



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8594

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma: D.9/13/2023.

A tanács tagjai: Dr. Peleskey Viktória közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bankóné Nagy Helga közbeszerzési biztos, Dr. Hodnik Ákos közbeszerzési biztos

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

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Simon Enikő
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

Az ajánlatkérő: Mezőberény Város Önkormányzata
(Mezőberény, Kossuth Lajos tér 1.)

Az ajánlatkérő képviselője: Dr. Balázs Imre ügyvéd
(Békéscsaba, Deák u.1.)

A kérelmezett: Blaskó és Társa Bt.
(Szeghalom, Hunyadi utca 1.)

A kérelmezett képviselője: Dr. Karakas Ügyvédi Iroda, Dr. Karakas Attila
ügyvéd
(Szeghalom, Kossuth u.4./b fsz.1.)

A közbeszerzés tárgya, értéke: „16 lakás felújítása EFOP pályázat keretében”
(EKR000319122018) (2-3. kezdeményezési elem), 42.956.476.- Ft

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

H A T Á R O Z A T –ot.

A Döntőbizottság megállapítja, hogy az ajánlatkérő a második kezdeményezési elem körében megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 142. § (1) bekezdését.

A Döntőbizottság megállapítja, hogy az ajánlatkérő a harmadik kezdeményezési elem körében megsértette a Kbt. 2. § (4) bekezdését.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 3.000.000.-Ft, azaz hárommillió forint bírságot szab ki.

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

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek nincs helye. A határozat ellen a Fővárosi Törvényszék előtt közigazgatási per indítható 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.

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az Emberi Erőforrások Minisztériuma EU Fejlesztések Végrehajtásáért Felelős Helyettes Államtitkárság (továbbiakban: Irányító Hatóság), mint támogató és az ajánlatkérő, mint kedvezményezett 2018. február 14. napján támogatási szerződést (továbbiakban: Támogatási Szerződés) kötött – többek között – a Szerződés tárgya szerinti építési beruházás megvalósítása céljából.

2. Az ajánlatkérő 2018. június 28. napján a Kbt. 115. §-a szerint, az ajánlattételi felhívás közvetlen megküldésével közbeszerzési eljárást indított a bevezető részben megjelölt építési beruházás tárgyában. Az eljárás lefolytatására az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerben (a továbbiakban: EKR) került sor, a közbeszerzési eljárás azonosítószáma: EKR000319122018.

3. A felhívás releváns részei:

A felhívás II.1.4), II.2.4) pontja szerint a közbeszerzés mennyisége:

„Vállalkozási szerződés az EFOP-1.2.11-16-2017-00002 azonosítójú A Város a Tíetek a Város Értetek című pályázat keretében megvalósuló 16 lakás felújítására. A beruházás keretében a Mezőberény, Békési út 1/A. 1/5.; 2/A 1/3., 2/A 4/9., 2/B 2/14., 2/B 2/15., 2/B 3/17., 2/B 3/18., 5/A 1/3, 7/A fszt. 1., 7/A 1/4., 7/A 2/6., 9-11/B. fszt. 2., 9-11/C fszt. 1., 9-11/C 1/3. és Mezőberény, Petőfi u. 31/A. és 31/B. szám alatt található 16 lakásban kültéri és beltéri nyílászáró csere, új hideg és meleg padlóburkolat, a fürdőszobában új csempe falburkolat, valamint fal- és mennyezetfestés valósul meg. Részletesen a műszaki leírásban, tervdokumentációban és az árazatlan költségvetésekben. Az építési beruházás (felújítás) nem engedélyhez kötött építési tevékenység.”

Az ajánlati felhívás II.2.7) pontja szerint a szerződés időtartama 2018. július 19. – 2019. január 31., a szerződés nem volt meghosszabbítható.

A felhívás III.1.5) pontja szerint a közbeszerzés európai uniós alapokból finanszírozott. A projekt száma: EFOP-1.2.11-16-2017-00002, a támogatás intenzitása 100%, a finanszírozás módja utófinanszírozás.

Az ajánlati felhívás IV.2.2) pontja szerint az ajánlattételi határidő: 2018. július 5. 09:00 óra volt.

4. Az ajánlatkérő dokumentációt is készített, mely Útmutatót, Vállalkozási szerződés tervezetet, a lakásegységenként lebontva Árazatlan költségvetést és Műszaki tervdokumentációt tartalmazott. A dokumentumokban a műszaki tartalom azonos a felhívásban foglaltakkal.

5. Vállalkozási szerződés tervezet többek között az alábbiakat tartalmazta:

„4. Határidő, a teljesítéssel kapcsolatos kérdések

A munkaterület átadása, munkakezdés

A munkaterület átadása a vállalkozási szerződés aláírásának napján történik meg.

Munka befejezése, részteljesítés és teljesítés

A Vállalkozó akkor teljesítette szerződéses kötelezettségét, ha a tervezett munkákkal kapcsolatban a műszaki leírásban és a tervdokumentációban előírt valamennyi munkát, valamint a megvalósítás során felmerült többlet és pótmunkákat maradéktalanul elvégezte és az átadás-átvételi eljárás lezárult.

A szerződés szerinti kivitelezés teljesítésének határideje: 2019. január 31. napja.

A szerződés teljesítésének az elismerése és igazolása a műszaki átadás-átvételi eljáráson történik a műszaki ellenőr által. A tervezett munkák műszaki átadás-átvétele csak akkor tekinthető teljesítésnek, ha Megrendelő valamennyi, a jelen szerződés keretében megvalósult létesítményt nyilatkozattal átvett.

A munkavégzés megszervezése, alvállalkozók igénybevétele

Vállalkozó a munka ütemezésénél és annak sorrendjének meghatározásánál a Megrendelő és a Megrendelő által megbízott műszaki ellenőr utasításait köteles figyelembe venni.

Vállalkozó legkésőbb a szerződés megkötésének időpontjában köteles a megrendelőnek valamennyi olyan alvállalkozót bejelenteni, amely részt vesz a szerződés teljesítésében, és - ha a megelőző közbeszerzési eljárásban az adott alvállalkozót még nem nevezte meg - a bejelentéssel együtt nyilatkozni arról is, hogy az általa igénybe venni kívánt alvállalkozó nem áll kizáró okok hatálya alatt. A Vállalkozó a szerződés teljesítésének időtartama alatt köteles az ajánlatkérőnek minden további, a teljesítésbe bevonni kívánt alvállalkozót előzetesen bejelenteni, és a bejelentéssel együtt nyilatkozni arról is, hogy az általa igénybe venni kívánt alvállalkozó nem áll kizáró okok hatálya alatt.

Az építőipari kivitelezési tevékenységről szóló 191/2009 (IX.15.) Korm. Rendelet 3. § (2) bekezdés f) pontjával összefüggésben felek az alábbi nyilatkozatokat teszik:

Megrendelő a Vállalkozó által benyújtott nyertes ajánlatban foglaltak szerinti alvállalkozók igénybevételéhez járul hozzá, illetve Vállalkozó kijelenti, hogy az ajánlatban foglalt nyilatkozata szerint vesz igénybe alvállalkozót.” (...)

„8. EGYÜTTMŰKÖDÉS, MŰSZAKI ADMINISZTRÁCIÓ SZABÁLYOZÁSA

Megrendelő képviselője

Siklósi István polgármester

Vállalkozó képviselője, aki egyben az állásfoglalásra jogosult képviselő is:

.....

A Megrendelő a munkát helyszíni képviselője (műszaki ellenőr) útján ellenőrzi. A Műszaki ellenőrzést a Megrendelővel megkötött megbízási szerződésben szereplő szervezet látja el. A teljesítésigazolás kiadására a műszaki ellenőr jogosult.

Műszaki ellenőr: Optimál-Terv Építész Iroda Kft. – 5520 Szeghalom, Bocskai u. 29.

Kovács Zsolt műszaki ellenőr - címe: 5520 Szeghalom, Bocskai u. 29.

6. Az ajánlattételi határidőre két ajánlat érkezett. Az ajánlatkérő 2018. július 12. napján készítette el és küldte meg összegezését. Az összegezésben ajánlatkérő az eljárást eredményesnek nyilvánította, az eljárásban érvényes ajánlatot a Blaskó és Társa Bt. nyújtott be, és az eljárás nyertesévé nyilvánította.

7. Az ajánlatkérő 2018. július 12. napján javította összegezését.

„Az összegezés kiküldését követően észleltük, hogy az általunk (ajánlatkérő) elvégzett számítási hiba javítása nem megfelelő, mert a Blaskó és Társa Bt. költségvetési összesítőin helyesen összeadott összeg 42.860.363,- Ft egyösszegű nettó ajánlati ár. A Kbt. 79.§ (4) bekezdése alapján az ajánlatkérő az írásbeli összegezést az ajánlattevők részére történő megküldésétől számított huszadik napig, egy alkalommal jogosult módosítani, ha az

eredmény megküldését követően észleli, hogy az eredmény (eredménytelenség) jogszabálysértő volt és a módosítás a jogszabálysértést orvosolja. Az ajánlatkérő a módosított írásbeli összegezést köteles faxon vagy elektronikus úton haladéktalanul, egyidejűleg az összes ajánlattevőnek megküldeni. Még a tegnapi nap folyamán felszólítottuk a Blaskó és Társa Bt. ajánlattevőt, hogy a felolvasólapot és a Kbt. 66.§ (2) bekezdés szerinti nyilatkozatban javítsa ki a helyes összegre az ajánlati árat, mert a hiba így orvosolható, és az összegezés módosítható. A Blaskó és Társa Bt. 5520 Szeghalom, Hunyadi u. 1. szám alatti ajánlattevő felhívásnak megfelelően elvégezte a számítási hiba javítását a megfelelő 42.860.363,-Ft egyösszegű nettó ajánlati ár összeggel. Ennek megfelelően az összegezésben módosításra kerül az V.2.2. pontban a Blaskó és Társa Bt. egyösszegű nettó ajánlati ára: 42.860.363,-Ft összegre, az V.2.6. pontban az ellenszolgáltatás összege: 42.860.363,-Ft összegre. A módosítás okán a szerződéskötés időpontja is változik.” (...)

„A szerződéskötés időpontja: 2018. július 19. (csütörtök)”

8. Az ajánlatkérő és nyertes ajánlattevő 2018. július 19. napján írták alá a vállalkozási szerződést 42.860.363.-Ft nettó egyösszegű vállalási áron, a szerződés tervezet fent idézett tartalmával egyezően.

9. Az építési napló 2018. július 23-án került megnyitásra.

A 2018. július 23-án kelt munkaterület átadás-átvétele az építési napló első oldalán rögzítette: „A felek a munkaterületeket megtekintették és azt a szerződésben vállalt feladatok elvégzésének megkezdésére, munkavégzésre alkalmasnak találták. A megrendelő a mai nappal a munkaterületet átadja és a területet vállalkozói szerződés alapján a munkát végző átveszi. ...”

10. Az ajánlatkérő 2018. május 28. napján kötött megbízási szerződést az Optimal-Terv Építész Iroda Kft.-vel (továbbiakban: műszaki ellenőr) a szerződés tárgyát képező építési munkák műszaki ellenőrzése tárgyában. A műszaki ellenőr az alábbi napok vonatkozásában tett bejegyzést az építési naplóba: 2018. augusztus 8., 2018. szeptember 7., 2018. szeptember 19., 2018. október 10., 2018. október 16., 2018. október 29., 2018. november 13., 2018. december 10., 2019. február 28. Munkaterület átadási problémát, kivitelezési akadályozási tényezőket nem vetett fel, csupán az naplóbejegyzése idejében folyó munkavégzést, illetve az esetlegesen aznap elkészült lakás felújításának tényét rögzítette. Az építési napló a 16 lakás felújításának megkezdését, a bejegyzett munkálatait és mindösszesen 11 lakás felújítási munkálatainak befejezését rögzíti.

11. Az ajánlatkérő 2018. augusztus 24. napján kelt levelében tájékoztatta a Békési út 9-11. B. fsz. 2., Békési út 1/A. I.5., a Békési út 7/A. fsz. 1. és a Békési út 7/A. II/6. alatti lakások bérlőit arról, hogy a lakásból a felújítási munkák 2018. szeptemberére tervezett idejére ideiglenesen ki kell költözniük.

12. A kérelmezett 2018. december 10-től 2019. január 29-ig nem végzett kivitelezési munkát. A felek 2019. január 10. napján jegyzőkönyvet vettek fel 4 lakást érintően „Munkaterület késedelmes átadása” tárgyban, melyben az alábbiakat rögzítették: „Mezőberény Város Önkormányzata és Blaskó és Társa Bt. 2018. július 19. napján egymással (ikt. sz.: I.86-180/2018.) vállalkozási szerződést kötöttek 16 lakás felújítására. A Felek közös megegyezéssel a szerződés módosítását kezdeményezik, mivel Mezőberény Város Önkormányzata határidőben a bérlők kiköltözésének késése miatt nem tudja a tárgyban megjelölt lakásokat átadni. A közös megegyezés szerint a projekt keretén belül felújítandó 4 lakást (Békési út 9-11. B. fsz. 2. és Békési út 1/A I.5. lakások esetén 2019. január 30. napján,

a Békési út 7/A. fsz. 1. és a Békési út 7/A II/6. alatti lakásokat), mint munkaterületet 2019. február 4. napján adja át a Blaskó és Társa Bt. részére. A Felek megállapodnak abban, hogy a nevezett szerződést módosítják, amelyben a kivitelezés teljesítési határidejét 2019. február 28. napban állapítják meg.”

13. A felek a szerződést 2019. január 30. napján írásban módosították.

8.1. A Szerződés 1. számú módosításában a felek rögzítették az alábbiakat:

„3. Szerződő felek az 1. pontban meghatározott szerződés 4. pontját a teljesítési határidő vonatkozásában a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja alapján közös megegyezéssel az alábbiak szerint módosítják, ugyanis a szerződéskötést követően beállott előre nem látható körülmény miatt a szerződés valamelyik fél lényeges jogos érdekét sérti.

Felek rögzítik, hogy a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét.

A szerződésmódosítás indoka:

A Felek egybehangzóan a kivitelezés befejezési határidejét módosítani kívánják, tekintettel arra, hogy Megrendelő négy lakás vonatkozásában nem tudott munkaterületet átadni a vállalkozó részére a bérlők kiköltöztetésének késése, elmaradása miatt. Kettő lakás esetében a munkaterület átadására 2019. január 30. napján, míg másik kettő lakás esetében a munkaterület átadására 2019. február 4. napján kerül sor. Ezen indok miatt szükséges a teljesítési határidő módosítása a szerződésben.”

A szerződésmódosítás eredményeként a teljesítési határidőt a felek – az eredetileg meghatározott 2019. január 31. napjáról – 2019. február 28. napjáig meghosszabbították.

14. A szerződés módosításáról a Közbeszerzési Értesítő 2019/28. számában, 2019. február 8. napján, 2464/2019 iktatószám alatt közzétett hirdetményben rögzítettek megegyeznek a szerződés 1. számú módosításában foglaltakkal.

Az ajánlatkérő az 1. részszámla kiállításához a teljesítésigazolást 2018. október 17. napján, a 2. részszámlához 2018. december 20. napján állította ki.

A kérelmezett 2018. december 10-től 2019. január 29-ig nem végzett kivitelezési munkát.

A kérelmezett a szerződés teljesítését az építési napló 2019. február 28. napi bejegyzésében jelentette készre, továbbá a kérelmezett a munkaterület átadásáról szóló jegyzőkönyv alapján 2019. február 28. napján adta vissza a munkaterületet az ajánlatkérő részére.

Az ajánlatkérő 2019. február 28. napján kiállította a Szerződés 100 %-os teljesítésének elismeréséről szóló teljesítésigazolást, amelyben az alábbiak kerültek rögzítésre:

„[...] ezúton igazolom, hogy a Mezőberény Város Önkormányzata (Megrendelő) és a Blaskó és Társa Bt. (Vállalkozó) között 2018. július 19. napján az EFOP-1.2.11-16-2017-00002 számú projekthez kapcsolódó 16 önkormányzati lakás felújítása tárgyban kötött szerződésben, illetve a 2019. január 30-án létrejött 1. számú szerződés-módosításban vállalt tevékenységet a műszaki ellenőr igazolása alapján 100 %-os mértékben teljesítette.”

Az ajánlatkérő kifizette a kérelmezett részére a szerződésben rögzített teljes nettó 42.860.363,- Ft + 11.572.298,- Ft ÁFA, azaz bruttó 54.432.661,- Ft összegnek megfelelő vállalkozói díjat.

16. Az ajánlatkérő 2018. július 28. napján adta fel az eljárás eredményéről szóló tájékoztatót.

15. A Közbeszerzési Hatóság (továbbiakban: Hatóság) részére közérdekű bejelentés érkezett, arra hivatkozással, hogy a jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés tárgya szerinti szerződés nem megfelelően került teljesítésre. A Hatóság a 2022. január 21. napján kelt, SZEK-00001/04/2022 iktatószámú végzésében – figyelemmel a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződések teljesítésének és módosításának Közbeszerzési Hatóság által végzett ellenőrzéséről szóló 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet 5. § (1)

bekezdésére és az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény 103. § (1) bekezdésére – a szerződés teljesítésének és módosításának szerződés-ellenőrzési eljárás keretében történő ellenőrzését rendelte el. A szerződés-ellenőrzési eljárást lezáró jegyzőkönyv 2022. augusztus 24. napján került kiállításra.

16. Az Irányító Hatóság a Támogatási Szerződésben foglaltak teljesülésének ellenőrzésére tekintettel 2021. december 9. napján záró helyszíni ellenőrzést folytatott le jegyzőkönyv (továbbiakban: Helyszíni ellenőrzésről szóló jegyzőkönyv) felvétele mellett. Az Irányító Hatóság a Helyszíni ellenőrzésről szóló jegyzőkönyvben rögzített megállapítások alapján – figyelemmel arra, hogy a Szerződés tárgyát képező építési beruházás tekintetében hiányos műszaki tartalmú teljesítés került feltárássra – szabálytalansági eljárást kezdeményezett.

17. A Döntőbizottság a tárgyi jogorvoslati eljárást a szabálytalansági eljárás befejezésig felfüggesztette.

18. Az Irányító Hatóság a tárgyi közbeszerzési eljárásban a szabálytalansági eljárást 2023. április 24-én zárta le, melyről ajánlatkérőt aznap értesítette.

19. Az Irányító Hatóság a tárgyi közbeszerzési eljárás szabálytalansági eljárásának a lezárásáról 2023. május 22-én kelt levelében értesítette Döntőbizottságot:

„Az Irányító Hatóság EFOP-1.2.11-16-2017-00002 azonosítójú projektjével kapcsolatban SZ-2022-0117 azonosítóján 2022.04.29. napján elindult szabálytalansági eljárás 2023.04.24. napján szabálytalanság történt megállapítással lezárult.

A szabálytalansági eljárás során megállapítást nyert, hogy a Mezőberény Város Önkormányzata (a továbbiakban: Kedvezményezett) által elszámolni kívánt költségek egy részének háttérben valós munka nem került teljesítésre, amely tényre tekintettel Kedvezményezett magatartása megsértette az Unió általános költségvetésére alkalmazandó pénzügyi szabályokról, az 1296/2013/EU, az 1301/2013/EU, az 1303/2013/EU, az 1304/2013/EU, az 1309/2013/EU, az 1316/2013/EU, a 2231/2014/EU és a 2831/2014/EU rendelet és az 5411/2014/EU határozat módosításáról, valamint a 966/2012/EU, Euratom rendelet hatályon kívül helyezéséről szóló, az Európai Parlament és a Tanács 2018/1046 rendelete (a továbbiakban: euRendelet) 125- és 168. cikkében foglalt rendelkezéseket, továbbá a 2014-2020 programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről - szóló 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Rendelet) 110 § (1)-(2) bekezdéseiben és az 5. melléklet 2.3.22. pontjában foglalt elszámolhatósági szabályokat.

A 2018.07.23-án megnyitott és 2019.02.28-án lezárt NVBET1820 számú, L5637801 sorszámú építési napló vizsgálata során megállapításra került, hogy a kivitelező magatartása nem felelt meg a jogszabályi előírásoknak. A kivitelező magatartásával szoros összefüggésben Kedvezményezett magatartása megsértette az épített környezet alakításáról és védelméről szóló 1997. évi LXXVIII. törvény (a továbbiakban: Étv.) 40.§ (1) bekezdés b) pontját, az Étv. 40.§ (2) bekezdését, az „építőipari kivitelezési tevékenységről szóló 191/2009. (IX. 15.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Épkiv.) 12.§ (2) bekezdés a), c), o), pontjait; az Épkiv. 13.§ (1)-(3) bekezdéseiben foglaltakat; az Épkiv. 24. § (2) és (4a) bekezdéseiben, a 24/A.§ (1) bekezdésében továbbá a 42.§ (7) bekezdés a) pontjában rendelkezéseket.

Az Irányító Hatóság a fentiekre tekintettel megállapította, hogy a kivitelező részéről felmerült és a Kedvezményezett révén támogatásból elszámolni kívánt költségek egy részének háttérben valós munka nem került teljesítésre, továbbá a kivitelező részéről több esetben súlyosan megsértésre kerültek az építésre és a teljesített szolgáltatás

ellenőrizhetőségére vonatkozó jogszabályi, előírások, amely tényre tekintettel a Kedvezményezett által elszámolásra benyújtott költségek nem felelnek meg az euRendelet 125. a) pontjában foglalt rendelkezéseknek, továbbá a Rendelet 5 melléklet 2.3.2.2. pontjában foglalt elszámolhatósági szabályoknak.

Az L5637801 sorszámú építési naplóban az építési műszaki ellenőr által 2018.08.08. napján és 2019.09.07. napján rögzített naplóbejegyzések vizsgálata során megállapításra került, hogy az építési műszaki ellenőr magatartása nem felelt meg a jogszabályi előírásoknak. Kedvezményezett érdekében eljáró építési műszaki ellenőr magatartásával szoros összefüggésben Kedvezményezett magatartása sérti az Étv. 43.§ (1) bekezdés h) pontjában, az Épkiv. 16.§ (2) bekezdésében, az Épkiv. 16.§ (3) bekezdés a), b), d)-g), o), p) és s) pontjaiban, továbbá ugyanezen szakasz (5) bekezdésében rögzített előírásokat.

Az Irányító Hatóság a fentiekre tekintettel megállapította, hogy az építési műszaki ellenőr részéről felmerült és a Kedvezményezett révén támogatásból elszámolni kívánt költségek egy részének háttérében valós munka nem került teljesítésre, továbbá több esetben súlyosan megsértésre kerültek a szakmai feladat teljesítésére vonatkozó jogszabályi előírások, amely tényre tekintettel a Kedvezményezett által elszámolásra benyújtott költségek nem felelnek meg az euRendelet 125. a) pontjában foglalt rendelkezéseknek, továbbá a Rendelet 5. melléklet 2.3.2.2. pontjában foglalt elszámolhatósági szabályoknak.

Kedvezményezett részéről az Irányító Hatóság tudomása szerint nem került sor a vállalkozási szerződés teljesítésével összefüggésben minőségi kifogás támasztására, annak ellenére, hogy az általában elvárható gondosság körében az Irányító Hatóság álláspontja szerint észlelnie kellett volna a Kedvezményezettnek legalább a nyílászárók- és hidegburkolatok cseréjének elmaradását, amely értelemszerűen felveti a szerződés megfelelő teljesítésének és a kapcsolódó költségek jogszerű felhasználásának kérdését. Kedvezményezett magatartása a fentiekre tekintettel nem felelt meg a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény 1:4.§-ban meghatározott rendelkezéseknek.

Fentiekre tekintettel a szabálytalanság jogkövetkezményeként összesen 22.476.557 Ft szankciója vált indokolttá.

A 2023.04.24. napján kelt, 0006901-011/2017 iktatószámú tájékoztatás a szabálytalansági eljárás eredményéről tárgyú tájékoztató levél 2023.04.25. napján Kedvezményezett részére kézbesítésre került, a tájékoztatást Kedvezményezett 2023.04.26. napján vette át.

A szabálytalansági eljárás iratanyagát szíves tájékoztatásul mellékelem.”

20. A szabálytalansági eljárást lezáró jegyzőkönyv többek között az alábbiakat rögzítette:

„A projekt keretében Mezőberényben található (16 db) lakás felújítása tárgyában 2021. december 9. napján lefolytatott záró helyszíni ellenőrzésen, építész szakértő által vizsgálatra került a kivitelezés tényleges tartalma és dokumentálása, amely alapján az alábbiakat állapította meg az Irányító Hatóság:

A 2018. július 19-én keletkezett, közbeszerzési eljárást követően megkötött kivitelezői vállalkozási szerződés (szerződő fél: Blaskó és Társa Kereskedelmi és Szolgáltató Bt.) mellékletét képező költségvetés – a 16 lakás tekintetében a Felújítási tervdokumentációval összhangban – az alábbi tervezett felújítási munkálatokat tartalmazza:

1. aljzatkészítés (meleg burkolatok és hideg burkolatok készítése),
2. felületképzés (festés, mázolás, tapétázás, korrózióvédelem)
3. asztalos-szerkezetek elhelyezése (új homlokzati nyílászárók cseréje).

A Mezőberény, Békési úti lakások (1/A. 1/5., 2/A 1/3., 2/A 4/9., 2/B 2/14., 2/B 2/15., 2/B 3/17., 2/B 3/18., 5/A 1/3., 7/A fsz/1., 7/A 2/6., 9-11/B. fsz/1., 9-11/C. 1/6/A16., 9-11/C 1-3.) tekintetében csupán a melegburkolatok és a felületképzés (festés, mázolás, tapétázás, korrózióvédelem) valósult meg, a nyílászárók cseréje nem történt meg, azok mindössze

felújításra kerültek, valamint a hidegburkolatok cseréje sem történt meg annak ellenére, hogy szerepelt a tervezett felújítási munkálatok között.

A Mezőberény Békési út 7/A. 1/4. lakás vonatkozásában a hidegburkolatok és melegburkolatok, továbbá a felületképzés (festés, mázolás, tapétázás, korrózióvédelem) elkészültek, ezzel szemben a nyílászárók cseréje nem történt meg, csupán a felújításuk.

A Mezőberény, Petőfi úti lakások (31/A, 31/B) az eredeti terveknek megfelelően kerültek felújításra.

A fentebb felsoroltak értelmében a 16 lakásból összesen 14 esetében nem történt meg a nyílászárók cseréje, csupán azok felújítása. Hidegburkolatok cseréje 13 lakás esetében nem történt meg a vállalkozói szerződésben rögzített feladatokkal ellentétben.

A 2018. július 23-án megnyitott és 2019. február 28-án lezárt NVBETI820 számú Építési napló rögzíti az elvégzett tevékenységeket, ellenben a tervezett és vállalt tevékenységek (munkák) elvégzését nem dokumentálják teljes körűen. A Békési úti lakások közül a nyílászárókra (kávák javítása) vonatkozó bejegyzés pl. a 2/A. szám alatti IV/9. sz. lakás, a 2/B. szám alatti 2/14. sz. lakás és a 7/A. szám alatti 1/4. sz. lakás esetében történt meg.

Burkolatkészítésre és felületképzésekre vonatkozó bejegyzések szerepelnek, nyílászárócsere (belső és kültéri nyílászárók bontása, új nyílászárók beépítése) a Petőfi út 31. szám alatti lakások tekintetében bejegyzett.

A műszaki ellenőr a felújítási munkák hiánytalan elkészültét naplóbejegyzésekkel (pl. 2018. szeptember 7., 2018. szeptember 19., 2018. október 29., 2018. december 10.) igazolta, azonban a műszaki ellenőr vélhetően nem a szerződésben foglalt terveknek megfelelően igazolta le a felújítási munkák elkészültét.

A vizsgálat alapján az elvégzett munkák a felújítási tervdokumentáció, a kivitelezői vállalkozási szerződés, valamint az Építési napló tartalmának nem teljes mértékben felelnek meg. A fentiek szerint a kivitelezés elszámolt költségére vonatkozóan a valós munkára alapozottság és a tényleges teljesítés nem igazolt, így fennáll a gyanúja annak, hogy nem elszámolható költségek kerültek elszámolásra a projekt terhére. [...]"

A hivatalbóli kezdeményezés

21. A hivatalbóli kezdeményező 2022. október 19-én terjesztette elő a hivatalbóli kezdeményezését, amely három kezdeményezési elemet tartalmazott. A Döntőbizottság a D. 398/17/2022. számú végzésével a D.398/2022. szám alatt folyamatban volt jogorvoslati eljárásban a második és harmadik kezdeményezési elemeket elkülönítette a Kbt. 155. § (2) bekezdése alapján. A Döntőbizottság a D 398/2022. határozatát 2022. február 14-én hozta meg, melyben megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontját.

22. A második és harmadik kezdeményezési elem tárgyi jogorvoslati eljárásban kerül elbírálásra. A hivatalbóli kezdeményező kérte a jogsértések megállapítását és bírság kiszabását.

23. A jelen jogorvoslati eljárásban elbírálásra kerülő második kezdeményezési elem szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdését.

A hivatalbóli kezdeményező hivatkozott a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglaltakra. Előadta, hogy a Kbt. 142. § (1) bekezdése ellenőrzési és dokumentálási kötelezettséget ír elő az ajánlatkérő számára a szerződés teljesítése során. A folyamatos ellenőrzéssel biztosítható, hogy a teljesítés a közbeszerzési dokumentumokban, az ajánlatban és a szerződésben foglaltaknak megfelelően történjen, továbbá lehetőséget biztosít arra, hogy megelőzhető, megszüntethető, adott esetben korrigálható legyenek a szerződéstől eltérő teljesítések.

A szerződés tárgyát képező lakások tekintetében a felek a műszaki átadás-átvételi eljárást megtartották, az ajánlatkérő a munkaterületet visszavette, 2019. február 28. napján 100 %-os teljesítésigazolást kiállította. A hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezésben hivatkozott és idézett, az Irányító Hatóság 2022. április 29. napján kelt, „Tájékoztatás szabálytalansági eljárás megindításáról” tárgyú levelében foglaltak alapján azonban – a Petőfi u. 31/A. és a Petőfi u. 31/B. szám alatti lakások kivételével – a kérelmezett a műszaki leírás szerinti munkákat maradéktalanul nem teljesítette, 16 lakásból 14 lakás esetében nem történt meg a nyílászárók cseréje, csupán azok felújítása, továbbá a hidegburkolatok cseréje 13 lakás esetében elmaradt.

24. A műszaki ellenőr a lakásfelújításokat folyamatában ellenőrizte, 8 lakás vonatkozásában tett naplóbejegyzést, azonban az Irányító Hatóság Tájékoztatásában foglaltakra figyelemmel olyan munkák teljesítésének elfogadására vonatkoztak, amelyek valójában nem feleltek meg a szerződéses műszaki tartalomnak.

Arra vonatkozóan hivatalbóli kezdeményező nem rendelkezett információval, hogy a műszaki ellenőr mi alapján, milyen ajánlatkérői műszaki igény megvalósítását ellenőrizte a szerződés teljesítéseként, figyelemmel arra, hogy nyílászárók és hidegburkolat cseréjének hiánya szemrevételezéssel megállapítható, azok nem minősültek rejtett hibáknak.

25. A hivatalbóli kezdeményező előadta, hogy a szerződés-ellenőrzési eljárás során, 2022. június 16. napján ugyan a kérelmezett akként nyilatkozott, hogy a szerződés teljesítése során az ajánlatkérői igény megváltozása okán a kérelmezett által végzett munkafolyamatok szélesebb körűek voltak, mint a megrendelt, eredeti műszaki tartalom, azonban dokumentumokkal alátámasztotta a felek részéről nem került igazolásra, hogy az eredeti műszaki tartalomtól a kérelmezett a kivitelezés során azért tért el, mert ebben a felek valóban megállapodtak.

Figyelemmel a helyszíni ellenőrzésről szóló jegyzőkönyvben és a Tájékoztatásban rögzített megállapításokra is a hivatalbóli kezdeményező szerint a ténylegesen elvégzett munkák számos olyan munkarészt nem tartalmaztak, amik teljesülése, illetve annak elmaradása egyszerű szemrevételezéssel ellenőrizhető, észlelhető lett volna. Erre tekintettel a hivatalbóli kezdeményező szerint továbbá valószínűsíthető, hogy a ténylegesen elkészült, megvalósult munkák alapján a műszaki átadás-átvétel és az annak körben felvett dokumentumok nem feleltek meg a valóságnak.

26. A hivatalbóli kezdeményező hivatkozott az Irányító Hatóság Tájékoztatásában foglalt azon megállapítására is, amely szerint „a tervezett és vállalt tevékenységek (munkák) elvégzését nem dokumentálják teljes körűen”, valamint, hogy az elvégzett munkák az építési napló tartalmának nem teljes mértékben felelnek meg.

27. A hivatalbóli kezdeményező véleménye szerint a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti ellenőrzési és dokumentálási kötelezettség akkor felel meg a jogalkotói elvárásnak, ha az ajánlatkérő észleli a szerződés teljesítése, de legkésőbb a műszaki átadás-átvétel során, hogy a teljesítés nem szerződésszerű, a szerződés teljesítését követő utólagos ellenőrzés ugyanis a Kbt. 142. § (1) bekezdésében rögzített kötelezettségek elmulasztását nem reparálja. A Kbt. 142. § (1) bekezdésének garanciális rendelkezéséből fakadóan tehát az ajánlatkérőnek a teljesítés valós, tényleges állapotát, körülményeit kellett volna dokumentálnia. Ezért nem felelhet meg a Kbt. szerinti ellenőrzési kötelezettség teljesítésének az sem, hogy az ajánlatkérő több, mint két évvel a teljesítés elismerését követően, 2021. október 8. napján tett feljelentést.

28. A hivatalbóli kezdeményező szerint továbbá az ajánlatkérő nem tett eleget a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti dokumentálási kötelezettségének a tekintetben, hogy dokumentumokkal alátámasztotta nem igazolta, hogy a szerződés teljesítési időtartamának meghosszabbítására megállapított 28 nap arányos a kivitelezésből még hátralévő munkálatok befejezéséhez szükséges tényleges időtartammal. A hivatalbóli kezdeményező szerint a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti dokumentálási kötelezettség igazolására a 2019. január 10. napján kelt jegyzőkönyv önmagában nem elegendő.

A szerződés-ellenőrzési eljárás során továbbá az ajánlatkérő a Hatóság erre irányuló felhívása ellenére szállítóleveleket nem csatolt, mely a hivatalbóli kezdeményező szerint ugyancsak felveti a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti dokumentálási kötelezettség hiányát.

29. A fentiekre tekintettel az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdés szerinti ellenőrzési és dokumentálási kötelezettséget, mivel olyan munkák teljesítését fogadta el a műszaki-átadás átvétel során, amelyek nem feleltek meg a szerződés műszaki tartalmának, a műszaki átadás-átvétel során felvett dokumentumok nem feleltek meg a valóságnak, a szerződés időtartamának meghosszabbítása tekintetében dokumentumokkal alátámasztva nem került igazolásra a szerződés teljesítéséhez ténylegesen szükséges időtartam, valamint a szállítóleveleket feltételezhetően nem őrizte meg az ajánlatkérő.

30. A jogsértés megtörténtének időpontja: 2019. január 30. napja, azaz az 1. számú szerződésmódosítás napja.

A jogsértés tudomásra jutásának időpontja, figyelemmel a Kbt. 153. § (4) bekezdésére: 2022. augusztus 24. napja, mely időpont a szerződés-ellenőrzés befejezésének napja.

31. A harmadik kezdeményezési elem szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 2. § (4) bekezdésében foglaltakat a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontjára tekintettel.

A hivatalbóli kezdeményező idézte a Kbt. 2. § (4) bekezdésében és a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontjában és a Kbt. 141. § (6) bekezdésében foglaltakat.

A hivatalbóli kezdeményező szerint a kérelmezett szerződésszegést követett el, figyelemmel az alábbi körülményekre:

A szerződés teljesítésével érintett 16 lakás tekintetében a kérelmezett által megvalósítandó műszaki tartalom részét képezte a szerződés 2. pontjában rögzítettek szerint – többek között – a kültéri és beltéri nyílászárók cseréje, továbbá a hidegburkolatok cseréje, azonban

- a 16 lakásból összesen 14 lakás esetében nem történt meg a nyílászárók cseréje, csupán azok felújítása, továbbá
- a hidegburkolatok cseréje 13 lakás esetében nem történt meg.

A hivatalbóli kezdeményező szerint a kivitelezés során felmerült műszaki eltérésekre, valamint a műszaki leírás szerinti feladatok elvégzésének hiányára tekintettel a kérelmezett szerződésszegést követett el, mivel a kivitelezés nem szerződésszerűen, azaz nem a műszaki leírásban foglaltak szerint készült el. Az ajánlatkérő a kérelmezett részére a teljes ellenszolgáltatást megfizette, holott a kérelmezett nem a teljes műszaki tartalmat valósította meg, azaz a teljes ellenszolgáltatás kifizetése sem történhetett volna meg, az ajánlatkérő részéről a szerződésszegésből fakadó igények érvényesítésének lett volna helye.

Az ajánlatkérő a szerződés-ellenőrzési eljárásban a Hatóság erre irányuló felhívása ellenére nem csatolta a kérelmezett szerződésszegéséből eredő igényeinek érvényesítéséhez kapcsolódó dokumentumot, amelyre tekintettel a hivatalbóli kezdeményező szerint az igényérvényesítésre valószínűsíthetően nem került sor.

32. A hivatalbóli kezdeményező szerint a kérelmezett azzal, hogy a 16 lakás tekintetében 14 esetben a nyílászáró-cserék helyett csupán felújítást végzett, továbbá 13 lakás esetében nem végezte el a hidegburkolatok cseréjét, a szerződés tartalmától olyan mértékben tért el, amely – ha a felek szerződésüket így módosították volna – szerződésmódosításként a Kbt. 141. § (6) bekezdése szerint lényeges módosításnak minősülne, mivel az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határozná meg. A hivatalbóli kezdeményező szerint a megvalósult műszaki tartalom szerinti feltételek a szerződés gazdasági egyensúlyát a nyertes ajánlattevő javára változtatták meg a Kbt. 141. § (6) bekezdése alapján, figyelemmel arra, hogy a közbeszerzési eljárás műszaki leírásában előírt feladatokhoz képest több lakás esetében a nyílászárók cseréje helyett azok felújítása valósult meg, a hidegburkolatok cseréje pedig elmaradt, amit nem követett a vállalkozói díj arányos csökkenése, annak ellenére, hogy a Ptk. 6:159. § (2) bekezdés b) pontja alapján árleszállításnak lett volna helye. Ezáltal a kérelmezett a szerződés teljesítése során jelentős költségmegtakarítást ért el (mind anyag-, mind munkadíjban), amely egyúttal az ajánlatkérőnél vagyoni hátrányként jelentkezett.

33. A fentiekben foglaltakra tekintettel a hivatalbóli kezdeményező szerint a szerződő felek a teljesítés során felmerülő szerződésszegést nem a szerződés háttérjogszabályaként alkalmazandó Ptk.-nak megfelelően kezelték, az ajánlatkérő igényérvényesítése elmaradt, mindezzel a szerződés tartalmától olyan mértékben tértek el, amely, ha a felek szerződésüket így módosították volna, szerződésmódosításként a Kbt. 141. § (6) bekezdése alapján lényeges módosításnak minősülne. Ebből következően a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontjára tekintettel az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 2. § (4) bekezdése szerinti közpénzekkel való felelős gazdálkodás alapelvét.

34. A hivatalbóli kezdeményező előadta, hogy a Kbt. 142. § (2) bekezdésében foglalt, jelen harmadik kezdeményezési elem körében ismertetett feltételezett jogsértés tárgyában a közbeszerzési ügy érdemi eldöntése valószínűsíthetően a szerződésszegés megtörténének előzetes elbírálásától függ. A hivatalbóli kezdeményező indítványozta, hogy a Döntőbizottság ezen kezdeményezési elem tekintetében függessze fel a jogorvoslati eljárást és a szerződésszegés tényének megállapítása iránt indítson pert a Kbt. 159. § (1) bekezdése alapján.

A jogsértés megtörténének időpontja: 2019. február 28. napja, amely nap a műszaki átadás-átvétel napja.

A jogsértés tudomásra jutásának időpontja, figyelemmel a Kbt. 153. § (4) bekezdésére: 2022. augusztus 24. napja, mely időpont a szerződés-ellenőrzés befejezésének napja.

35. A hivatalbóli kezdeményező az Irányító Hatóság által lefolytatott szabálytalansági eljárást lezáró, 2023. április 24. napján kelt jegyzőkönyvvel kapcsolatban, hogy annak a megállapításai azon kezdeményezői álláspontot támasztják alá, miszerint a jelen jogorvoslati eljárás tárgya szerinti szerződés teljesítésével érintett 16 lakás tekintetében 14 lakásban nem történt meg a nyílászárók cseréje, csupán azok felújítása, továbbá a hidegburkolatok cseréjét 13 lakás esetében a kérelmezett nem végezte el.

36. A hivatalbóli kezdeményező szerint a kérelmezett a szerződés teljesítése során a műszaki leírás szerinti feladatokat csupán részben végezte el, egyes munkatételek megvalósítására nem került sor, melyre tekintettel a kérelmezett szerződésszegést követett el, mivel a kivitelezés nem szerződésszerűen, azaz nem a műszaki leírásban foglaltak szerint készült el.

37. A Kbt. 142. § (1) bekezdésének garanciális rendelkezéséből adódóan az ajánlatkérő nem a teljesítés valós, tényleges állapotát, körülményeit dokumentálta, amikor a 100 %-os

teljesítésigazolást kiállította és a kérelmezett teljesítését szerződésszerűnek fogadta el. Ezen kezdeményezői álláspontot is alátámasztja a szabálytalansági eljárást lezáró jegyzőkönyv azon megállapítása, miszerint „az építési naplóban rögzített, elvégzett munkák nincsenek összhangban a felújítási tervdokumentációban és a vállalkozási szerződésben rögzített műszaki tartalommal, továbbá nem egyeztethetőek össze az építész szakértő helyszíni eljárás keretében rögzített tapasztalatával”.

Az ajánlatkérő észrevétele

38. Az ajánlatkérő a tárgyi jogorvoslati eljárásban a második és harmadik kezdeményezési elemmel kapcsolatban nem tett érdemi észrevételt.

39. A D.398/2022. jogorvoslati eljárásban tett nyilatkozta szerint az ajánlatkérő rendőrségi feljelentést tett a kérelmezettel szemben, csatolta annak iratanyagát. Az ügyet a rendőrség illetékességéből átadta a Nemzeti Adó- és Vámhivatalnak.

A kérelmezett észrevétele

40. A kérelmezett az Irányító Hatóság által lefolytatott szabálytalansági eljárást lezáró a jegyzőkönyvvel kapcsolatban az alábbi észrevételeket tette:

Az EFOP-I.2.11-16-2017-00002 „A város a Tiétek a város Értetek” című projekten belül 16 lakás felújítására kötött vállalkozói szerződést Mezőberény Város Önkormányzatával az előzőleg közbeszerzési eljárásban kiírt árazatlan költségvetésben szereplő munkafolyamatok elvégzésére. Az ajánlatkérő kérésére azonban nem a szerződésben foglalt munkafolyamatok kerültek elvégzésre, hanem az általuk megjelölt munkák. Ez a felújításban minden résztvevő számára „világos” volt, hiszen az ajánlatkérő részéről a Műszaki Osztály munkatársai az általuk kért és kérelmezett által elvégzett munkát ellenőrizték.

41. A kérelmezett kérte az ajánlatkérőtől a szerződés módosítását, az ajánlatkérő szerint ez nem volt szükségszerű, emiatt a szerződés módosítása elmaradt.

42. A szerződésben vállalt munkafolyamatok értéke jóval kisebb volt, mint a ténylegesen elvégzett munka értéke, mivel a Petőfi u. 31/A és 31/B. sz. alatti lakások esetében teljeskörű felújítást kellett végrehajtani, ami az épület utólagos talajnedvesség elleni technológiai szigetelését (alászigetelés), új gépészeti rendszer kiépítését, az ehhez szükséges engedélyek beszerzését a földgáz elosztói engedélyestől, új víz és szennyvízrendszer kiépítését, új belső villamoshálózat kiépítését, gipszkarton álmennyezet készítését, az épület meglévő homlokzati és belső nyílászáróinak restaurálását, szaniterek elhelyezését, villanykapcsolók, dugaljok, lámpatestek elhelyezését. Valamint a 14 db emeleti lakás esetében a nyílászárók cseréje helyett, azoknak felújítása (mázolása), gázkazánok felülvizsgálata, elektromos berendezések felülvizsgálata és cseréje, a lakások belső tereinek festése minden esetben megvalósult.

A szerződésben 16 db lakás felújítása szerepelt, a valóságban azonban 17 db lakás került felújításra.

A szakértő által megállapított, elmaradt munkálatok:

- nyílászáró csere külső, belső
- hidegburkolati munkálatok

43. Az ajánlatkérő utasítására a szakértő által megállapított, elmaradt munkálatokat a kérelmezettnek nem kellett elvégezni. Helyette a Mezőberény Petőfi utca 31A és 31B

lakóház teljes körű felújítására adtak megbízást, amely az utasításuk alapján része volt az elnyert pályázatnak. Ez az épület lakhatatlan állapotban volt, nem rendelkezett működő közművekkel, ezen az épületen a kérelmezett a következő munkákat végezte:

Az ajánlatkérő építész és gépész tervet készített az épületek felújítása érdekében.

Felújítási munkálatok:

Épület falának talajvíz elleni vízszigetelése, aláfűrészeléssel és vízzáró habarcs injektálásával, oldalfal vakolat leverése 80-100 cm magasságig és szárítóvakolattal újrasimítva.

Meglévő padozat cseréje, 30 cm vastagságban felbontva, elhordva, sóderágy készítése, szerelőbeton készítése, vízszigetelő lemez lemelegítése, lépésálló hőszigetelő tábla elhelyezése, aljzat betonozása.

Építész és gépésztervek alapján egy-egy fürdőszoba és wc lett megépítve. Mind a két lakóháznál szennyvíz és élővíz hálózat lett újraépítve, a városi hálózatra rácsatlakozva.

Gáz, gázkazán, cirkófűtés lett megépítve radiátoros fűtéssel, gázkazán beüzemeléssel.

Engedélyes gáztervek alapján gázvezeték került megépítésre, műszaki átadással.

Homlokzati nyílászárók restaurálása megtörtént, mivel az épület műemlékvédett. (Üvegezés, pászítás, záruk, kilincsek javítása, vízvetők felszerelése.)

Belső nyílászáró restaurálása, mázolása több rétegben.

Gipszkarton mennyezet készítése mind a két lakásban, minden helységben.

Falbontások áthidalók elhelyezése építésztervek alapján.

Több rétegű glettanyag használata, belső oldalfalakon.

Hideg és meleg burkolatok elkészítése építésztervek alapján.

Az elvégzett pluszmunkálatok összege:

Mezőberény Petőfi út 31/A épület 9.885.357 Ft nettó

Mezőberény Petőfi út 31/B épület 9.698.217 Ft nettó

16 + 1 lakás felújítása 878.650 Ft nettó 14 lakás feljutása során elvégzett általános épületgépészeti és épületvillamossági felülvizsgálatok, szükséges javítások elvégzése beleértve: wc csészék és tartályok javítása, szükség szerinti cserélje, kapcsolók és dugaljok cseréje, kazánok felülvizsgálata és javítása, csaptelepek cseréje, fürdőkád felújítás, festése, homlokzati nyílászáró új gumi tömítése, összesen: 2.996.000 Ft nettó.

A 14 lakás faszerkezetű nyílászárók felületkezelése és mázolása 5.883.997 Ft nettó.

Összesen: 29.342.219 Ft nettó

Ezek a munkafolyamatok nem voltak részei a közbeszerzésnek és a szerződésben lévő költségvetésnek, ezeket a munkálatokat az ajánlatkérőt utasítására végezte el a kérelmezett.

Az elvégzett pluszmunkálatokat az ajánlatkérő ígérte, hogy kifizeti a kérelmezett felé, amely azonban a mai napig sem történt meg többszöri ígéret ellenére sem.

44. Mivel a szerződés módosítását az ajánlatkérő nem tartotta szükségesnek, ezért az ő kérésére az eredeti szerződésnek megfelelően került megírásra az építési napló, annak érdekében, hogy a pályázati forrásból származó összeget le tudják hívni az Emberi Erőforrások Minisztériumától.

Összességében a kérelmezett által elvégzett munkafolyamatoknak az értéke, illetve a mennyisége jóval meghaladta a szerződésben vállalt munkafolyamatokét, az általuk kiállított számlák nem fiktív munkavégzésre irányultak, elvégezték az ajánlatkérő által kért munkafolyamatokat. A szabálytalansági jegyzőkönyv rögzíti, hogy az ajánlatkérő nem kellő gondossággal ellenőrizte az általuk végzett munkafolyamatokat és ezáltal kérelmezettet a kivitelezés során nem kontrollálta. Ezzel az állítással szemben azonban az ajánlatkérő által kért, a vállalkozási szerződésben azonban nem rögzített munkák elvégzését folyamatosan nyomon követte, hibalistákat készített és végig kontrollálta a munkálatokat. A kivitelezés

során a kérelmezett kérte, hogy a szerződésben foglalt munkafolyamatokat módosítsák, az ajánlatkérő azonban ezt nem találta szükségesnek és elutasította a kérésüket.

A kérelmezett az ajánlatkérő által kért munkafolyamatokat ténylegesen, teljes mértékben elvégezte, amelyeknek a mennyisége jóval túlmutat a szerződéses munkafolyamatok mennyiségén. A szabálytalansági jegyzőkönyvben rögzített megállapítások az ajánlatkérőnek róható fel teljes egészében, nem pedig a kérelmezettnek, mint kivitelezőnek, hiszen mindvégig a megrendelő ajánlatkérő utasításának megfelelően járt el.

45. A kérelmezett fotókat csatolt, hogy milyen állapotban volt az épület felújítás előtt. Továbbá csatolta a levelezést arra vonatkozóan, amiben az ajánlatkérő képviselői és a kérelmezett azon munkafolyamatokat egyeztettek, amelyek nem voltak részei a közbeszerzési szerződésének. Továbbá csatolt egy megállapodás tervezetet, amelyben az ajánlatkérő képviselője leírja, hogy az elvégzett és el nem végzett munkák miatt a szerződést módosítják, és elfogadtatja a hatósággal a módosításokat.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

46. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő 2018. június 28-án indította meg a közbeszerzési eljárását, ezért a Kbt. és a vonatkozó jogszabályok ezen időpontban hatályos anyagi jogi szabályai alapján vizsgálta a hivatalbóli kezdeményezést. A hivatalbóli kezdeményező 2022. október 19-én nyújtotta be a Döntőbizottsághoz a hivatalbóli kezdeményezését, ezért a Döntőbizottság az e napon hatályos eljárásjogi rendelkezések alapján járt el.

47. A hivatalbóli kezdeményező a második kezdeményezési elemében azt kifogásolta, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglaltakat.

48. Releváns jogszabályi rendelkezések:

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

A Kbt. 142. § (1) bekezdése meghatározza az ellenőrzési és dokumentálási kötelezettség tartalmi körét. Eszerint az ajánlatkérő a szerződés teljesítésére vonatkozó adatok dokumentálása keretében ellenőrizni és dokumentálni köteles:

- a) a közbeszerzési eljárásban az értékelés során figyelembe vett szerződéses kötelezettségek teljesítését;
- b) minden, a szerződésben foglaltaktól eltérő teljesítést és annak okait;
- c) a szerződésszegéssel kapcsolatos igények érvényesítését.

49. A folyamatos ellenőrzéssel biztosítható, hogy a teljesítés a közbeszerzési dokumentumokban, az ajánlatban és a szerződésben foglaltaknak megfelelően történjen. A Kbt. 142. § (1) bekezdése előírja, hogy az ajánlatkérő a szerződés teljesítési szakaszában folyamatosan figyelemmel kövesse a szerződéses kötelezettségek teljesítését, folyamatosan dokumentálja a teljesítéssel összefüggő adatokat. Ez az ellenőrzési és dokumentálási

kötelezettség megköveteli az ajánlatkérőtől, hogy ne csak passzívan várja a szerződés teljesítésének bekövetkezését, hanem a teljesítés folyamatát aktívan nyomon kövesse.

Figyelemmel arra, hogy a Kbt. egyéb előírást az ellenőrzés és a dokumentálás tekintetében nem tesz, ezért a mind az ellenőrzési mind a dokumentálási kötelezettség konkrét tartalmát mindig az adott tényállás specifikumai vonatkozásában szükséges és lehet vizsgálni.

50. A hivatalbóli kezdeményező ezen kezdeményezési elemében három ajánlatkérői magatartást kifogásolt, amelyek során az ajánlatkérő nem tett eleget az ellenőrzési és dokumentálási kötelezettségének. Kifogásolta, hogy az ajánlatkérő olyan munkák teljesítését fogadta el a műszaki-átadás átvétel során, amelyek nem feleltek meg a szerződés műszaki tartalmának, a műszaki átadás-átvétel során felvett dokumentumok nem feleltek meg a valóságnak. Kifogásolta azt is, hogy a szerződés időtartamának meghosszabbítása tekintetében dokumentumokkal alátámasztva nem került igazolásra a szerződés teljesítéséhez ténylegesen szükséges időtartam, valamint a szállítóleveleket feltételezhetően nem őrizte meg az ajánlatkérő.

51. A Döntőbizottság először azt vizsgálta, hogy az ajánlatkérő a szerződés teljesítése, az átadás-átvételi eljárás során eleget tett-e a dokumentálási kötelezettségének.

A szerződés tárgyát képező lakások tekintetében a felek a műszaki átadás-átvételi eljárást megtartották, az ajánlatkérő a munkaterületet visszavette, 2019. február 28. napján 100 %-os teljesítésigazolást kiállította.

52. Az Irányító Hatóság által lefolytatott szabálytalansági eljárást lezáró jegyzőkönyv – a szabálytalansági gyanúbejelentő és a helyszíni ellenőrzés építész szakértői megállapításai alapján – szabálytalanságot állapított meg. A szabálytalansági eljárás többek között az alábbiakat állapította meg:

„A 2018. július 19-én keletkezett, közbeszerzési eljárást követően megkötött kivitelezői vállalkozási szerződés (szerződő fél: Blaskó és Társa Kereskedelmi és Szolgáltató Bt.) mellékletét képező költségvetés – a 16 lakás tekintetében a Felújítási tervdokumentációval összhangban – az alábbi tervezett felújítási munkálatokat tartalmazza:

1. aljzatkészítés (meleg burkolatok és hideg burkolatok készítése),
2. felületképzés (festés, mázolás, tapétázás, korrózióvédelem)
3. asztalos-szerkezetek elhelyezése (új homlokzati nyílászárók cseréje).

A Mezőberény, Békési úti lakások (1/A. 1/5., 2/A 1/3., 2/A 4/9., 2/B 2/14., 2/B 2/15., 2/B 3/17., 2/B 3/18., 5/A 1/3., 7/A fsz/1., 7/A 2/6., 9-11/B. fsz/1., 9-11/C. 1/6/A16., 9-11/C 1-3.) tekintetében csupán a melegburkolatok és a felületképzés (festés, mázolás, tapétázás, korrózióvédelem) valósult meg, a nyílászárók cseréje nem történt meg, azok mindössze felújításra kerültek, valamint a hidegburkolatok cseréje sem történt meg annak ellenére, hogy szerepelt a tervezett felújítási munkálatok között.

A Mezőberény Békési út 7/A. 1/4. lakás vonatkozásában a hidegburkolatok és melegburkolatok, továbbá a felületképzés (festés, mázolás, tapétázás, korrózióvédelem) elkészültek, ezzel szemben a nyílászárók cseréje nem történt meg, csupán a felújításuk.

[...]A fentebb felsoroltak értelmében a 16 lakásból összesen 14 esetben nem történt meg a nyílászárók cseréje, csupán azok felújítása. Hidegburkolatok cseréje 13 lakás esetében nem történt meg a vállalkozói szerződésben rögzített feladatokkal ellentétben.

A 2018. július 23-án megnyitott és 2019. február 28-án lezárt NVBETI820 számú Építési napló rögzíti az elvégzett tevékenységeket, ellenben a tervezett és vállalt tevékenységek (munkák) elvégzését nem dokumentálják teljes körűen. A Békési úti lakások közül a nyílászárókra (kávák javítása) vonatkozó bejegyzés pl. a 2/A. szám alatti IV/9. sz. lakás, a 2/B. szám alatti 2/14. sz. lakás és a 7/A. szám alatti 1/4. sz. lakás esetében történt meg.

Burkolatkészítésre és felületképzésekre vonatkozó bejegyzések szerepelnek, nyílászárócseré (belső és kültéri nyílászárók bontása, új nyílászárók beépítése) a Petőfi út 31. szám alatti lakások tekintetében bejegyzett.

A műszaki ellenőr a felújítási munkák hiánytalan elkészültét naplóbejegyzésekkel (pl. 2018. szeptember 7., 2018. szeptember 19., 2018. október 29., 2018. december 10.) igazolta, azonban a műszaki ellenőr vélhetően nem a szerződésben foglalt terveknek megfelelően igazolta le a felújítási munkák elkészültét.

A vizsgálat alapján az elvégzett munkák a felújítási tervdokumentáció, a kivitelezői vállalkozási szerződés, valamint az Építési napló tartalmának nem teljes mértékben felelnek meg. A fentiek szerint a kivitelezés elszámolt költségére vonatkozóan a valós munkára alapozottság és a tényleges teljesítés nem igazolt, így fennáll a gyanúja annak, hogy nem elszámolható költségek kerültek elszámolásra a projekt terhére. [...]"

53. A fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmezett – a Petőfi u. 31/A. és a Petőfi u. 31/B. szám alatti lakások kivételével – a műszaki leírás szerinti munkákat maradéktalanul nem teljesítette, 16 lakásból 14 lakás esetében nem történt meg a nyílászárók cseréje, csupán azok felújítása, továbbá a hidegburkolatok cseréje 13 lakás esetében elmaradt. A műszaki ellenőr a lakásfelújításokat folyamatában ellenőrizte, 8 lakás vonatkozásában tett naplóbejegyzést, az Irányító Hatóság szabálytalansági eljárás jegyzőkönyve szerint a megállapítások olyan munkák teljesítésének elfogadására vonatkoztak, amelyek valójában nem feleltek meg a szerződéses műszaki tartalomnak.

54. A szerződés-ellenőrzési eljárásban a kérelmezett 2022. június 16. napján tett nyilatkozata szerint a szerződés teljesítése során az ajánlatkérői igény megváltozása miatt a kérelmező által végzett munkafolyamatok szélesebb körűek voltak, mint a megrendelt, eredeti műszaki tartalom, azonban dokumentumokkal alátámasztottan a felek részéről nem került igazolásra, hogy az eredeti műszaki tartalomtól a kérelmezett a kivitelezés során azért tért el, mert ebben a felek valóban megállapodtak.

55. A jogorvoslati eljárásban a kérelmezett szintén hivatkozott arra, hogy a szerződés teljesítése során az ajánlatkérői igény megváltozása miatt a kérelmező által végzett munkafolyamatok szélesebb körűek voltak, mint a megrendelt, eredeti műszaki tartalom. Mivel a szerződés módosítását az ajánlatkérő nem tartotta szükségesnek, ezért az eredeti szerződésnek megfelelően került megírásra az építési napló, annak érdekében, hogy a pályázati forrásból származó összeget le tudják hívni az Emberi Erőforrások Minisztériumától.

A kérelmezett az ajánlatkérő által kért munkafolyamatokat ténylegesen, teljes mértékben elvégezte, amelyeknek a mennyisége jóval túlmutat a szerződéses munkafolyamatok mennyiségén. A szabálytalansági jegyzőkönyvben rögzített megállapítások az ajánlatkérőnek róható fel teljes egészében, nem pedig a kérelmezettnek, mint kivitelezőnek, hiszen mindvégig a megrendelő ajánlatkérő utasításának megfelelően járt el.

A kérelmezett jogorvoslati eljárásban tett nyilatkozata is azt támasztja alá, hogy ténylegesen nem az a műszaki tartalom valósult meg, mint amit a közbeszerzési műszaki leírás tartalmazott és amit az építési napló rögzített és teljesítés igazolás leigazolt.

56. A Döntőbizottság az ajánlatkérő magatartását a hivatalbóli kezdeményezés keretei között vizsgálhatta, így a kérelmezett azon előadását, dokumentumait, amiket azzal kapcsolatban terjesztett elő, hogy az ajánlatkérő rendelte meg a műszaki tartalomtól való eltérést, és a dokumentálása miatt maradt el, nem vette figyelembe, nem vizsgálta, mert az túlmutat a hivatalbóli kezdeményezés keretein, és adott esetben a Döntőbizottság hatáskörén is.

57. Az Irányító Hatóság szabálytalansági jegyzőkönyvének a megállapításai szerint a ténylegesen elkészült, megvalósult munkák alapján a műszaki átadás-átvétel és az annak körében felvett dokumentumok nem feleltek meg a valóságnak. A szabálytalansági jegyzőkönyv részletes megállapításokat tartalmaz arra vonatkozóan is, hogy a tervezett és vállalt tevékenységek (munkák) elvégzését nem dokumentálják teljes körűen, valamint, hogy az elvégzett munkák az építési napló tartalmának nem teljes mértékben felelnek meg.

58. A Döntőbizottság osztotta a hivatalbóli kezdeményező azon előadását, hogy a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti ellenőrzési és dokumentálási kötelezettség akkor felel meg a jogalkotói elvárásnak, ha az ajánlatkérő észleli a szerződés teljesítése, de legkésőbb a műszaki átadás-átvétel során, hogy a teljesítés nem szerződésszerű, a szerződés teljesítését követő utólagos ellenőrzés ugyanis a Kbt. 142. § (1) bekezdésében rögzített kötelezettségek elmulasztását nem reparálja. A Kbt. 142. § (1) bekezdésének garanciális rendelkezéséből fakadóan az ajánlatkérőnek a teljesítés valós, tényleges állapotát, körülményeit kellett volna dokumentálnia. Ennél fogva nem felelhet meg a Kbt. szerinti ellenőrzési kötelezettség teljesítésének az sem, hogy az ajánlatkérő több, mint két évvel a teljesítés elismerését követően, 2021. október 8. napján tett feljelentést.

59. A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdés szerinti ellenőrzési és dokumentálási kötelezettséget, mivel olyan munkák teljesítését fogadta el a műszaki-átadás átvétel során, amelyek nem feleltek meg a szerződés műszaki tartalmának, a műszaki átadás-átvétel során felvett dokumentumok nem feleltek meg a valóságnak.

60. A hivatalbóli kezdeményező kifogásolta azt is, hogy az ajánlatkérő nem tett eleget a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti dokumentálási kötelezettségének a tekintetben, hogy dokumentumokkal alátámasztotta nem igazolta, hogy a szerződés teljesítési időtartamának meghosszabbítására megállapított 28 nap arányos a kivitelezésből még hátralévő munkálatok befejezéséhez szükséges tényleges időtartammal. A hivatalbóli kezdeményező szerint a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti dokumentálási kötelezettség igazolására a 2019. január 10. napján kelt jegyzőkönyv önmagában nem elegendő.

61. A Döntőbizottság véleménye szerint a szerződésmódosítás kapcsán a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontban felsorolt követelmények fennállásának a bemutatása, igazolása, dokumentálása magába foglalja e körben az ajánlatkérő ellenőrzési és dokumentálási kötelezettségét. A Döntőbizottság a D 398/20/2022. számú határozatában megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontját, amely magába foglalja e körben a dokumentálási, ellenőrzési kötelezettség elmulasztását is, ezért ezen ajánlatkérői magatartás külön szankcionálásától eltekintett.

62. A hivatalbóli kezdeményező kifogásolta azt is, hogy a szerződés-ellenőrzési eljárás során az ajánlatkérő a Hatóság erre irányuló felhívása ellenére szállítóleveleket nem csatolt, mely a hivatalbóli kezdeményező szerint ugyancsak felveti a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti dokumentálási kötelezettség hiányát.

63. A Döntőbizottság e körben megállapította, hogy a hivatalbóli kezdeményező nem adta elő, nem dokumentálta azt, hogy az ajánlatkérőnek mely előírások alapján kellett volna a szállító leveleket megőriznie, továbbá azt sem, hogy milyen árukra vonatkozóan, hiszen

általánosságban ilyen kötelezettséget jogszabály nem határoz meg, ezért a Döntőbizottság nem volt abban a helyzetben, hogy ezen ajánlatkérői magatartást érdemben vizsgálhatta volna.

64. A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdés szerinti ellenőrzési és dokumentálási kötelezettségét, mivel olyan munkák teljesítését fogadta el a műszaki-átadás átvétel során, amelyek nem feleltek meg a szerződés műszaki tartalmának, a műszaki átadás-átvétel során felvett dokumentumok nem feleltek meg a valóságnak.

65. A Döntőbizottság ezt követően a harmadik kezdeményezési elemben foglaltakat vizsgálta, melyben a hivatalbóli kezdeményező azt kifogásolta, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 2. § (4) bekezdését a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontjára tekintettel.

66. Releváns jogszabályi rendelkezések:

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

A Kbt. 2. § (2) bekezdése szerint az ajánlatkérőnek esélyegyenlőséget és egyenlő bánásmódot kell biztosítania a gazdasági szereplők számára.

A Kbt. 2. § (3) bekezdése szerint az ajánlatkérő és a gazdasági szereplők a közbeszerzési eljárásban a jóhiszeműség és a tisztesség követelményeinek megfelelően kötelesek eljárni. A joggal való visszaélés tilos.

A Kbt. 2. § (4) bekezdése szerint az ajánlatkérőnek a közpénzek felhasználásakor a hatékony és felelős gazdálkodás elvét szem előtt tartva kell eljárnia.

A Kbt. 142. § (2) bekezdése szerint a 2. § (1)-(4) bekezdésében foglalt alapelvek megsértését valósítja meg az ajánlatkérőként szerződő fél részéről a szerződésszegésből eredő igények érvényesítésének elmaradása (ide nem értve a felmondás vagy elállás jogának gyakorlását), ha a) a szerződésszegés olyan kötelezettség szerződésszerű teljesítésének elmaradásával valósul meg, amelyet az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárásban az ajánlatok értékelése során figyelembe vett; vagy

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

A Kbt. 141. § (6) bekezdése szerint a (2) és (4) bekezdésben szabályozott eseteken kívül, a szerződés új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül akkor módosítható, ha a módosítás nem lényeges. A szerződés módosítása lényeges, ha az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határoz meg. A módosítást mindig lényegesnek kell tekinteni, ha

a) olyan feltételeket határoz meg, amelyek ha szerepeltek volna a szerződéskötést megelőző közbeszerzési eljárásban, az eredetileg részt vett ajánlattevőkön (részvételre jelentkezőkön) kívül más ajánlattevők (részvételre jelentkezők) részvételét vagy a nyertes ajánlat helyett másik ajánlat nyertességét lehetővé tették volna;

b) a módosítás a szerződés gazdasági egyensúlyát a nyertes ajánlattevő javára változtatja meg; vagy

c) a módosítás a szerződés tárgyát az eredeti szerződésben foglalt ajánlattevői kötelezettséghez képest jelentős új elemre terjeszti ki.

67. A Kbt. 142. §-a szerződés teljesítésével és dokumentálásával kapcsolatosan határoz meg alapvető követelményeket, valamint a közpénzekkel való felelős gazdálkodás elvének érvényre juttatását segíti elő azáltal, hogy a közbeszerzési szerződések teljesítésekor is kiemelt figyelmet szentel az alapvető rendelkezések betartására. Ezen rendelkezések közül

kiemelendő a Kbt. 142. § (2) bekezdése, mely a szerződésszegésből eredő igények érvényesítését teszi kötelezővé az ajánlatkérő számára, elmaradása esetében pedig alapvető jogsérelem megállapítását helyezi kilátásba. A Kbt. 142. § (2) bekezdése két esetkört rögzít, melyek között jelenik meg a hivatalbóli kezdeményező által is hivatkozott eset, azaz amikor is szerződésszegés eredményeként a teljesítés a szerződés tartalmától olyan mértékben tér el, mely amennyiben a felek szerződésüket így módosították volna szerződésmódosításként a Kbt. 141. § (6) bekezdése szerinti lényeges szerződésmódosításnak minősülne, és az ajánlatkérő mégsem alkalmazza a szerződésszegésből eredő igények érvényesítését. Amennyiben az ajánlatkérő ezen esetben elmulasztja alkalmazni igényérvényesítését, úgy megsérti a verseny tisztaságának, az esélyegyenlőség és egyenlő bánásmód, valamint a közpénzekkel való felelős gazdálkodás elvek mindegyikét. Megjegyzendő ugyanakkor, hogy kötbérérvényesítésnek nincs helye – és így nem történik szerződésszegés sem –, amennyiben a késedelem olyan okból következik be, melyért az ajánlatkérő felelős.

68. Az Irányító Hatóság szabálytalansági jegyzőkönyve alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmezett teljesítése nem a szerződésben foglaltak szerint valósult meg. A szerződés teljesítésével érintett 16 lakás tekintetében a kérelmezett által megvalósítandó műszaki tartalom részét képezte a szerződés 2. pontjában rögzítettek szerint – többek között – a kültéri és beltéri nyílászárók cseréje, továbbá a hidegburkolatok cseréje, azonban

- a 16 lakásból összesen 14 lakás esetében nem történt meg a nyílászárók cseréje, csupán azok felújítása, továbbá
- a hidegburkolatok cseréje 13 lakás esetében nem történt meg.

A kivitelezés során felmerült műszaki eltérésekre, valamint a műszaki leírás szerinti feladatok elvégzésének hiányára tekintettel a kérelmezett nem szerződésszerűen teljesített, szerződésszegő módon nem a műszaki leírásban foglaltak szerint készült el a kivitelezés. Az ajánlatkérő a kérelmezett részére a teljes ellenszolgáltatást megfizette, holott a kérelmezett nem a teljes műszaki tartalmat valósította meg, az ajánlatkérő részéről a szerződésszegésből fakadó igények érvényesítésének lett volna helye.

Az ajánlatkérő sem a szerződés-ellenőrzési eljárásban, sem a szabálytalansági eljárásban nem csatolt arra vonatkozó dokumentumokat, amelyek a kérelmezett szerződésszegéséből eredő igényeinek érvényesítéséhez kapcsolódnának, igényérvényesítésre nem került sor.

69. A kérelmezett azzal, hogy a 16 lakás tekintetében 14 esetében a nyílászáró-cserék helyett csupán felújítást végzett, továbbá 13 lakás esetében nem végezte el a hidegburkolatok cseréjét, a szerződés tartalmától olyan mértékben tért el, amely – ha a felek szerződésüket így módosították volna – szerződésmódosításként a Kbt. 141. § (6) bekezdése szerint lényeges módosításnak minősülne, mivel az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határozná meg. A megvalósult műszaki tartalom szerinti feltételek a szerződés gazdasági egyensúlyát a nyertes ajánlattevő javára változtatták meg a Kbt. 141. § (6) bekezdése alapján, a közbeszerzési eljárás műszaki leírásában előírt feladatokhoz képest több lakás esetében a nyílászárók cseréje helyett azok felújítása valósult meg, a hidegburkolatok cseréje pedig elmaradt. A mennyiségi és minőségi eltérés a nyertes ajánlattevő javára következett be anélkül, hogy a szerződéses ellenértékként meghatározott átalánydíjat a felek arányosan csökkentették volna. Ez a kérelmezett oldalán költségmegtakarítást jelentett, az ajánlatkérő oldalán pedig vagyoni hátrányt. Az igényérvényesítés az ajánlatkérő részéről elmaradt.

Az el nem végzett munkákat az Irányító Hatóság a szabálytalansági jegyzőkönyvben számszerűsítette, amit korrekcióként az ajánlatkérőtől visszakövetelt.

70. A hivatalbóli kezdeményező indítványozta a Kbt. 152. § (1) bekezdés szerinti per indítását. A Döntőbizottság megállapította, hogy a feltárt tényállás és a szabálytalansági jegyzőkönyv megállapításai alapján a közbeszerzési ügy érdemben eldönthető, ezért a Kbt. 152. § (1) bekezdés szerinti eljárási cselekményt mellőzte.

71. A fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a szerződő felek a teljesítés során felmerülő szerződésszegést nem a szerződés háttérjogszabályaként alkalmazandó Ptk.-nak megfelelően kezelték, az ajánlatkérő igényérvényesítése elmaradt, mindezzel a szerződés tartalmától olyan mértékben tértek el, amely, ha a felek szerződésüket így módosították volna, szerződésmódosításként a Kbt. 141. § (6) bekezdése alapján lényeges módosításnak minősülne.

72. Előzőek alapján az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontjára tekintettel a Kbt. 2. § (4) bekezdése szerinti közpénzekkel való felelős gazdálkodás alapelvét.

73. Mindezekre figyelemmel a Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés c) pontja alapján megállapította, hogy a második kezdeményezési elem tekintetében az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdését, a harmadik kezdeményezési elem tekintetében az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 2. § (4) bekezdését a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontjára tekintettel.

74. A Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontja szerint a Döntőbizottság a jogsértés megállapítása mellett bírságot szab ki, ha a Közbeszerzési Hatóság elnöke kezdeményezte a Döntőbizottság hivatalból való eljárását [153. §] és a Döntőbizottság megállapítja a jogsértés megtörténtét. A Kbt. 165. § (7) bekezdése szerint a Kbt. 165. § (6) bekezdésben meghatározott bírság összege – a Kbt. 165. § (11) bekezdésben foglaltak figyelembevételével – a közbeszerzési eljárás becsült értékének, illetve részajánlattétel esetén a jogorvoslattal érintett rész értékének, a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése esetén a szerződés értékének legfeljebb 15%-a.

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

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

76. A Döntőbizottságnak – tekintettel arra, hogy a Közbeszerzési Hatóság elnöke a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja alapján kezdeményezte a Döntőbizottság hivatalból való eljárását és a Döntőbizottság megállapította a jogsértés megtörténtét – a Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontja alapján további jogkövetkezményként kötelezően bírságot kellett kiszabnia. A Döntőbizottságnak tehát ez esetben nincs mérlegelési jogköre a bírság kiszabása körében, kötelezően bírságot kell kiszabnia a fentiek alapján, attól nem tekinthet el.

77. A Döntőbizottság a bírság összegének megállapításában az eset összes körülményét figyelembe vette. A Döntőbizottság a kiszabott bírság összegének megállapítása során a Kbt. 165. § (7) bekezdésében foglaltakkal összefüggésben rögzíti, hogy a becsült érték nettó 42.956.476.-Ft volt. A Döntőbizottság az ajánlatkérő terhére értékelte azon jogsértés a súlyát, hogy az ajánlatkérő nem tett eleget a szerződés teljesítése során a dokumentálási kötelezettségének, továbbá az ajánlatkérő megsértette a közpénzekkel való felelős gazdálkodás elvét a szerződés teljesítése során. A bírság összegének a megállapítása során figyelembe vette a D 398/2022. jogorvoslati eljárásban az ajánlatkérővel szemben kiszabott bírság összegét is. Értékelte továbbá a Döntőbizottság, hogy a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre nem volt befolyása. A Döntőbizottság értékelte, hogy a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között viszonylag hosszú idő telt el. A Döntőbizottság értékelte azt, hogy a jogsértés nem reparálható, ugyanakkor a rendelkező részben megállapított összegű bírság kellő visszatartó erővel bír és elegendő arra, hogy a további jogsértéstől az ajánlatkérőt visszatartsa.

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

78. 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.

79. 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.

80. A jogi képviselőt 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. július 21.

Dr. Peleskey Viktória sk.
közbeszerzési biztos,
az eljáró tanács elnöke

Bankóné Nagy Helga sk.
közbeszerzési biztos

Dr. Hodnik Ákos sk.
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Hivatalbóli kezdeményező képviselője (kizárólag elektronikus úton)
2. Ajánlatkérő képviselője (kizárólag elektronikus úton)
3. Kérelmezett képviselője (kizárólag elektronikus úton)
4. Miniszterelnökség (kizárólag elektronikus úton)
5. Közbeszerzési Hatóság Titkársága (kizárólag elektronikus úton)