



**KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8594

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: D.432/19/2022.

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

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

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Simon Enikő felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó
(Budapest, Riadó u. 5.)
(kizárólag elektronikus úton)

Az ajánlatkérő: Mezőszentgyörgy Község Önkormányzata
(Mezőszentgyörgy, Kossuth Lajos utca 48.)

Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Szücs Gábor ügyvéd
(Székesfehérvár, Budai út 11.)
(kizárólag elektronikus úton)

A kérelmezett: WBSZ Építő Korlátolt Felelősségű Társaság
(Budapest, Dobozi utca 41. B. lház. 2. em. 2.)

A kérelmezett képviselője: ifj. Dr. Petruska Emil ügyvéd
(Budapest, Széchenyi utca 12. fsz. 1.)
(kizárólag elektronikus úton)

A beszerzés tárgya, értéke: Minibölcsoé építése Mezőszentgyörgyön, EKR001495902021, 87.110.396.- Ft

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

H A T Á R O Z A T –ot.

A Döntőbizottság a kezdeményezés 2. eleme tekintetében megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 142. § (1) bekezdését. A Döntőbizottság a kezdeményezés 1. eleme tekintetében megállapítja, hogy a kérelmezett megsértette a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a) és b) pontját.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 800.000.-Ft, azaz nyolcszázezer forint, míg a kérelmezettel szemben 1.000.000.-Ft, azaz egymillió forint bírságot szab ki.

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

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

A határozat ellen a Fővárosi Törvényszék előtt közigazgatási per indítható annak kézbesítésétől számított tizenöt napon belül. A keresetlevelet 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 2021. november 22-én a Kbt. Harmadik rész 112. § (1) bekezdés b) pont szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított a bevezető részben meghatározott építési beruházás tárgyában. Az eljárást megindító felhívás a Közbeszerzési Értesítő 2021/226 számában, KÉ-23108/2021 iktatószámom 2021. november 23. napján jelent meg.

2. Az ajánlati felhívásban rögzítésre került, hogy az ajánlatkérő a feltételes közbeszerzési eljárást a GINOP-1.2.5-16-2017-00003 számú, „Logisztikai szolgáltató központok fejlesztésének támogatása” című pályázat keretében folytatja le.

3. Az ajánlati felhívás II.1.4) pontja szerint a beszerzés tárgya és mennyisége: „Mezősgyörgy Község Önkormányzata zöldmezős beruházásként minibölcsoede építését tervezi, így egy új szolgáltatást létrehozva a településen. Az épület a hatályos építési jogszabályoknak megfelelően fog elkészülni 245, 94 m²-en. A minibölcsoede 8 gyermek fogadására lesz alkalmas, egy csoportszobával és a kapcsolódó kiszolgáló helyiségekkel. Zsaluzási, állványozási munkálatok 383,2 m², Irtás, föld, sziklamunka 497,5 m³, síkalapozás 110,8 m³, helyszíni beton 65 m³ és vb. munkák 10,838 tonna, betonaljzat 503,34 m², falazás és válaszfalazás 433,24 m², ácsmunka 724,43 m², deszkázás, lécezés 489,35 m, vakolás 2620,6 m², cserepezés 343 m², burkolás (PVC és hidegburkolat) 546,79 m², eresz 42 m, műanyag nyílászárók 27 db, beltéri ajtók 18 db, festés 654 m², szigetelés (födém, padló, homlokzat) 2079,61 m², szúnyogháló 25 db, épületgépészeti szerelés (gázfűtéshez), vízvezeték szerelés, villamos hálózat szerelés, 2kW napelemes rendszer telepítése, konyhatechnológiai berendezés 35 db, térkőburkolat 584 m². A jelen közbeszerzési eljárás tárgyát képező építési beruházás építési hatósági engedély köteles.”

4. A felhívás II.2.12) pontja szerint a közbeszerzés európai uniós alapokból finanszírozott. A projekt száma: TOP-1.4.1-19-FE1-2019-00037. A támogatás intenzitása: 100%; a finanszírozás módja: utófinanszírozás. Az ajánlatkérő a részajánlattétel benyújtását kizárta.

5. Az ajánlatkérő a felhívás II.2.5) pontjában az értékelési szempontokat az alábbiak szerint ismertette:

Értékelési szempont
Minőségi szempont

Súlyszám

1.2. Az ajánlattételi felhívás III.1.3) M/2. pontja szerinti szakembernek a jogosultság megszerzéséhez szükséges szakmai gyakorlaton felüli többlettapasztalata (egész hónapban, min. 0 – max. 36 hónap)	10
2.3. Kötelezően előírt jótállási időn (24 hónap) felül vállalt többletjótállás időtartama (egész hónapban, min. 0 – max. 36 hónap)	10
3.4. Műszaki segítségnyújtás – vállalt kiszállási idő a jótállási idő alatt, a hiba bejelentésétől számítva (egész órában; min. 24 óra - max. 72 óra)	10
Ár szempont	
Egyösszegű ajánlati ár (nettó HUF)	70

6. A felhívás III.1.7) pontjában az ellenszolgáltatás teljesítése tekintetében az ajánlatkérő rögzítette - többek között -, hogy „A vállalkozói díjról összesen egy darab előlegszámla, négy darab részszámla és egy darab végszámla nyújtható be. A vállalkozói díj kiegyenlítése [...] – alvállalkozó igénybevétele esetén – a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. §-ában előírtak szerint, átutalás útján történik, pénzügyileg szabályosan kiállított számlák alapján. (...) A számlák ütemezése a következő: 1. Ajánlatkérő a Kbt. 135. § (7) és (8) bekezdése alapján a vállalkozói díj 30%-ának megfelelő összegű előleg igénybevételenek lehetőségét biztosítja. Előleg igénylése esetén az előlegszámla a szerződésben foglalt teljes nettó vállalkozói díj 30%-ának megfelelő összegről állítható ki. 2. Az 1. részszámla a vállalkozói díj 15%-ának megfelelő összegről állítható ki. Kiállításának feltétele a vállalkozási szerződés tárgyát képező építési-kivitelezési munkák 15%-os mértékben történő teljesítése (15%-os készütségi fok), és a teljesítés műszaki ellenőr által történt leigazolása, valamint az erről szóló teljesítésigazolás kiállítása. 3. A 2. részszámla a vállalkozói díj 25%-ának megfelelő összegről állítható ki. Kiállításának feltétele a vállalkozási szerződés tárgyát képező építési-kivitelezési munkák 40%-os mértékben történő teljesítése (40%-os készütségi fok), és a teljesítés műszaki ellenőr által történt leigazolása, valamint az erről szóló teljesítésigazolás kiállítása. 4. A 3. részszámla a vállalkozói díj 20%-ának megfelelő összegről állítható ki. Kiállításának feltétele a vállalkozási szerződés tárgyát képező építési-kivitelezési munkák 60%-os mértékben történő teljesítése (60%-os készütségi fok), és a teljesítés műszaki ellenőr által történt leigazolása, valamint az erről szóló teljesítésigazolás kiállítása. 5. A 4. részszámla a vállalkozói díj 20%-ának megfelelő összegről állítható ki. Kiállításának feltétele a vállalkozási szerződés tárgyát képező építési-kivitelezési munkák 80%-os mértékben történő teljesítése (80%-os készütségi fok), és a teljesítés műszaki ellenőr által történt leigazolása, valamint az erről szóló teljesítésigazolás kiállítása. 6. A végszámla a vállalkozói díj 20%-ának megfelelő összegről állítható ki a vállalkozási szerződés tárgyát képező munkák fennmaradó 20%-ának teljesítését követően, amennyiben a szerződés tárgyát képező kivitelezési munkák teljes körűen, hiánytalanul elvégzésre és készre jelentésre kerültek, valamint az ajánlatkérő erről kiállította a teljesítésigazolást, amelyet a végszámlához mellékelni kell (100%-os készütségi fok).”

7. A felhívás II.2.13) További információ pontja az alábbiakat ismerteti: „Kiegészítés a II.2.5) ponthoz: - Az 1. értékelési részszerzőpont esetében a megajánlott egyösszegű nettó ajánlati ár átalányárnak minősül, minden, a szerződés szerű teljesítés érdekében, valamint a közbeszerzési dokumentumokban foglaltak szerint felmerülő költséget magában kell foglalnia. Az egyösszegű ajánlati árnak továbbá tartalmaznia kell az összes felmerülő adót, közterhet, illetéket stb. kivéve az áfa összegét; magyar forintban (HUF), nettó értékben, pozitív egész számban kell megadni.”

8. A 2021. december 9-i ajánlattételi határidőre 6 ajánlat került benyújtásra. Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárást a 2021. december 29. napján megküldött írásbeli összegezésében eredményessé nyilvánította, amely alapján a Közbeszerzési Értesítő 2022/23 számában 2022. február 2. napján 2107/2022 iktatószámom közzétett eljárás eredményéről szóló tájékoztatóban nyertes ajánlattevőként a kérelmezettet jelölte meg.

9. Az összegezés V.2.11) pontja szerint „Az alkalmasság igazolásában részt vevő szervezetek pontjában erőforrást nyújtó szervezetként Cs. Gy. e. v. került megjelölésre a felhívás III.1.3) M/2. pontja szerinti alkalmassági követelmény igazolására.

10. Az ajánlatkérő és a kérelmezett 2022. január 27. napján kötötte meg a nettó 88.113.000,- Ft vállalkozói díjat tartalmazó vállalkozási szerződést.

11. A szerződés a hivatalbóli kezdeményezés tekintetében releváns rendelkezései:

12. „3. Fizetési feltételek

3.1. A vállalkozói díj kiegyenlítése a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (továbbiakban: Kbt.) 135. § (1) és (5)-(6) bekezdésében, a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (továbbiakban: Ptk.) 6:130. § (1) és (2) bekezdésében, a 322/2015. (X.30.) Korm. rendelet 30-31. §-ában és - alvállalkozó igénybevétele esetén a 322/2015. (X.30.) Korm. rendelet 32/A. §-ában előírtak szerint, átutalás útján történik, pénzügyileg szabályosan kiállított számlák alapján. A benyújtandó számlák kapcsán irányadók a Kbt. 27/A. §-ában foglaltak. Az elszámolás és kifizetés pénzneme: HUF. A vállalkozói díjról összesen egy darab előlegszámla, négy darab részszámla és egy darab végszámla nyújtható be az alábbiakban rögzítettek szerint.

3.2. Megrendelő - a Kbt. 135. § (7) és (8) bekezdése alapján - a nettó vállalkozói díj 30%-ának megfelelő összegű előleg igénybevételenek lehetőségét biztosítja a Vállalkozó részére. Előleg igénylése esetén az előlegszámla a szerződésben foglalt teljes nettó vállalkozói díj 30%-ának megfelelő összegről állítható ki. Az előleg összegét a Megrendelő legkésőbb az építési munkaterület átadását követő 15 napon belül, átutalással fizeti meg a Vállalkozó által benyújtott előlegszámla alapján. Vállalkozó köteles a részére folyósított előleg összegét a jelen szerződés céljával és tartalmával összhangban felhasználni. Vállalkozó tudomásul veszi, hogy a Megrendelő az előleg felhasználását jogosult ellenőrizni, és az előlegnek a vállalkozói díj 5%-át meghaladó része tekintetében fenntartja magának a jogot - a jelen szerződés céljával és tartalmával nem összeegyeztethető módon történő felhasználása vagy hasznosítása esetén - annak visszakövetelésére az előleg visszafizetési biztosíték terhére.

3.3. Az 1. részszámla a vállalkozói díj 15%-ának megfelelő összegről állítható ki, kiállításának feltétele a vállalkozási szerződés tárgyát képező építési-kivitelezési munkák 20%-os mértékben történő teljesítése (15%-os készültségi fok), és a teljesítés műszaki ellenőr által történt leigazolása, valamint az erről szóló megrendelői teljesítésigazolás kiállítása.

13. A 2. részszámla a vállalkozói díj 25%-ának megfelelő összegről állítható ki, kiállításának feltétele a vállalkozási szerződés tárgyát képező építési-kivitelezési munkák 40%-os mértékben történő teljesítése (40%-os készültségi fok), és a teljesítés műszaki ellenőr által történt leigazolása, valamint az erről szóló megrendelői teljesítésigazolás kiállítása.

A 3. részszámla a vállalkozói díj 20%-ának megfelelő összegről állítható ki, kiállításának feltétele a vállalkozási szerződés tárgyát képező építési-kivitelezési munkák 60%-os mértékben történő teljesítése (60%-os készültségi fok), és a teljesítés műszaki ellenőr által történt leigazolása, valamint az erről szóló megrendelői teljesítésigazolás kiállítása. A 4. részszámla a vállalkozói díj 20%-ának megfelelő összegről állítható ki, kiállításának feltétele

a vállalkozási szerződés tárgyát képező építési-kivitelezési munkák 80%-os mértékben történő teljesítése (80%-os készütségi fok), és a teljesítés műszaki ellenőr által történt leigazolása, valamint az erről szóló megrendelői teljesítésigazolás kiállítása.

A vég számla a vállalkozói díj 20%-ának megfelelő összegről állítható ki a vállalkozási szerződés tárgyát képező munkák fennmaradó 20%-ának teljesítését követően, amennyiben a szerződés tárgyát képező kivitelezési munkák teljes körűen, hiánytalanul elvégzésre és készre jelentésre kerültek, valamint a Megrendelő erről kiállította a teljesítésigazolást, amelyet a vég számlához mellékelni kell (100%-os készütségi fok).

3.4. A rész számlák és a vég számla kiállításának feltétele a szerződés tárgyát képező kivitelezési munkák fent meghatározott mértékekben történő teljesítése, valamint a Megrendelőtől származó teljesítésigazolás kiállítása, amelyet mellékelni kell a számlákhoz. A teljesítésigazolás kiállításának feltétele a jelen szerződésben meghatározott feladatoknak az adott számla kapcsán meghatározott mértékben történő, hibátlan elvégzése és dokumentálása, műszaki ellenőr által történő igazolása, valamint a dokumentumok átadása a Megrendelőnek, és azok Megrendelő általi elfogadása. Amennyiben ezen dokumentumok bármelyike nem alkalmas a feladat teljesítésének igazolására, úgy Megrendelő a Vállalkozót határidő tűzésével hiánypótlásra hívja fel. Amennyiben Vállalkozó a hiánypótlásra vonatkozó kötelezettségét elmulasztja, az súlyos szerződésszegésnek minősül.

3.5. Előleg igénybevétele esetén annak elszámolása a négy darab rész számlában és a vég számlában történik. Ennek értelmében a négy darab rész számla összegébe egyenként a teljes vállalkozói díj 5-5%-ának megfelelő összeg - azaz összesen a vállalkozói díj 20%-ának megfelelő összeg -, míg a vég számla összegébe a teljes vállalkozói díj 10%-ának megfelelő összeg kerül beszámításra előleg elszámolása címén. A nettó vállalkozói díj 30%-ánál kisebb mértékű előleg igénylése esetén az előleg elszámolása arányosan csökkentve történik a négy darab rész számlában és a vég számlában. A rész számlákban és a vég számlában összességében ki kell mutatni azt, hogy — előleg igénybevétele esetén - az adott számla összegének jelen pontban meghatározott hányada előlegként korábban már megfizetésre került a Vállalkozó részére.

3.6. Előleg igénylése esetén Vállalkozó az igényelt teljes előleg és a nettó vállalkozói díj 5%-a különbözetének megfelelő összegű - Megrendelő javára szóló - előleg visszafizetési biztosíték fizetésére köteles, amelynek teljesítése a Kbt. 134. § (6) bekezdés a) pontja szerint lehetséges, azaz a biztosíték a Vállalkozó választása szerint nyújtható óvadékként az előírt pénzüsszegnek a Megrendelő Takarékbanknál vezetett 59300292-1103366400000000 számú számlájára történő befizetésével, átutalásával, pénzügyi intézmény vagy biztosító által vállalt garancia vagy készfizető kezesség biztosításával, vagy biztosítási szerződés alapján kiállított - készfizető kezességvállalást tartalmazó „kötelezvényvel. A biztosítéknak az előlegbekérő dokumentum benyújtásától az előleggel való teljes elszámolásig kell rendelkezésre állnia.

A Vállalkozó az előleg összegének pénzforgalmi számláján történt jóváírását követő 8 napon belül előleg számlát köteles kiállítani Megrendelő részére, amely előleg számla teljesítésének időpontja az előleg összegének a Vállalkozó pénzforgalmi számláján történt jóváírásának napja.

3.7. A beruházás anyagi fedezetét biztosító támogatás elszámolhatósága érdekében a Vállalkozó által kiállításra kerülő számlákban részletesen ki kell mutatni az egyes számlák alapjául elvégzett munkák pontos megnevezését és azok mennyiségét. Amennyiben a támogatást biztosító szervezet a számlákat vagy az azokhoz kapcsolódó dokumentumokat érintően hiánypótlást ír elő, a Vállalkozó köteles a kérdéses számlákat és egyéb dokumentumokat megfelelően módosítani vagy újra kiállítani azokat.

3.8. Alvállalkozó igénybevétele esetén a számlák kiegyenlítése a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. §-ában előírtak szerint történik. Vállalkozók annak megfelelően nyújtják be számlájukat a Megrendelőnek, hogy közülük melyik mekkora összegre jogosult az

ellenszolgáltatásból. Az egyes Vállalkozók a számla benyújtásával egyidejűleg nyilatkoznak arról, hogy az általuk a teljesítésbe bevont alvállalkozók egyenként mekkora összegre jogosultak a vállalkozói díjból. A Vállalkozók mindegyike az általa kiállított számlában részletezi az alvállalkozói teljesítés, valamint a vállalkozói teljesítés mértékét. A számlában feltüntetett alvállalkozói teljesítés ellenértékét a Megrendelő a számla kézhezvételét követő tizenöt napon belül átutalja a Vállalkozóknak. A Vállalkozó - amennyiben erre korábban még nem került sor - haladéktalanul kiegyenlíti az alvállalkozók számláit, vagy az alvállalkozóval kötött szerződésben foglaltak szerint az alvállalkozói díj egy részét visszatartja. Vállalkozók átadják a Megrendelőnek az alvállalkozói követelések kiegyenlítését igazoló átutalások igazolásainak másolatait. Vállalkozók által benyújtott számlában megjelölt vállalkozói teljesítés ellenértékét a Megrendelő az alvállalkozói követelések kiegyenlítését igazoló átutalások igazolásainak beérkezését követő tizenöt napon belül átutalja a Vállalkozóknak. Ha a Vállalkozók valamelyike a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés d) vagy az e) pontja szerinti kötelezettségét nem teljesíti, az ellenszolgáltatás fennmaradó részét a Megrendelő visszatartja, és az akkor illeti meg a Vállalkozót, ha a Megrendelő részére igazolja, hogy a d) vagy az e) pont szerinti kötelezettségét teljesítette, vagy hitelt érdemlő irattal igazolja, hogy az alvállalkozó nem jogosult az ajánlattevő által bejelentett összegre vagy annak egy részére.”

14. A kérelmezett 2022. április 18. napján jelentette be az ajánlatkérőnek a BAJKOR 24 Ingatlanügynöki és Építőipari, Kereskedelmi és Szolgáltató Bt. alvállalkozó (a továbbiakban: alvállalkozó) teljesítésbe történő bevonását, továbbá nyilatkozott arra vonatkozóan, hogy az alvállalkozó nem áll a kizáró okok hatálya alatt.

15. A kérelmezett és az alvállalkozó 2022. április 19-én kötötték meg a vállalkozói szerződést. A szerződés tárgya „Megrendelő megrendeli, Vállalkozó elvállalja a 8133 Mezőszentgyörgy, Kossuth Lajos u. hrsz. 83 szám alatt építendő Mini Bölcsőde szerkezetépítési munkáit a KA2022 010 számú, 2022.04.18-i dátumú árajánlat alapján és a 2022.04.12-én átküldött tervdokumentáció alapján. Jelen szerződés kizárólag a vállalkozási szerződés elválaszthatatlan részét képező árajánlatban szereplő munkanemekre köttetik, csakis az abban szereplő műszaki tartalommal.”

16. A szerződés összege nettó 84.888.861.-Ft-ban került rögzítésre, a szerződés időtartamaként megjelölésre került, hogy a munkaterület átadása 2022.04.20., a szerződött munkák teljesítésének kötbérterhes határideje 2022.11.30., a vállalkozó előteljesítésre jogosult.

17. A szerződés az alábbiakat ismertette:

„3.12. Vállalkozó köteles munkája elkészültét írásban, az építési naplóban készre jelenteni Megrendelőnek a kivitelezés befejezése előtt 3 nappal.

3.13. Az elkészült és készre jelentett munkák átadás-átvétele az építés helyszínén történik a készre jelentés napjától számított 3 napon belül.

3.14. Egyebek tekintetében az átadás-átvételi eljárást az előírásokban és jogszabályokban meghatározott módon kell lefolytatni.”

18. A szerződés a számlázás tekintetében az alábbiakat rögzítette:

„1. részszámla: 20%-os készültségi foknál, az addig elkészült munkanemek értékéig. Fizetési határidő: Számla kézhezvételétől számított 8 napon belül, átutalással.

2. részszámla: 40%-os készültségi foknál, az addig elkészült munkanemek értékéig. Fizetési határidő: Számla kézhezvételétől számított 8 napon belül, átutalással.

3. részszámla: 60%-os készültségi foknál, az addig elkészült munkanemek értékéig. Fizetési határidő: Számla kézhezvételétől számított 8 napon belül, átutalással.

4. részszámla: 80%-os készültségi foknál, az addig elkészült munkanemek értékéig. Fizetési határidő: Számla kézhezvételétől számított 8 napon belül, átutalással.

Végszámla: 100%-os készültségi foknál, az addig elkészült munkanemek értékéig. Fizetési határidő: Számla kézhezvételétől számított 8 napon belül, átutalással.

Számla mindkét fél által aláírt teljesítésigazolás alapján állítható ki, melyet a Megrendelő a Kivitelező által benyújtott elszámolása alapján, az elszámolás megküldésétől számított 3 napon belül köteles kiadni Kivitelezőnek. Amennyiben Megrendelő részéről 3 napon belül nem érkezik írásos észrevétel az elszámolással kapcsolatban, Kivitelező automatikusan kiállítja számláját az aktuális (Megrendelő felé korábban elküldött) elszámolás alapján, melyet Megrendelő köteles befogadni.”

19. A kérelmezett a munkálatokat az „e-főnapló” adatai szerint 2022. február 2-án kezdte meg, és az ajánlatkérő részéről N.L. volt megjelölve műszaki ellenőrként.

20. A 2022/657/1-1 számú e-főnaplóban a kérelmezett által az alábbi bejegyzések kerültek feltüntetésre:

2022. február 2. – Munkaterület átadás, munkaterület előkészítése, szervezése felvonuláshoz, vízvétel és villamos energia vételi pontok felmérése, meghatározása.

2022. február 11. – Munkaterület előkészítése épület kitűzéséhez, geodéta által. Durva terepmunka gépi és kézi erővel.

2022. február 21. – Épület alapozási munkáihoz szükséges pontok és tengelyek kitűzése, geodéta által. Magassági pont még nem került kijelölésre.

2022. április 19. – A munkaterületet átadtam az alvállalkozónk, Bajkor 24 Bt. részére, földmunka, alapozási, szerkezetépítési, ács, gépészeti, villamos munkák kivitelezését fogja végezni. Napi jelentéseket az alnaplóban lehet megtalálni.

2022. április 28. (Utólag rögzítve 40 nappal!) műszaki ellenőri bejegyzés - A mai napon ellenőriztem a kiviteli munkákat. Az alapok földmunkája a terv szerint elkészült. Az alapsíkok megfelelőek. A betonozás végezhető. A vasalatok terv szerinti. Kérem kivitelezőt a talpgerenda vasalat elhelyezése során a sarokvasak gondos rögzítésére.

2022. május 4. - Alapozáshoz szükséges földmunkák elvégezve, vasszerelés és alapozás a terveknek megfelelően kivitelezve - 1 fő saját létszám, 4 fő alvállalkozói teljesítés

2022. május 11. (Utólag rögzítve 27 nappal!) műszaki ellenőri bejegyzés - A mai napon a kiviteli munkákat ellenőriztem. A lábzatok közötti feltöltés és alapvezetékezés terv szerinti. A fogadó szinti betonozás végezhető.

2022. június 1. - Falak alatti vízszigetelés előkészítése, falazási munkálatok megkezdése megtörtént – 1 fő saját létszám, 4 fő alvállalkozói teljesítés

2022. június 7. - Falazási munkálatok folytatása, áthidalók elhelyezése. – 5 fő saját létszám, 2 fő alvállalkozói teljesítés

Műszaki ellenőri bejegyzés - A mai napon ellenőriztem a kiviteli munkákat. A szigetelés, falazás és áthidalók elhelyezése a terveknek megfelelően történik.

2022. június 10. - Falazási munkák folytatása, áthidalók elhelyezése, merevítő vasbetonpillérek vasalása, zsaluzása. – 6 fő saját létszám, 2 fő alvállalkozói teljesítés

2022. június 13. - Áthidaló gerendák zsaluzása, parapet kialakítása, ablakoknál. Pillérek vasalása, zsaluzása. – 7 fő saját létszám, 3 fő alvállalkozói teljesítés

2022. június 15. - Falazási munkák, pillérek zsaluzása, vasszerelése, áthidalók, zsaluzása. – 7 fő saját létszám, 3 fő alvállalkozói teljesítés

2022. június 20. - Áthidalók elhelyezése, zsaluzás, vasszerelés. – 6 fő saját létszám, 1 fő alvállalkozói teljesítés

2022. június 21. (Utólag rögzítve 2 nappal!) műszaki ellenőri bejegyzés - A mai napon a kiviteli munkákat ellenőriztem. A falazási munkák és az áthidaló elhelyezések a terveknek megfelelően készültek.

2022. július 4. - Tisztelt Megrendelő!

Tisztelt Önkormányzat! Ezúton értesítjük Önöket, hogy tárgyi projekten, társaságunk a kivitelezésre szerződött alvállalkozóval, Bajkor Bt.-vel, 2022.06.30.-án, azonnali hatályú szerződést bontott, súlyos szerződésszegései miatt, amit az alvállalkozó nem ismer el, így jogvita alakult ki a két társaság között. Kérjük Önöket, hogy a munkaterületre lehetőleg ne engedjék be őket, munkát végezniük nem lehet, onnan anyagot elvinni nem vihetnek. A Projekt sikeressége érdekében, azonnali beavatkozást alkalmaztunk, tárgyalásokat folytatunk a következő alvállalkozó jelöltekkel, akik minél hamarabb folytatni tudják a kivitelezést. További pozitív információig a projekt kivitelezése szünetel, viszont a véghatáridőt nem befolyásolja.

Köszönettel, WBSZ Építő Kft.

2022. július 5. (Utólag rögzítve 1 nappal!) műszaki ellenőri bejegyzés - A generál kivitelező bejegyzése szerinti bejelentést tudomásul veszem. Kérem a munka folytatására vonatkozó értesítést megküldeni szíveskedjenek.

2022. július 18. műszaki ellenőri bejegyzés - Kivitelező 2022.07.04.-i bejegyzésében foglaltakat tudomásul vettük. A megrendelő és képviselője a generál kivitelező és alvállalkozó közötti vitás kérdésekben nem kíván nyilatkozni. Kérem szíveskedjenek az alvállalkozói naplóban alvállalkozót felkérni, hogy a szerződéssel kapcsolatos vitát és elszámolást ne az építési napló keretében akarja rendezni! Kérjük szíves nyilatkozatukat arra vonatkozóan, hogy a kiviteli munkák folytatására milyen ütemezést terveznek, mert úgy gondoljuk, hogy a befejezési határidőt ez a vitás kérdés rendezése nem módosíthatja.

2022. július 20. - Tisztelt Megrendelő! Tisztelt Önkormányzat! Reagálva a 2022.07.18.-i bejegyzésükre a következőt nyilatkozunk: A bejegyzést tudomásul vettük, erről tájékoztattuk az alvállalkozónkat, természetesen folytatjuk a munkát, amint megállapodtunk az új alvállalkozókkal. Csatolva küldjük a Bajkor Bt.-nek küldött válaszlevelünket. Tisztelettel, WBSZ Építő Kft.

2022. július 25. műszaki ellenőri bejegyzés - Kérem generál kivitelezőt, hogy a szerződés bontó alvállalkozó műszaki vezetőjével az elvégzett tevékenységre vonatkozó nyilatkozatot létre hozatni szíveskedjen.

21. A 2022/657/1-2 számú alnaplót az alvállalkozó 2022. április 19-én kezdte meg. Az alvállalkozó két további alvállalkozót vett igénybe, akik számára a 2022/657/1-3. és 2022/657/1-4 számú alnapló került megnyitásra.

22. A 2022/657/1-2 számú alnapló az alábbi napi bejegyzéseket tartalmazta:

2022. április 27. – Alapásás, alapba vasszerelés, mérőhely kialakítása.

2022. április 28. Műszaki ellenőri bejegyzés – A mai napon ellenőriztem a kiviteli munkákat. Az alapok földmunkája a terv szerint elkészült. Az alapsíkok megfelelőek. A betonozás végezhető. A vasalatok terv szerinti. Kérem kivitelezőt a talpgerenda vasalat elhelyezése során a sarokvasak gondos rögzítésére.

2022. május 9. – Fölfeltöltés rétegenkénti tömörítéssel.

2022. május 10. – Szerelőbeton szélzsaluzat készítése, betonacél szerelése szerelőbetonra.

2022. május 10. Műszaki ellenőri bejegyzés – A mai napon a kiviteli munkákat ellenőriztem. A lábamatok közötti feltöltés és alapvezetékezés terv szerinti. A fogadó szinti betonozás elvégezhető.

2022. május 11. – Szerelőbeton készítése.

2022. május 12., május 13., május 16., május 17., május 18. – Betonkötés miatt munkavégzés nem történt.
2022. május 20. – Aljzat kellősítése főfalak alatti területeken, bitumenes vízszigetelő lemez leragasztása.
2022. május 23. – Főfalak falazása.
2022. május 31. – Falazás.
2022. június 1. – Tisztelt Megrendelő! Mellékelt fotókkal dokumentálnánk a mai napon 9:00 órakor fennálló készültségi fokot. (Fotók csatolása.) Falazás.
2022. június 2. – Tisztelt Megrendelőnk! 2022.06.01-i e-mail-es értesítésünket az építési naplóba is rögzítjük, miszerint kérjük, hogy 2022.06.07-én, az ütemezett kooperáció napján egyúttal szíveskedjenek megtartani az I. ütem (20%) műszaki átadás-átvételét, a műszaki ellenőr és Önök képviselője jelenlétében.
2022. június 3. – Falazás és áthidalók beépítése.
2022. június 8. – Monolit áthidalók zsaluzása.
2022. június 13. – Monolit áthidalók zsaluzása.
2022. június 14. – Monolit áthidalók zsaluzása.
2022. június 16. – Monolit áthidalók zsaluzása, vasalása. (Fotók csatolása.)
2022. június 17. – Mai napon munkavégzés nem történt.
2022. június 20. – Áthidalók visszabontása, újra rakása, falazás kis méretű téglával.
2022. június 21. – Kerámia áthidalók felett nyomott övek kialakítása kisméretű téglából, főfal felzárások elkészítése, monolit áthidalók nyílásainak kialakítása, betonpillérek helyének kialakítása, túlnyúló csorbázatok visszavágása. (Fotók csatolása.)
2022. június 23. – Kerámia áthidalók felett nyomott öv kialakítása kisméretű téglával, parapetekben törött téglák cseréje, leendő vasbeton pilléreknél falazatok egyenesbe hozása, monolit áthidalóknál felfekvések kialakítása 30-35 cm hosszúságban.
2022. június 24. – Tisztelt Megrendelőnk! Tegnap nappal írásban készre jelentettük a kért javításokat, ezt az e-naplóban is megteesszük. Sajnos a jelen bejegyzés rögzítéséig semmilyen észrevétel nem érkezett Önöktől, sem e-mailben, sem szóban, sem pedig az építési naplóban. Várjuk szíves tájékoztatásukat, hogy a teljesítés mikor kerül igazolásra.
2022. június 24. Kivitelezői bejegyzés - Tisztelt Kivitelező! Reagálva a mai napon tett „Eseti bejegyzésükre” a következőt nyilatkozunk: Az Önök által megküldött „Felmérési táblázatot”, készre jelentést, egyértelműen visszautasítottuk és annak mennyiségi, műszaki tartalmát vitattuk, többszöri e-mail váltásban is, sajnálatos módon a mi általunk jelzett hibákat a mai napig nem sikerült javítani, pótolni, bekért dokumentációkat, jegyzőkönyveket nem kaptuk meg, valóban több vizsgálatot le kellett folytatnunk a szakszerűtlen és nem terveknek megfelelően kivitelezett építményen, ezek vizsgálati eredményét és a további álláspontunkat, hivatalosan meg fogjuk küldeni Önöknek.
2022. június 28. - Tisztelt Megrendelőnk! Kérnénk szíves engedélyüket a monolit áthidalók és pillérek bebetonozásra majd az E gerendás födém elkészítésére műszaki ellenőr jelenlétében, felügyeletével. A fent említett munkákra, azért kérnénk engedélyüket, mert előzetes tájékoztatásuk alapján műszaki hibákat állapítottak meg, melyekről a mai napig nem kaptunk tájékoztatást, jegyzőkönyvet, feljegyzést, megjelölve a hibákat. A monolit áthidalókat, pilléreket és az E gerendákat csak abban az esetben építjük be, amennyiben ezt Önök engedélyezik, hiszen nem szeretnénk, ha ezek elkészülte után elrendelnének egy esetleges bontást. A hibákról és a vizsgálati eredményekről mihamarabb várnánk jegyzőkönyvüket, valamint utasításukat, hogy a következő munkafázisokat (monolit áthidalók, pillérek, E gerenda) elkezdhetjük-e. Köszönettel A. A.
2022. június 30. kérelmezetti bejegyzés - Tisztelt Bajkor Bt! Csatolva küldjük az előzőleg bejegyzett és szóban, valamint, e-mailek alapján, már jelzett állásfoglalásunkat, melyet postai úton is kiküldtünk Önöknek. Köszönettel, WBSZ Építő Kft.

A bejegyzéshez fotók kerültek feltöltésre.

2022. július 1. - Tisztelt Megrendelőnk! A szerződésbontást nem fogadjuk el, mert az abban szereplő indokok nem fedik a valóságot. Kezdeményezzük, hogy tartsunk egy helyszíni bejárást, melyen az Önök képviselőjében W. G. és cégünk venne részt. Természetesen a helyszíni bejárásról írásos jegyzőkönyvet készítünk. Ezen bejárást követően szeretnénk az esetleges szerződésbontás feltételeit megbeszélni. Tisztelettel A. A.

2022. július 18. - Tisztelt Megrendelőnk! Sajnálattal állapítjuk meg, hogy sem Önök, sem az Önkormányzat részéről nem érkezett semmilyen jelzés vagy megkeresés a mai napig. Korábbiakban is jeleztük és részletesen leírtuk, hogy cégünknek közel 20 000 000 Ft-os költsége van már a Mini Bölcsődével kapcsolatban, melyhez bevételünk a mai napig nem érkezett. A továbbiakban sajnos nem áll módunkban várni, ezért felvettük a kapcsolatot a Teljesítésigazolási Szakértői Szervvel és 2022.07.12-én online beadtuk kérelmünket a gyorsított eljárásban történő vitás teljesítés hatóság általi tisztázására. Mivel a kivitelezés közbeszerzés keretein belül valósul meg, ezért közbeszerzési tanácsadót és ügyvédet fogadtunk az ügy mielőbbi és jog szerinti tisztázására. A TSZSZ által lefolytatandó vizsgálathoz elengedhetetlen, hogy a kivitelezés jelen állapotában maradjon, ezért kérjük Tisztelt Megrendelőnket, hogy a munkaterületen a munkavégzést szíveskedjen az eljárás lezárásáig szüneteltetni. Fényképes és videófelveleles állapot rögzítés történt a részünkről, de a Hatóság kéri a vitatott teljesítés eredeti állapotának fenntartását. Tisztelettel A. A. Bajkor 24 Bt.

2022.július 20. – kérelmezetti bejegyzés - Tisztelt Bajkor 24 Bt! Reagálva a 2022.07.18.-i „Eseti bejegyzés”-re a következőket nyilatkozunk: Kimondottan és határozottan visszautasítjuk az Önök állításait, miszerint semmiféle tájékoztatás és kommunikáció nincs Önök felé, hiszen, telefonon és írásban is ez, többször megtörtént, az más kérdés, hogy Önök nem vesznek ezekről tudomást és mást állítanak. Csatolva küldjük hivatalos álláspontunkat, válaszunkat Önöknek, amit postai úton is elküldtünk. A megrendelőnk határozott utasítása, hogy ez az elszámolási vita a WBSZ Építő Kft. és a Bajkor 24 Bt. között kell, rendeződjön! Az e-napló nem erre van, mivel a jogviszonyunk megszűnt Önökkel, kérjük e-mail és postai úton kommunikáljanak ezentúl. Megértésüket és együttműködésüket köszönjük! Tisztelettel, WBSZ Építő Kft.

Fotó mellékelve.

23. Az alvállalkozó és a kérelmezett közötti e-mail üzenetek szerint 2022. május 24-én az alvállalkozó jelezte, hogy megküldi a szerződés szerinti 20%-os készülséghez tartozó elszámoló táblázatot, illetve a teljesítésigazolást.

24. A kérelmezett 2022. május 25-én kelt válasza szerint némi hiányosságot, pótlendő dolgokat jelzett.

25. Az alvállalkozó 2022. május 31-én kelt válaszában közölte, hogy megküldte a két hiányolt dokumentumot, a Fogyasztásmérőhöz kapcsolódó igénybejelentőt, és az ideiglenes áramvételi pont érintésvédelmi jegyzőkönyvét. Továbbá a „komment oszlopban kért többi dokumentumot” 2022. május 26-án már megküldte.

26. Az alvállalkozó 2022. május 31-én elkészítette és benyújtotta a kérelmezett részére az E-BJKR-2022-23. számú számláját 16.977.772.-Ft-ról.

27. A kérelmezett 2022. május 31-én kelt levelében az alábbiakat rögzítette: „Az Önök által megküldött E-BJKR-2022-23. sorszámú számlájukat, nem áll módunkban befogadni, azt mint mennyiségében és összegszerűségében is vitatjuk, visszautasítjuk, valamint

Szerződésünk értelmében, (hivatkozva a 3.12-es pontja, 3.13-as pontja és az 5. pontja szerint) nem történt meg a Felmérésükben szereplő munka elvégzése, nagymértékben hiányos és nem valósult meg, valamint sem a Műszaki ellenőr, sem a WBSZ Építő Kft. képviselője, azt nem vett át, teljesítési igazolás így nem adható ki, így számla sem állítható ki, tehát a hivatkozott számlájukat soron kívül szíveskedjenek visszavonni. Ezúton felszólítom a Tisztel Kivitelezőt, hogy folytassa a munkavégzést, kivitelezést és a Szerződés szerinti 20 %-os Műszaki készütség elérésénél, jelezze felénk a műszaki átadás-átvétel szándékát, hogy egy közös bejárás alkalmával, azt át lehessen venni a Műszaki Ellenőr jelenlétében!”

28. A 2022. június 14-én kelt e-mailben az alvállalkozó a kérelmezettet a következőkkel kereste meg: „2022.06.07-én tartott helyszíni bejárásunk óta sajnos semmilyen kiértékelés vagy teljesítésigazolás nem érkezett Önöktől. Szerződésünk alapján Önöknek 3 napon belül reagálni kellett volna a bejárás után, azonban ez a mai napig nem történt meg. A kivitelezés azóta is folyamatosan megy, már a 26%-os készütséget is elérte, ezért szeretnénk, ha a szerződésben rögzített 20%-os készütségnek megfelelő vállalási díjat, a benyújtott számla alapján kiegyenlítenék. Amennyiben a teljesítéssel vagy az elszámolással kapcsolatban kétségeik vannak, a mielőbbi tisztázás érdekében a szintén a szerződésben rögzített megállapodás alapján szándékunkban áll a budapesti Teljesítésigazolási Szakértői Szervet bevonni.”

29. A kérelmezett aznapi válaszüzenete az alábbiakat szerepeltette: „Az említett, szerződés szerinti 3 napon belüli reagálásunk, már megtörtént, ráadásul 24 órán belül, még a számla kibocsátás napján, ezért teljes mértékben alaptalan és jogtalan az előző e-mailben Önök által leírtak, nem értjük ezt a nem szerződés szerinti viselkedést, ráadásul a TSZSZ bevonásával, csak az önök által el nem végzett és műszakilag nem megfelelő, kifogásolható, nagy mértékű hibákra derülne fény, javasoljuk, hogy, most csütörtöki napon kollégánk jelenlétében a helyszínen egy személyes bejárásos tisztázva legyenek ezek a hiányok, amik egyébként nagyon súlyosak... sajnos a Műszaki Ellenőrt megtévesztve, nem rajz és Műszaki leírás szerint készültek csomópontok rétegrendek, stb., amit már csak roncsolásos vizsgálattal lehet ellenőrizni, ezért házon belül kívánjuk ezt orvosolni, szükséges beavatkozásokat elvégezni, tervező, műszaki ellenőr jóváhagyásával, ehhez önök is kellene. Erről a bejárásról fog készülni egy jegyzőkönyv, amiben fel fogjuk sorolni a hibákat, hiányosságokat, valamint azok javításának módját, javaslatát, határidejét, amennyiben, ezek nem készülnek el, kénytelenek leszünk külsős vállalkozót bevonni, aminek a költségét Önökre fogjuk terhelni.”

30. A kérelmezett 2022. június 14-én benyújtotta ajánlatkérő felé az 1. számú részszámláját, mely 12.336.051.-Ft-ról került kiállításra. A számlához tartozó nyilatkozat szerint „az 1. részszámlában (2022.06.07. teljesítési igazolási időpontig) az alvállalkozói szerződésben rögzítettek szerint nem történt kifizetéshez kötött teljesítés, alvállalkozói teljesítés nem volt.” A teljesítésigazolás 2022. június 14-én került kiállításra, melyben építészeti munkálatok kapcsán 2.822.287,-Ft, tartószerkezeti munkákból 10.057.194,-Ft, épületgépészeti munkákból 299.000,-Ft és épületvillamossági munkákból 38.700,-Ft került elismerésre.

31. A kérelmezett a 2022. június 30. napján kelt levelében az alvállalkozóval kötött szerződést azonnali hatállyal felmondta.

32. Az alvállalkozó a vitatott teljesítéssel kapcsolatban 2022. július 13. napján kérelmet nyújtott be a Teljesítésigazolási Szakértői Szervhez, a megbízás 2022. augusztus 22-én jött létre. Kérte a fennálló helyzet rendezését, a teljesítés jogos megállapításának tárgyában.

33. A 2022. szeptember 19-én kelt szakértői jegyzőkönyv megállapításai az alábbiak voltak: „A magánszakértői vélemény és a megküldött dokumentumok alapján megállapítható, hogy a földszinti főfalakig a szerkezetépítési munkák elkészültek. A készültségi fok 23%, értéke nettó 19.848.448,- Ft. Fotódokumentáció alapján a feltöltés nem készült el teljes körűen a tervezett vastagságban, valamint a falak tekintetében is minőségi hibák láthatóak, amik többlet vakolattal javíthatók. Az ágyazat hiányosságaira és falazat javítására 1.848.448,- Ft várható költséget állapítunk meg.” A szakértő által jóváhagyott teljesítés: 18.000.000.-Ft volt.

A hivatalbóli kezdeményezés

34. A hivatalbóli kezdeményező 2022. november 10-én benyújtott kezdeményezésében kérte jogsértés megállapítását, továbbá a Kbt. 165. § (6) bekezdésének e) pontjára tekintettel az ajánlatkérővel és a kérelmezettel szemben bírság kiszabását.

35. Az 1. kezdeményezési elemben a kezdeményező annak megállapítását kérte, hogy a kérelmezett megsértette a Kbt. 135. § (3) bekezdésében foglaltakra tekintettel a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a) és b) pontjának rendelkezéseit. A jogsértő esemény lehetséges legkorábbi időpontja:

- a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdése a) pontjának megsértése tekintetében 2022. június 14., mely időpont a kérelmezett nyilatkozat kelte,
- a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdése b) pontjának megsértése tekintetében 2022. június 15., mely időpont a kérelmezett 1. részszámla kiállításának napja.

36. A tudomásszerzés időpontja 2022. szeptember 14., a kérelmezett jogsértés szempontjából releváns dokumentumait (nyilatkozat, 1. részszámla) tartalmazó adatszolgáltatásának napja.

37. A hivatalbóli kezdeményező előadta, hogy a kérelmezett 2022. április 18. napján az alvállalkozó teljesítésbe történő bevonását jelentette be az ajánlatkérő felé, továbbá nyilatkozott arra vonatkozóan, hogy az alvállalkozó nem áll a kizáró okok hatálya alatt.

38. A hivatalbóli jogorvoslati eljárás kezdeményezés előterjesztéséig 1 db részszámla (sorszám: WBSZ-2022-7) került kiállításra a kérelmezett által, mely alvállalkozói teljesítéssel volt érintett az alábbiak szerint.

39. Előadta, hogy a benyújtott alvállalkozói, ajánlatkérői és kérelmezetti dokumentumok alapján a feltételezett jogsértések tekintetében az 1. részszámla vonatkozásában releváns tényeket az alábbi táblázatban foglalta össze:

Megnevezés részszámla)	Alvállalkozói számla	Nyertes ajánlattevői számla
Sorszám:	E-BJKR-2022-23	WBSZ-2022-7
Teljesítés dátuma:	2022.05.24.	2022.06.14.
Számlakiállítás dátuma:	2022.05.31.	2022.06.15.
Nettó ár:	16.977.772,- Ft	12.336.051,- Ft
Teljesítési igazolás kelte:		2022.06.14.
Kifizetés időpontja:		2022.06.22.

40. A táblázat adatai alapján a kezdeményező ismertette, hogy a WBSZ-2022-7 sorszámú 1. részszámla 2022. június 15. napján történt kiállítását megelőzően 1 db alvállalkozói számla került kiállításra.

41. Előadta, hogy figyelemmel az 2022/657/1-2 sorszámú építési alnapló szerinti munkakezdésre, valamint az alvállalkozói és a nyertes ajánlattevői számla keltére, a kezdeményező álláspontja szerint a kérelmezettnek – az alvállalkozóval fennálló elszámolási vitától függetlenül – az ajánlatkérő felé 2022. június 14. napján tett nyilatkozaton szerepeltetnie kellett volna, hogy az általa a teljesítésbe bevont alvállalkozó mekkora összegre jogosult az ellenszolgáltatásból, valamint a WBSZ-2022-7 sorszámú 1. részszámlán részleteznie kellett volna az alvállalkozói teljesítés és az ajánlattevői teljesítés mértékét, melyre azonban nem került sor.

42. Kiemelte, hogy a közbeszerzési eljárás szereplői építési beruházás tárgyú szerződés teljesítése során, amennyiben a nyertes ajánlattevő alvállalkozót vesz igénybe, kötve vannak a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdésében meghatározott szabályokhoz, tekintettel arra, hogy a hivatkozott jogszabályhely által rögzített kétlépcsős kifizetési szabályok mindegyik lépése kógens és kötelező. A kérelmezett azonban elmulasztotta a hivatkozott jogszabályi rendelkezések maradéktalan betartását.

43. Rögzítette, hogy a csatolt nyilatkozatok és dokumentumok alapján a kérelmezett az 1. részszámla tekintetében - a számla benyújtásával egyidejűleg - ajánlatkérő felé tett nyilatkozaton nem szerepeltette azt, hogy az általa a teljesítésbe bevont alvállalkozó mekkora összegre jogosult az ellenszolgáltatásból, mellyel megsértette a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a) pontjában foglaltakat.

44. Hangsúlyozta továbbá, hogy a kezdeményező álláspontja szerint a kérelmezett a 2022. június 15. napján kelt 1. részszámláját nem megfelelő tartalommal állította ki, mivel abban nem részletezte az alvállalkozói teljesítés, valamint az ajánlattevői teljesítés mértékét, mellyel megsértette a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) pontját.

45. A 2. kezdeményezési elemben a kezdeményező az ajánlatkérő vonatkozásában a Kbt. 142. § (1) bekezdés megsértésének megállapítását kérte. A kezdeményező előadta, hogy az alvállalkozó bevonása a szerződés teljesítésébe ismert volt az ajánlatkérő előtt, ekként a kezdeményező szerint az ajánlatkérő a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. §-a szerinti kifizetés rendje körében valószínűsíthetően nem tett eleget teljes körűen a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti ellenőrzési és intézkedési kötelezettségének.

46. A kezdeményező álláspontja szerint – a kérelmezett és az alvállalkozó kötött fennálló elszámolási vitától függetlenül – az ajánlatkérőnek a kifizetés rendje körében a kérelmezett nyilatkozata és 1. részszámlája (sorszám: WBSZ-2022-7) tekintetében ellenőriznie kellett volna egyéb dokumentumok, így az építési napló bejegyzései alapján azok tartalmát, mely ellenőrzés eredményére tekintettel - figyelemmel a 2022. április 27. napi alvállalkozói munkakezdésre – fel kellett volna hívnia a kérelmezettet, hogy a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdése alapján a nyilatkozatot és a számlát megfelelő tartalommal állítsa ki. Figyelemmel arra, hogy a tájékoztatáskérések eredményeként arra vonatkozóan nyilatkozat, dokumentum nem került becsatolásra, miszerint az ajánlatkérő intézkedést tett volna arra, hogy a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a) pontja szerinti nyilatkozatot kérelmezett a megfelelő tartalommal nyújtsa be, továbbá 1. részszámláját a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) pontjának megfelelően állítsa ki, abban külön részletezve az

alvállalkozói teljesítés és az ajánlattevői teljesítés mértékét, valószínűsíthető, hogy az ajánlatkérő ellenőrzési és intézkedési kötelezettségét elmulasztotta.

47. Összegezve előadta, hogy véleménye szerint az ajánlatkérő elmulasztotta a kérelmezett 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a) pontja szerinti nyilatkozatának és 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) pontja szerinti 1. részszámlájának építési napló bejegyzésekkel történő ellenőrzését, melyre tekintettel az alvállalkozói kifizetés rendje vonatkozásában megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti ellenőrzési és intézkedési kötelezettségét.

48. A kezdeményező 2022. december 19-i észrevételében vitatta a kérelmezett azon előadásának megfelelőségét, hogy mivel „a kérelmezett 1. részszámlájának kiállításáig az alvállalkozó az alvállalkozói szerződésben vállalt kötelezettségeinek „még nem tett eleget”, ezért nem szerepeltette a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a) pontja szerinti nyilatkozatán, hogy az alvállalkozó mekkora összegre jogosult az ellenszolgáltatásból, valamint az 1. részszámláján nem tüntette fel az alvállalkozói teljesítés mértékét.”

49. A kezdeményező tényként rögzítette, hogy a kérelmezett 1. részszámlájának kiállítását megelőzően az alvállalkozó által sor került teljesítésre, ezen tényt a szerződő felek sem vitatták észrevételeikben, melyre tekintettel a Kbt. és a 322/2015. Korm. rendelet kógens rendelkezéseinek betartása kötelező volt. Azon kérelmezetti indokok, miszerint az alvállalkozónak javítási munkálatokat kellett elvégeznie vagy, hogy teljesítési igazolás hiányában az alvállalkozó számla kiállítására nem volt jogosult, a feltételezett jogsértések megállapíthatósága tekintetében nem bírnak relevanciával.

50. Utalt a Döntőbizottság D.192/12/2022. számú határozatára, melynek 61. pontjában foglaltak szerint „A Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) és c) pontjai előírják az ajánlattevő számára, hogy amennyiben alvállalkozót vesz igénybe a közbeszerzési szerződés teljesítése során, az alvállalkozói teljesítéssel érintett időszakot érintő számláin részletezze az alvállalkozói teljesítés mértékét.”

51. A kezdeményező a jogsértések megtörténtét abban látja, hogy a tényleges alvállalkozói teljesítéssel érintett időszakra vonatkozó kérelmezetti nyilatkozaton – a szerződő felek által sem vitatott tényekkel ellentétben – „alvállalkozói teljesítés nem volt” kitétel szerepelt, a kérelmezett 1. részszámláján az alvállalkozói teljesítés mértéke „0,- Ft”-ként került feltüntetésre.

52. A kezdeményező előadta, hogy az ajánlatkérő tévesen értelmezi a kezdeményezés 2. kezdeményezési elemében foglaltakat, így azzal kapcsolatban az alábbiak szerint pontosította a kezdeményezés 2. második elemét. A kezdeményező az ajánlatkérő jogsértését nem abban látta, hogy elmulasztotta a kérelmezett és alvállalkozója közötti szerződés tartalmának ellenőrzését, hanem abban, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti kötelezettségének a kifizetés rendje körében nem tett eleget.

53. Kiemelte, hogy a Kbt. 142. § (1) bekezdése általános ellenőrzési és dokumentálási kötelezettséget ír elő a szerződéses kötelezettségek vonatkozásában is, tehát – az ajánlatkérői állásponttal ellentétben - nem kizárólag a szerződésben foglaltaktól eltérő teljesítés esetére. A Kbt. ugyan nem ad taxatív felsorolást arra vonatkozóan, hogy az ajánlatkérőnek konkrétan mely körülmények, milyen dokumentumok vizsgálata alapján kell ezen kötelezettség körében

eljárnia, az ajánlatkérői kötelezettség tartalma az eset összes körülményére tekintettel vizsgálendő.

54. Hangsúlyozta, hogy a 322/2015. Korm. rendelet két lépcsős kifizetés rendjére vonatkozó szabályai az alvállalkozók védelmét hivatottak szolgálni, melyhez nélkülözhetetlen az ajánlatkérőt terhelő kötelezettségek betartása is.

55. A kezdeményező szerint a megfelelő ellenőrzés, intézkedés és dokumentálás nem csupán arra vonatkozik, hogy a szerződés teljesítésében kizárólag a Kbt. 138. § (2) és (3) bekezdésében foglaltaknak megfelelő alvállalkozó vegyen részt. Az ajánlatkérőnek az alvállalkozói díjak 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdése szerinti kiegyenlítése érdekében az építési napló bejegyzéseinek ellenőrzése során, valamint a kérelmezett szóbeli tájékoztatása alapján észlelnie kellett volna, hogy azokkal a kérelmezett nyilatkozatának és 1. részszámlájának tartalma nincs összhangban. A kérelmezett ugyan jelezte az ajánlatkérői nyilatkozat szerint az ajánlatkérő műszaki ellenőre felé, hogy közte és az alvállalkozó között elszámolási vita van, azonban ennek igazolásaként/alátámasztásaként dokumentumot az ajánlatkérő sem a Közbeszerzési Hatóság tájékoztatás-kéréseire tekintettel, sem jelen jogorvoslati eljárás során nem csatolt.

56. A jogalkotó a kifizetés rendje körében kötelezettségként írja elő a kérelmezett számára az ajánlatkérő tájékoztatását az alvállalkozói teljesítés mértékéről, melynek eszköze a nyilatkozattétel és a számlán való szerepeltetés.

57. Rögzítette, hogy a kezdeményező álláspontját erősítik az ajánlatkérő 2022. szeptember 15. napján, valamint 2022. október 14. napján kelt tájékoztatásaiban foglaltak is, melyek szerint az ajánlatkérő csupán a kérelmezett 1. részszámlájának és nyilatkozatának tartalmára („az 1. részszámla kapcsán alvállalkozói teljesítés nem volt”), illetőleg a kérelmezett által a műszaki ellenőrnek adott szóbeli tájékoztatására („nyertes ajánlattevő szóban tájékoztatta az ajánlatkérő műszaki ellenőret arról, hogy 1. részszámlájának benyújtásakor az alvállalkozói szerződés alapján [...] alvállalkozó még nem jogosult számlát kiállítani a nyertes ajánlattevő felé”) alapította az alvállalkozói teljesítés hiányát, valamint a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdésében foglaltakra vonatkozó ellenőrzési és dokumentálási kötelezettségének teljesítését. A kezdeményező álláspontja szerint ezen nyilatkozatokból is arra vonható le következtetés, hogy az ajánlatkérő elmulasztotta az építési napló bejegyzéseit összevetni a kérelmezetti nyilatkozat és az 1. részszámla tartalmával az alvállalkozói teljesítés vonatkozásában.

58. Kifejtette, hogy az ajánlatkérőnek a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti kötelezettsége körében – figyelemmel a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdése szerint kógenciájára – dokumentálnia kellett volna ellenőrzését, hogy a későbbiek során, akár egy ellenőrző hatóság ellenőrzésekor a szerződés teljesítése, ekként a teljesítésben közreműködő alvállalkozók kifizetése rekonstruálható lehessen.

59. Előadta, hogy az ajánlatkérő által hivatkozott D.49/10/2020. számú határozat a tényállások különbözősége okán az ajánlatkérői álláspont alátámasztására nem alkalmas.

Az ajánlatkérő észrevétele

60. Az ajánlatkérő kérte a 2. kezdeményezési elem kapcsán jogsértés hiányának megállapítását.

61. Álláspontja szerint a Kbt. 142. § (1) bekezdés szövegéből egyértelműen megállapítható, hogy az kifejezetten az ajánlatkérő és a nyertes ajánlattevő közötti – közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött - szerződésre vonatkozik, tehát ezen szerződés teljesítésének ellenőrzését és dokumentálását írja elő. A Kbt. 142. § (1) bekezdése azonban nem írja elő az ajánlatkérőnek a nyertes ajánlattevő és az alvállalkozója közötti alvállalkozási szerződés teljesítésének ellenőrzését és dokumentálását.

62. Véleménye szerint mindez következik a Kbt. 142. § (1) bekezdésének megfogalmazásából, amely szerint az ajánlatkérő köteles ellenőrizni és dokumentálni azon szerződéses kötelezettségek teljesítését, amelyeket a közbeszerzési eljárásban az értékelés során figyelembe vett. Az ajánlatkérő azonban a közbeszerzési eljárás során csak a nyertes ajánlattevő megajánlásait vehette figyelembe, az alvállalkozóét nyilvánvalóan nem, hiszen ő nem tett ajánlatot és az eljárás során személye még nem is volt ismert.

63. Ezen túlmenően az ajánlatkérő az alvállalkozóval nem áll szerződéses jogviszonyban, azaz az alvállalkozási szerződésben nem szerepelt szerződést kötő félként, miután az alvállalkozási szerződés megkötése, a felek jogainak és kötelezettségeinek meghatározása a kérelmezett és az alvállalkozó diszkrecionális jogkörébe tartozik. Hangsúlyozta, hogy az ajánlatkérőnek sem a Kbt., sem más vonatkozó jogszabály alapján nincs jogi felhatalmazása arra, hogy az alvállalkozási szerződés tartalmát megismerje. Az építési e-naplóba feltöltött alvállalkozási szerződést sem tudja megnyitni, mert a jogalkotó úgy alakította ki az építési e-napló működését, hogy az védje harmadik személyek jogosulatlan hozzáférésétől az alvállalkozási szerződés tartalmát. Ugyanakkor ajánlatkérő nem képes olyan szerződés teljesítésének ellenőrzésére és dokumentálására, amelynek tartalma nem ismert előtte, így a jogszabályok sem írnak elő ajánlatkérő számára ilyen tartalmú kötelezettséget.

64. Ebből következően az ajánlatkérő az alvállalkozási szerződés ismeretének hiányában – a hatályos jogszabályok rendelkezései alapján – nem volt abban a helyzetben, hogy meg tudja ítélni, hogy a kérelmezett a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a) és b) pontjában foglaltak alkalmazása során jogszerűen járt-e el az alvállalkozói teljesítéssel összefüggő tények közlése során.

65. Közölte továbbá, hogy az ajánlatkérő számára az alvállalkozási szerződés teljesítésének ellenőrzésére és dokumentálására nem teremt kötelezettséget az sem, ha adott esetben az ajánlatkérő és a nyertes ajánlattevő által aláírt vállalkozási szerződés tartalmazza a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdésének rendelkezéseit. A 322/2015. Korm. rendelet szabályozása ugyanis kógens jellegű, ezért annak alkalmazása szempontjából irreleváns, hogy a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés hivatkozik-e rá vagy sem. Másrészt a 322/2015. Korm. rendeletben egyébként sem található olyan rendelkezés, ami feljogosítaná az ajánlatkérőt az alvállalkozási szerződés tartalmának megismerésére vagy ellenőrzésére.

66. Az ajánlatkérő szerint ezt támasztja alá a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács alvállalkozókkal kapcsolatos egyes kérdésekről szóló 2021.05.06. napján kelt útmutatójának (továbbiakban: Útmutató) III.3. pontja is, ami kifejezetten rögzíti, hogy „a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdése közvetlenül csak az ajánlattevőt és az ajánlatkérőt kötelezi, és az ajánlattevőnek az alvállalkozóval fennálló jogviszonyára nem terjed ki”. Tehát a Tanács álláspontja is egyértelműen az, hogy ajánlattevőnek az alvállalkozóval fennálló jogviszonyára, azaz az alvállalkozási szerződésre nem terjed ki a

322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdése. Ebből következően a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdésére való hivatkozással nem kérhető számon az ajánlatkérőn az alvállalkozási szerződés teljesítésének ellenőrzése és dokumentálása.

67. Hangsúlyozta, hogy az ajánlatkérő a kérelmezettel megkötött vállalkozási szerződés ellenőrzése és dokumentálása tekintetében teljes mértékben eleget tett a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglaltaknak. E körben hivatkozott arra, hogy a beszerzés tárgyára (építési beruházás) tekintettel kógens jogszabályi rendelkezések szabályozzák az építőipari kivitelezési tevékenység ellenőrzésének és a teljesítés dokumentálásának módját, valamint az ennek elvégzésére jogosultak körét.

68. A 191/2009. (IX. 15.) Korm. rendelet (továbbiakban: Épkiv. rendelet) 16. § (1) bekezdésének b) pontja kimondja, hogy „Kötelező építési műszaki ellenőrt megbízni az építési napló vezetéséhez kötött építési tevékenység esetén, ha az építési beruházás a Kbt. hatálya alá tartozik.”

69. Az Épkiv. rendelet 16. § (2) bekezdése szerint „Az építési műszaki ellenőr az építőipari kivitelezési tevékenység teljes folyamatában elősegíti és ellenőrzi a vonatkozó jogszabályok, hatósági előírások, szabványok, szerződések és a kivitelezési dokumentáció betartását.” Továbbá a 16. § (3) bekezdésének b) pontja alapján a műszaki ellenőr feladata az építőipari kivitelezési tevékenység, az építési-szerelési munka szakszerűségének ellenőrzése a végleges építési (létesítési) engedély és a hozzá tartozó jóváhagyott építészeti-műszaki dokumentáció, valamint a kivitelezési dokumentáció alapján, míg a k) pontja alapján feladata még az építési műszaki ellenőri feladatok elvégzésének dokumentálása az építési naplóban.

70. A fentiek alapján a szerződés speciális tárgyára tekintettel az építőipari kivitelezési tárgyú szerződés teljesítését csak erre feljogosított, megfelelő képzettséggel, végzettséggel és kamarai regisztrációval rendelkező személy - építési műszaki ellenőr - ellenőrizheti, illetve dokumentálhatja.

71. Az építési e-napló adatai alapján – a kezdeményező által sem vitatottan – az ajánlatkérő az Épkiv. rendeletben foglaltaknak eleget téve N. L. műszaki ellenőrt bízta meg a hivatkozott feladatok ellátásával. A megbízott műszaki ellenőr folyamatosan ellátta és ellátja a jogszabályban rögzített ellenőrzési és dokumentálási feladatait, amit az építési e-naplóban található bejegyzések is igazolnak, ezért az ajánlatkérő eleget tett a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglalt - a kérelmezettel megkötött vállalkozási szerződés teljesítése kapcsán fennálló – ellenőrzési és dokumentálási kötelezettségeinek, így a kezdeményezés ezzel ellentétes megállapításai nem helytállóak.

72. Hivatkozott továbbá arra, hogy a 2021.05.06. napján kiadott Útmutatójában a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács sem fogalmaz meg az ajánlatkérő számára az alvállalkozók teljesítésének ellenőrzését és dokumentálását illetően intézkedési kötelezettséget, különösen nem a Kbt. 142. § (1) bekezdésére alapítva.

73. Az Útmutató III.2. pontja alapján ajánlatkérőnek az alvállalkozók vonatkozásában a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 27. § (1) bekezdésében és a Kbt. 138. § (2) és (3) bekezdésében foglaltaknak kell eleget tennie, amely kötelezettségeit ajánlatkérő a jelen eljárással érintett alvállalkozó tekintetében egyértelműen teljesítette, a Kbt. 138. § (2) bekezdése a jelen eljárás tényállására tekintettel nem releváns, mert az alvállalkozó nem vett részt a nyertes ajánlattevő alkalmasságának igazolásában. A Kbt. 138. § (3) bekezdésének

teljesítése kapcsán a kezdeményezés is rögzítette, hogy „Nyertes ajánlattevő által 2022. április 18. napján került sor Alvállalkozó bejelentésére és a kizáró okok fenn nem állására vonatkozó nyilatkozat megtételére Ajánlatkérő felé.”

74. Az ajánlatkérő rámutatott a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 27. § (1) bekezdésére, mely szerint „Az ajánlatkérőként szerződő fél vagy a nevében eljáró személy (szervezet) a szerződés teljesítésének ellenőrzése során az építési napló adatai alapján ellenőrzi, hogy a teljesítésben csak a Kbt. 138. § (2) és (3) bekezdésében foglaltaknak megfelelő alvállalkozó vesz részt.” Kiemelte, hogy eleget tett ezen kötelezettségének is, mert ellenőrizte a kérelmezett 2022. április 18-i bejelentésének és az építési napló adatainak összevetésével, hogy a teljesítésben csak a Kbt. 138. § (3) bekezdésében foglaltaknak megfelelő – azaz a kérelmezett által bejelentett - alvállalkozó vesz-e részt.

75. Az ajánlatkérő hangsúlyozta, hogy az Épkiv. rendelet 27. § (4) bekezdése kimondja, hogy „Az érdekelt szerződéses feleken, az építetők fedezetkezelői eljárásban feljogosítottak és a (3) bekezdés a) pont ad) alpontja szerinti hatóságon kívül a bejegyzésre vagy betekintésre felhatalmazottak nem jogosultak megtekinteni az e-főnaplóban, az e-alnaplóban és mellékleteikben feltüntetett fő- vagy alvállalkozói teljesítés, részteljesítés ellenértékét.” Ebből következően az építési naplóra vonatkozó jogszabály kifejezetten tiltja, hogy az ajánlatkérő - mint nem érdekelt szerződéses fél - megtekintse az alvállalkozói teljesítés, részteljesítés ellenértékét az e-főnaplóban, az e-alnaplóban és mellékleteikben. Ezért a jogszabály előírásával kifejezetten ellentétes a hivatalbóli kezdeményezés azon megállapítása, amely szerint ajánlatkérőnek – az alvállalkozói teljesítés tekintetében - az építési napló bejegyzései alapján kellett volna ellenőriznie a nyertes ajánlattevő által benyújtott dokumentumokat, majd azok alapján kellett volna intézkedéseket tennie.

76. Utalt arra, hogy az építési napló bejegyzésein kívül egyéb dokumentumok - a kérelmezett 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a) pontja szerinti nyilatkozatának benyújtása és az 1. részszámla összegének átutalása közötti időszakban - ajánlatkérőnek sem jogszabály alapján, sem más módon nem álltak rendelkezésére a kérdéses ajánlattevői dokumentumok ellenőrzése tekintetében.

77. Az építési e-napló adatai alapján ajánlatkérőnek – a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a) és b) pontjainak alkalmazása tekintetében - csak arról lehetett tudomása, hogy a BAJKOR 24 Bt. alvállalkozóként bevonásra került a kérelmezettel kötött szerződés teljesítésébe. Ezen információ azonban önmagában nem elegendő a kezdeményezésben említett intézkedések megtételéhez, ugyanis hiába ellenőrizte folyamatosan az építési e-napló adatait, annak alapján sem a kérelmezett 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a) pontja szerinti nyilatkozata benyújtásának napján, 2022. június 14-én, sem az 1. részszámlája benyújtásának napján, 2022. június 15-én nem lehetett és nem is volt információja arról, hogy az alvállalkozó ekkor már jogosult volt-e számlát benyújtani a kérelmezett részére, és ha igen, mekkora összegről. Erre vonatkozóan ugyanis az építési napló az Épkiv. rendelet 27. § (4) bekezdése alapján egyáltalán nem tartalmazhatott számára hozzáférhető adatokat.

78. Hangsúlyozta, hogy az építési naplóban a kérelmezett és az alvállalkozó közötti jogvitára utaló első bejegyzések rögzítésére csak 2022. június 24-én, azaz két nappal az 1. részszámla összegének átutalását követően került sor az érintett felek részéről. Ebből következően az ajánlatkérő 2022. június 24. napjáig nem tudhatott és nem is tudott semmit arról, hogy a kérelmezett és az alvállalkozó között jogvita alakult ki.

79. Rámutatott arra, hogy az alvállalkozó képviselője 2022. június 24-én 14:23-kor a jegyezte be az építési naplóba, hogy „Tegnap nappal írásban készre jelentettük a kért javításokat, ezt mai napon az e-naplóban is megteesszük. (...) Várjuk szíves tájékoztatásukat, hogy a teljesítés mikor kerül igazolásra.” Az idézett szövegből egyértelműen az következik, hogy az alvállalkozó 2022. június 23-án, azaz nyolc nappal a kérelmezett 1. részszámlájának benyújtását követően még javításokat végzett és jelentett készre, amelyek vélhetően az alvállalkozási szerződés teljesítése kapcsán voltak szükségesek. Az ajánlatkérő álláspontja szerint, amennyiben az alvállalkozó nyilatkozott arról, hogy javításokat végzett el, úgy azok megalapozottságát nem vitatta, ugyanakkor csak a nevezett javítások készre jelentését követően kerülhetett sor az elvégzett munkákról szóló teljesítésigazolás kiállítására, ahogy azt maga is kérte a fent idézett bejegyzésében. Teljesítésigazolás hiányában viszont jogszerűen ezen munkák kapcsán díjazást sem követelhetett az alvállalkozó. Mindez összhangban áll azzal, hogy 1. részszámlájának benyújtásakor a kérelmezett arról tájékoztatta az ajánlatkérő műszaki ellenőrt, hogy az alvállalkozási szerződés alapján az alvállalkozó még nem jogosult számlát kiállítani.

80. Az alvállalkozó további három nappal később, 2022. július 27-én egy levelet küldött ugyan az ajánlatkérő részére, amelyben részletezte a kérelmezettel kialakult jogvitáját, de miután már az alvállalkozó 2022. június 24-i építési napló bejegyzésére is csak két nappal a kérelmezett 1. részszámlájának kiegyenlítését követően került sor, ezért ajánlatkérő ezen levél alapján szintén nem volt abban a helyzetben, hogy megtegye a kérelmezett 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a) pontja szerinti nyilatkozata és 1. részszámlája kapcsán a kezdeményezésben hivatkozott intézkedéseket. Kiemelte, hogy az ajánlatkérő egyébként sem rendelkezik hatáskörrel arra, hogy a kérelmezett és az alvállalkozó között kialakult jogvitát eldöntse, erre ugyanis kizárólag a bíróság jogosult.

81. Véleménye szerint az építési napló adatai éppen azt igazolták az ajánlatkérő számára, hogy a kérelmezett megfelelő tartalommal nyújtotta be a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a) pontja szerinti nyilatkozatát, és állította ki részszámláját. Ennélfogva az ajánlatkérő számára semmi nem utalt arra, hogy további intézkedések foganatosítására lenne szükség a kérelmezett által benyújtott dokumentumok kapcsán.

82. Megjegyezte továbbá, hogy a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 27. § (1) bekezdése alapján az ajánlatkérőnek az építési napló adatai alapján kifejezetten azt kell ellenőriznie, hogy a teljesítésben csak a Kbt. 138. § (2) és (3) bekezdésében foglaltaknak megfelelő alvállalkozó vesz részt. A jogalkotó az építési napló adatai alapján más körülmények ellenőrzését - az alvállalkozók kapcsán - nem írja elő az ajánlatkérő számára.

83. Hangsúlyozta ugyanakkor, hogy – a hivatalbóli kezdeményezés megállapításával ellentétben - ajánlatkérő ennek ellenére sem mulasztotta el a nyertes ajánlattevő a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a) pontja szerinti nyilatkozatának és a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) pontja szerinti 1. részszámlájának építési napló bejegyzésekkel történő ellenőrzését. Az építési napló adatai alapján azonban – a fent kifejtettek szerint - 2022. június 24. napjáig nem merült fel adat ajánlatkérő oldaláról arra vonatkozóan, hogy a kérelmezett a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a) pontja szerinti nyilatkozatát és b) pontja szerinti 1. részszámláját illetően intézkedés megtétele lenne szükséges. Álláspontja szerint olyan információk alapján, amelyekről a releváns időszakban nem lehetett és nem is volt tudomása, az ajánlatkérő nem marasztalható el jogszabálysértésre hivatkozással.

84. Megjegyezte továbbá, hogy a kezdeményező maga sem jelölt meg egyetlen olyan építési napló bejegyzést sem, ami alapján az ajánlatkérőnek alappal kellett volna arra a következtetésre jutnia, hogy intézkedés lenne szükséges részéről, hogy a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a) pontja szerinti nyilatkozatot a kérelmezett a megfelelő tartalommal nyújtsa be, továbbá 1. részszámláját a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) pontjának megfelelően állítsa ki, abban külön részletezve az alvállalkozói teljesítés és az ajánlattevői teljesítés mértékét.

85. Hivatkozott továbbá arra, hogy a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a) és b) pontjai a nyilatkozási elven alapulnak, mivel ajánlatkérőnek a nyertes ajánlattevő nyilatkozatai alapján kell eljárnia a számlák összegének teljesítése során, intézkedési kötelezettséget a hivatkozott jogszabályhely nem ír el az ajánlatkérő számára. Álláspontja szerint a nyertes ajánlattevő nyilatkozataiért kizárólag maga a nyertes ajánlattevő tartozik felelősséggel, nem az ajánlatkérő.

86. Ennek alátámasztására hivatkozott a Döntőbizottság D.49/10/2020. számú határozatában foglaltakra, melynek 36. pontja alapján a hivatalbóli kezdeményező a kezdeményezésének második elemében - a jelen eljáráshoz hasonlóan – hivatkozott többek között a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) pontjának nyertes ajánlattevő (kérelmezett) általi megsértésére az alábbiak szerint: „A jelen határozat 31. pontja alatt megjelenített táblázatban szerepeltetett adatokkal összefüggésben előadta, hogy a kérelmezett a végszámla és a pótmunka számla tekintetében feltételezhetően megsértette a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdésének b) pontjában foglaltakat, ugyanis a kérelmezett a hivatkozott számlákon nem tüntette fel, hogy az ellenszolgáltatásból egyenként mekkora összegre jogosultak a teljesítésbe bevont alvállalkozói”.

87. Utalt arra, hogy az említett - 31. pontban megjelenített - táblázat szerint a nyertes ajánlattevő (kérelmezett) a végszámla és a pótmunka számla tekintetében benyújtotta a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdésének a) pontjában foglalt nyilatkozatát arról, hogy az általa a teljesítésbe bevont alvállalkozók egyenként mekkora összegre jogosultak az ellenszolgáltatásból, azonban a kifogásolt számlákat ennek ellenére nem megfelelően állította ki. Az ajánlatkérőnek tehát - a nyertes ajánlattevő nyilatkozata alapján – a számlák benyújtását megelőzően kifejezett tudomása volt arról, hogy a nyertes ajánlattevő alvállalkozókat vont be a teljesítésbe, és hogy ők egyenként mekkora összegre jogosultak az ellenszolgáltatásból, így tudomása volt arról is, hogy a számláit a nyertes ajánlattevő nem a nyilatkozataival összhangban állította ki. Mindezek ellenére a D.49/10/2020. számú határozat adatai alapján kizárólag a nyertes ajánlattevő került elmarasztalásra a hivatkozott jogsértés miatt, a Döntőbizottság nem állapított meg jogsértést ajánlatkérő terhére amiatt, mert nem intézkedett annak érdekében, hogy a nyertes ajánlattevő a kérdéses számláit a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) pontjának megfelelően állítsa ki. Tehát a Döntőbizottság sem ítélte meg úgy, hogy a nyilvánvaló jogsértés ellenére az ajánlatkérőt intézkedési kötelezettség terhelte volna a számlák kijavítása érdekében. Ebből következően, miután - a fenti tényállással ellenétben – a tárgyi ügyben az ajánlatkérő a rendelkezésére álló információk alapján nem is tudhatta, hogy a kérelmezett esetleg nem megfelelő tartalommal nyújtotta be 1. részszámláját, a jelen ügyben különösen nem megalapozott az ajánlatkérő terhére jogsértés megállapítása arra hivatkozva, hogy elmulasztott intézkedni egy általa nem is látható, vélelmezett hiányosság miatt.

88. Kiemelte annak tényét, hogy a jelen ügyben a kérelmezett teljesítette a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a) és b) pontjainak előírásait, miután a jogszabályban előírt nyilatkozat megtételére és a számla kiállítására - a kezdeményező által sem vitatottan – sor került. Ugyanakkor a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. §-a nem tartalmaz olyan rendelkezést, amely szerint az ajánlatkérőnek, amennyiben a nyertes ajánlattevő egyébként megtette a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a) pontja szerinti nyilatkozatát és a b) pont szerint benyújtotta számláját, akkor valamely körülmény fennállása esetén – különösen, ha ezzel kapcsolatos adat nem áll rendelkezésére - meg kellene kérdőjeleznie ezen dokumentumok megalapozottságát, és fel kellene hívnia a nyertes ajánlattevőt, hogy a megfelelő tartalommal ismét nyújtsa be nyilatkozatát, illetve állítsa ki számláját. Ebből következően az ajánlatkérőnek nem volt jogszabályi kötelezettsége és felhatalmazása arra, hogy további intézkedést foganatosítson a kérelmezettel szemben, ezért mulasztás sem terheli ennek elmaradása miatt.

A kérelmezett észrevétele

89. A kérelmezett észrevételében kérte az 1. kezdeményezés elem kapcsán jogsértés hiányának megállapítását.

90. Rögzítette, hogy a vállalkozói szerződés értelmében az alvállalkozó 20%-os készütségi foknál volt jogosult az 1. részszámláját kiállítani. A szerződés értelmében a számlát megelőzően az alvállalkozónak elszámolást kellett a kérelmezett részére küldenie, amelyre írásos észrevételt volt lehetősége a kérelmezettnek tenni. A kérelmezett észrevételeit követően a felek a teljesítésigazolást aláírják, majd az alvállalkozó annak megfelelően állítja ki a számláját.

91. Kiemelte, hogy az alvállalkozó részéről 2022. május 24-én e-mail útján kapott egy elszámoló táblát, valamint a szerződés rendelkezéseitől eltérően egy, az alvállalkozó által elkészített teljesítési igazolást is, amelyre 2022. május 25-én tett észrevételt, és kérte az elvégzett munka javítását. Hangsúlyozta, hogy ekkor még nem voltak ismertek előtte azok a hibák és hiányosságok, amelyek végül a vállalkozói szerződés megszüntetéséhez vezettek. A kért javításokkal az alvállalkozó is egyetértett, és hozzá is látott azok elvégzéséhez.

92. Mivel időközben esedékessé vált az ajánlatkérő és a kérelmezett közötti elszámolás (kivitelezés 15%-os készütségi foka), amelyhez a teljesítési igazolás a műszaki ellenőr is aláírt, így a kérelmezett a számláját, valamint a részszámlához tartozó nyilatkozatát benyújtotta az ajánlatkérőnek. A nyilatkozatban részletezte, hogy teljesítése milyen elemekből tevődik össze, és hangsúlyozta, hogy „...az I. részszámlában (2021. június 7. teljesítési igazolás időpontig) az alvállalkozói szerződésben rögzítettek szerint nem történt kifizetéshez kötött teljesítés, alvállalkozói teljesítés nem volt.” Megjegyezte, hogy ekkor még az alvállalkozó - az általa sem vitatott - kivitelezési hibákat javította, amely nélkül a 20%-os készütségi szinthez tartozó teljesítési igazolásra, így részszámla kiállítására nem volt még jogosult.

93. Közölte, hogy ezt követően jutott tudomására, hogy az alvállalkozó olyan hiányosságokkal, és a statikus tervtől lényeges eltérésekkel végezte el a kivitelezést, amelyek miatt a kérelmezett további ellenőrzéseket tartott, köztük feltáró munkálatokat is. Ennek következtében szembesült többek között az alapozás hibáival és hiányosságaival, amelyek egyszerű javítási munkálatokkal nem, csak komoly bontást követően állíthatók helyre. Ilyen hibás teljesítés volt például az, hogy az alaplemezek helyeit az alvállalkozó kiásta, majd a

kérelmezett és a műszaki ellenőr tudta nélkül azokat, a (vasalat és betonozás elkészítése nélkül) visszatemette és elfedte. Ez a szakma szabályaival, valamint a statikus tervdokumentációval szembenő olyan hibás teljesítés, ami akadályozta a további munkavégzést, és a vállalkozói szerződés azonnali hatályú felmondásához vezetett. A felmondás részletesen tartalmazta az alvállalkozó további hibás teljesítéseit is.

94. Összegezve előadta, hogy az 1. részszámla kiállításakor az alvállalkozó még nem volt jogosult számlát kiállítani, mivel a teljesítése nem volt szerződés szerű. Rögzítette, hogy már ekkor komoly javításokat kellett a munkaterületen eszközölni, amelyet az alvállalkozó sem tett vitássá. A később tudomásra jutó körülmények miatt a kérelmezett a szerződést azonnali hatállyal felmondta. A munkaterület – a jogvita tisztázása érdekében – változatlanul áll (bár az alvállalkozó a hiányzó alaptesteknél lévő feltárások helyeit a felmondást követően azonnal elfedte), és a kivitelezés folytatásakor lesz a kérelmezett abban a helyzetben, hogy az alvállalkozóval elszámoljon. Ismertette, hogy az már most látszódik, hogy a javítási munkálatok (különösen a bontási munkálatok tükrében) költségét tekintve akár meg is haladhatják a kivitelezés értékét, ennek elszámolását (beszámítását) pedig a vállalkozói szerződés szerint kívánja az alvállalkozóval rendezni.

95. Megjegyezte az alvállalkozó által igényelt Teljesítésigazolási Szakértői Szerv véleményéről, hogy a szakértői szerv a munkaterület helyszínén egy alkalommal sem járt, a véleményét az alvállalkozó által becsatolt – viszont a kérelmezett részére meg nem küldött – magán szakvéleményére alapította. Kiemelte annak tényét, hogy figyelemmel a jogvita helyzetre (így különösen a kimaradt alaplemezek utólagos eltakarása) a munkaterületet lezárta, így oda azóta sem az alvállalkozó, sem a magánszakértő nem tudott – volna - bemenni. Ez a körülmény már önmagában aggályossá teszi a magán szakvélemény, így az az alapján készült vélemény megállapításait is.

96. Előadta, hogy a hivatalbóli kezdeményezés tényszerűtlenül rögzíti, hogy az 1. részszámlánkhöz tartozó nyilatkozatban az alvállalkozói teljesítés, illetve annak értéke nem került rögzítésre. Bár az alvállalkozó valóban kiállított részére egy számlát, azonban mindezt a közöttük fennálló szerződés megsértésével tette, hiszen azt csak teljesítési igazolás alapján készíthette volna el. Utalt arra, hogy az 1. részszámlája kiállításakor az alvállalkozónak javítási munkálatokat kellett volna elvégeznie, aminek a hiányában teljesítési igazolásra, így számla kiállítására nem volt jogosult. Ezt az alvállalkozó sosem vitatta. Utólag jutott a kérelmezett tudomására, hogy olyan fokú szerződésszegést követett el az alvállalkozó, amely miatt kénytelen volt a szerződést azonnali hatállyal felmondani. Rámutatott arra, hogy az 1. részszámlája mellékletét képezte a nyilatkozata ("NYILATKOZAT az I. részszámlához"), ezért a két okiratot kérte egységként kezelni. A nyilatkozatában rögzítette, hogy „... az 1. részszámlában (2021. 06.07. teljesítési igazolás időpontig) az alvállalkozói szerződésben rögzítettek szerint nem történt kifizetéshez kötött teljesítés, alvállalkozói teljesítés nem volt.” kiemelte továbbá, hogy a nyilatkozatban a teljesítés részletes elszámolása is feltüntetésre került, ami az alvállalkozó részére a teljesítés hiányában 0,- Ft volt. Figyelemmel arra, hogy a nyilatkozatából egyértelműen kitűnt, hogy az alvállalkozói teljesítés egyelőre nem került elszámolásra, így az ahhoz tartozó számlában alvállalkozói teljesítésként nem is lehetett mit elszámolni.”

Egyéb érdekelt, alvállalkozó észrevétele:

97. Az alvállalkozó 2022. december 20-i észrevételében rögzítette, hogy 2022.05.25-i e-mailjében a kérelmezett visszaküldte a 20%-ról szóló elszámoló táblázatát komment mezővel

kiegészítve. Ezekben a mezőkben kizárólag dokumentumokat és fényképeket kért, javítandó kivitelezési hiba nem volt megnevezve a táblázatban. A kért dokumentumokat és fényképeket az alvállalkozó rendelkezésre bocsátotta 2022.05.26-án 2 db jegyzőkönyv kivételével, melyeket 2022.05.31-én pótolta.

98. Ismertette, hogy 2022.05.31 és 2022.06.14-e között 6 db levélváltás történt a két cég között, melyekben kizárólag a számla és a teljesítés visszautasításáról, közös helyszíni bejárás egyeztetéséről szólt a kommunikáció, sőt kiemelte a 10-es levelet, melyben a kérelmezett jelezte, hogy hamarosan küldi az általa elkészített elszámolást és a hozzá tartozó teljesítésigazolást (2022.06.07.).

99. A 2022.06.14-i levélében az alvállalkozó jelezte, hogy sajnos nem kapott sem elszámolást, sem teljesítésigazolást és a kivitelezést folytatta, ami 26%-os készültségi fokot ért el. Azokról a hibákról, melyekről a kérelmezett állítólag 2022.05.25-én tájékoztatta az alvállalkozót és kérte azok javítását még nincs tudomásuk és a kérelmezett sem kérte rajta számon még 2022.06.14-én sem, így 20 nap eltelte után. Amennyiben egy kivitelezésnél súlyos hibákra derül fény, kivétel nélkül leállítják a kivitelezést és kötelezik a kivitelezőt a hibák elhárítására általában 8 napon belül és csak ezek javítása után folytatható az építkezés. Esetükben sem a kérelmezett, sem a műszaki ellenőr nem jelezte, hogy probléma lenne és ebből kifolyólag szüneteltessék a munkát és bármit is javítsanak, tehát 2022.05.25 és 2022.06.14 között engedéllyel dolgozott az alvállalkozó. Csak 2022.06.14-én 18:29-kor küldte el a kérelmezett a levelét, melyben közölte, hogy bejárást fog tartani ismét a munkaterületen és „Erről a bejárásról fog készülni egy jegyzőkönyv, amiben fel fogjuk sorolni a hibákat, hiányosságokat, valamint azok javításának módját, javaslatát.” Utalt arra, hogy a kérelmezett 2022.06.14-én benyújtotta számláját az ajánlatkérőhöz, melynek elválaszthatatlan mellékletét képezte a teljesítésigazolás, amit a műszaki ellenőr aláírt, igazolva ezzel, hogy az addig elkészült munkák hiba- és hiánymentesen elkészültek. Mindezek ellenére 2022.06.14-én bejárásra irányuló szándékukról kívánták az alvállalkozót tájékoztatni és előzetesen közölték, hogy majd felsorolják a hibákat. 2022.06.16-án D. G. ismertette az általa kifogásolt tételeket a kivitelezésnél, melyek javítását 2022.06.23-án az alvállalkozó írásban készre jelentett. 2022.06.24-én naplóbejegyzést is tett róla az e-naplóban, illetve e-mailben is tájékoztatta a kérelmezettet erről.

100. Hangsúlyozta, hogy a kivitelezés során nem találkozott más alvállalkozóval és nem is észlelt olyan munkafázist, amit rajta kívül más kivitelezett volna és a hivatalos e-építési napló vállalkozói naplószerkezetében sincs rajta kívül más kivitelező alvállalkozó. Az e-napló bejegyzésekből végig követhető, hogy a kezdeti földmunkáktól a jelenlegi állapotig az alvállalkozó végezte az építési folyamatokat, a beépített anyagokat is ő vásárolta, melyeket a számlák is alátámasztanak.

101. Rámutatott arra, hogy kétséges annak ténye, hogy hogyan nyújthatott be a kérelmezett úgy számlát, hogy annak az alvállalkozói teljesítési része nulla, ahogyan az is, hogy az alvállalkozó teljesítéshez az elvégzett munka hibás, ellenben a kérelmezett teljesítéséhez és kifizetéséhez kifogástalan, mikor egy és ugyanazon kivitelezésről van szó.

102. Előadta, hogy a szakértői vélemény természetesen úgy készült, hogy a szakértő járt a helyszínen, melyről 15 db fénykép és egy 1 perc 31 másodperces videó felvétel is készült. A fényképes dokumentálás - a szakértői bejárás szabályainak megfelelően – azzal kezdődött, hogy a szakértő a vizsgált helyszínre való belépés előtt felvételt készített annak megközelítéséről és az oda való bejutásról. Ez jelen esetben is így történt, felvétel készült az

építési területet körbe vevő kerítésről, annak zárszerkezetéről (egy drót) valamint az „Építési terület, illetékteleneknek belépni Tilos!” figyelmeztető tábláról. Rá nézve ez a tábla nem releváns, hiszen akkor is és még most 2022.11.30-án is az e-építési napló szerint is a munkaterület „NYITOTT” állapotban van, azaz beléphet oda. A szakértő természetesen az alvállalkozó jelenlétében tartózkodott a munkaterületen és végezte el a felmérését, szemléjét megbízási szerződés alapján.

103. Utalt a kérelmezett azon nyilatkozatára, mely szerint a számlához mellékelt alvállalkozói teljesítésről szóló nyilatkozat a teljesítése részletes elszámolását is tartalmazta. Kérte ennek az elszámolásnak a vizsgálatát, hogy pontosan milyen tételek kivitelezésével tudta teljesíteni alvállalkozói teljesítés nélkül saját részéről a 15%-ot.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

104. A jogorvoslat alapjául szolgáló közbeszerzési eljárás 2021. november 22-én indult, ezért a Döntőbizottság az ezen időpontban hatályos rendelkezések alapján bírálta el a kezdeményezést érdemben. A jogorvoslati eljárásra eljárásjogi szempontból a kezdeményezés benyújtása napján hatályos Kbt. rendelkezések voltak irányadók.

105. A Döntőbizottság először az 1. kezdeményezési elemet bírálta el, amelyben a kezdeményező annak vizsgálatát kérte, hogy a kérelmezett megsértette a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a) pontját, mivel az 1. részszámla tekintetében - a számla benyújtásával egyidejűleg - ajánlatkérő felé tett nyilatkozaton nem szerepeltette azt, hogy az általa a teljesítésbe bevont alvállalkozó mekkora összegre jogosult az ellenszolgáltatásból. Megsértette továbbá a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) pontjának rendelkezését, amikor a 2022. június 15. napján kelt 1. részszámlában nem részletezte az alvállalkozói teljesítés, valamint az ajánlattevői teljesítés mértékét.

106. A Döntőbizottság az alábbi releváns rendelkezések alapján vizsgálta meg az 1. kezdeményezési elemet.

107. A Kbt. 3. § 2. pontja szerint 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.

108. A Kbt. 135. § (3) bekezdése szerint építési beruházások esetén a szerződésben foglalt ellenérték kifizetésére kormányrendelet a Ptk. 6:130. § (1)–(3) bekezdésétől eltérő, sajátos szabályokat állapíthat meg.

109. Az építési beruházások, valamint az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatások közbeszerzésének részletes szabályairól szóló 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a) és b) pontjai az alábbiakat ismereti:

„(1) Az ajánlatkérőként szerződő fél, valamint - európai uniós támogatás esetén szállítói kifizetés során - a kifizetésre köteles szervezet, ha az ajánlattevőként szerződő fél a teljesítéshez alvállalkozót vesz igénybe, a Ptk. 6:130. § (1)-(2) bekezdésétől eltérően a következő szabályok szerint köteles az ellenszolgáltatást teljesíteni:

- a) az ajánlattevőként szerződő felek annak megfelelően nyújtják be számlájukat az ajánlatkérőnek, hogy közülük melyik mekkora összegre jogosult az ellenszolgáltatásból. Az egyes ajánlattevőként szerződő felek a számla benyújtásával egyidejűleg nyilatkoznak arról, hogy az általuk a teljesítésbe bevont alvállalkozók egyenként mekkora összegre jogosultak az ellenszolgáltatásból;
- b) az ajánlattevőként szerződő felek mindegyike az általa kiállított számlában részletezi az alvállalkozói teljesítés, valamint az ajánlattevői teljesítés mértékét.

110. A fenti jogszabályi rendelkezés több kötelezettséget rögzít a számlák kiállításával és a fizetés rendjével kapcsolatosan, mind az ajánlattevői, mind az ajánlatkérői oldalon. Ezen rendelkezések célja a körbetartozások bekövetkezésének megelőzése. A fenti rendelkezéseket nemcsak az ajánlatkérői előírások tartalmazták, de a szerződésnek is része volt, így a kérelmezett előtt ismert volt az e körben fennálló kötelezettsége.

111. Az alvállalkozóval kapcsolatban a Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmezett által közvetlenül került bevonásra a szerződés teljesítésébe, melynek tényéről és a kizáró okok fennállásának hiányáról 2022. április 18-án értesítette a kérelmezett az ajánlatkérőt. A vállalkozási szerződés értelmében az alvállalkozónak földmunka, alapozási, szerkezetépítési, ács, gépészeti, villamos munkák kivitelezését kellett ellátnia, amely tevékenységeket nem kizárólagos jog alapján végezte, továbbá nem minősült gyártónak, forgalmazónak, alkatrész vagy alapanyag eladónak, illetve nem számít építőanyag eladónak sem. A fentiek alapján rögzíthető, hogy a Bajkor 24 Bt. a Kbt. rendelkezései szerinti alvállalkozónak minősül a teljesítés során.

112. A Döntőbizottság elsődlegesen fontosnak tartja annak rögzítését, hogy a Kbt. hatásköri szabályai szerint a Döntőbizottság nem jogosult annak vizsgálatára, hogy az alvállalkozó szerződésteljesítése megfelelő volt-e, valamint milyen összegre jogosult az alvállalkozó a teljesítés alapján, így ezen kérdésekben a Döntőbizottság nem foglalhat állást, csak kizárólag a kezdeményezésben foglaltakat vizsgálja.

113. A Döntőbizottság tényként megállapította, hogy a kérelmezett 2022. június 14-én benyújtotta az ajánlatkérő felé az 1. számú részszámláját, melyen alvállalkozói teljesítést nem tüntetett fel. A kezdeményezés alapján a Döntőbizottságnak azt kell vizsgálnia, hogy a kérelmezett által benyújtott számla tartalma megfelel-e a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a) és b) pontjában foglaltaknak.

114. Az építési fő és alnapló adatai alapján megállapítható, hogy a kérelmezett 2022. április 19-én a munkaterületet átadta az alvállalkozónak, addig – a bejegyzések szerint - munkaterület előkészítési, terepmunka, épület alapozási munkáihoz szükséges pontok és tengelyek kitűzési feladatokat látott el. Az alvállalkozó két további alvállalkozót vont be a szerződés teljesítésébe, mely alvállalkozók számára alnaplókat nyitott. A kérelmezett más alvállalkozót nem vett igénybe az építési napló szerint. Az alnapló bejegyzései szerint az alvállalkozó 2022. április 27. napjától alapozási, betonacél szerelési, szerelőbeton készítési, szigetelés, falazási, zsaluzási munkálatokat végzett. Az alvállalkozó 2022. június 2-i bejegyzésében tájékoztatta a kérelmezettet arról, hogy az elvégzett munka 20%-os készültségi fokban van. Az e-főnapló adatai alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy az alvállalkozón és az általa bevont további alvállalkozón kívül a 2022. június 14-i teljesítésigazolásig a kérelmezett 4 napon keresztül (május 4. - 1 fő, június 1. - 1 fő, június 10. - 6 fő, június 13. - 7 fő), végzett kivitelezési munkát. Ezen adatokból egyértelműen megállapítható, hogy a kérelmezett által megküldött 1. részszámla (15%-os teljesítés),

melynek értéke 12.336.051,-Ft, alvállalkozói teljesítéssel érintett. Megállapítható, hogy az alnapló bejegyzései egyértelműen igazolják, hogy az alvállalkozó a 15%-os kérelmezetti teljesítésben aktívan részt vett, így a kérelmezettnek az 1. részszámla benyújtásakor ismertetnie kellett volna az alvállalkozói teljesítés tényét, annak mértékét, valamint az alvállalkozó és a kérelmezett teljesítésének összegét, így ennek elmulasztásával megsértette a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a) és b) pontjában foglaltakat.

115. A Döntőbizottság a fenti kötelezettség elmulasztása kapcsán rögzíti, hogy a kérelmezetti jogsértés megállapítása szempontjából nem bír relevanciával annak ténye, hogy az alvállalkozó és a kérelmezett között a szerződés milyen %-os arányú elszámolást határoz meg, hiszen az a kérelmezett kötelezettsége, hogy az alvállalkozói szerződések feltételeit, így az elszámolás %-os arányát a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés feltételeihez igazítsa, tekintettel arra, hogy ebben az esetben tudja teljesíteni a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdésében foglalt kötelezettségeit.

116. A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy a kérelmezett megsértette a Kbt. 135. § (3) bekezdésében foglaltakra tekintettel a 32/A. § (1) bekezdés a) és b) pontjának rendelkezéseit.

117. A Döntőbizottság ezt követően a 2. kezdeményezési elemet vizsgálta, melyben a kezdeményező annak megállapítását kérte, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdés rendelkezéseit, amikor a szerződés teljesítése során nem tett eleget az ellenőrzési kötelezettségének az 1. kezdeményezési elem kapcsán.

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

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

120. Az ajánlatkérő dokumentálási és ellenőrzési kötelezettségét nem csak a fenti jogszabályhely rögzíti, hanem maga a szerződés is előírhatja, de ennek hiányában is köti az ajánlatkérőt a Kbt. fenti előírása. Ezen túlmenően a Kbt. általános ellenőrzési és dokumentálási kötelezettséget ír elő a szerződéses kötelezettségek vonatkozásában is, tehát nem kizárólag a szerződésben foglaltaktól eltérő teljesítés esetére. A törvényi szabályozás célja az, hogy az ajánlatkérő a szerződés teljesítését, nemteljesítését, vagy nem szerződésszerű teljesítését felügyelje, ellenőrizze és dokumentálja, melynek kezdő időpontja nyilvánvalóan a szerződés létrejöttének napja, az ellenőrzési és dokumentálási kötelezettség befejezése a szerződés teljesítésének befejezéséhez kötődik. Az ajánlatkérői kötelezettség időtartama és határideje nyilvánvalóan a szerződésben foglalt rendelkezésektől függ.

121. A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint az ajánlatkérő megsértette az ellenőrzési, illetve dokumentálási kötelezettségét a kifizetés rendje körében.

122. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumokban és a vállalkozási szerződésben az alábbiakat írta elő: „A vállalkozói díj kiegyenlítése [...] – alvállalkozó igénybevétele esetén – a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. §-ában előírtak szerint, átutalás útján történik, pénzügyileg szabályosan kiállított számlák alapján.”

123. A kérelmezett 2022. április 18-án az ajánlatkérőnek bejelentette az alvállalkozó bevonását, valamint az e-főnyaplóban is feltüntette 2022. április 19-én, hogy átadja a munkaterületet az alvállalkozónak, így a napi bejegyzések a továbbiakban az alnyaplóban lesznek láthatóak.

124. Az 1. kezdeményezési elem vizsgálatánál kifejtetten megállapításra került, hogy az alvállalkozó teljesítését a kérelmezett nem szerepeltette az 1. számú számlában, valamint nyilatkozatában a 322/2015. (X.30.) Korm. rendelet 32/A § (1) bekezdésében előírtak szerint.

125. Fontos annak rögzítése, hogy az ajánlatkérő képviselőjében eljáró műszaki ellenőr minden főnyapló és alnyapló bejegyzést láthat, így ismerete volt arról, hogy az alvállalkozó végzett munkát földmunka, alapozás, szerkezetépítés, ács, gépészet, villamos munkák kivitelezése kapcsán. A műszaki ellenőr az 1. részszámla benyújtásáig két alkalommal is bejegyzéseket tett az alnyaplóban az elvégzett munkák kapcsán, továbbá a teljesítésigazolást is kiállította. Láthatta az alvállalkozói készrejelentést, így életszerűtlen azon ajánlatkérői nyilatkozat, hogy nem tudott arról, hogy alvállalkozó vesz részt a teljesítésbe. A Döntőbizottság azt nem vitatja, hogy az ajánlatkérő és képviselője az alvállalkozói szerződés tartalmát nem ismerheti, így nem tudott annak tényéről, hogy a kérelmezett valamennyi kivitelezési munka elvégzését az alvállalkozóval kívánta elvégeztetni, de ez nem változtat azon a dokumentumokkal igazolható tényen, hogy tudott az alvállalkozói teljesítésről.

126. Mindezek alapján megállapítható, hogy az ajánlatkérőnek tudomása volt az alvállalkozói bevonásról, ezért a részszámlához tartozó alvállalkozói teljesítésről szóló kérelmezetti nyilatkozatban észlelnie kellett volna az alvállalkozói teljesítés feltüntetésének hiányát.

127. A fentiek alapján megállapítható, hogy a számlák kifizetéséhez előírt ellenőrzési kötelezettségének az ajánlatkérő nem tett eleget.

128. A fentieket összegezve a Döntőbizottság megállapította, hogy a 2. kezdeményezési elemnél az ajánlatkérő a számla kifizetéséhez előírt ellenőrzési és dokumentálási kötelezettségének nem tett eleget, ezzel megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdését.

129. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (2)-(5) bekezdések szerinti hatáskörében eljárva a Kbt. 165. § (2) bekezdés c) pont alapján megállapítja a jogsértés megtörténtét és az e) pont szerint bírságot szab ki.

130. A Döntőbizottság Kbt. 165. § (2) bekezdése e) pontjára figyelemmel a (6) bekezdés e) pontja szerint a bírság kiszabása kapcsán nem mérlegelhet, és a (7) bekezdés alapján annak összege – a (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével – a közbeszerzési eljárás becsült

értékének, illetve részajánlattétel esetében a jogorvoslattal érintett rész értékének legfeljebb 15%-a lehet.

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

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

131. A Döntőbizottság a Kbt. 165. § (11) bekezdése szerinti a bírság indokoltsága és összegének meghatározásakor tekintettel volt arra, hogy az ajánlatkérő ellenőrzési kötelezettségének nem tett eleget, mely adminisztratív jellegű jogsértésnek minősül. A kérelmezett vonatkozásában a Döntőbizottság figyelemmel volt arra, hogy a kérelmezett mulasztása vezetett oda, hogy az alvállalkozó kifizetése elmaradt, függetlenül attól, hogy a felek között hibás teljesítés miatt vita van. A Döntőbizottság a bírság mértékének megállapítása során figyelembe vette a szerződés alacsony értékét, valamint azt, hogy az ajánlatkérővel és a kérelmezettel szemben a közbeszerzési eljárás során jogsértés megállapítására nem került sor. Az érintett beszerzés támogatásból valósult meg, és a jogsértéshez más szerv eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat. A Döntőbizottság tekintettel volt arra is, hogy hosszabb idő (1 év) telt el a jogsértés megtörténte óta. Ezek a körülmények alacsonyabb összegű bírság kiszabását indokolják. Az ajánlatkérő vonatkozásában a Döntőbizottság figyelemmel volt arra a tényre is, hogy adminisztratív jellegű jogsértés valósult meg. Figyelembe vette a Döntőbizottság azt is, hogy a jogsértések nem reparálhatók. A Döntőbizottság mindkét fél együttműködő magatartását - a törvényben előírt ügyféli jogok gyakorlásán és kötelezettségek teljesítésén túl - nem tudta megállapítani.

132. E szempontokat összességében mérlegelve a Döntőbizottság a rendelkező részben megállapított összegű bírságokat tartotta indokoltnak.

133. A Döntőbizottság a költségek viseléséről a Kbt. 145. § (1) bekezdés alapján alkalmazandó az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 125. § (1) bekezdés szerint rendelkezett.

134. A határozat közigazgatási perben történő elbírálását a Kbt. 170. §-a biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen határozat közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (1) bekezdés és a 13. § (3) bekezdés a pont aa) alpontja szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes.

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

B u d a p e s t, 2023. január 31.

Dr. Szvetnik Ágnes sk
közbeszerzési biztos
az eljáró tanács elnöke

Söpkéz Gusztávné sk
közbeszerzési biztos

Dr. Jánosi Bálint sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelével:

Liszi Barbara
titkársági ügyintéző

Kapják:

1. Hivatalbóli kezdeményező képviselője (kizárólag elektronikus úton)
2. Ajánlatkérő képviselője (kizárólag elektronikus úton)
3. Kérelmezett képviselője (kizárólag elektronikus úton)
4. Dr. Jakab Attila felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó (kizárólag elektronikus úton)
5. Miniszterelnökség (kizárólag elektronikus úton)
6. Közbeszerzési Hatóság Titkársága (kizárólag elektronikus úton)