



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG  
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

*1026 Budapest, Riadó u. 5.*

*1525 Pf.: 166.*

*Tel.: 06-1/882-8594, fax: 06-1/882-8593*

*E-mail: dontobizottsag@kt.hu*

---

**Az ügy iktatószáma:** D.107/5/2018.

**A tanács tagjai:** Dr. Petró Szilvia közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Berekméri Ágnes közbeszerzési biztos, Dr. Szathmári Réka közbeszerzési biztos

**A hivatalbóli kezdeményező:** Közbeszerzési Hatóság elnöke

**A hivatalbóli kezdeményező képviselője:** Dr. Bakos Balázs  
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

**Az ajánlatkérő:** Oroszlány Város Önkormányzata

**Az ajánlatkérő képviselője:** Dr. Molnár Miléna  
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

**A kérelmezett neve:** Túra-Truck Építők Áruháza Ipari,  
Kereskedelmi és Szolgáltató Kft.

**A beszerzés tárgya:** „Vállalkozási szerződés a volt Arany János Iskola épülete (Szolgáltató Városközpont) kiemelt jelentőségű épületenergetikai fejlesztésére a KEOP-2015-5.7.0 kódszámú konstrukció keretében”

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

**H A T Á R O Z A T – o t**

A Döntőbizottság az 1. kezdeményezési elem körében megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény (a továbbiakban: régi Kbt.) 2. § (1)-(2) és (4) bekezdésében foglalt alapelveket a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 142. § (2) bekezdés b) pontjára figyelemmel.

A Döntőbizottság a 2. kezdeményezési elem körében megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a régi Kbt. 124. § (1) bekezdését.

A Döntőbizottság a 3. kezdeményezési elem körében a jogsértés hiányát állapította meg.

A Döntőbizottság a 4. kezdeményezési elem körében megállapítja, hogy a kérelmezett a régi Kbt. 26. §-ára tekintettel megsértette a régi Kbt. 128. § (1) bekezdését.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 600.000.-Ft, azaz hatszázezer forint bírságot szab ki.

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

A jogorvoslati eljárás során felmerült 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.

### **A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás**

1. Az ajánlatkérő 2015. augusztus 12-én a régi Kbt. 122. § (7) bekezdés szerinti hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárást indított az ajánlattételi felhívás (a továbbiakban: felhívás) három gazdasági szereplő részére történő közvetlen megküldésével.

2. Az ajánlatkérő a felhívás 3. pontjában az alábbiak szerint határozta meg a beszerzés tárgyát és mennyiségét.

Homlokzati hőszigetelés, födém szigetelése és nyílászáró csere a Szolgáltató Városközpont (volt Arany János Iskola) épületen, 2840 Oroszlány, Fürst Sándor utca 29.

A munkát a mellékelt költségvetés-kiírás szerint kell elvégezni.

A beruházás építési engedélyhez nem kötött.

Az ajánlatkérő több változatú (alternatív) ajánlatok benyújtását kéri az alábbiak szerint:

- a homlokzat hőszigetelésre:
  - 14 cm vastagságban
  - és
  - 16 cm vastagságban
- a födémre:
  - 20 cm vastagságban
  - és
  - 24 cm vastagságban

A lábazat-szigetelés mindkét változatban: 15 cm.

A változatok között az ajánlatkérő az auditori számítások alapján, a végső ajánlatok megtételét megelőzően választ és a kiválasztott változatra vonatkozóan kéri meg az ajánlattevőktől a tárgyalást követően a végső ajánlati árat.

A KEOP-2015-5.7.0 kódszámú konstrukció előírása szerint a pályázatban elszámolható költség nem haladhatja meg a következő értékeket:

- ablak esetében: 60.000.-Ft/m<sup>2</sup>
- burok-hőszigetelés: 15.000.-Ft/m<sup>2</sup>

A felhívás 5. pontja szerint a szerződés időtartama:

- szerződéskötés tervezett napja: 2015. augusztus 31.
- a kivitelezés teljes körű befejezésének határnapja, teljesítési határidő: 2015. november 15.

3. Az ajánlatkérő a felhívás 8. pontjában rendelkezett arról, hogy az ajánlatok értékelése során az összességében legelőnyösebb ajánlatot kívánja kiválasztani a következő részszerzőpontok alapján.

Részszerzőpontok és súlyszámuk:

Részszerzőpontok	súlyszám	Az adható pontszám alsó és felső határa	Az értékelés módszere
Ajánlati ár	10	1-10	az értékelési pontszám arányosítással kerül kiszámításra (két tizedes jegyig, a kerekítés szabályainak alkalmazásával). A legjobb ajánlat a maximális pontszámot kapja. A következő ajánlatok pontszámai a legjobb ajánlathoz történő arányosítással kerülnek kiszámításra az alábbiakban megadott képlet szerint.
minőség, műszaki paraméterek az alábbi alszerzőpontok szerint: - a megajánlott ablak hőátbocsátási tényezője - a megajánlott ablakhoz tartozó tokozat hőátbocsátási tényezője	3	1-10	az értékelési pontszám arányosítással kerül kiszámításra (két tizedes jegyig, a kerekítés szabályainak alkalmazásával). A legjobb ajánlat a maximális pontszámot kapja. A következő ajánlatok pontszámai a legjobb ajánlathoz történő arányosítással kerülnek kiszámításra az alábbiakban megadott képlet szerint.
Jótállási időtartam (legalább 36, legfeljebb 60 hónap)	2	1-10	az értékelési pontszám arányosítással kerül kiszámításra (két tizedes jegyig, a kerekítés szabályainak alkalmazásával). A legjobb ajánlat a maximális pontszámot kapja. A következő ajánlatok pontszámai a legjobb ajánlathoz történő arányosítással kerülnek kiszámításra az alábbiakban megadott képlet szerint.

4. A felhívás 9. pontjában szerepeltek az ajánlattevőkre vonatkozó gazdasági és pénzügyi alkalmassági feltételek és az alkalmasság megítéléséhez szükséges adatok és igazolási módjuk. Az ajánlatkérő a tárgyi jogorvoslati eljárás szempontjából releváns P/2. gazdasági és pénzügyi alkalmassági feltétel vonatkozásában a következőket írta elő.

Gazdasági és pénzügyi alkalmasság (adott esetben)

Az alkalmasság megítéléséhez szükséges adatok és a megkövetelt igazolási mód: Az ajánlattevőnek és adott esetben a régi	Az alkalmasság minimumkövetelménye(i): A szerződés teljesítésére pénzügyi és gazdasági szempontból alkalmas az
--	---

<p>Kbt. 55. § (5) bekezdése szerint a kapacitásait rendelkezésre bocsátó szervezetnek csatolnia kell:</p> <p>P/2. A 310/2011. (XII.23.) Korm. rendelet 14. § (1) d) pontja alapján csatolni kell:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Építési tevékenységre vonatkozó felelősségbiztosítási szerződését, amelyből megállapítható a biztosítási jogviszony fennállása.</li> </ul> <p>vagy:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Amennyiben a fenti felelősségbiztosítási szerződéssel az ajánlattevő nem rendelkezik, a következő vállalásról szükséges nyilatkoznia: Vállalnia kell, hogy a jelen beruházásra vonatkozó kivitelezési szerződés hatályba lépéséig a meglévő biztosítási szerződését kiterjeszti vagy új szerződést köt építési tevékenységre vonatkozó, legalább 30 millió forint/év és 5 millió forint/káresemény biztosítási összegre szóló felelősségbiztosítási szerződésre vonatkozóan.</li> </ul>	<p>ajánlattevő, ha</p> <p>P/2. Ha rendelkezik építési tevékenységre vonatkozó, legalább 30 millió forint/év és 5 millió forint/káresemény biztosítási összegre szóló felelősségbiztosítási szerződéssel</p> <p>vagy:</p> <p>Amennyiben a fenti felelősségbiztosítási szerződéssel az ajánlattevő nem rendelkezik, a következő vállalásról szükséges nyilatkoznia: Vállalnia kell, hogy a jelen beruházásra vonatkozó kivitelezési szerződés hatályba lépéséig a meglévő biztosítási szerződését kiterjeszti vagy új szerződést köt építési tevékenységre vonatkozó, legalább 30 millió forint/év és 5 millió forint/káresemény biztosítási összegre szóló felelősségbiztosítási szerződésre vonatkozóan.</p> <p>A régi Kbt. 55. § (4) bekezdésére hivatkozással ajánlatkérő jelzi, hogy közös ajánlattétel esetén elegendő, ha ezen pontnak csupán egy gazdasági szereplő felel meg.</p>
---	--

5. Az ajánlatkérő a felhívás 18. pontjában a következők szerint rendelkezett a – hivatalbóli kezdeményezésben előadottak szempontjából releváns – szerződést biztosító mellékkötelezettségekről.

1. Késedelmi kötbér: a nettó vállalkozói díj 1 %-a/nap.

A Vállalkozó a szerződésszegés (a határidő elmulasztása, késedelembe esés) 1. napjától kezdve köteles a fenti összegű kötbért megfizetni. A kötbér összegéről a Megrendelő a késedelem megszűnésekor, legkésőbb azonban a teljesítési határidő lejártát követő 20. napon állít ki számlát, melyet a Vállalkozó 8 napon belül köteles a Megrendelő részére, a Megrendelő bankszámlájára történő átutalással megfizetni.

Amennyiben Vállalkozó a szerződés részét képező megvalósítási ütemtervtől jelentősen eltér (azaz a tervezethez képest a munkálatokban 8 napnál hosszabb csúszás következik be), Megrendelő jogosult a szerződést azonnali hatállyal rendkívüli felmondással megszüntetni és a munkát mással elvégeztetni, illetve megghiúsulási kötbért követelni, továbbá kártérítési igényt érvényesíteni.

A kötbér kifizetése nem érinti a Megrendelő azon jogát, hogy a Vállalkozótól a szerződésszegéssel okozott és a kötbér összegével nem fedezett kárának megtérítését követelje.

2. Megghiúsulási kötbér a nettó vállalkozói díj 20%-a.

### 3. Jótállás

Vállalkozó a szerződésben foglalt valamennyi munkára ... hónap teljes körű jótállást vállal. (bírálati szempont)

Jótállási biztosíték:

A régi Kbt. 126. § (3) bekezdése alapján a szerződés hibás teljesítésével kapcsolatos jótállási igények biztosítékként (jótállási biztosíték) a szerződés szerinti, tartalékkeret és áfa nélkül számított ellenszolgáltatás 5 %-ának megfelelő biztosíték kerül kikötésre.

A jótállási biztosíték formája: A Vállalkozó a Jótállási biztosítékot a régi Kbt. 126. § (4) bekezdése értelmében a jótállási kötelezettség kezdetének időpontjában, azaz a teljesítésigazolás kiadásának (sikeres és hiánytalan műszaki átadás-átvételt igazoló átadás-átvételi igazolás kiadásának) napján köteles rendelkezésre bocsátani.

Az ajánlattevő az ajánlatában nyilatkozzon arról, hogy a régi Kbt. 126. § (5) bekezdése szerint a jótállási biztosítékot határidőre a Megrendelő rendelkezésre bocsátja.

A jótállási biztosíték rendelkezésre bocsátásnak módja: a régi Kbt. 126. § (6) bekezdés a) pontja szerint teljesítendő, azaz a nyertes ajánlattevőként szerződő fél választása szerint:

- óvadékként az előirt pénösszegnek az ajánlatkérőként szerződő fél fizetési számlájára történő befizetésével (átutalásával),
- bank vagy biztosító által vállalt garancia vagy banki készfizető kezesség biztosításával.
- vagy biztosítási szerződés alapján kiállított - készfizető kezességvállalás! tartalmazó - kötelezvényvel

Jótállási biztosíték felszabadítása: A Jótállási időszak végén a Felek helyszíni bejárást tartanak, és megállapításukat jegyzőkönyvben rögzítik. A rögzített hibák kijavítása után, illetve a jegyzőkönyvben foglalt megállapodásnak megfelelően a Jótállási biztosítékot Megrendelő részben, vagy egészben felszabadítja.

6. Az ajánlatkérő a felhívás egyéb információkat tartalmazó 19. pontjának 5. alpontjában előírta, hogy az ajánlatban a régi Kbt. 40. § (1) bekezdése szerint meg kell jelölni:

- a) a közbeszerzésnek azt a részét (részeit), amelynek teljesítéséhez az ajánlattevő alvállalkozót kíván igénybe venni,
- b) az ezen részek tekintetében a közbeszerzés értékének tíz százalékát meghaladó mértékben igénybe venni kívánt alvállalkozókat, valamint a közbeszerzésnek azt a százalékos arányát, amelynek teljesítésében a megjelölt alvállalkozók közre fognak működni.

7. A 2015. augusztus 18-i ajánlattételi határidőre három gazdasági szereplő nyújtotta be ajánlatát. Az ajánlatkérő 2015. augusztus 19-én készítette el és továbbította az ajánlattevők részére a benyújtott ajánlatok elbírálásáról szóló összegezt, amely szerint valamennyi benyújtott ajánlat érvényes volt. Az összegezt 11. pontjában szerepelt, hogy az eljárás nyertes ajánlattevője a kérelmezett.

8. A kérelmezett az ajánlata 4. oldalán becsatolt felolvasólapon rögzítette, hogy valamennyi munkára 36 hónap teljes körű jótállást vállal.

9. Az ajánlat 6. oldalán nyilatkozott a régi Kbt. 40. § (1) bekezdése vonatkozásában oly módon, hogy az a) és b) pontokat üresen hagyta.

10. A kérelmezett ajánlata 8. oldalán csatolta a szerződéstervezetet, amelyben az alábbi – jelen jogorvoslati eljárás szempontjából releváns – rendelkezések szerepeltek.  
„II.4. (...) A szerződés teljesítési határideje: a kivitelezés teljes körű befejezésének határnapja, teljesítési véghatáridő: 2015. november 15.

III.2. A szerződés teljesítésébe a Vállalkozó kizárólag az ajánlatban megjelölt részfeladatokra, és körben vonhat be alvállalkozót.

#### IV.4. Jótállás

Vállalkozó a szerződésben foglalt valamennyi munkára 36 hónap teljes körű jótállást vállal.

Jótállási biztosíték:

A régi Kbt. 126. § (3) bekezdése alapján a szerződés hibás teljesítésével kapcsolatos jótállási igények biztosítékként (jótállási biztosíték) a szerződés szerinti, tartalékkeret és áfa nélkül számított ellenszolgáltatás 5 %-ának megfelelő biztosíték kerül kikötésre.

A jótállási biztosíték formája: A Vállalkozó a Jótállási biztosítékot a régi Kbt. 126. § (4) bekezdése értelmében a jótállási kötelezettség kezdetének időpontjában, azaz a teljesítésigazolás kiadásának (sikeres és hiánytalan műszaki átadás-átvételt igazoló átadás-átvételi igazolás kiadásának) napján köteles rendelkezésre bocsátani.

Az ajánlattevő az ajánlatában nyilatkozzon arról, hogy a régi Kbt. 126. § (5) bekezdése szerint a jótállási biztosítékot határidőre a Megrendelő rendelkezésre bocsátja.

A jótállási biztosíték rendelkezésre bocsátásnak módja: a régi Kbt. 126. § (6) bekezdés a) pontja szerint teljesítendő, azaz a nyertes ajánlattevőként szerződő fél választása szerint:

- óvadékként az előírt pénzesz összegnek az ajánlatkérőként szerződő fél fizetési számlájára történő befizetésével (átutalásával),
- bank vagy biztosító által vállalt garancia vagy banki készfizető kezesség biztosításával.
- vagy biztosítási szerződés alapján kiállított - készfizető kezességvállalást tartalmazó - kötelezvényvel

Jótállási Biztosíték felszabadítása: A Jótállási időszak végén a Felek helyszíni bejárást tartanak, és megállapításait jegyzőkönyvben rögzítik. A rögzített hibák kijavítása után, illetve a jegyzőkönyvben foglalt megállapodásnak megfelelően a Jótállási biztosítékot Megrendelő részben, vagy egészben felszabadítja.

(A Vállalkozó által kivitelezett munkákra Vállalkozó a jótállási időn kívül az egyes építményszerkezetek kötelező alkalmassági idejéről szóló jogszabályi rendelkezések szerinti szavatosságot vállalja.)

IV.5.2. A Jótállási időszakon belül a Vállalkozó a Megrendelő által jelzett, a hibás teljesítéssel összefüggő munkarészek kijavítását, - amennyiben az időjárás a javítási technológia alkalmazását lehetővé teszi – 15 napon belül köteles megkezdeni és a műszakilag indokolt időtartamon belül befejezni. Ellenkező esetben Megrendelő jogosult – a Vállalkozó értesítésével – a munkát mással elvégeztetni a Jótállási Biztosíték terhére.

VII.1. Az ajánlattevőként szerződő félnek rendelkeznie kell a jelen szerződés szerinti kivitelezéshez igazodó mértékű és terjedelmű felelősségbiztosítással, azaz az ajánlattételi felhívás III.2.2. P.2. pontjában jelzettek szerint legalább 30 millió forint/év és 5 millió forint/káresemény mértékű érvényes kivitelezői felelősségbiztosítással.”

11. A kérelmezett ajánlata 26. oldalán csatolta a Groupama Biztosító Zrt. fejlécével ellátott biztosítási kötvényt, amely szerint 10 millió forint/év és 5 millió forint/káresemény összegre szóló felelősségbiztosítási szerződéssel rendelkezik.

12. A kérelmezett 2015. augusztus 19-én kelt önkéntes hiánypótlásában nyilatkozott, hogy nyertessége esetén a jelen beruházásra vonatkozó kivitelezési szerződés hatályba lépéséig a meglévő biztosítási szerződését kiterjeszti, vagy új szerződést köt építési tevékenységre vonatkozó, legalább 30 millió forint/év és 5 millió forint/káresemény biztosítási összegre szóló felelősségbiztosítási szerződésre vonatkozóan.

Valamint nyilatkozott arról is, hogy a jótállási biztosítékot az előírt határidőben az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátja.

13. A 2015. augusztus 19-én kelt végső ajánlat felolvasólapjának 2. pontjában nettó 70.280.247.-Ft + 18.975.667.-Ft ÁFA, azaz bruttó 89.255.914.-Ft vállalkozói díj szerepelt, a 4. pont szerint a kérelmezett valamennyi munkára 60 hónap teljes körű jótállást vállalt. A felek 2015. augusztus 31-én kötötték meg a vállalkozási szerződést.

14. A kérelmezett 2015. október 13-án nyilatkozott, hogy az Ablakgyár Tatabánya Kft. alvállalkozót (a továbbiakban: egyéb érdekelt) a teljesítés során igénybe fogja venni, továbbá megtette nyilatkozatát a kizáró okok tekintetében is.

15. A kérelmezett 2015. október 13-án vállalkozási szerződést kötött az egyéb érdekelttel. A vállalkozási szerződés alapján az egyéb érdekelt az építési beruházás teljesítési helyszínén, a szerződésben meghatározott típusú nyílászárók előre egyeztetett időpontban történő beépítésére vállalkozott. A szerződés szerint a megrendelés teljes összege nettó 25.203.251.-Ft volt.

Az egyéb érdekelt a vállalkozási szerződésben foglaltakat 2015. november 30-án teljesítette.

Az ellenérték kifizetése az alábbi ütemezés szerint megtörtént:

2015. október 13-án nettó 13.385.828.-Ft előleg került kifizetésre,

2015. november 4-én nettó 11.072.211.-Ft került kifizetésre,

2015. december 17. napján nettó 3.266.712.-Ft került kifizetésre.

16. Az ajánlatkérő és a kérelmezett 2015. november 30-án írták alá a 2015. augusztus 31-én kelt vállalkozási szerződés 3. számú módosítását.

„...a felek között 2015. augusztus 31. napján létrejött és 2015. október 6. és 2015. november 11. napján módosított vállalkozási szerződés (a továbbiakban: módosított alapszerződés) módosítására az alábbiak szerint:

1. A módosított alapszerződés II.4. pontjában szereplő alábbi szövegrész helyébe:

Szerződés teljesítési határideje: a kivitelezés teljes körű befejezésének határnapja, teljesítési véghatáridő: 2015. november 30.

a következő rendelkezés lép:

Szerződés teljesítési határideje: a kivitelezés teljes körű befejezésének határnapja, teljesítési véghatáridő: 2015. december 8.

Indoklás:

A teljesítési véghatáridő a 2015. november 11-i keltezésű, 2. számú szerződésmódosításban került először módosításra, 2015. november 15. napjáról, 2015. november 30. napjára az alábbi indokkal:

A 2015. augusztus 31-i szerződéskötés ellenére a szerződés hatályba léptetésére csak 2015. szeptember 22-én került sor, a Képviselő-testület részéről, támogatási döntés hiányában, saját kockázatra. A Képviselő-testület a 188/2015. (IX. 21.) Kt. határozatával döntött a szerződés hatályba léptetéséről és rendelkezett arról, hogy a pályázat elutasítása esetén a beszerzés fedezetét a költségvetésében biztosítja.

Felek a szerződés hatályba lépésének csúszása miatt a teljesítési határidőt a 2015. november 11-i, 2. szerződésmódosításban megfelelően módosították. A közbeszerzési eljárás során az ajánlattevő jelzése alapján a tárgyalási jegyzőkönyvben is rögzítésre került, hogy a szerződés hatályba lépésének csúszása esetén a teljesítési határidőt is megfelelően módosítani szükséges, tekintettel az anyagbeszerzés időigényére (ablak, szigetelőanyag). A közbeszerzési Jelen piaci helyzetben, a megnövekedett kereslet miatt a beszállítók a szokásosnál hosszabb szállítási határidővel tudják biztosítani az építőanyagot, szerkezeteket.

Felek jelen szerződésmódosítással a teljesítési véghatáridőt 2015. december 8. napjára módosítják a következők miatt:

A módosítást az időjárás kedvezőtlen alakulása indokolta. A 2015. november 30-ra tervezett műszaki átadás-átvételi eljárások megindítását megelőzően, a 2015. november 20-28. közötti időszakban a hőmérséklet tartósan nem emelkedett +5 Celsius fok fölé.

Tekintettel arra, hogy +5 Celsius fok alatt vizes technológiájú munkálatok nem végezhetőek (hálózás-tapasztolás, alapozó felhordása és homlokzati színvakolat készítése), emiatt vált szükségessé a kivitelezés teljesítési véghatáridejének módosítása 2015. december 8-ra.

A módosított alapszerződés jelen szerződésmódosítással nem érintett pontjai változatlan tartalommal maradnak hatályban.”

17. A kérelmezett 2015. november 30-án a munkát készre jelentette, a műszaki átadás-átvételi jegyzőkönyv szerint a munkák a szerződésben foglaltaknak megfelelően elkészültek. Hiba és hiánylista került felvételre, melynek kijavítási határideje 2015. december 8. napja volt.

A 2015. december 8-i műszaki átadás-átvételi eljárást lezáró jegyzőkönyv szerint a kérelmezett részéről vállalt munkák a szerződésben foglaltaknak megfelelően elkészültek, a hibák kijavításra kerültek, az ajánlatkérő a munkát átvette.

18. A kérelmezett 2018. január 25-én utalta át a jótállási biztosíték összegét az ajánlatkérő részére.

#### **A hivatalbóli kezdeményezés**

19. A hivatalbóli kezdeményező tárgyi jogorvoslati eljárás megindítását indítványozó irata (a továbbiakban: kezdeményező irat) 2017. március 23-án érkezett meg a Döntőbizottsághoz.

20. A hivatalbóli kezdeményező a jogorvoslati eljárást a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontjára figyelemmel a Kbt. 152. § (1) bekezdés a) pontja alapján kezdeményezte.

21. Indokolásként előadta, hogy 2017. december 13-án – a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződések teljesítésének és módosításának Közbeszerzési Hatóság által végzett ellenőrzéséről szóló 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet 4. §, 5. § (1) bekezdés, valamint 12. §, illetve a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény 29. § (1)-(2) bekezdései alapján – a tárgyi közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött közbeszerzési szerződés teljesítésének és módosításainak közigazgatási hatósági eljárás keretében történő ellenőrzését rendelte el, amelynek során az alábbiakat állapította meg.

22. A hivatalbóli kezdeményező az 1. kezdeményezési elem körében megsértett jogszabályhelyként a régi Kbt. 2. § (1)-(2) és (4) bekezdését jelölte meg a Kbt. 142. (2) bekezdés b) pontjára figyelemmel.

Előadta, hogy a felhívás 18. pontja, és a közbeszerzési szerződés IV. fejezet 4. pontja a következőket tartalmazta a jótállási biztosíték tekintetében.

18. pont A jótállási biztosíték formája: a nyertes ajánlattevő a jótállási biztosítékot régi Kbt. 126. § (4) bekezdése értelmében a jótállási kötelezettség kezdetének időpontjában, azaz a teljesítésigazolás kiadásának (sikeres és hiánytalan műszaki átadás-átvételt igazoló átadás-átvételi igazolás kiadásának) napján köteles rendelkezésre bocsátani.

A kérelmezett, mint nyertes ajánlattevő az ajánlatában nyilatkozott arról, hogy a régi Kbt. 126. § (5) bekezdése szerint a jótállási biztosítékot határidőre az Ajánlatkérő rendelkezésére bocsátja.

A jótállási biztosíték rendelkezésre bocsátásnak módja: a régi Kbt. 126 § (6) bekezdés a) pontja szerint teljesítendő, azaz a nyertes ajánlattevőként szerződő fél választása szerint:

- óvadékként az előírt pénzüsszegnek az ajánlatkérőként szerződő fél fizetési számlájára történő befizetésével (átutalásával),
- bank vagy biztosító által vállalt garancia vagy banki készfizető kezesség biztosításával,
- vagy biztosítási szerződés alapján kiállított - készfizető kezességvállalást tartalmazó - kötelezvényvel.

A vállalkozási szerződés IV.4. pontja értelmében a kérelmezett, mint nyertes ajánlattevő a szerződésben foglalt valamennyi munkára 60 hónap teljes körű jótállást vállalt.

A hivatalbóli kezdeményező 2018. január 15. napján kelt végzésben arra szólította fel a kérelmezettet, hogy iratokkal alátámasztva igazolja, mikor és milyen formában bocsátotta az ajánlatkérő rendelkezésére a jótállási biztosítékot, valamint küldje meg a jótállási biztosíték létesítéséről szóló okiratot. Ezzel egyidejűleg arra is felhívta, hogy iratokkal alátámasztva nyilatkozzon, hogy a jótállás időtartama alatt történt-e garanciális javítás.

A kérelmezett 2018. január 29-én megküldött leveléhez csatolt banki kivonat a jótállási biztosíték átutalásáról szólt, azonban abból az átutalás időpontja nem volt megállapítható.

A kérelmezett nyilatkozott továbbá, hogy a 2015. december 8-án elvégzett műszaki átadás-átvételt követően három alkalommal (2016. május 13., 2016. december 8. és 2017. május 31.) történt felülvizsgálat a garanciális munkák körében. A feltárt hiányosságok, hibák pótlása, illetve javítása megtörtént, az ajánlattevő teljesítette a közbeszerzési szerződésben vállalt kötelezettségeit.

A hivatalbóli kezdeményező 2018. február 5. napján ismételten felhívta a kérelmezettet és az ajánlatkérőt, hogy igazolják a jótállási biztosíték átutalásának időpontját, valamint küldjék meg a jótállási biztosíték létesítéséről szóló okiratot.

A kérelmezett 2018. február 16-án, az ajánlatkérő pedig 2018. február 27-én küldte meg a jótállási biztosíték létesítéséről szóló okiratot, amely 2018. január 26-án kelt. Az irat szerint a jótállási biztosíték összege 2018. január 25-én, azaz a 2015. december 8-án megtörtént műszaki átadás-átvétel időpontjához képest több mint két évvel később került átutalásra az ajánlatkérő részére.

A rendelkezésre álló iratok szerint tehát a sikeres és hiánytalan műszaki átadás-átvételt igazoló műszaki átadás-átvételi jegyzőkönyv 2015. december 8. napján került lezárásra, azonban a kérelmezett csak 2018. január 25. napján utalta át a jótállási biztosíték összegét az ajánlatkérőnek.

A 2015. december 8. napján hatályos Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontja szerint a 2. § (1)-(4) bekezdésében foglalt alapelvek megsértését valósítja meg az ajánlatkérőként szerződő fél részéről a szerződésszegésből eredő igények érvényesítésének elmaradása (ide nem értve a felmondás vagy elállás jogának gyakorlását), ha a szerződésszegés eredményeként a teljesítés a szerződés tartalmától olyan mértékben tér el, amely - ha a felek szerződésüket így módosították volna - szerződésmódosításként a 141. § (6) bekezdése szerint lényeges módosításnak minősülne.

A hivatalbóli kezdeményező rámutatott arra, hogy a Kbt. 142. § (2) bekezdése visszautal a Kbt. alapelveire, az itt részletezett esetek tekintetében a jogalkotó kifejezetten alapvető jogsértés megvalósulását rögzítette.

Előadta, hogy a feltételezett jogszabálysértés 2018. február 16. napján jutott a hivatalbóli kezdeményező tudomására, mivel a kérelmezett 2018. február 16. napján megküldött adatszolgáltatásához csatolta a jótállási biztosíték létesítéséről szóló, 2018. január 25. napján kelt okiratot.

A feltételezett jogszabálysértés megtörténtének időpontjaként 2015. december 8-át jelölte meg, figyelemmel arra, hogy a kérelmezett a jótállási biztosíték összegét a sikeres és hiánytalan műszaki átadás-átvételt igazoló átadás-átvételi igazolás kiadásának napján kellett volna rendelkezésre bocsátania, illetve ezen a napon az ajánlatkérő annak ellenére bocsátotta ki az átadás-átvételi igazolást, hogy a jótállási biztosíték nem állt a rendelkezésére.

23. A hivatalbóli kezdeményező a 2. kezdeményezési elem körében megsértett jogszabályhelyként a régi Kbt. 124. § (1) bekezdését jelölte meg.

Indokolásában rámutatott a felhívás 9. pontjában rögzített P/2. gazdasági-pénzügyi alkalmassági követelményre, amely szerint az ajánlattevőnek és adott esetben a régi Kbt. 55. § (5) bekezdése szerint a kapacitásait rendelkezésre bocsátó szervezetnek csatolnia kell a közbeszerzési eljárásokban az alkalmasság és a kizáró okok igazolásának, valamint a közbeszerzési műszaki leírás meghatározásának módjáról szóló 310/2011. (XII. 23.) Korm. rendelet (a továbbiakban: 310/2011. Korm. rendelet) 14. § (1) bekezdés d) pontja alapján az építési tevékenységre vonatkozó felelősségbiztosítási szerződését, melyből megállapítható a biztosítási jogviszony fennállása. Amennyiben a fenti felelősségbiztosítási szerződéssel az ajánlattevő nem rendelkezik, a következő vállalásról szükséges nyilatkoznia:

Vállalnia kell, hogy a jelen beruházásra vonatkozó kivitelezési szerződés hatályba lépéséig a meglévő biztosítási szerződését kiterjeszti, vagy új szerződést köt építési tevékenységre vonatkozó, legalább 30 millió forint/év és 5 millió forint/káresemény biztosítási összegre szóló felelősségbiztosítási szerződésre vonatkozóan.

A kérelmezett a fenti alkalmassági követelmény igazolására ajánlatához csatolta a Groupama Biztosító Zrt. feljéccével ellátott biztosítási kötvényt, amely szerint 10 millió forint/év és 5 millió forint/káresemény összegre szóló felelősségbiztosítási szerződéssel rendelkezik.

A kérelmezett 2015. augusztus 19. napján kelt önkéntes hiánypótlásában arról nyilatkozott, hogy nyertessége esetén a jelen beruházásra vonatkozó kivitelezési szerződés hatályba lépéséig a meglévő biztosítási szerződését kiterjeszti, vagy új szerződést köt építési tevékenységre vonatkozó, legalább 30 millió forint/év és 5 millió forint/káresemény biztosítási összegre szóló felelősségbiztosítási szerződésre vonatkozóan.

A közbeszerzési szerződés 3. számú módosításának indokolása kifejezetten rögzíti, hogy a közbeszerzési szerződést Oroszlány Város Önkormányzata Képviselő-testülete 188/2015. (IX. 21.) Kt. határozatával léptette hatályba 2015. szeptember 22-én.

A kérelmezett 2018. február 16. napján megküldött levelében nyilatkozott, hogy „a biztosításunk tartalmazza az 5 millió forint/káreseményt, mely módosítva nem lett”.

Az ajánlatkérő 2018. február 27-én megküldött levelében úgy nyilatkozott, hogy a felelősségbiztosítás nem áll az önkormányzat rendelkezésére.

A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint sem a kérelmezett, sem pedig az ajánlatkérő nem tudta iratokkal alátámasztva igazolni, hogy a közbeszerzési szerződés hatályba lépéséig, vagyis 2015. szeptember 22. napjáig, vagy akár azt követően a kérelmezett a meglévő biztosítási szerződését kiterjesztette vagy új szerződést kötött építési tevékenységre vonatkozó, legalább 30 millió forint/év és 5 millió forint/káresemény biztosítási összegre szóló felelősségbiztosítási szerződésre vonatkozóan. A 30 millió Ft-os éves kártérítési limit, mint előírt feltétel teljesülése egyik fél által sem került igazolásra.

A régi Kbt. 124. § (1) bekezdése szerint eredményes közbeszerzési eljárás alapján a szerződést a nyertes szervezettel (személlyel) – közös ajánlattétel esetén a nyertes szervezetekkel (személyekkel) – kell írásban megkötni a közbeszerzési eljárásban közölt végleges feltételek, szerződéstervezet és ajánlat tartalmának megfelelően.

A hivatalbóli kezdeményező szerint az ajánlatkérő megsértette a régi Kbt. 124. § (1) bekezdésében foglaltakat, mert a közbeszerzési szerződést nem a közbeszerzési eljárásban közölt végleges feltételek és ajánlat tartalmának megfelelően kötötte meg, figyelemmel arra, hogy a szerződéskötésre, illetve annak hatályba léptetésére a közbeszerzési eljárásban kötelezően előírt egyik előfeltétel hiányában került sor.

A felhívás és a dokumentáció, valamint a nyertes ajánlat a megkötött szerződés mellékleteit képezik. A régi Kbt. kógenciájára figyelemmel nyílt eljárásban nincs mód arra, hogy a felek a szerződést ezen elemektől eltérő tartalommal kössék meg, azaz szigorú nyelvtani értelmezés szerint a dokumentáció részeként kiadott szerződéstervezeten – a nyertes ajánlatra, illetve ajánlattevőre vonatkozó adatok kitöltésén túl – változtatni, kiegészíteni, valamint a szerződés megkötésének előfeltételeként kikötött követelményektől eltekinteni nem lehet. Jelen esetben ugyanakkor a nyertes ajánlattevővel a szerződés megkötésére annak ellenére került sor, hogy az ajánlatkérő által a közbeszerzési eljárásban valamennyi ajánlattevő vonatkozásában – legkésőbb a szerződés megkötéséig igazolni – megkövetelt feltétel nem teljesült. Az Ajánlatkérő által lefolytatott közbeszerzési eljárás a régi Kbt. 122. § (7) bekezdés szerinti hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás, mely tárgyalásos eljárás esetében is kizárólag az ajánlati kötöttség beálltáig van mód a szerződéses feltételeken változtatni.

Előadta, hogy a feltételezett jogszabálysértés 2018. február 16-án jutott a hivatalbóli kezdeményező tudomására, tekintve, hogy a kérelmezett 2018. február 16. napján megküldött nyilatkozata értelmében a biztosításuk tartalmazza az 5 millió forint/káreseményt, ugyanakkor a 30 millió Ft-os éves kártérítési limit, mint előírt feltétel a csatolt dokumentumok alapján nem teljesült.

A feltételezett jogszabálysértés megtörténtének időpontja 2015. szeptember 22. napja, figyelemmel arra, hogy ezen a napon a szerződést a felek annak ellenére léptették hatályba, hogy az előírt alkalmassági feltételt a kérelmezett nem teljesítette.

24. A hivatalbóli kezdeményező a 3. kezdeményezési elem körében megsértett jogszabályhelyként a régi Kbt. 55. § (2) bekezdését jelölte meg.

Indokolásában rámutatott a régi Kbt. 55. § (2) bekezdésére, amely szerint az alkalmassági követelményeket és az azoknak való megfelelés igazolására benyújtandó dokumentumokat az eljárást megindító felhívásban pontosan meg kell jelölni. Ennek során meg kell határozni, hogy az (1) bekezdésben foglaltak szerint mely körülmények megléte, illetve hiánya vagy

azok milyen mértékű fogyatékosága zárja ki, hogy az ajánlatkérő az ajánlattevőt vagy részvételre jelentkezőt alkalmasnak minősítse a szerződés teljesítésére.

Az alkalmassági feltételek meghatározásakor az ajánlatkérőnek figyelemmel kell lennie arra, hogy pontosan határozza meg, milyen körülmények megléte esetén alkalmas vagy milyen körülmények hiányában alkalmatlan a szerződés teljesítésére a gazdasági szereplő.

A Közbeszerzési Hatóság Elnökének az építési beruházások biztosítási követelményeiről szóló tájékoztatója kimondja, hogy az egyik speciális – az építési beruházásokhoz kapcsolódó – biztosítási forma a szakmai felelősségbiztosítás. A 310/2011. Korm. rendelet 14. § (1) bekezdés d) pontja alapján alkalmassági követelményként előírható szakmai felelősségbiztosítás.

Mindez azt jelenti, hogy az ajánlatkérőnek lehetősége van a szakmai felelősségbiztosítás meglétét alkalmassági követelményként előírni, ugyanakkor az ajánlatkérő dönthet úgy is, hogy nem írja elő ezt az alkalmassági követelményt. Amennyiben viszont alkalmassági követelményként írja elő a felelősségbiztosítás meglétét, az ajánlattevőnek/részvételre jelentkezőnek már az alkalmassága igazolása során meg kell felelnie ennek a követelménynek, vagyis igazoltan rendelkeznie kell a felelősségbiztosítással.

A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint az ajánlatkérő feltételezhetően a régi Kbt. 55. § (2) bekezdésében foglalt előírást megsértve járt el, amikor vagylagosan határozta meg a P/2. alkalmassági követelményt. Ahhoz, hogy az ajánlattevők már az alkalmasságuk igazolása során meg tudjanak felelni az előírt alkalmassági követelménynek, az ajánlatkérőnek elegendő lett volna azt előírni, hogy az ajánlattevők rendelkezzenek legalább 30 millió forint/év és 5 millió forint/káresemény biztosítási összegre szóló felelősségbiztosítási szerződéssel.

Előadta, hogy a feltételezett jogszabálysértés 2018. február 26-án jutott a tudomására, tekintve, hogy az ajánlatkérő e napon megküldött nyilatkozata értelmében az önkormányzatnál felelősségbiztosítási szerződés nem áll rendelkezésére.

A feltételezett jogszabálysértés megtörténtének az időpontja 2015. augusztus 12., az ajánlattételi felhívás megküldésének napja, figyelemmel arra, hogy a jogorvoslati kérelemmel támadott alkalmassági feltétel a közbeszerzési eljárás során nem változott.

25. A hivatalbóli kezdeményező a 4. kezdeményezési elem körében megsértett jogszabályhelyként a régi Kbt. 26. §-át jelölte meg.

Előadta, hogy a rendelkezésre álló iratok alapján megállapítható, hogy a kérelmezett 2015. október 13-án vállalkozási szerződést kötött az egyéb érdekelttel. A vállalkozási szerződés alapján az egyéb érdekelt a szerződésben meghatározott típusú nyílászárók előre egyeztetett időpontban történő beépítésére vállalkozott. A szerződés szerint a megrendelés teljes összege nettó 25.203.251.-Ft volt.

A régi Kbt. 26. § akként rendelkezik, hogy ha egy gazdasági szereplő a közbeszerzés értékének huszonöt százalékát meghaladó mértékben fog közvetlenül részt venni a szerződés – részajánlat-tételi lehetőség biztosítása esetén egy részre vonatkozó szerződés – teljesítésében, akkor nem lehet alvállalkozónak minősíteni, hanem az ajánlatban (részvételi jelentkezésben) és a szerződés teljesítése során közös ajánlattevőként (a közbeszerzési eljárás részvételi szakaszában részvételre jelentkezőként) kell, hogy szerepeljen. Egy gazdasági szereplőnek a szerződés teljesítésében való részvétele arányát az határozza meg, hogy milyen

arányban részesül a beszerzés tárgyának általános forgalmi adó nélkül számított ellenértékéből.

A közbeszerzési szerződés általános forgalmi adó nélkül számított ellenértéke 70.280.247.-Ft volt, melynek 25%-a nettó 17.570.061.-Ft. Az egyéb érdekelt részére nettó 25.203.251.-Ft került kifizetésre.

A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint a kérelmezett megsértette a régi Kbt. 26. §-ában foglaltakat azzal, hogy a beszerzés tárgyának általános forgalmi adó nélkül számított ellenértékének 25 %-át meghaladóan vonta be az egyéb érdekeltet a teljesítésbe, amely így közös ajánlattevőnek és nem alvállalkozónak minősült.

A feltételezett jogszabálysértés 2018. január 22-én jutott a hivatalbóli kezdeményező tudomására, tekintve, hogy az egyéb érdekelt adatszolgáltatása tartalmazta a kérelmezett és az egyéb érdekelt által kötött vállalkozási szerződést.

A feltételezett jogszabálysértés megtörténtének időpontja 2015. október 13. napja, figyelemmel arra, hogy a vállalkozási szerződés 3. pontja értelmében a megrendelés akkor indul, amikor az anyagköltség első részlete az egyéb érdekelt számlájára a kérelmezett részéről megtörtént.

26. A kezdeményezői jogosultságot alátámasztó tények körében megjelölte a Kbt. 197. § (1) bekezdését, amely szerint a Kbt. rendelkezéseit a hatálybalépése után megkezdett beszerzésekre, közbeszerzési eljárások alapján megkötött szerződésekre, tervpályázati eljárásokra és az azokkal kapcsolatban kérelmezett, kezdeményezett vagy hivatalból indított jogorvoslati eljárásokra és előzetes vitarendezési eljárásokra kell alkalmazni. A 139. §, a 141. §, a 142. §, a 153. § (1) bekezdés c) pontja és a 175. § rendelkezéseit alkalmazni kell e törvény hatálybalépését megelőzően megkezdett beszerzések vagy közbeszerzési eljárások eredményeként kötött szerződések új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül történő módosításának lehetőségére, valamint a módosítás és teljesítés ellenőrzésére, továbbá a XXI. fejezet rendelkezéseit az ezekkel összefüggő jogorvoslati eljárásokra.

27. Előadta, hogy a jogorvoslati eljárás kezdeményezésére rendelkezésre álló határidők nyitva állnak. E körben a Kbt. 152. § (2) bekezdés a) és c) pontjaira hivatkozott, amelyek szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását a Közbeszerzési Hatóság elnöke a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan napon belül, de legkésőbb a jogsértés megtörténtétől számított három éven belül, illetve a támogatásból megvalósuló beszerzés esetén az a) és b) ponttól eltérően az adott támogatás folyósítására és felhasználására vonatkozó külön jogszabályban előírt iratmegőrzési kötelezettség időtartamán belül, de legalább a jogsértés megtörténtétől - közbeszerzési eljárás mellőzésével történt beszerzés esetén a szerződés megkötésének időpontjától, vagy ha ez nem állapítható meg, akkor a szerződés teljesítésének bármelyik fél által történt megkezdésétől - számított öt éven belül kezdeményezheti (objektív határidő).

Előadta, hogy a közbeszerzési szerződés uniós támogatásból valósult meg, amely támogatás folyósítására és felhasználására vonatkozó külön jogszabály a 2007-2013 programozási időszakban az Európai Regionális Fejlesztési Alapból, az Európai Szociális Alapból és a Kohéziós Alapból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 4/2011. (I. 28.) Korm. rendelet. Ezen jogszabály 80. § (3) bekezdésében előírt iratmegőrzési kötelezettség időtartama 2020. december 31. napja. A jogorvoslati eljárás kezdeményezésére nyitva álló objektív határidő a Kbt. 152. § (2) bekezdés c) pontja szerint 2020. december 31. napja.

28. Indítványozta, hogy a Döntőbizottság a Kbt. 149. § (1) bekezdésének e) pontjára figyelemmel a Kbt. 165. § (2) bekezdés e) pontja alapján állapítsa meg, hogy az ajánlatkérő megsértette a régi Kbt. 124. § (1) bekezdését, a régi Kbt. 2. § (1)-(2) és (4) bekezdéseit a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontjára figyelemmel, valamint a régi Kbt. 55. § (2) bekezdését. A kérelmezettel szemben indítványozta, hogy a Döntőbizottság állapítsa meg a régi Kbt. 26. §-ának megsértését.

Egyidejűleg kérte – a Kbt. 165. § (6) bekezdésének e) pontjára tekintettel – bírság kiszabását az ajánlatkérővel és a kérelmezettel szemben.

### **Az ajánlatkérő észrevétele**

29. Az ajánlatkérő az 1. kezdeményezési elem vonatkozásában előadta, hogy amint észlelte a jótállási biztosíték rendelkezésre bocsátásának az elmaradását, felszólította a kérelmezettet a biztosíték átutalására, aki azt haladéktalanul, 2018. január 18-án átutalta. Tájékoztatást adott arról, hogy a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontjában foglalt szerződésszegésből eredő igények érvényesítése nem maradt el, hiszen a garanciális eljárások során jelzett hibát a kérelmezett kijavította, annak ellenére, hogy jótállási biztosíték nem állt rendelkezésre.

Előadta, hogy a jótállási időtartam a 2015. december 8-i teljesítésigazolástól számítva 60 hónap, tehát a jótállási biztosíték 2020. december 8-án kerül felszabadításra, addig képezi az esetlegesen szükségessé váló garanciális javítások biztosítékát.

30. A 2. kezdeményezési elemmel kapcsolatban rámutatott, hogy a kérelmezett rendelkezik a káreseményenként előírt minimum 5 millió forint összegű felelősségbiztosítással, továbbá a mellékelt biztosítási kötvények szerint az évi 30 millió forint összegű felelősségbiztosításra vonatkozó előírás – az alvállalkozókkal együtt – szintén megvalósult.

31. A 3. kezdeményezési elem körében azt adta elő, hogy a P/2. alkalmassági követelmény vagylagos meghatározásával a kis- és középvállalkozások eredményes részvételi lehetőségét kívánta elősegíteni az eljárás során. A közbeszerzés elnyerése előtt nem várta el a kisvállalkozásoktól, hogy nagy összegű felelősségbiztosítást kössenek. Hangsúlyozta, hogy a hivatalbóli kezdeményezéssel érintett közbeszerzési eljárás feltételes volt, a KEOP-5.7.0/15-2015 számú pályázati kiírás keretében. A KEOP-5.7.0/15-2015-0332 számú támogatási szerződés a közbeszerzési eljárás lezárását követően, mintegy 2 hónap elteltével jött létre. A felek 2015. augusztus 31-én kötötték meg a vállalkozási szerződést, amely 2015. szeptember 22-én lépett hatályba.

32. A 4. kezdeményezési vonatkozásában előadta, hogy az egyéb érdekeltet a szerződés teljesítéséből megillető bruttó 35.210.302.-Ft összeg tekintetében a kérelmezett a 4. részszámla mellékletként csatolta az egyéb érdekelt ügyvezetőjének, K. A.-nak a nyilatkozatát az alvállalkozói teljesítést igazoló dokumentumokhoz, amely nyilatkozat értelmében a fenti bruttó összegből az 531/2015. számú számla tekintetében az anyagköltség díja bruttó 31.061.677.-Ft, a munkadíj pedig 4.148.724.-Ft volt.

Előadta, hogy a kérelmezett építőanyag-kereskedéssel foglalkozó cég, ezért az ablakok megrendelése az építőanyag-kereskedelmi tevékenysége körében történt, így mint gyártási költség nem számítandó az alvállalkozói teljesítéshez.

33. Nyilatkozott továbbá, hogy a közbeszerzés az ajánlatkérő által elnyert európai uniós forrásból valósult meg és a projekt záró elszámolása megtörtént.

### **A Döntőbizottság döntése és annak indokai**

34. A Döntőbizottság megállapította, hogy a tárgyi közbeszerzési eljárást megindító felhívás megküldésének napja 2015. augusztus 12-e volt, ezért a Döntőbizottság az e napon hatályos régi Kbt. előírásai alapján bírálta el a hivatalbóli kezdeményezésben foglaltakat.

A Döntőbizottság az eljárása során az 1. kezdeményezési elem elbírálásakor figyelemmel volt a Kbt. 197. § (1) bekezdésére, amelynek értelmében e törvény rendelkezéseit a hatálybalépése után megkezdett beszerzésekre, közbeszerzési eljárások alapján megkötött szerződésekre, tervpályázati eljárásokra és azokkal kapcsolatban kérelmezett, kezdeményezett vagy hivatalból indított jogorvoslati eljárásokra és előzetes vitarendezési eljárásokra kell alkalmazni.

A Döntőbizottság rámutat, hogy a hivatalbóli kezdeményező a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontjára tekintettel kezdeményezte a jogorvoslati eljárást.

A Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja szerint a Közbeszerzési Hatóság elnöke kezdeményezi a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását, ha a Közbeszerzési Hatóság a 187. § (2) bekezdés j) pontja szerinti hatósági ellenőrzésének eredménye alapján, vagy ha a hatósági ellenőrzés megkezdése nélkül is valószínűsíthető, hogy a szerződés módosítására vagy teljesítésére e törvénybe ütköző módon került sor, különösen ha a 142. § (2) bekezdése szerinti jogsértés történt.

A Döntőbizottság figyelembe vette azt is, hogy a jogorvoslati eljárás 2018. január 1. után indult és az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 143. § (átmeneti rendelkezések) (1) bekezdése szerint az Ákr. rendelkezéseit az Ákr. hatályba lépését (2018. január 1. napja) követően indult eljárásokban alkalmazni kell.

35. A Döntőbizottságnak az 1. kezdeményezési elem körében abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő megsértette-e a – a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontjára figyelemmel – a régi Kbt. 2. § (1)-(2) és (4) bekezdését azzal, hogy olyan, a közbeszerzési eljárásban előírt kötelezettség – kérelmezett általi – teljesítésétől tekintett el, amely a közbeszerzési eljárás valamennyi ajánlattevője számára kötelezően előírásra került.

36. E körben az irányadó jogszabályi rendelkezések a következőket mondják ki.

A régi Kbt. 2. § (1) bekezdése szerint a közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérő köteles biztosítani, a gazdasági szereplő pedig tiszteletben tartani a verseny tisztaságát, átláthatóságát és nyilvánosságát.

A (2) bekezdés szerint az ajánlatkérőnek esélyegyenlőséget és egyenlő bánásmódot kell biztosítani a gazdasági szereplők számára.

A (3) bekezdés szerint az ajánlatkérő és a gazdasági szereplők a közbeszerzési eljárásban a jóhiszeműség és tisztesség, valamint a rendeltetésszerű joggyakorlás követelményeinek megfelelően kötelesek eljárni.

A (4) bekezdés értelmében az ajánlatkérőnek a közpénzek felhasználásakor a hatékony és felelős gazdálkodás elvét szem előtt tartva kell eljárnia.

A régi Kbt. 3. § alapján e törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi. E törvény rendelkezéseinek alkalmazásakor, valamint a jogszabályban nem rendezett kérdésekben a közbeszerzési eljárás előkészítése, lefolytatása, a szerződés megkötése és teljesítése során a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozás céljával összhangban, a közbeszerzés alapelveinek tiszteletben tartásával kell eljárni. A közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződésekre az e törvényben foglalt eltérésekkel a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) rendelkezéseit kell alkalmazni.

A régi Kbt. 38. § (3) bekezdése rendelkezik arról, hogy a közbeszerzési eljárást megindító felhívás tartalmazza különösen:

s) az ajánlati biztosíték előírására, valamint a szerződésben megkövetelt biztosítékokra vonatkozó információt;

A régi Kbt. 124. § (1) bekezdése szerint eredményes közbeszerzési eljárás alapján a szerződést a nyertes szervezettel (személlyel) - közös ajánlattétel esetén a nyertes szervezetekkel (személyekkel) - kell írásban megkötni a közbeszerzési eljárásban közölt végleges feltételek, szerződéstervezet és ajánlat tartalmának megfelelően.

A régi Kbt. 126. § (1) bekezdése alapján amennyiben az ajánlatkérő a szerződésben biztosítékot köt ki, ezt a tényt, továbbá a biztosíték(ok) körét és mértékét az eljárást megindító felhívásban közölni kell. E §, valamint a 38. § (3) bekezdés s) pontjának rendelkezései nem alkalmazandók a Ptk. Hatodik Könyvének XXVI. Fejezetében szabályozott, a szerződést megerősítő biztosítékokra.

A (4) bekezdés szerint a biztosítéknak a szerződésben foglalt feltételek szerint kell rendelkezésre állnia, nem írható elő azonban, hogy a szerződés teljesítésének elmaradásával kapcsolatos igényekre kikötött biztosíték a szerződés hatálybalépését, a hibás teljesítéssel kapcsolatos igények teljesítésére kikötött biztosíték a szerződés teljesítésének időpontját megelőzően álljon rendelkezésre. Bármely egyéb célból kikötött biztosíték esetében a biztosíték rendelkezésre állása attól az időponttól követelhető meg, amelytől kezdve a biztosítékkal biztosított esemény bekövetkezhet, de legkorábban a szerződéskötés időpontjától.

Az (5) bekezdés alapján a (4) bekezdés szerinti biztosíték határidőre történő nyújtásáról az ajánlattevőnek az ajánlatban nyilatkoznia kell, egyéb igazolás, nyilatkozat a biztosítékokról a közbeszerzési eljárásban nem kérhető.

A (6) bekezdés szerint a biztosíték kikötése esetén az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívásban

a) előírja, hogy a biztosítékok az ajánlattevőként szerződő fél választása szerint nyújthatóak óvadékként az előírt pénzüsszegnek az ajánlatkérőként szerződő fél fizetési számlájára történő befizetésével (átutalásával), bank vagy biztosító által vállalt garancia vagy banki készfizető kezesség biztosításával, vagy biztosítási szerződés alapján kiállított - készfizető kezességvállalást tartalmazó - kötelezvényvel, vagy

b) megjelöl egy vagy több - az a) pontban nem szereplő - biztosítéki formát, illetve biztosíték nyújtási módot, és előírja, hogy a biztosíték az ajánlattevőként szerződő fél választása szerint teljesíthető bármelyik megjelölt, vagy az a) pontban meghatározott formában, illetve módon.

A Kbt. 142. § (1) bekezdés 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.

A (2) bekezdés b) pontja rendelkezik arról, hogy a 2. § (1)-(4) bekezdésében foglalt alapelvek megsértését valósítja meg az ajánlatkérőként szerződő fél részéről a szerződésszegésből eredő igények érvényesítésének elmaradása (ide nem értve a felmondás vagy elállás jogának gyakorlását), ha

b) a szerződésszegés eredményeként a teljesítés a szerződés tartalmától olyan mértékben tér el, amely - ha a felek szerződésüket így módosították volna - szerződésmódosításként a 141. § (6) bekezdése szerint lényeges módosításnak minősülne.

37. A Döntőbizottság mindenekelőtt rögzíti, hogy a régi Kbt. szerinti alapelvek mind az ajánlatkérő, mind az ajánlattevő részére kötelezettségeket állapítanak meg. A Döntőbizottság több határozatában rámutatott arra, hogy az alapelvek a közbeszerzési eljárás résztvevői számára iránymutatásul szolgálnak a régi Kbt. tételes előírásainak értelmezéséhez, valamint tételes jogi előírások hiányában a felek jogai, kötelezettségei megítélésével összefüggésben irányadó jelleggel alkalmazandók. A régi Kbt. alapelvei a közbeszerzési eljárással kapcsolatos általános kötelezettségekként is értelmezendők, amelyek mind az ajánlattevőt, mind az ajánlatkérőt kötik a közbeszerzési eljárás lefolytatása, illetve az abban való részvétel során.

A régi Kbt. 2. § (1) bekezdése a verseny tisztaságát, átláthatóságát és nyilvánosságát várja el a közbeszerzés résztvevőitől. A közbeszerzési jog területe szorosan kötődik a gazdasági élethez, az eljárásban, valamint az azt követő speciális szerződéses jogviszonyban részt vevő felek cselekményeit gazdasági motivációk határozzák meg. Szükséges ezért, hogy a közbeszerzési eljárásban is általános jelleggel kifejezze a törvény a verseny tisztaságának a követelményét. A tiszta és átlátható verseny követelménye általánosított – tehát nem az egyén szubjektív megítélését tükröző – etikai megalapozottságú, a gazdasági életben kialakult elvárásokat megjelenítő zsinórmértéket fogalmaz meg az eljárás résztvevőivel szemben.

A régi Kbt. 2. § (2) bekezdésében szerepel az egyenlő bánásmód elve, amely a Kbt. – és az uniós jog – egyik legfontosabb alapelve. Az Európai Bíróság ítélezési gyakorlata alakította ki az egyenlő bánásmód fogalmi meghatározását. Eszerint az ajánlattevőkkel szembeni egyenlő bánásmód megköveteli, hogy valamennyi ajánlattevő egyenlő esélyekkel tehesse meg ajánlatát és valamennyi ajánlatra ugyanazok a feltételek vonatkozzanak, az ajánlatkérőnek a közbeszerzési eljárás minden szakaszában úgy kell eljárnia, hogy betartsa az ajánlattevőkkel szembeni egyenlő bánásmód elvét.

A régi Kbt. 2. § (4) bekezdésében szereplő, a hatékony és felelős közpénzfelhasználás alapelvének érvényesítését segítik elő a Kbt. 142. §-ában szereplő rendelkezések.

38. A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint az ajánlatkérő azzal valósította meg az alapelvi jogsértést, hogy olyan, a közbeszerzési eljárásban előírt kötelezettség – kérelmezett általi – teljesítésétől tekintett el, amely a közbeszerzési eljárás valamennyi ajánlattevője számára kötelezően előírásra került.

39. A Döntőbizottság rögzíti, hogy mind a felhívás (18. pont), mind az ajánlatkérő és a kérelmezett között létrejött vállalkozási szerződés (IV.4. pont) egyértelműen tartalmazta, hogy a kérelmezett a jótállási biztosítékot a régi Kbt. 126. § (4) bekezdése értelmében a jótállási kötelezettség kezdetének időpontjában, azaz a teljesítésigazolás kiadásának (sikeres és hiánytalan műszaki átadás-átvételt igazoló átadás-átvételi igazolás kiadásának) napján köteles rendelkezésre bocsátani.

40. A Döntőbizottság a rendelkezésre álló iratok vizsgálata alapján megállapította, hogy a műszaki átadás-átvételi eljárást lezáró jegyzőkönyv 2015. december 8-án kelt. A jegyzőkönyv szerint a kérelmezett a vállalkozási szerződés szerinti munkákat I. osztályú minőségben elvégezte, a hibák kijavítása megtörtént, az ajánlatkérő a helyszíni szemle lefolytatását követően a munkákat átvette.

A műszaki ellenőr rögzítette a jegyzőkönyvben, hogy a kivitelezési munkák az építőipari tevékenységről szóló 191/2009. (IX. 15.) Korm. rendeletben foglaltaknak, valamint a 15-JOGI/65-6/2015. számú vállalkozási szerződésben foglaltaknak megfelelően készültek el hiánymentesen és megfelelő minőségben, a hibák kijavítása megtörtént, a létesítmény rendeltetésszerű használatra alkalmas. A műszaki ellenőr a jegyzőkönyvben felhívta a kérelmezett figyelmét arra, hogy a mai nappal garanciális kötelezettségei érvénybe lépnek.

41. Az ajánlatkérő 2018. január 26-án kelt nyilatkozatában előadta, hogy a kérelmezett 2018. január 25-én bocsátotta az ajánlatkérő rendelkezésére a jótállási biztosítékot.

42. A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő olyan, a közbeszerzési eljárásban előírt kötelezettség kérelmezett általi teljesítésétől tekintett el, amely a közbeszerzési eljárás valamennyi ajánlattevője számára kötelezően előírásra került. Megállapítható, hogy a kérelmezett egy, a közbeszerzési eljárásban előírt követelmény vonatkozásában kedvezőbb helyzetbe került a többi ajánlattevőhöz képest. A műszaki átadás-átvételi eljárás a jótállási biztosíték ajánlatkérő számára történő rendelkezésre bocsátása hiányában került lezárásra, az ajánlatkérő a teljesítést a közbeszerzési eljárásban előírt feltételektől eltérően a jótállási biztosíték hiányában is elismerte, amely révén a versenytársak viszonylatában egyaránt sérültek a verseny tisztasága, az esélyegyenlőség és egyenlő bánásmód alapvető követelményei.

Az ajánlatkérő fentiekben részletezett eljárása nem felelt meg a hatékony és felelős gazdálkodás alapvető követelményének sem, azáltal ugyanis, hogy az ajánlatkérő a jótállási biztosítékot nem követelte meg, az ajánlatkérő jótállási igényei egy esetleges jogvita során kevesebb garancia mellett lettek volna kikényszeríthetőek.

Míndez egyúttal a szerződés módosítása esetén a 141. § (6) bekezdése szerint lényeges módosításnak minősült volna.

A Döntőbizottság álláspontja szerint a jogsértés megtörtént, az utólag tett intézkedések, a jótállási biztosíték utólagos – a műszaki átadás-átvételi eljárás lezárulásától számított, több mint két év elteltével történő – rendelkezésre bocsátása a jogsértést nem teszi meg nem törtéنتé. A kérelmezett e jogsértő állapotot 2018. január 25-én a jótállási biztosíték összegének átutalásával megszüntette, figyelemmel azonban a 60 hónapos jótállási időre, a jogsértés már 2015. december 8. napján megtörtént.

43. A Döntőbizottság a fentiek alapján az 1. kezdeményezési elemnek helyt adott és megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a régi Kbt. 2. § (1)-(2) és (4) bekezdésében foglalt alapelveket a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontjára figyelemmel.

44. A Döntőbizottságnak a 2. kezdeményezési elem körében abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő megsértette-e a régi Kbt. 124. § (1) bekezdését azzal, hogy úgy kötött szerződést a kérelmezettel, hogy az nem rendelkezett a felhívás P/2. pontjában előírt biztosítási összegre szóló felelősségbiztosítási szerződéssel.

45. E körben az irányadó jogszabályi rendelkezések a következőket mondják ki.

A régi Kbt. 3. §-a szerint e törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi. E törvény rendelkezéseinek alkalmazásakor, valamint a jogszabályban nem rendezett kérdésekben a közbeszerzési eljárás előkészítése, lefolytatása, a szerződés megkötése és teljesítése során a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozás céljával összhangban, a közbeszerzés alapelveinek tiszteletben tartásával kell eljárni. A közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződésekre az e törvényben foglalt eltérésekkel a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) rendelkezéseit kell alkalmazni.

A régi Kbt. 96. § (4) bekezdése rendelkezik arról, hogy az ajánlatkérő az ajánlattételi felhívásban és a dokumentációban meghatározott feltételekhez, az ajánlattevő pedig az ajánlatához a tárgyalások befejezésének időpontjától van kötve. Az ajánlattételi felhívásban az ajánlati kötöttség időtartamát az ajánlatkérő nem határozhatja meg annak kezdetétől (a tárgyalások befejezésétől) számított harminc - építési beruházás esetén, valamint ha a közbeszerzési eljárást külön jogszabályban előírt folyamatba épített ellenőrzés mellett folytatják le hatvan - napnál hosszabb időtartamban.

46. A régi Kbt. 124. § (1) bekezdése szerint eredményes közbeszerzési eljárás alapján a szerződést a nyertes szervezettel (személlyel) - közös ajánlattétel esetén a nyertes szervezetekkel (személyekkel) - kell írásban megkötni a közbeszerzési eljárásban közölt végleges feltételek, szerződéstervezet és ajánlat tartalmának megfelelően.

47. A rendelkezésre álló iratok vizsgálata alapján tényként megállapítható, hogy mind a felhívás (P/2. gazdasági és pénzügyi alkalmassági követelmény), mind az ajánlati dokumentáció részét képező szerződéstervezet (VII. 1. pont) egyértelműen tartalmazta, hogy az ajánlattevőként szerződő félnek rendelkeznie kell a jelen szerződés szerinti kivitelezéshez igazodó mértékű és terjedelmű felelősségbiztosítással, azaz az ajánlattételi felhívás 9. pont P/2. alpontjában jelzettek szerint legalább 30 millió forint/év és 5 millió forint /káresemény mértékű érvényes kivitelezői felelősségbiztosítással.

A kérelmezett ajánlata 26. oldalán csatolta a Groupama Biztosító Zrt. fejlécével ellátott biztosítási kötvényt, amely szerint 10 millió forint/év és 5 millió forint/káresemény összegre szóló felelősségbiztosítási szerződéssel rendelkezik.

A kérelmezett 2015. augusztus 19-én kelt önkéntes hiánypótlásában nyilatkozott, hogy nyertessége esetén a jelen beruházásra vonatkozó kivitelezési szerződés hatályba lépéséig a meglévő biztosítási szerződését kiterjeszti, vagy új szerződést köt építési tevékenységre vonatkozó, legalább 30 millió forint/év és 5 millió forint/káresemény biztosítási összegre szóló felelősségbiztosítási szerződésre vonatkozóan.

Az ajánlatkérő és a kérelmezett között 2015. augusztus 31-én létrejött vállalkozási szerződés VII.1. pontja a szerződéstervezetben szereplőkkel azonos módon tartalmazta a felelősségbiztosítással kapcsolatos előírásokat.

A közbeszerzési szerződés 3. számú módosítása rögzíti, hogy a közbeszerzési szerződést Oroszlány Város Önkormányzata Képviselő-testülete 188/2015. (IX. 21.) Kt. határozatával léptette hatályba 2015. szeptember 22-én.

48. A Döntőbizottság nem fogadta el az ajánlatkérő arra vonatkozó nyilatkozatát, amely szerint a kérelmezett rendelkezik a káreseményenként előírt minimum 5 millió forint összegű felelősségbiztosítással, továbbá a mellékelt biztosítási kötvények szerint az évi 30 millió

forint összegű felelősségbiztosításra vonatkozó előírás – az alvállalkozókkal együtt – szintén megvalósult.

A Döntőbizottság rámutat, hogy a közbeszerzési dokumentumok alapján a P/2. alkalmassági követelmény szerinti felelősségbiztosítással az ajánlattevőnek önállóan kellett rendelkeznie és nem az alvállalkozókkal együtt.

A kérelmezett 2015. augusztus 19-én kelt nyilatkozatában előadta, hogy a szerződés hatályba lépéséig a meglévő biztosítási szerződését kiterjeszti, vagy új szerződést köt a P/2. alkalmassági követelményben szereplő biztosítási összegnek megfelelően.

49. A Döntőbizottság a rendelkezésre álló iratok vizsgálata alapján megállapította, hogy a kérelmezett 797741907. szerződésszámú biztosítási kötvénye 10.000.000.-Ft/év és 5.000.000.-Ft/káresemény biztosítási összegekre szól, amely nem felel meg a P/2. alkalmassági követelményben meghatározottaknak.

50. A Döntőbizottság elfogadta a hivatalbóli kezdeményező nyilatkozatát, amely szerint a felhívás és a dokumentáció, valamint a nyertes ajánlat a megkötött szerződés mellékleteit képezik.

A régi Kbt. kógenciájára figyelemmel a régi Kbt. 122. § (7) bekezdés szerinti hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárásban nincs mód arra, hogy a felek a szerződést ezen elemektől eltérő tartalommal kössék meg, azaz szigorú nyelvtani értelmezés szerint a dokumentáció részeként kiadott szerződéstervezeten – a nyertes ajánlatra, illetve ajánlattevőre vonatkozó adatok kitöltésén túl – változtatni, kiegészíteni, valamint a szerződés megkötésének előfeltételeként kikötött követelményektől eltekinteni nem lehet.

51. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő annak ellenére kötötte meg és léptette hatályba a vállalkozási szerződést, hogy a kérelmezettel szemben nem teljesült a P/2. alkalmassági követelmény, a kérelmezett nem rendelkezett a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott biztosítási összegre vonatkozó felelősségbiztosítással.

52. A Döntőbizottság a fentiekre tekintettel a 2. kezdeményezési elemnek helyt adott és megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a régi Kbt. 124. § (1) bekezdését.

53. A Döntőbizottságnak a 3. kezdeményezési elem körében abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő megsértette-e a régi Kbt. 55. § (2) bekezdését azzal, hogy a felhívásban vagylagos módon írta elő a P/2. alkalmassági követelménynek való megfelelés lehetséges módjait.

54. E körben az irányadó jogszabályi rendelkezések a következőket mondják ki.

A régi Kbt. 55. § (2) bekezdése rendelkezik arról, hogy az alkalmassági követelményeket és az azoknak való megfelelés igazolására benyújtandó dokumentumokat az eljárást megindító felhívásban pontosan meg kell jelölni. Ennek során meg kell határozni, hogy az (1) bekezdésben foglaltak szerint mely körülmények megléte, illetve hiánya vagy azok milyen mértékű fogyatékosága zárja ki, hogy az ajánlatkérő az ajánlattevőt vagy részvételre jelentkezőt alkalmasnak minősítse a szerződés teljesítésére.

A közbeszerzési eljárásokban az alkalmasság és a kizáró okok igazolásának, valamint a közbeszerzési műszaki leírás meghatározásának módjáról szóló 310/2011. (XII. 23.) Korm.

rendelet (a továbbiakban: Korm. rendelet) a gazdasági és pénzügyi alkalmasság igazolása körében az alábbi – jelen ügy szempontjából – releváns rendelkezéseket tartalmazza.

A Korm. rendelet 14. § (1) bekezdése szerint az ajánlattevőnek, illetve a részvételre jelentkezőnek a szerződés teljesítéséhez szükséges pénzügyi és gazdasági alkalmassága árubeszerzés, építési beruházás, valamint szolgáltatás megrendelése esetén igazolható  
d) az eljárást megindító felhívásban meghatározott, szakmai felelősségbiztosításának fennállásáról szóló igazolással.

A (8) bekezdés értelmében az ajánlatkérő a Kbt. Harmadik Része szerint lefolytatott eljárásban, amennyiben a Kbt. 122. § és 122/A. §-a alapján jár el, ha az árubeszerzés vagy szolgáltatás értéke nem éri el a huszonötmillió forintot vagy az építési beruházás becsült értéke nem éri el a százötvenmillió forintot és az ajánlatkérő azt az eljárást megindító felhívásban lehetővé tette, az (1) bekezdésben foglalt igazolási módok helyett elfogadhatja az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező arra vonatkozó nyilatkozatát is, hogy megfelel az ajánlatkérő által előírt alkalmassági követelményeknek.

A (9) bekezdés szerint az ajánlatkérő a (8) bekezdésben foglalt esetben is csak olyan alkalmassági követelményt írhat elő, amely az (1) bekezdésben foglalt dokumentumokkal igazolható, az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező pedig - ahol az ajánlatkérő lehetővé tette - választása szerint jogosult az (1) bekezdésben foglaltak helyett nyilatkozattal igazolni alkalmasságát. Amennyiben az elbírálás során az ajánlatkérőnek kétsége merül fel a nyilatkozat valóságtartalmával kapcsolatban, a Kbt. 67. § (1) bekezdése szerinti felvilágosítás kérés keretében előírhatja a 14. § (1) bekezdése szerinti igazolás benyújtását.

55. A Döntőbizottság nem osztotta a hivatalbóli kezdeményező azon álláspontját, amely szerint az ajánlatkérő nem határozta pontosan a P/2. alkalmassági követelményt, ezzel megsértve a régi Kbt. 55. § (2) bekezdésében foglaltakat.

A határozat 9. pontjában idézett P/2. alkalmassági feltétel szerint a szerződés teljesítésére pénzügyi és gazdasági szempontból alkalmas az ajánlattevő, ha rendelkezik építési tevékenységre vonatkozó, legalább 30 millió forint/év és 5 millió forint/káresemény biztosítási összegre szóló felelősségbiztosítási szerződéssel, vagy vállalja, hogy a jelen beruházásra vonatkozó kivitelezési szerződés hatályba lépéséig a meglévő biztosítási szerződését kiterjeszti vagy új szerződést köt.

A Döntőbizottság töretlen és egységes joggyakorlata szerint az alkalmassági követelmény meghatározása abban az esetben nem pontos, ha az ajánlatkérő olyan általános fogalmakat használ, mint a „nem megfelelő pénzügyi helyzet”, vagy a „megfelelő referenciák hiánya”.

A Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlatkérő egyértelműen határozta meg a P/2. gazdasági és pénzügyi alkalmassági feltételt. Az ajánlatkérő konkrét számadatokat megjelölve rögzítette a felhívásban, hogy mely körülmények megléte, hiánya vagy azok milyen mértékű fogyatékosága zárja ki, hogy az ajánlattevő alkalmasnak minősüljön a szerződés teljesítésére. Az ajánlatkérő a P/2. gazdasági és pénzügyi alkalmassági feltételt úgy írta elő, hogy az alapján egyértelmű, objektív és ellenőrizhető módon lehetett megítélni az ajánlattevők szerződés teljesítésére való alkalmasságát.

56. A Döntőbizottság nem fogadta el a hivatalbóli kezdeményező arra vonatkozó előadását, amely szerint, ha az ajánlatkérő alkalmassági követelményként írja elő a felelősségbiztosítás meglétét, akkor az ajánlattevőnek, részvételre jelentkezőnek már az

alkalmasság igazolása során meg kell felelnie ennek a követelménynek, vagyis igazoltan rendelkeznie kell a felelősségbiztosítással.

A Korm. rendelet fentiekben hivatkozott 14. § (8) és (9) bekezdései alapján az ajánlattevőnek vagy részvételre jelentkezőnek – a Kbt. Harmadik Része alapján lefolytatott régi Kbt. 122. § szerinti eljárásban – elegendő nyilatkoznia arról, hogy megfelel az ajánlatkérő által előírt alkalmassági követelményeknek.

Az ajánlatkérő a hivatalbóli kezdeményezéssel érintett hirdetmény közzététele nélküli tárgyalásos közbeszerzési eljárást a régi Kbt. 122. § (7) bekezdés alapján indította meg, így a fenti jogszabályhelyek alapján az ajánlatkérő jogszerűen járt el, amikor vagylagosan írta elő a felhívásban a P/2. gazdasági és pénzügyi alkalmassági feltételt, a régi Kbt. 55. § (2) bekezdésében foglaltakat ezzel nem sértette meg.

A Döntőbizottság rámutat, hogy az ajánlatkérő a régi Kbt. 122. § (7) bekezdés szerinti eljárást folytatott le, amelyre csak abban az esetben van lehetőség, ha az építési beruházás becsült értéke nem éri el a százötvenmillió forintot. A régi Kbt. 122. § (7) bekezdés szerinti hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás olyan a nemzeti közbeszerzési értékhatárt meghaladó, de alacsony becsült értékű közbeszerzési eljárás, amelynek során az ajánlattételre felhívandó gazdasági szereplők kiválasztásakor az egyenlő bánásmód elvének megfelelően és lehetőleg különösen a mikro-, kis- és középvállalkozások részvételét biztosítani kell.

E jogpolitikai cél érvényesítése érdekében teszi lehetővé a régi Kbt. és a Korm. rendelet, hogy a régi Kbt. 122. § és 122/A. § szerinti eljárásokban – ha az ajánlatkérő azt az eljárást megindító felhívásban lehetővé tette – elfogadhatja az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező arra vonatkozó nyilatkozatát is, hogy megfelel az ajánlatkérő által előírt alkalmassági követelményeknek.

A P/2. gazdasági és pénzügyi alkalmassági feltétel vagylagos előírásával az ajánlatkérő kifejezetten élnékítette a versenyt a közbeszerzési eljárásban, hiszen nem csak azok a mikro-, kis- és középvállalkozások nyújthattak be ajánlatot, amelyek magasabb értékű felelősségbiztosítási szerződéssel rendelkeztek, hanem olyan mikro-, kis- és középvállalkozások is ajánlatot tehettek, amelyek az ajánlattétel pillanatában ugyan nem felelnek meg a P/2. gazdasági és pénzügyi alkalmassági feltételnek, azonban a közbeszerzés elnyerését követően képesek arra, hogy kiterjesszék a felelősségbiztosítást az alkalmassági követelményben meghatározottaknak megfelelően.

A Döntőbizottság elfogadta az ajánlatkérő arra vonatkozó nyilatkozatát, hogy a P/2. alkalmassági követelmény vagylagos meghatározása a mikro-, kis- és középvállalkozások közbeszerzési eljárásban való eredményes részvételi lehetőségének a megteremtését szolgálta, továbbá a közbeszerzés elnyerése előtt nem várta el a kisvállalkozásoktól, hogy nagy összegű felelősségbiztosítást kössenek.

57. A Döntőbizottság a fentiek alapján a Kbt. a 3. kezdeményezési elem körében a jogsértés hiányát állapította meg.

58. A Döntőbizottságnak a 4. kezdeményezési elem körében abban a kérdésben kellett állást foglalnia, hogy az ajánlatkérő megsértette-e a régi Kbt. 26. §-ában foglaltakat azzal, hogy a beszerzés tárgyának általános forgalmi adó nélkül számított ellenértékének 25 %-át meghaladóan került bevonásra az egyéb érdekeltet a teljesítés során, amely így közös ajánlattevőnek és nem alvállalkozónak minősült.

59. E körben az irányadó jogszabályi rendelkezések a következőket mondják ki.

A régi Kbt. 4. § az értelmező rendelkezések körében rögzíti, hogy e törvény alkalmazásában:  
 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, forgalmazót, alkatrész vagy alapanyag eladóját,  
 c) építési beruházás esetén az építőanyag-eladót;

A régi Kbt. 26. § szerint, ha egy gazdasági szereplő a közbeszerzés értékének huszonöt százalékát meghaladó mértékben fog közvetlenül részt venni a szerződés - részajánlat-tételi lehetőség biztosítása esetén egy részre vonatkozó szerződés - teljesítésében, akkor nem lehet alvállalkozónak minősíteni, hanem az ajánlatban (részvételi jelentkezésben) és a szerződés teljesítése során közös ajánlattevőként (a közbeszerzési eljárás részvételi szakaszában részvételre jelentkezőként) kell, hogy szerepeljen. Egy gazdasági szereplőnek a szerződés teljesítésében való részvétele arányát az határozza meg, hogy milyen arányban részesül a beszerzés tárgyának általános forgalmi adó nélkül számított ellenértékéből.

A régi Kbt. 128. § (1) bekezdése a szerződés teljesítésével kapcsolatos szabályok körében rendelkezik arról, hogy a közbeszerzési szerződést a közbeszerzési eljárás alapján nyertes ajánlattevőként szerződő félnek, illetve közösen ajánlatot tevőknek, vagy - ha az ajánlatkérő gazdálkodó szervezet létrehozásának kötelezettségét előírta vagy azt lehetővé tette [27. §] - a nyertes ajánlattevő (ajánlattevők) kizárólagos részesedésével létrehozott gazdálkodó szervezetnek (a továbbiakban: projektársaság) kell teljesítenie.

A (2) bekezdés szerint az ajánlattevőként szerződő fél teljesítésében - a (3) bekezdés szerinti kivétellel - köteles közreműködni az olyan alvállalkozó és szakember, amely a közbeszerzési eljárásban részt vett az ajánlattevő alkalmasságának igazolásában. Az ajánlattevő köteles az ajánlatkérőnek a teljesítés során minden olyan - akár a korábban megjelölt alvállalkozó helyett igénybe venni kívánt - alvállalkozó bevonását bejelenteni, amelyet az ajánlatában nem nevezett meg és a bejelentéssel együtt nyilatkoznia kell arról is, hogy az általa igénybe venni kívánt alvállalkozó nem áll az 56. § - valamint, ha a megelőző közbeszerzési eljárásban azt ajánlatkérő előírta, az 57. § - szerinti kizáró okok hatálya alatt.

60. A Döntőbizottság megvizsgálta a kérelmezett és az egyéb érdekelt között 2015. október 13-án megkötött vállalkozási szerződést. A vállalkozási szerződés alapján az egyéb érdekelt az építési beruházás teljesítési helyszínén, a szerződésben meghatározott típusú nyílászárók előre egyeztetett időpontban történő beépítésére vállalkozott. A szerződés szerint a megrendelés összege nettó 25.203.251.-Ft volt.

A kérelmezett 2015. október 13-án nyilatkozott, hogy az egyéb érdekeltet a teljesítés során igénybe fogja venni, továbbá megtette nyilatkozatát a kizáró okok tekintetében is.

61. A Döntőbizottság nem fogadta el az ajánlatkérő arra vonatkozó nyilatkozatát, amely szerint a kérelmezett építőanyag kereskedelemmel foglalkozik, ezért az ablakok megrendelése az építőanyag kereskedelmi tevékenysége keretében történt, így az, mint gyártási költség nem számítandó az alvállalkozói teljesítéshez.

A régi Kbt. 26. § egyértelműen rendelkezik arról, hogy egy gazdasági szereplőnek a szerződés teljesítésében való részvétele arányát az határozza meg, hogy milyen arányban részesül a beszerzés tárgyának általános forgalmi adó nélkül számított ellenértékéből.

A 2015. október 13-án megkötött szerződéshez tartozó számlák alapján megállapítható, hogy a kérelmezett a következő kifizetéseket teljesítette az egyéb érdekelt részére:

2015. október 13-án nettó 13.385.828.-Ft,

2015. november 4-én nettó 11.072.211.-Ft,

2015. december 17. napján nettó 3.266.712.-Ft került kifizetésre.

A Döntőbizottság a rendelkezésre álló iratok vizsgálata alapján megállapította, hogy beszerzés tárgyát képező építési beruházás általános forgalmi adó nélkül számított ellenértéke 70.280.247.-Ft volt, amelynek 25%-a 17.570.061.-Ft.

A fentiek alapján megállapítható, hogy a kérelmezett a közbeszerzés értékének 25%-át meghaladó mértékben vonta be a teljesítésbe az egyéb érdekeltet, aki így nyertes ajánlattevőnek és nem alvállalkozónak minősül.

62. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a kezdeményező iratban, a 4. kezdeményezési elem kapcsán a régi Kbt. 26. §-át jelölte meg a hivatalbóli kezdeményező, azonban e jogszabályhely megsértése kizárólag az ajánlatok összeállítása során, a folyamatban lévő közbeszerzési eljárásban valósítható meg, míg a kezdeményező iratban megjelölt jogsértést a teljesítés során valósította meg a kérelmezett, ugyanis akkor vonta be a teljesítésbe 25%-ot meghaladó mértékben az egyéb érdekeltet.

A fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmezett a régi Kbt. 26. §-ára tekintettel megsértette a régi Kbt. 128. § (1) bekezdését, ugyanis az egyéb érdekelt a szerződést nem közös ajánlattevőként, hanem alvállalkozóként teljesítette.

63. A fentiek alapján a Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2) bekezdésében meghatározott hatáskörében eljárva az 1., 2. és 4. kezdeményezési elem körében a Kbt. 165. § (2) bekezdés e) pontja alapján megállapította meg a jogsértést, míg a 3. kezdeményezési elem körében a jogsértés hiányát állapította meg a Kbt. 165. § (2) bekezdés b) pontja alapján.

64. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontja alapján köteles bírságot kiszabni, tekintettel arra, hogy a Közbeszerzési Hatóság elnöke kezdeményezte a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását [153. §] és a Döntőbizottság megállapítja a jogsértés megtörténtét.

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

66. A Kbt. 165. § (11) bekezdés alapján a Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, valamint a bírság összegének, illetve az eltiltás időtartamának megállapításában az eset összes körülményét - így különösen a jogsértés súlyát, a közbeszerzés tárgyát és értékét, a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyását, az e törvénybe ütköző magatartás ismételt tanúsítását, a jogsértőnek az eljárást segítő együttműködő magatartását, a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt hosszú időtartamot, támogatásból megvalósult

beszerzés esetén azt a körülményt, ha a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat - figyelembe veszi. A bírság összegének és az eltiltás időtartamának megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.

67. A fenti rendelkezések alapján a Döntőbizottság bírság kiszabására a törvény erejénél fogva köteles. A Döntőbizottság álláspontja szerint az ajánlatkérő súlyos jogsértést valósított meg azzal, hogy nem követelte meg a felhívásban rögzített mértékű ajánlati biztosítékot és felelősségbiztosítást a kérelmezettől, aki ezáltal kedvezőbb helyzetbe került a többi ajánlattevőhöz képest. A Döntőbizottság a bírság összegének meghatározása során figyelemmel volt arra a körülményre, hogy a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat.

A Döntőbizottság az egyéb érdekelttel szemben nem tartotta indokoltnak bírság kiszabását, tekintettel arra, hogy a jogsértés nem jelentős súlyú, azonfelül a jogsértés a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre nem gyakorolt befolyást továbbá, hogy a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között hosszú időtartam telt el.

A Döntőbizottság a fenti indokok együttes mérlegelése alapján a rendelkező részben meghatározott mértékű bírság kiszabását tartotta indokoltnak.

68. 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. § (2) bekezdés a) pontja és a 13. § (11) bekezdése szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes.

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

B u d a p e s t, 2018. június 4.

***Dr. Petró Szilvia sk.***  
***közbeszerzési biztos***

***Berekméri Ágnes sk.***  
***közbeszerzési biztos***

***Dr. Szathmári Réka sk.***  
***közbeszerzési biztos***

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné  
titkárságvezető

**Kapják:**

1. Dr. Bakos Balázs felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó (KRID: 341768375, hiv.sz.: T-03796/22/2017.)
2. Oroszlány Város Önkormányzata (KRID: 159110349)
3. Túra-Truck Kft. (KRID: 11195258)
4. Ablakgyár Tatabánya Kft. (KRID: 11105989)
5. Közbeszerzési Hatóság Titkársága