részére történő leszállítását követően jogosult.

A terveket időben leszállítottuk, az engedélyeket megkaptuk, azonban a részszámla kiállítására akkor nem gondoltunk.

Jelenleg cégünk szorult helyzetbe került, ugyanis egy EU-s elszámolt pályázati pénzhez önhibánkon kívül nem jutottunk hozzá határidőben, és ennek a kifizetését NAV 0-s igazoláshoz kötik.

Csatoltan küldöm a jelenlegi friss NAV igazolásunkat, amiből látszik, hogy jelentős NAV tartozást szedtünk össze, ami miatt a cégünk számlájára már inkasszót is raktak.

Abban kérném a segítségedet, hogy a teljesített felmérési és engedélyezési tervezési fázist minél hamarabb kiszámlázhassuk, és kérnénk további segítségedet abban, hogy a kiszámlázott összeg még lehetőleg a héten elutalásra kerüljön, hogy cégünk ellen a végrehajtás minél hamarabb megszűnjön.”

6. Az ajánlatkérő 2019. május 7. napján 13 óra 57 perckor a következő tartalmú válasz e-mail üzenetet küldte a kérelmezőnek:

„Szia,

sajnos ez a 0-s igazolás egy újabb 22-es csapda, ugyanis az nálunk is kifizetési kritérium.

Ezért azt kiveszem belőle és úgy egyeztetek házon belül, mert azzal egyből elvérik a javaslat.

Szerintem van a nullásra megoldás, nekem a könyvelőm egyszer felvázolta. A NAV-val kell úgy tudom egyezkedni, hogy mi legyen.”

7. A kérelmező 2019. május 7. napján 14 óra 2 perckor a következő tartalmú e-mail üzenetet küldte az ajánlatkérőnek:

„Szerintem ezzel semmi baj nincsen, mert a közbeszerzés kifizetéshez azt kell igazolnunk, hogy 1 éven túli adótartozásunk nincsen.

Tehát ez alapján a tartozásos igazolás alapján a számla kifizethető!

Egyébként pedig utalhattok közvetlen a NAV-nak, is nekünk az is jó! De, ha a számlánkra utaltok, akkor is a NAV-nak megy azonnal, hiszen 12 M Ft-nyi inkasszó van rajta!”

8. Az ajánlatkérő 2019. május 7. napján 14 óra 5 perckor a következő tartalmú válasz e-mail üzenetet küldte a kérelmezőnek:

„Ok, először megpróbálok e nélkül zöld ágra vergődni.

Most értekezletünk van, ha az időben végződik, megyek újra a jogra és a pénzügyre. Ha nem, csak reggel tudom folytatni.”

9. A kérelmező 2019. május 10-én 14 óra 56 perckor a következő tartalmú e-mail üzenetet küldte az ajánlatkérőnek:

„Korábbi telefonos egyeztetésünknek megfelelően megküldöm kérelmünket, a teljesítésigazolás általunk aláírt példányát és az 1. részszámlát, amelyeket postai úton is megküldtünk.

Kérjük a számlánk mihamarabbi kifizetését.

Várjuk visszajelzésüket.”

A kérelmező az e-mail üzenetéhez csatolta a korábbi teljesítésigazolás tervezettel azonos tartalmú, cégszerűen aláírt teljesítésigazolást, valamint az első részszámlát a felmérési és az engedélyezési tervről (összesen nettó 11.557.000.-Ft összegben).

Csatolta továbbá a következő tartalmú kérelmét is:

„Kérjük a T. Megrendelőt, a felmérési tervdokumentáció és az engedélyezési tervdokumentáció elkészítése tárgyában – az első részszámla benyújtásához szükséges – teljesítésigazolást kiállítani szíveskedjen.

Az 1. részszámla kiállításához szükséges részfeladatokat 2019. január 16. napján teljesítettük.

Kérjük a csatolt teljesítésigazolás aláírását és a részszámla kifizetését.

Együttműködésüket köszönjük.”

10. Az ajánlatkérő 2019. május 10. napján 14 óra 5 perckor a következő tartalmú válasz e-mail üzenetet küldte a kérelmezőnek:

„Való igaz, hogy korábban egyeztettünk a teljesítés igazolás kapcsán, de a megküldött dokumentumokra egyáltalán nem igaz, hogy „korábbi telefonos egyeztetésünknek megfelelően”, mivel szinte minden alkalommal jeleztem, hogy vannak ezzel kapcsolatos számviteli és pályázat elszámolhatósági aggályok, amelyeket mindenképp tisztázni kell a számla megírása és különösen befogadása előtt.”

11. Az ajánlatkérő 2019. május 27. napján e-mail útján megküldte a kérelmezőnek a 2019. május 24-ei keltezésű teljesítésigazolást a következő tartalommal:

„A teljesítés dátuma: 2019. május 10. (A Tervező május 10-én kiállított számlájával értesítette Megrendelőt a teljesítésről).

Megjegyzés: A Tervező a tervezési szerződésben (továbbiakban: szerződés) rögzített engedélyes tervdokumentáció (továbbiakban: dokumentáció) engedélyezési eljárását az építési hatóság felé 2019. január 15-én, az útépítési hatóság irányában január 24-én megkezdte, a dokumentációt engedélyeztetésre benyújtotta.

A dokumentáció szerződés 3.1. pontja szerinti szállítása nem történt meg megfelelő példányszámú papír, illetve digitalizált formában. A dokumentációnak a szerződés 3.3. pontja szerinti, a Tervező által történő készre jelentése nem történt meg.”

A jogorvoslati kérelem

12. A kérelmező 2019. május 16. napján nyújtotta be jogorvoslati kérelmét, amelyben a jogsértés megtörténtének megállapítását, valamint egyéb jogkövetkezményként az ajánlatkérővel szemben bírság kiszabását kérte.

13. A kérelmező álláspontja szerint az ajánlatkérő azzal, hogy részére, mint nyertes ajánlattevőként szerződő fél részére az általa a teljesítés kapcsán, az 1. részszámla kiállítása érdekében megküldött írásbeli tájékoztatás és teljesítésigazolás tervezet kézhezvételétől számított 15 napon belül nem adta ki a teljesítésigazolást, továbbá nem nyilatkozott a teljesítés elismerésének megtagadásáról sem, megsértette a Kbt. 135. § (1) bekezdését.

14. A kérelmező a jogsértés megtörténtének, illetve az erről való tudomásszerzésének időpontjaként 2019. május 16. napját jelölte meg, vagyis az azt követő 16. napot, amikor (2019. április 30. napján) a részszámla kiállításáról szóló tájékoztatást és a teljesítésigazolás tervezetét megküldte az ajánlatkérő részére.

15. A kérelmező előadta, hogy az ajánlatkérőnek többször jelezte telefonon, hogy szeretné az 1. részszámlát kiállítani, aki ettől nem zárkózott el, azonban a teljesítésigazolás kiállítására

ténylegesen nem került sor. Erre tekintettel 2019. április 30. napján írásban is megerősítette, hogy szeretné az 1. részszámlát kiállítani és ehhez egy teljesítésigazolás mintát is küldött. Az ajánlatkérővel többször beszélt telefonon e tárgyban, de minden alkalommal csak arra kapott ígéretet, hogy házon belüli egyeztetések folynak. 2019. május 7. napján írásban ismét megerősítette számlázási szándékát. 2019. május 10. napján ismételt megkereste írásban az ajánlatkérőt a teljesítésigazolás kiadása iránt, továbbá – tekintettel arra, hogy a teljesítésigazolást még ekkor sem kapta meg – e-mailjéhez csatolta az 1. részszámlát is. Az ajánlatkérő 2019. május 7. napján, majd május 14. napján kelt válaszleveleiben ismételt házon belüli egyeztetésekre hivatkozott, de a teljesítésigazolást nem küldte meg.

16. A kérelmező a kérelméhez csatolta az ajánlatkérővel 2019. április 30. napján, május 7. napján és 10. napján folytatott elektronikus levelezését és a levelek mellékleteit.

A kérelmező 2019. május 29. napján érkezett beadványában tájékoztatta a Döntőbizottságot, hogy az ajánlatkérő a teljesítésigazolást 2019. május 24-i dátummal, 2019. május 27. napján megküldte a kérelmező részére e-mailben.

A Döntőbizottság első közigazgatási döntése

17. A Döntőbizottság a 2019. június 4. napján kelt, D.304/8/2019. számú végzésében a kérelmező jogorvoslati kérelmét visszautasította az Ákr. 46. § (1) bekezdés a) pontja alapján, mivel a jogorvoslati kérelem Kbt.-ben előírt alapvető feltétele, a kérelmező által vélelmezett jogsértés hiányzott, ugyanis azáltal, hogy az ajánlatkérő határidőben kiállította a teljesítésigazolást, a jogsértés be sem következett.

A közigazgatási per

18. A kérelmező a Döntőbizottság első közigazgatási döntésével szemben előterjesztett keresetében a végzés megváltoztatásával a jogsértés megállapítását és bírság kiszabását kérte az ajánlatkérővel szemben.

A Fővárosi Törvényszék a 103.K.700.324/2019/19. számú jogerős ítéletében a D.304/8/2019. számú végzést megsemmisítette és a Döntőbizottságot új eljárásra kötelezte.

19. A bíróság az ítéletében egyebek mellett az alábbiakat rögzítette:

„[9] A Kp. 85. § (3) bekezdés b) pontja alapján a közigazgatási cselekménynek az ügyben nem alkalmazandó jogszabályi rendelkezésre alapítását a bíróságnak hivatalból kellett figyelembe vennie, ezért a bíróság hivatalból vizsgálta a döntés alapjául szolgáló jogszabályi rendelkezés alkalmazhatóságát. Tárgyalás tartása iránti kérelem hiányában a bíróság tárgyaláson kívül járt el.

[10] Az Ákr. 46. § (1) bekezdés a) pontja szerint a hatóság a kérelmet visszautasítja, ha az eljárás megindításának jogszabályban meghatározott feltétele hiányzik, és e törvény ahhoz más jogkövetkezményt nem fűz. A visszautasításra tehát olyan, jogszabályban meghatározott feltétel hiányában kerülhet sor, amelyet az adott jogszabály az eljárás megindítása feltételeként tételesen meghatároz, további feltétel pedig csak az, hogy más jogkövetkezményt ahhoz maga az Ákr. nem fűz.

[11] A bíróság emlékeztet arra, hogy az Ákr. 46. §-ának szabályozása a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvények (a továbbiakban: Ket.) a kérelem érdemi vizsgálat nélküli elutasítása tárgyában lefektetett alapjain nyugszik, és a kérelem visszautasítása körében az érdemi elbírálásra alkalmatlan kérelmekkel kapcsolatos intézkedési lehetőségeket és kötelezettségeket tartalmazza. Az Ákr.

46. § (1) bekezdés a) pontja a visszautasítás kötelező eseteinek egyike, melynek – a jogszabály indokolása szerint – például a joghatóság hiánya, a hatáskör hiánya, a lehetetlen célra irányulás lehetséges esetei szolgálhatnak alapul, de semmiképpen nem a kérelem alaptalansága, mert az érdemi vizsgálatra és érdemi elbírálásra tartozó döntés. Az érdemi vizsgálat és a nem érdemi vizsgálat pedig – ahogyan az érdemi döntés és a nem érdemi döntés is – egymást kizárja. Az alperes a jogorvoslati kérelem tárgyában érdemi megállapításokat tett, különösen, amikor a felperestől eltérően határozta meg, mi tekinthető részéről a Kbt. 135. § (1) bekezdése szerinti írásbeli értesítésnek, holott ebben a felek között vita van, ehhez képest állapította meg a jogsértés hiányát, vagyis a jogorvoslati kérelem visszautasításának nem lehetett helye.

[12] A jogorvoslati kérelem egyrészt tartalmazta ugyanis a hivatkozott jogsértést, amely a Kbt. 135. § (1) bekezdése szerinti határidő megsértése volt, másrészt az alperes végzésből kitűnően az alperes maga is érdemi vizsgálat és értékelés eredményeként jutott a kérelemben foglaltakhoz képest eltérően arra a megállapításra, hogy mely irat tekinthető annak az írásbeli értesítésnek, amely alapján adott nap elfogadható a határidő kezdő napjaként, a törvényi határidő mikor járt le, és mindezek alapján jutott arra a megállapításra, hogy az a jogsértés, amelyre a felperes a jogorvoslati kérelmét alapozta, nem következett be.

[13] Az alperes utalt a végzésében általánosságban a Kbt.-ben előírt alapvető feltételre, miszerint a vélelmezett jogsértést hiányzik, de tévesen jelölte meg ehhez képest az Ákr. 46. § (1) bekezdésének a) pontját, miután a vélelmezett jogsértés hiányáról érdemi döntést hozott.

[14] Az alperes a végzésében tévesen érvelt amellett, hogy akkor bírálható el egy jogorvoslati kérelem, ha a jogsértés megállapítható. E logika mentén jogorvoslati kérelmet elutasító döntések meghozatala nem is lenne lehetséges, minden alaptalan kérelmet visszautasítanának, amely a jogorvoslati kérelemhez fűződő alapvető jog jelentős sérelmét eredményezné.

[15] A perbeli nyilatkozatok alapján a felek mindegyike tévedésben volt a tekintetben, hogy a jelen per tárgyát milyen kérdések vizsgálata képezheti. Tekintettel arra, hogy a bíróság a visszautasítás alkalmazásának jogszerűségét vizsgálhatta csak, a végzésben megjelenő érdemi megállapításokra vonatkozóan, a feleknek és az alperesi érdekeltnek kizárólag az ügy érdemére tartozó jogvitájában nem foglalhatott állást, arra majd a jogorvoslati eljárás lefolytatását és az érdemi döntés meghozatalát követően nyílik jogszerű lehetőség.

[16] Az alperes a fentiek szerint a végzés jogi indokolása alapján a felperes jogorvoslati kérelmét jogsértően utasította vissza az Ákr. 46. § (1) bekezdésének a) pontja alapján, amely jogsértést a bíróságnak hivatalból észlelnie kellett a Kp. 85. § (3) bekezdés b) pontja szerint, miután az alperes közigazgatási cselekménye tartalmát tekintve a jogorvoslati kérelem elutasítása, mint határozati formát igénylő érdemi döntés volt, ehhez képest döntött végzéssel a jogorvoslati kérelem visszautasításáról. Ez okból a jogsértő végzést a Kp. 92. § (1) bekezdés c) pontja alapján megsemmisítette és az alperest új eljárásra kötelezte. Az alperes köteles a felperes jogorvoslati kérelmét befogadni, a jogorvoslati eljárást lefolytatni és a felperes kérelmét érdemben elbírálni.”

A jogorvoslati kérelem jelen eljárásra vonatkozó hiánypótlása, illetve a megismételt eljárás megindítása

20. A Döntőbizottság a 2021. május 3. napján kelt, D.224/2/2021. számú végzésében 200.000.-Ft igazgatási szolgáltatási díj befizetésének igazolására hívta fel a kérelmezőt.

21. A kérelmező a hiánypótlási felhívást határidőben, 2021. május 6. napján teljesítette, egyúttal az alábbi észrevételt tette.

A kérelmező álláspontja szerint a Kbt. 135. § (1) bekezdése szempontjából nem különbözik egymástól a 2019. április 30-ai és a május 10-ei levél, tekintettel arra, hogy ugyanannak a

címzettnek küldte, ugyanolyan tartalommal. A teljesítésigazolásból látható, hogy a kérelme tartalma azonos volt, mégpedig, hogy „A Tervező a felmérési és engedélyezési tervdokumentációt 2019. 01. 16. napján a szerződésnek megfelelően a Megrendelő részére teljesítette, azt engedélyeztetésre benyújtotta. A Tervező a szerződés értelmében jogosult a szerződés szerinti 1. részszámla benyújtására”. Véleménye szerint ez az ajánlatkérő felé már a 2019. április 30-ai levélből is egyértelmű volt, egyértelmű felhívást tartalmazott, így ez a levél minősül a Kbt. 135. § (1) bekezdés szerinti határidő kezdetére okot adó eseménynek, a teljesítésről szóló írásbeli értesítésnek. E körben megjegyezte, hogy ahogyan a teljesítési igazolás tervezetén is látható, a teljesítés már sokkal korábban, 2019. január 16. napján megtörtént, majd 2019. február 26. napján már az építési engedélyt is megkapta a kérelmező.

Hangsúlyozta, hogy az ajánlatkérő a fenti felszólítás ellenére nem állította ki a teljesítésigazolást, erre többször is felszólította írásban és szóban is a kérelmező, azonban álláspontja szerint az első felszólítás a fent megjelölt, 2019. április 30. napján kelt levél volt, ezért a 15 napos határidő számítása szempontjából ezt kell figyelembe venni.

Az ajánlatkérő, mint megrendelő nem vitatta sem azt, hogy a 2019. április 30-ai értesítés a kérelmezőtől származik, sem pedig annak tartalmát. Számviteli és pályázati elszámolhatósági aggályokra hivatkozott, de ez nem teszi a kérelmező teljesítésigazolás kiállítása tárgyában küldött írásbeli értesítését meg nem történtté. Az ajánlatkérő ehhez képest csak 2019. május 27-én küldte meg a teljesítésigazolást a kérelmező részére, amely a Kbt. 135. §-ában rögzített 15 napot meghaladja, azzal viszont, hogy azt mégis megküldte, elismerte, hogy a teljesítésigazolás kiadásának nem volt akadálya korábban sem.

Az ajánlatkérő jelen eljárásban tett észrevétele

22. Az ajánlatkérő tájékoztatta a Döntőbizottságot, hogy a bírósági eljárásban tett nyilatkozatait, indokait, érvelését változatlanul fenntartja, azokat megismételni nem kívánja.

23. Kérte a Döntőbizottságot, hogy kiemelten vegye figyelembe a 2019. szeptember 30. napján kelt ellenkérelmében, valamint a 2019. október 31. napján kelt észrevételében részletesen kifejtett azon álláspontját, hogy a kérelmező hozzá intézett megkeresései közül első alkalommal a 2019. május 10. napján kelt, részére május 14. napján érkezett beadványában fogalmazott meg a teljesítésigazolás kiadására vonatkozó kifejezett kérelmet. Minden korábbi megkeresése mellőzte a határozott kérelmet, így azok nem keletkeztek az ajánlatkérő részére intézkedési kötelezettséget. Álláspontja szerint ezt az értelmezést erősíti meg a kérelmező 2019. május 7. napján kelt levele is.

Erre tekintettel a kérelmező részére 2019. május 24. napján kiadott teljesítésigazolása határidőben született, a kérelmező 2019. május 16. napján a Döntőbizottsághoz előterjesztett kérelme pedig idő előtti volt, ezért a jogorvoslati kérelem nem megalapozott.

Kérte a kérelem érdemi vizsgálatot követő elutasítását.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

24. A Döntőbizottság rögzíti, hogy az ajánlatkérő a tárgyi közbeszerzési eljárását 2018. április 13. napján indította, így jelen jogorvoslati eljárásra a Kbt. e napon hatályos rendelkezéseit kell alkalmazni.

25. A Döntőbizottságnak a jogorvoslati kérelem keretei között – figyelemmel a bíróság érdemi bírálatra vonatkozó iránymutatására is – abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő határidőben eleget tett-e a kérelmező részteljesítésére vonatkozó

teljesítésigazolási kötelezettségének.

26. A Kbt. 135. § (1) bekezdése szerint az ajánlatkérőként szerződő fél a szerződés teljesítésének elismeréséről (teljesítésigazolás) vagy az elismerés megtagadásáról legkésőbb az ajánlattevőként szerződő fél teljesítésétől vagy az erről szóló írásbeli értesítés kézhezvételétől számított tizenöt napon belül írásban köteles nyilatkozni.

A Kbt. tárgyi közbeszerzési eljárás megindításakor hatályos rendelkezése szerint az ajánlatkérőnek a teljesítés elismeréséről, illetve annak megtagadásáról két vagylagos körülmény bekövetkezésétől számított 15 napon belül kell nyilatkoznia.

Az első, az ajánlattevőként szerződő fél teljesítésének időpontja jelen esetben nem bír relevanciával, hiszen a felek között a jogvita tárgyát egyértelműen a második körülmény, az írásbeli értesítés megtörténtének időpontja képezi. A kérelmező álláspontja szerint 2019. április 30. napján történt meg részéről az ajánlatkérő felé a részteljesítésről szóló írásbeli tájékoztatás, és ettől az időponttól kell számítani a teljesítésigazolás kiállítására nyitva álló 15 napos határidőt, míg az ajánlatkérő véleménye szerint 2019. május 10. napján állt be a határidő-számításra okot adó körülmény.

A Döntőbizottság az ügy érdemi elbírálásánál a fenti anyagi jogi szabályon túl különösen az alábbi jogszabályi rendelkezésekre volt figyelemmel.

A Kbt. 48. § (1)-(3) bekezdései szerint:

„(1) Az e törvényben meghatározott határidők tekintetében a napokban, hónapokban vagy években megállapított határidőbe vagy időtartamba (a továbbiakban együtt: határidő) a kezdőnap nem számít bele. Kezdőnap az a nap, amelyre a határidő megkezdésére okot adó cselekmény vagy egyéb körülmény esik.

(2) A hónapokban vagy években megállapított határidő azon a napon jár le, amely számánál fogva a kezdőnapot követő napnak megfelel; ha ez a nap a lejárat hónapjában hiányzik, a hónap utolsó napján.

(3) Ha a határidő utolsó napja nem munkanapra esik, a határidő csak az ezt követő legközelebbi munkanapon jár le.”

A Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárására az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) rendelkezéseit kell alkalmazni e törvény, valamint az e törvény felhatalmazása alapján alkotott végrehajtási rendelet kiegészítő vagy eltérő rendelkezéseinek figyelembevételével.

Az Ákr. 62. § (1)-(4) bekezdései szerint:

„(1) Ha a döntéshozatalhoz nem elegendőek a rendelkezésre álló adatok, a hatóság bizonyítási eljárást folytat le.

(2) A hatósági eljárásban minden olyan bizonyíték felhasználható, amely a tényállás tisztázására alkalmas. Nem használható fel bizonyítékként a hatóság által, jogszabálysértéssel megszerzett bizonyíték.

(3) A hatóság által hivatalosan ismert és a köztudomású tényeket nem kell bizonyítani.

(4) A hatóság szabadon választja meg a bizonyítás módját, és a rendelkezésre álló bizonyítékokat szabad meggyőződése szerint értékeli.”

A Döntőbizottság a rendelkezésére bocsátott okirati bizonyítékokat és az ügyfelek nyilatkozatait külön-külön, illetve összességükben vizsgálva megállapította, hogy a kérelmező 2019. április 30. napján benyújtott azon nyilatkozata, hogy „Telefonbeszélgetésünkre

hivatkozva, a csütörtöki egyeztetéshez mellékelten megküldök egy teljesítésigazolás tervezetet, ennek megfelelően szeretnénk az 1. részszámlát kiállítani.” önmagában nem tölthette be a Kbt. 135. § (1) bekezdése szerinti határidő-számítás kezdetére okot adó értesítési minőséget, mivel az alábbi tények, körülmények alapján nem volt alkalmas e joghatás kiváltására.

A tervezési szerződés 5.4. pontja szerint a „Felek megállapodnak abban, hogy a Tervező által kiállított számla melléklete egy 30 napnál nem régebbi nemlegesnek minősülő együttes adóigazolás, amellyel a Tervező igazolja, hogy a nemzeti adó- és vámhatóságnál nyilvántartott köztartozása nincs, vagy a Vállalkozó a kifizetés időpontjában szerepel a NAV honlapján megtekinthető a „Köztartozásmentes Adózók Adatbázisában”.”

Ezzel összefüggésben az ügyfelek a 2019. május 7-ei e-mail váltásukban egyebek mellett az alábbiakat rögzítették:

Kérelmező: „A terveket időben leszállítottuk, az engedélyeket megkaptuk, azonban a részszámla kiállítására akkor nem gondoltunk.

Jelenleg cégünk szorult helyzetbe került, ugyanis egy EU-s elszámolt pályázati pénzhez önhibánkon kívül nem jutottunk hozzá határidőben, és ennek a kifizetését NAV 0-s igazoláshoz kötik.

Csatoltan küldöm a jelenlegi friss NAV igazolásunkat, amiből látszik, hogy jelentős NAV tartozást szedtünk össze, ami miatt a cégünk számlájára már inkasszót is raktak.

Abban kérném a segítségedet, hogy a teljesített felmérési és engedélyezési tervezési fázist minél hamarabb kiszámlázhassuk, és kérnénk további segítségedet abban, hogy a kiszámlázott összeg még lehetőleg a héten elutalásra kerüljön, hogy cégünk ellen a végrehajtás minél hamarabb megszűnjön.”

Ajánlatkérő: „sajnos ez a 0-s igazolás egy újabb 22-es csapda, ugyanis az nálunk is kifizetési kritérium.”

A kérelmező ajánlatkérőnek 2019. május 10. napján megküldött nyilatkozata azt is tartalmazta, hogy „Korábbi telefonos egyeztetésünknek megfelelően megküldöm kérelmünket, a teljesítésigazolás általunk aláírt példányát és az 1. részszámlát, amelyeket postai úton is megküldtünk.”

A fenti e-mailhez a kérelmező többek között csatolta a következő kérelmet: „Kérjük a T. Megrendelőt, a felmérési tervdokumentáció és az engedélyezési tervdokumentáció elkészítése tárgyában – az első részszámla benyújtásához szükséges – teljesítésigazolást kiállítani szíveskedjen.”

27. A Döntőbizottság a fentiek Ákr. 62. § (4) bekezdése alapján történt vizsgálata alapján megállapította, hogy jelen esetben a kérelmező 2019. május 10-ei, teljesítésigazolás kiállítása iránti kérelme minősül a Kbt. 135. § (1) bekezdése szerinti, az ajánlatkérő felé a teljesítéssel (részteljesítéssel) kapcsolatban benyújtott írásbeli értesítésnek, ezért az ajánlatkérő által 2019. május 27. napján a kérelmező részére megküldött teljesítésigazolás – figyelemmel a Kbt. 48. § (3) bekezdésére – az értesítés kézhezvételétől számított 15 napon belül megküldöttnek tekintendő.

28. Mindezekre figyelemmel a Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés a) pontja alapján a kérelmező jogorvoslati kérelmét, mint alaptalant elutasította.

29. A Döntőbizottság az eljárási költségek viseléséről a Kbt. 151. § (9) bekezdése, illetve az Ákr. 126. § (2) bekezdése alapján rendelkezett.

A Kbt. 151. § (9) bekezdése szerint:

„(9) Ha a jogorvoslati ügyet lezáró érdemi határozatban a Közbeszerzési Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés c)-f) pontja szerinti döntést hoz, a befizetett igazgatási szolgáltatási díj háromszázezer forintot meghaladó része a kérelmezőnek a Közbeszerzési Döntőbizottság érdemi határozatának megküldését követő 8 napon belül visszajár. Az igazgatási szolgáltatási díj összegéből háromszázezer forint ilyenkor is a Közbeszerzési Hatóság saját bevétele, amelynek viseléséről a Közbeszerzési Döntőbizottság az Ákr. szerint az eljárási költségekre vonatkozó általános szabályok szerint rendelkezik. Az alaptalan kérelem esetében a díj nem kerül visszatérítésre, a kérelmező viseli az igazgatási szolgáltatási díj teljes összegét.”

Az Ákr. 126. § (2) bekezdése szerint:

„(2) A jogvitás eljárásban a hatóság az eljárási költségek viselésére kötelezi

- a) a kérelem elutasítása esetén a kérelmező ügyfelet,
- b) a kérelemnek helyt adó döntés esetén az ellenérdekű ügyfelet.”

A fentiek alapján – az alaptalan jogorvoslati kérelemre tekintettel – a kérelmező által megfizetett 200.000.-Ft igazgatási szolgáltatási díj nem kerül visszatérítésre, a kérelmező viseli az igazgatási szolgáltatási díj teljes összegét.

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

31. A határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatát a Kbt. 170. §-a biztosítja.

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

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

Budapest, 2021. július 27.

Dr. Virágh Norbert sk
közbeszerzési biztos,
az eljáró tanács elnöke

Bán János sk
közbeszerzési biztos

Dr. Horváth Éva sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelével:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják:

1. Kérelmező képviselője (elektronikus úton)
2. Ajánlatkérő képviselője (elektronikus úton)
3. Miniszterelnökség (elektronikus úton)