



# KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG

1026 Budapest, Riadó u. 5.

Tel.: 06-1/882-8594

Elektronikus kapcsolattartás: [kozbeszerzes.hu](http://kozbeszerzes.hu)

**Iktatószám:** D.364/13/2024.

**A tanács tagjai:** Dr. Hodnik Ákos közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bán János közbeszerzési biztos, Dr. Fáry Zoltán közbeszerzési biztos

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

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

**Az ajánlatkérő:** Bonyhádi Ipari Park Kft.  
(Bonyhád, Széchenyi tér 12.)

**Az ajánlatkérő képviselője:** Szöllősi-Baráth Ügyvédi Iroda  
(Budapest, Összekötő utca 2.)  
képviseli: Dr. Szöllősi-Baráth Szabolcs ügyvéd

**A kérelmezett neve:** PSN Építőipari Kft.  
(Szekszárd, Rákóczi Ferenc utca 23-25.)

**A kérelmezett képviselője:** Dr. Kunfalvi Zoltán egyéni ügyvéd

**A közbeszerzés tárgya, értéke:** „Iparterület fejlesztése Bonyhádon.”, 676.683.293.-Ft

**A közbeszerzési eljárás EKR azonosítója:** EKR000987862019

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

## H A T Á R O Z A T – o t.

A Döntőbizottság az első kezdeményezési elem alapján megállapítja, hogy a kérelmezett megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) Kbt. 28. § (1) bekezdés első mondatát.

A Döntőbizottság a második kezdeményezési elem alapján megállapítja, hogy a kérelmezett megsértette a Kbt. 134. § (4) bekezdését.

A Döntőbizottság a harmadik kezdeményezési elem alapján megállapítja, hogy a kérelmezett megsértette az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatások közbeszerzésének részletes szabályairól szóló 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) és c) pontját.

A Döntőbizottság a negyedik kezdeményezési elem alapján megállapítja, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdését.

A Döntőbizottság az ötödik kezdeményezési elem tekintetében megállapítja a jogsértés hiányát.

A Döntőbizottság a kérelmezettel szemben 2.000.000.-Ft, azaz kétmillió forint bírságot szab ki, az ajánlatkérővel 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 fellebbezésnek nincs helye. A határozat ellen a Fővárosi Törvényszék előtt közigazgatási per indítható, a határozat kézbesítésétől számított tizenöt napon belül. A keresetlevelet a Fővárosi Törvényszékhez címezve, de kizárólag a Döntőbizottsághoz kell elektronikus úton benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására/közigazgatási cselekmény hatályosulására nincs halasztó hatálya. A jogi képviselővel eljáró fél, illetve a belföldi székhellyel rendelkező gazdálkodó szervezet kizárólag elektronikus úton nyújthatja be a keresetet.

## INDOKOLÁS

### A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. Az ajánlatkérő 2017. november 15. napján indította meg a Bonyhád, 02/88. hrsz.-ú ingatlanra építendő I. és II. számú, valamint a Bonyhád, 02/84. hrsz.-ú ingatlanra építendő III., IV. és V. számú csarnok épületek építési engedélyezési eljárásait. Az engedélyezési műszaki dokumentációknak részei voltak az Ny.Cs. építésügyi tűzvédelmi tervező által készített tűzvédelmi műszaki leírások, amelyekben valamennyi épület tűzvédelmi kockázati besorolása KK (azaz közepes kockázati osztály) volt. A Tolna Megyei Kormányhivatal Szekszárdi Járási Hivatal Hatósági Főosztály Építésvédelmi és Örökségvédelmi Osztálya az építési engedélyeket TO-04D/40/2-1/2018. és TO-04D/40/3-1/2017. számon 2017. december 27. napi keltezéssel 2018. január 2. napján adta ki, amelyek 2018. január 22. napján emelkedtek jogerőre.

2. A közbeszerzés előkészítése során az ajánlatkérő változtatott a II., III. és V. épületek funkcióján. A funkcióváltozás miatt Ny.Cs. építésügyi tűzvédelmi tervező 2019. április 11. napján új tűzvédelmi műszaki leírásokat készített, amelyekben az érintett épületek tűzvédelmi kockázati besorolása AK-ra (azaz alacsony kockázati osztályra) változott. A tervező felhívta a figyelmet a tűzvédelmi szakhatósággal való egyeztetés szükségességére.

3. Az ajánlatkérő 2019. április 29. napján egyeztetést folytatott le a kockázati osztályok megváltoztatásával kapcsolatban a Tolna Megyei Katasztrófavédelmi Igazgatóság Szekszárdi Katasztrófavédelmi Kirendeltségével (tűzvédelmi szakhatóság), amelyen a szakhatóság az új tűzvédelmi műszaki leírásban foglaltaknak megfelelően a mértékadó kockázati osztály besorolást elfogadta néhány észrevétellel.

A jegyzőkönyv szerint az I. épület rendeltetése változatlanul asztalosműhely, a II. épület iroda és gépipari nagykereskedés, a III. épület épületgépészeti nagykereskedés, a IV. épület nem épül meg, az V. épületben szerkezetlakatos tevékenység fog zajlani.

4. Az építésügyi tűzvédelmi tervező 2019. június 27. napján elkészítette a kiviteli tervekhez tartozó tűzvédelmi műszaki leírásokat, amelyekben a II., III. és V. épületek új (AK) kockázati besorolása szerepel, a további tűzvédelemmel kapcsolatos jellemzők (szerkezetek tűzvédelmi követelményei, menekülés számítások, stb.) is e szerint kerültek meghatározásra.

5. Az ajánlatkérő a 2019. szeptember 25. napján feladott, és a Közbeszerzési Értesítő (KÉ) 2019/187 számában 18731/2019 iktatószámon 2019. szeptember 27. napján megjelent ajánlati felhívással a Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pontja szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított a bevezető részben meghatározott építési beruházás tárgyában. Az eljárás lefolytatására az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerben (a továbbiakban: EKR) került sor EKR000987862019 számon. A közbeszerzés forrása a TOP-1.1.1-15-TL1-2016-00004 pályázat, a támogatási összeg: 480.000.000 Ft, a támogatás mértéke: 100%.

Az ajánlatkérő a felhívást két alkalommal módosította. Az első módosításról a 2019. október 14. napján feladott hirdetmény 2019. október 15. napján jelent meg a KÉ 2019/199 számában 2018/2019 iktatószámon, a módosítás az ajánlattételi és a műszaki dokumentációt érintette, valamint az ajánlattételi határidőt hosszabbította meg. A második módosításról a 2019. október 17. napján feladott hirdetmény 2019. október 21. napján jelent meg a KÉ 2019/203 számában 20618/2019 iktatószámon, a módosítás a műszaki dokumentációt érintette, valamint az ajánlattételi határidőt hosszabbította meg.

6. A felhívás – jogorvoslati eljárás szempontjából – releváns rendelkezései:

A felhívás II.1.4) és II.2.4) pontjai szerint a közbeszerzés rövid ismertetése és mennyisége:

Iparterület fejlesztése Bonyhádán.

Szabadon álló elhelyezéssel, acél vázszerkezetű, szendvicspaneles 4 db ipari csarnok kivitelezése az alábbi mennyiségi adatok alapján.

Az I. jelű csarnok hagyományos ipari csarnok, déli oldalán irodablokk létesül, a II. jelű csarnok kamionok fogadására is alkalmas csarnokként készül a hozzá kapcsolódó egyszintes irodablokkal. Mindkét csarnok fűtési rendszere megújuló energia felhasználásával kerül kialakításra.

A III. és V. jelű csarnokok hagyományos ipari csarnokok, melyekben a csarnokokhoz kapcsolódó szociális és irodablokk létesül. A csarnokok irodai blokkjának hőenergia igénye megújuló energiával, levegő-víz hőszivattyús rendszerrel lesz biztosítva.

I. és II. jelű raktárcsarnokok:

A létesítendő épületek műszaki adatai:

Építési övezet: Gip-2

Beépítési mód: Szabadon álló

Telek területe: 1.4595 m<sup>2</sup>

Építménymagasság: I. épület: 4,00 m II. épület: 5,91 m

I. csarnok - helyiségek hasznos alapterülete összesen: 900,00 m<sup>2</sup>.

II. csarnok - helyiségek hasznos alapterülete összesen: 394,73 m<sup>2</sup>, fedett külső terek hasznos alapterülete: 110,45 m<sup>2</sup>, az épület összes hasznos alapterülete: 505,18 m<sup>2</sup>.

III. és V. jelű raktárcsarnokok

A létesítendő épületek műszaki adatai:

Építési övezet: Gip-2

Beépítési mód: Szabadon álló

Telek területe: 1.5945 m<sup>2</sup>

Építménymagasság: III. épület: 7,07 m

V. épület: 8,05 m

III. csarnok - helyiségek hasznos alapterülete összesen: 460,16 m<sup>2</sup>, fedett külső terek hasznos alapterülete: 114,06 m<sup>2</sup>, az épület összes hasznos alapterülete: 574,22 m<sup>2</sup>.

V. csarnok - a földszint hasznos alapterülete összesen: 1.502,52 m<sup>2</sup>, emelet hasznos alapterülete összesen: 128,81 m<sup>2</sup>, az épület hasznos alapterülete összesen: 1.631,33 m<sup>2</sup>.

A 4 csarnok összesen 4067 m<sup>2</sup> 20-45kg/m<sup>2</sup> közötti acélváz tartószerkezetet tartalmaz.

Az I. jelű épülethez 2 db, a II. jelűhöz 3 db, a III. jelűhöz 2 db, míg az V. jelű épülethez 5 db parkoló kerül kialakításra, továbbá kivitelező feladata a csarnokok közötti belső utak, valamint csapadékvíz-elvezetés tervdokumentáció szerinti megépítése.

A beruházás építési és vízjogi létesítési engedély köteles.

A mennyiség részletes leírását a közbeszerzési dokumentumok tartalmazzák.

A felhívás II.2.5) pontja szerint az értékelési szempontok:

1 Az M.2.) alkalmassági követelmény tekintetében megjelölt 1 fő szakember többlet szakmai gyakorlatának ideje (min. 0 hónap, max. 60 hónap) / Súlyszám: 10

2 Műszaki segítségnyújtás – rendelkezésre állási idő a vállalt jótállási idő alatt, a hiba bejelentésétől számítva (órában; min. 8 óra, max. 24 óra) / Súlyszám:10

3 A kötelezően előírt jótállási idő feletti többletjótállás vállalása (hónapban; min. 0 hónap, max. 36 hónap) / Súlyszám: 10

Nettó ajánlati ár (HUF) / Súlyszám: 70

A felhívás II.2.7) pontja szerint a szerződés, keretmegállapodás vagy dinamikus beszerzési rendszer időtartama hónapban: 10.

A felhívás II.2.12) pontja szerint a beszerzés európai uniós alapokból finanszírozott projekttel vagy programmal kapcsolatos, a projekt száma vagy hivatkozási száma: TOP-1.1.1-15-TL1-2016-00004.

A felhívás III.1.6) A szerződés biztosítékai:

Kötelezően előírt jótállás: 12 hónap. A jótállási kötelezettség kezdete az eredményes műszaki átadás-átvételi eljárás lezárását követő nap. Késedelem esetére kikötött kötbér: 0,2%/naptári nap, összesen maximum a nettó ellenszolgáltatás 6%-a. A késedelmi kötbért ajánlatkérő maximum 30 naptári napra érvényesíti. A teljesítés elmaradása esetére kikötött kötbér: a szerződés szerinti nettó ár 20%-a (30 napon túli késedelem esetén). Ajánlatkérő teljesítési (a teljesítés elmaradásával kapcsolatos igényekre vonatkozó) és jótállási (a hibás teljesítéssel kapcsolatos igényekre vonatkozó) biztosítékot is előír, mértékük (egyenként) a szerződés szerinti, tartalékkeret és áfa nélkül számított ellenszolgáltatás 5%-a. A biztosítékok határidőre történő rendelkezésre bocsátásáról az ajánlattevőnek az ajánlatban nyilatkoznia kell. A biztosítékokra vonatkozó részletes előírásokat a szerződéstervezet tartalmazza.

A felhívás III.1.7) pontja szerint az ellenszolgáltatás teljesítésének feltételei:

A szerződés finanszírozása a „TOP-1.1.1-15 – Ipari parkok, iparterületek fejlesztése” program keretén belül 100%-ban vissza nem térítendő támogatásból történik, utófinanszírozással.

Az ajánlattétel, a szerződés és a kifizetések pénzneme magyar forint.

A szerződés tartalékkeretet nem tartalmaz. Ajánlattevő 9 db (azaz kilenc darab) rész-számla és a végszámla kibocsátására jogosult. Ajánlatkérő a teljesítés ellenértékét a Ptk. 6:130. § (1)-(2) bekezdései szerint (maximum 30 napos fizetési határidő), banki átutalással egyenlíti ki. Amennyiben az ajánlattevőként szerződő fél a teljesítéshez alvállalkozót vesz igénybe, a Kbt. 135. § (3) bekezdése alapján, a Ptk. 6:130.§ (1)-(2) bekezdéseitől eltérően, a teljesítés ellenértéke a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. §-ában foglaltak szerint kerül kiegyenlítésre. A rész-számlák 10%-os műszaki készültségi fokként, az igazolt teljesítést követően nyújthatóak be, a végszámla pedig az eredményes műszaki átadás-átvételi eljárást követően. A rész-számlák összegének minden rész-számla esetében arányosnak kell lennie az adott teljesítési szakaszban elvégzett munka értékével.

Ajánlattevő 75 millió forint előlegként történő kifizetését kérheti a Kbt. 135. § (7)-(8) bekezdése alapján. Előleg igénylése esetén ajánlatkérő az előleget az ajánlattevő kérésére legkésőbb az építési munkaterület átadását követő 15 napon belül kifizeti. Az előleg igénylése esetén annak elszámolására az utolsó két rész-számlában kerül sor.

A Kbt. 135. § (1) bekezdése alapján ajánlatkérő a szerződés teljesítésének elismeréséről (teljesítésigazolás) vagy az elismerés megtagadásáról legkésőbb az ajánlattevőként szerződő fél teljesítésétől vagy az erről szóló írásbeli értesítés kézhezvételétől számított tizenöt napon belül írásban köteles nyilatkozni. Ha az ajánlattevőként szerződő fél írásbeli értesítésére (készen jelentés) az ajánlatkérőként szerződő fél a szerződésben az átadás-átvételi eljárás megkezdésére meghatározott határidőt követő tizenöt napon belül nem kezdi meg az átadás-átvételi eljárást, vagy megkezdí, de a szerződésben – a Ptk. 6:247. § (2) bekezdésére figyelemmel – meghatározott határidőben nem fejezi be, az ajánlattevőként szerződő fél kérésére a teljesítésigazolást köteles kiadni. Ajánlatkérő adott esetben alkalmazza a Kbt. 135. § (5) és (6) bekezdéseiben foglaltakat is.

7. Az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumok részeként kiadta az építési engedély határozatokat, valamint a négy darab csarnoképület kiviteli terveit. A kiviteli tervek keltezései 2017. október és 2017. december közöttiek a következő kivételekkel. Az építész műszaki leírások 2019. június 28. napi keltezésűek, a kiviteli tervek részeként kiadott tűzvédelmi műszaki leírások keltezése 2019. június 27.

8. A 2019. október 24. napján 10:00 órai módosított ajánlattételi határidőre öt ajánlat érkezett, ajánlatot tett a kérelmezett is. Az ajánlatkérő 2019. november 25. napján készítette el az összegezést, amely szerint az eljárás eredményes volt, a nyertes ajánlattevő a kérelmezett lett. Az eljárás eredményéről 2020. január 31. napján feladott hirdetmény 2020. február 5. napján jelent meg a KÉ 2020/25 számában 1971/2020. iktatószámom.

9. Az ajánlatkérő, mint megrendelő és a kérelmezett, mint vállalkozó 2020. január 23. napján kötötték meg a nettó 709.788.610.-Ft vállalkozói díjat tartalmazó vállalkozási szerződést. A szerződés jogorvoslat szempontjából releváns rendelkezései a következők voltak:

„4. Teljesítési határidő: a szerződés létrejöttétől számított 10 hónap

4.1. Vállalkozó határidőben teljesít, ha a műszaki átadás-átvételi eljárás a teljesítési határidőn belül megkezdődik.”

„5. Teljesítés, átadás-átvétel

5.1. Vállalkozó a teljesítési határidő előtt legkésőbb 5 nappal írásban készre jelenti a munkát. A készre jelentések vételekor, vagy legfeljebb az azt követő 5 napon belül Megrendelő képviselője útján köteles az átadás-átvételi eljárást megkezdni és az ezt követő 30 napos határidővel lezárni. Amennyiben a 30 napos határidő lejártával az átadás-átvételi eljárás meghiúsul, a késedelmi kötbér az eljárás megkezdésének időpontjától esedékes. [...]”

„7.3. [...] Amennyiben az ajánlattevőként szerződő fél a teljesítéshez alvállalkozót vesz igénybe, a Ptk. 6:130. § (1)-(2) bekezdéseitől eltérően a teljesítés ellenértéke a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. §-ában foglaltak szerint kerül kiegyenlítésre.”

„10. A szerződést megerősítő biztosítékok, jótállás

10.1. Kötbérek

Vállalkozó késedelmes teljesítése esetén késedelmi kötbért köteles fizetni Megrendelőnek. A Vállalkozó által fizetendő kötbér mértéke a 6.1. pontban foglalt vállalkozói díj 0,2%-a naptári naponként, összesen maximum a nettó ellenszolgáltatás 6 %-a.

A késedelmi kötbért Megrendelő maximum 30 naptári napra érvényesíti.”

[...]

„10.2.1. A Vállalkozó a beépített anyagokért és a vállalt munkák hibátlan elvégzéséért az eredményes műszaki átadás-átvételi eljárás lezárását követő naptól számított 48 hónap (12 hónap kötelezően előírt + 36 hónap többletjótállás) jótállást vállal.”

[...]

„10.4. Vállalkozó köteles a végszámla benyújtásával egyidejűleg – annak kiegyenlítési feltételeként – a nettó ellenszolgáltatás (vállalkozó díj) 5 %-a, azaz 35.489.431.- Ft összegű jótállási biztosítékot az általa vállalt jótállási időszak végéig terjedő időszakra (10.2.1. pont) Megrendelő rendelkezésére bocsátani a Kbt. 134. § (6) bekezdés a) pontjában meghatározott módok közül.”

„14.4. A szerződés az aláírása napján lép hatályba és mindaddig hatályban marad, amíg a Megrendelő és a Vállalkozó a szerződés szerinti összes kötelezettségét nem teljesítette.”

10. Az ajánlatkérő és a kérelmezett 2020. november 18. napján módosították a szerződést a Kbt. 141. § (2) bekezdése szerinti jogalappal, a vállalkozói díjat 709.788.610.-Ft-ról 690.687.218.-Ft-ra csökkentették a kérelmezett által jelzett és műszaki ellenőr által igazolt műszaki tartalom változás és az elkészített költségkimutatás alapján.

A módosítás okainak részletesebb indokait a W.Gy. építészmérnök által készített 2020. november 20. napján kelt „Bonyhádi Ipari Park fejlesztése Bonyhád Iparterület hrsz.: 02/84, 02/88, 02/85 TOP-1.1.1.-15-TL1-2016-00004 Különbözet elszámoláshoz nyilatkozat” tartalmazta. A különbözet elszámolásához készített nyilatkozatban összesen 24 módosított tétel szerepelt, ezekből 7 tétel esetén az volt a módosítás indoka, hogy a tűzvédelmi szakhatósággal való egyeztetés követően változott az épületek tűzvédelmi besorolása, ezért a tűzgátló szerkezetek kiváltásra kerülhetnek normál szerkezetre. Az I. épületben 3, az V. épületben 4 érintett tétel volt. A többi (17) tétel esetében az építés közben történt áttervezés, illetve a világítás elemeinek korszerűbbre cserélése volt az ok.

A szerződésmódosításban és arról feladott hirdetményben (KÉ 2020/232, 22217/2020.) a felek a módosítás okát csak annyiban jelölték meg, hogy azt – a vállalkozói díj tekintetében – „a Vállalkozó által jelzett és műszaki ellenőr által igazolt műszaki tartalom változás és az elkészített költségkimutatás alapján módosítják.”

11. A teljesítés során a kérelmezett – többek között – a következő alvállalkozókat jelentette be az ajánlatkérőnek.

alvállalkozó megnevezése	alvállalkozói bejelentés kelte	alvállalkozói szerződés szerinti feladat
Antal-Tető Építőipari Kft.	2020.01.30.	ács- és kőműves munkák végzése
Satiflo Kft.	2020.01.30.	épületgépészeti munka végzése
G. F. egyéni vállalkozó	2020.01.30.	betonacélszerelés
ZS+P BAU Kft.	2020.01.30.	segéd- és kőműves munkák végzése
BBS Plusz Kft.	2020.01.30.	acélcsarnokok szerelése, panelezése és bádogos munkák végzése
Cirkolor Kft.	2020.07.01.	festés, mázolás végzése
Petranella Kft.	2020.09.14.	aljzatbeton készítése
Bayer Fuvarozó Kft.	2020.01.30.	belső erősáramú hálózatok szerelése
Ber-Gipsz Kft.	2020.09.16.	gipszkartonozási munkák végzése
KŐ-ÉP Kft.	2020.09.16.	kőműves és segédmunka végzése
Strabag Általános Építő Kft.	2020.09.16.	útburkolási munkák végzése
Wellte Kft.	2020.09.16.	horganyzott 3D paneles kerítés készítése
Comfotherm Kft.	2020.07.01.	épületgépészeti munkák végzése
Damach-Bau Kft.	2020.09.16.	hidegburkolási munkák végzése
Pannon Padló Kft.	2020.09.16.	ipari padló és térburkolat készítése
Superbit Kft.	2020.09.16.	tetőszigetelési munkák végzése
Tarnai Kapu Kft.	2020.09.16.	szekcionált garázkapuk beépítése

12. A kérelmezett a következő számlákat állította ki az ajánlatkérő felé.

	teljesítés-igazolás kelte	alvállalkozói teljesítésről szóló nyilatkozat kelte	a számla			
			száma	kelte	összege	alvállalkozói teljesítés
1. részsza	2020.06.25.	2020.06.25.	K20/100	2020.06.25.	70.978.861.-Ft	8.828.200.-Ft
2. részsza	2020.07.20.	2020.07.20.	K20/118	2020.07.21.	70.978.861.-Ft	54.434.000.-Ft
3. részsza	2020.08.03.	2020.08.03.	K20/133	2020.08.04.	70.978.861.-Ft	2.125.250.-Ft
4. részsza	2020.09.24.	2020.09.24.	K20/161	2020.09.24.	70.978.861.-Ft	56.071.100.-Ft
5. részsza	2020.10.08.	2020.10.08.	K20/179	2020.10.12.	70.978.861.-Ft	3.592.300.-Ft
6. részsza	2020.11.13.	2020.11.13.	K20/209	2020.11.20	70.978.861.-Ft	65.946.800.-Ft
7. részsza	2020.11.20.	2020.11.20.	K20/214	2020.11.26.	189.814.052.-Ft	51.136.640.-Ft
végyszámla	2020.12.16.	2020.12.16.	K20/234	2020.12.17.	0.-Ft	50.567.868.-Ft

13. A kérelmezett az alvállalkozói teljesítéseket – többek között – a következő módon számolta el az ajánlatkérő felé kiállított számlákban.

kérelmezetti számla	alvállalkozói számla			
	alvállalkozó	száma	kelte	összege
1. részszámla	-	-	-	-
2. részszámla	Satiflo Kft.	SEASA8282512	2020.06.11.	1.500.000.-Ft
3. részszámla	G. F. egyéni vállalkozó	NJ6SA4215946	2020.05.12.	500.000.-Ft
4. részszámla	G. F. egyéni vállalkozó	NJ6SA4215949	2020.07.16.	650.000.-Ft
5. részszámla	ZS+P BAU Kft.	WRCSA5858446	2020.09.24.	1.097.500.-Ft
6. részszámla	BBS Plusz Kft.	WRCSA5845053	2020.10.01.	40.000.000.-Ft
	Cirkolor Kft.	SEASA1051166	2020.08.18.	4.000.000.-Ft
	Petranela Kft.	PTRNL-2020-43	2020.09.18.	891.800.-Ft
7. részszámla	Bayer Fuvarozó Kft.	BAY2-SZ-1396706 (1. rész)	2020.11.12.	20.000.000.-Ft
	Ber-Gipsz Kft.	SEASA8127178 (1. rész)	2020.10.28.	1.500.000.-Ft
	KŐ-ÉP Kft.	7/2020	2020.11.12.	1.150.600.-Ft
	Strabag Általános Építő Kft.	20AB107024	2020.11.12.	25.888.540.-Ft
végyszámla	Bayer Fuvarozó Kft.	BAY2-SZ-1396706 (2. rész)	2020.11.12.	20.000.000.-Ft
	Ber-Gipsz Kft.	SEASA8127178 (2. rész)	2020.10.28.	1.500.000.-Ft
	Wellte Kft.	WLLT-2020-174	2020.11.09.	3.310.118.-Ft

14. A kérelmezett a kivitelezést 2020. november 20. napján készre jelentette 2020. november 23. napjára. A műszaki átadás-átvételi eljárás megkezdésére 2020. november 24. napján került sor, ahol hibajegyzéket készítettek. A hibák kijavítása után a műszaki átadás-átvételi eljárás lezárása 2020. december 16. napján történt.

15. A kérelmezett a jótállási biztosítékot a 2020. december 16. napján kelt, „Készfizető kezességi szerződés természetes személy kezességvállalása esetén” elnevezésű dokumentummal bocsátotta az ajánlatkérő rendelkezésére, amelyben a kérelmezett ügyvezetője vállalt kezességet.

Ennek értelmében „Az eredeti vállalkozási szerződés 10.2.1. pontja alapján Vállalkozó 48 hónap (12 hónap kötelezően előírt + 36 hónap többletjótállás) jótállást vállal.”

Továbbá: „Biztosítóval történt egyeztetés alapján a Bonyhádi Ipari Park Kft kármentességi nyilatkozata alapján visszamenőleg vállalja a jótállást a felülvizsgálat pozitív elbírálása esetén. A felülvizsgálat idejére ill. elutasítás esetére Kezes mint természetes személy, készfizető kezességet vállal 34.534.361,- Ft erejéig mindaddig, amíg a jótállási garancia kiállítása megtörténik biztosító részéről”

„Felek rögzítik, hogy jelen Készfizető Kezességi Szerződés megszűnik a jótállási garancia Bonyhádi Ipari Park Kft részére történő átadás napján.”

16. A kérelmezett 2021. március 26. napján fordult kérelemmel az Allianz Biztosító Zrt.-hez a jótállási garancia vállalása okán. A 2021. április 6. napján kelt, az Allianz Hungária Zrt. által kiállított BM 100613/00 számú jótállási garancia szerint a garancia összege nettó 34.534.361.-Ft, amely a módosított szerződéses érték 5%-a. A jótállási garancia hatályba lépésének időpontja:

„4. A jelen garancia nyilatkozat 2020. december 16. napján lép hatályba és 2024. december 16. napján veszti hatályát, a Biztosító hivatalos üzletzárásának időpontjában. Ezen időponton túl beérkezett igénybejelentésre a Biztosító fizetést nem teljesít, függetlenül attól, hogy jelen garancia nyilatkozat eredeti példánya Önöknél marad. A szabályszerű igénybejelentés további feltétele, hogy az igénybejelentéshez kapcsolódó, a fenti 3. pontban megjelölt valamennyi dokumentum a jelen garancia nyilatkozat lejáratáig a Biztosítóhoz megérkezzen. Jelen garancia nyilatkozat hatályát veszti abban az esetben is, ha önök egy cégszerűen aláírt eredeti példányú lemondó nyilatkozatot juttatnak el hozzánk, melyben a Biztosítót a jelen garancia nyilatkozatban vállalt kötelezettségek alól visszavonhatatlanul és feltétel nélkül mentesítik. A garancia eredeti példányának visszaszolgáltatása nem szünteti meg a Biztosító kötelezettségvállalását.”

A felek a kérelmezett ügyvezetője által vállalt kezességvállalást 2021. április 6. napján záradékkal látták el, amely értelmében a garanciavállalásra tekintettel a kezességvállalás érvényét veszti.

17. A Közbeszerzési Hatóság Szerződés-ellenőrzési Főosztálya a 2023. szeptember 18. napján szerződés-ellenőrzési eljárás megindításáról értesítette az ajánlatkérőt. Az ellenőrzés megállapításait a 2024. március 8. napján kelt jegyzőkönyvben foglalta össze. Az ellenőrzés megállapításai alapján indítványozta a Közbeszerzési Hatóság Elnökénél a Döntőbizottság jogorvoslati eljárásának kezdeményezését.

### **A hivatalbóli kezdeményezés és a hivatalbóli kezdeményező észrevétele**

18. A hivatalbóli kezdeményező (a továbbiakban: kezdeményező) 2024. június 10. napján nyújtotta be a Döntőbizottság hivatalból indított eljárását kezdeményező iratot (a továbbiakban: kezdeményezés) a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontja alapján.

19. A kezdeményezés első elemeként előadta, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás előkészítése során nem a Kbt. 28. § (1) bekezdésében foglalt megfelelő alapossággal járt el az alábbiak okán.

Az ajánlatkérő 2019. április 19. napján – a közbeszerzési eljárás 2019. szeptember 25. napján történt megindítását megelőzően – egyeztetést tartott a tűzvédelmi szakhatósággal. Az egyeztetésről készült jegyzőkönyvben rögzítésre került, hogy „[...] A tervezéshez képest változott az épület rendeltetéséhez kapcsolódó mértékadó kockázati osztály besorolása. [...] A funkciók változása Ügyfél elmondása szerint nem jár építési engedély módosítással. A mértékadó kockázati osztály besorolást elfogadom. [...]”

Erre tekintettel az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás előkészítése során a szakhatóság álláspontjának ismeretében már tudomással bírt arról, hogy az épület rendeltetéséhez

kapcsolódó mértékadó kockázati osztály besorolása megváltozott. Azaz a közbeszerzési dokumentumokat és a műszaki tartalmat is ezen változásokhoz igazodva, a tűzvédelmi követelményeknek megfelelően kellett volna összeállítania. A szerződés módosítására és a helyettesítő tételek egy részének megrendelésére – okiratban foglaltak szerint is – annak okán került sor, hogy a katasztrófavédelmi előírásoknak, a tűzvédelmi besorolásnak az épület megfeleljen, ezért az ajánlatkérő nem vette figyelembe a 2019. április 19. napján kelt jegyzőkönyvben rögzítetteket.

20. Az ajánlatkérő a szerződés-ellenőrzési eljárás során 2024. február 15. napján akként nyilatkozott, hogy „[...] a közbeszerzési eljárás megindításakor a csarnokok műszaki tartalmát a legszélesebb körű bérlői igényekre állítottuk fel, függetlenül a korábbi katasztrófavédelmi egyeztetés eredményétől, megtartva ezzel a jogerős építési engedélyek tartalmát. Majd a későbbiekben a felmerült egyéb módosítási tartalmakkal együtt hajtottuk végre a katasztrófavédelmi egyeztetés eredményének lehetőségét, mivel azon időpontig már a piaci felmérések szerinti bérlői igények merültek fel, amelyek műszaki tartalom változását igényelték. Ezeket a változtatásokat/csökkentéseket a szerződés módosításakor kezeltük, ezegyüttal a módosított műszaki tartalom költségeinek csökkentését is eredményezte.”

A kezdeményező szerint – a fenti nyilatkozatban foglaltakra is tekintettel – az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumok és a műszaki leírás összeállításakor nem volt figyelemmel az aktuális viszonyokra, a műszaki tartalmat a bérlői igények, és nem a katasztrófavédelmi egyeztetés eredménye függvényében állapította meg, amely ajánlatkérői mulasztás a helyettesítő tételek egy részének megrendelését, a szerződés módosítását eredményezte.

Az ajánlatkérőnek meg lett volna a lehetősége, hogy a Kbt. 28. § (1) bekezdése alapján megfelelő alapossággal készítse elő a közbeszerzési eljárást, amennyiben a műszaki tartalom meghatározása során figyelembe vette volna azt – a közbeszerzési eljárás előkészítésekor általa már ismert körülményt – hogy az épület rendeltetéséhez kapcsolódó mértékadó kockázati osztály besorolása megváltozott.

Fentiekben foglaltakra tekintettel azzal, hogy az ajánlatkérő a műszaki tartalom meghatározásakor nem az épület rendeltetéséhez kapcsolódó aktuális mértékadó kockázati osztály besorolást vette figyelembe, valószínűsíthetően nem a megfelelő alapossággal készítette elő a közbeszerzési eljárást, feltételezhetően megsértette a Kbt. 28. § (1) bekezdését.

21. Kezdeményezése második elemében előadta, hogy a kérelmezett megsértette az építési beruházások, valamint az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatások közbeszerzésének részletes szabályairól szóló 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet (továbbiakban: Korm. rendelet) 32/A. § (1) bekezdés b) és c) pontjait.

A megjelölt (Határozati tényállás 11. pontja) gazdasági szereplők alvállalkozóként kerültek bevonásra a szerződés teljesítésébe, ezért ezen alvállalkozók tekintetében a – Kbt. 3. § 2. és 10. pontjaira is figyelemmel – a kérelmezettnek a Korm. rendelet 32/A. §-ában foglaltaknak megfelelően kellett eljárnia.

A kérelmezett a szerződés teljesítése során előlegszámlát, 7 db részszámlát és végszámlát állított ki, amelyek közül az első kivételével valamennyi részszámla és a végszámla is érintett volt alvállalkozói teljesítéssel. (Határozati tényállás 12. pontja)

A kezdeményezés tekintetében releváns számlák alapján a kérelmezett a szerződés teljesítésébe bevont alvállalkozói díjakat a Határozati tényállás 13. pontja szerint számolta el.

22. A kezdeményező szerint az alvállalkozói kifizetések azonban az alábbi módon lettek volna jogszerűek a Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdésében foglaltakra tekintettel.

Az alvállalkozói és a nyertes ajánlattevői számlák keltét figyelembe véve a kérelmezettnek a következő alvállalkozói számlákat a következő – korábbi – kérelmezetti részszámlákon kellett volna feltüntetni:

- a K20/100 számú 1. részszámláján, valamint a teljesítésigazolás kiállításáig megtett nyilatkozatán fel kellett volna tüntetnie a Satiflo Kft. SEASA8282512 számú, valamint G.F. egyéni vállalkozó NJ6SA421594 számú számlájának értékét,
- a K20/118 számú 2. részszámláján, valamint a teljesítésigazolás kiállításáig megtett nyilatkozaton fel kellett volna tüntetnie G.F. egyéni vállalkozó NJ6SA4215949 számú számlájának értékét,
- a K20/161 számú 4. részszámláján, valamint a teljesítésigazolás kiállításáig megtett nyilatkozaton fel kellett volna tüntetnie a ZS+P BAU Kft. WRCSA5858446 számú, a Cirkolor Kft. SEASA1051166 számú, valamint a Petranella Kft. PTRNL-2020-43 számú számlájának értékét,
- a K20/179 számú 5. részszámláján, valamint a teljesítésigazolás kiállításáig megtett nyilatkozaton fel kellett volna tüntetnie a BBS Plusz Kft. WRCSA5845053 számú számlájának értékét,
- a K20/209 számú 6. részszámláján, valamint a teljesítésigazolás kiállításáig megtett nyilatkozaton fel kellett volna tüntetnie a Bayer Fuvarozó Kft. BAY2-SZ-1396706 számú, a Ber-Gipsz Kft. SEASA8127178 számú, a KŐ-ÉP Kft. 7/2020 számú, a Strabag Általános Építő Kft. 20AB107024 számú, valamint a Wellte Kft. WLLT-2020-174 számú számlájának értékét.

A kérelmezett szerződésellenőrzési eljárásban tett, 2023. december 1. napján kelt nyilatkozata szerint az érintett alvállalkozói számlák azért nem kerültek feltüntetésre az adott kérelmezetti számlán, mivel „[...] a kérdéses számlák a teljesítés intervalluma után kerültek kifizetésre [...]”.

23. A kérelmezett által bevont alvállalkozók továbbá az alábbi számlákat állították ki, amely alvállalkozói számlák értéke és az alvállalkozói teljesítés mértéke sem az érintett nyertes ajánlattevői számlán, sem a teljesítésigazolás kiállításáig megtett nyilatkozaton nem került feltüntetésre:

alvállalkozó	alvállalkozói számla		
	száma	kelte	összege
Bayer Fuvarozó Kft.	BAY2-SZ-1396775	2020.12.18.	19.999.000.-Ft
BBS PLUSZ Kft.	WRCSA 5845054	2020.12.17.	13.000.000.-Ft
Cirkolor Kft.	SEASE 1051176	2020.12.17.	15.000.000.-Ft
Comfotherm Kft.	ES-2020-000045	2020.12.18.	13.000.000.-Ft
Damach-Bau Kft.	E-DMCHB-2020-1	2020.12.14.	2.498.070.-Ft
G. F. egyéni vállalkozó	TNASA 0370557	2020.11.23.	3.949.460.-Ft
KŐ-ÉP Kft.	12/2020	2021.01.05.	1.573.000.-Ft
Pannon Padló Kft.	SZAPP131/2020	2020.12.17.	11.885.420.-Ft
Petranella Kft.	PTRNL-2020-100	2020.12.07.	676.650.-Ft
Satiflo Kft.	SEASA 9824369	2020.12.17.	430.000.-Ft
Strabag Általános Építő Kft.	20AB107600	2020.12.08.	25.888.541.-Ft
Superbit Kft.	WRCSA 5842465	2020.12.17.	8.324.086.-Ft
Tarnai Kapu és Fémtechnikai Kft.	2020/00290/eFt	2020.12.15.	700.000.-Ft
ZS+P BAU Kft.	SEASA 9682061	2021.01.06.	280.000.-Ft
ZS+P BAU Kft.	WRCSA 4628091	2020.12.15.	140.000.-Ft
ZS+P BAU Kft.	WRCSA 4628090	2020.12.15.	3.612.500.-Ft

Ezen alvállalkozói számlákkal kapcsolatban a kérelmezett 2023. december 1. napján úgy nyilatkozott, hogy a „[...] számlák feltüntetésére nem került sor, a végszámlában kellett volna jogosan szerepeljenek. [...]”.

24. A kezdeményező szerint a Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) és c) pontjai azt a kötelezettséget róják a nyertes ajánlattevőként szerződő félre, hogy amennyiben alvállalkozót vesz igénybe a közbeszerzési szerződés teljesítése során, az alvállalkozói teljesítés mértékét az

alvállalkozói teljesítéssel érintett időszakot érintő számláin részletezze. A kezdeményező továbbá megjegyezte, hogy a nyertes ajánlattevő kötelezettsége, hogy az alvállalkozói szerződések feltételeit, így az elszámolás arányát a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés feltételeihez igazítsa, tekintettel arra, hogy csak ebben az esetben tudja teljesíteni a Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdésében foglalt kötelezettségeit.

Mindezekre figyelemmel nem bírhat relevanciával, hogy „[...] Egy kivitelezés kezdetekor szinte csak órabér v. 1-2 bérlet kerül számlázásra, a végén pedig minden alvállalkozó ekkor állítja ki vagy az egyetlen vagy az aktuális, vagy a végszámláját. [...]”, továbbá, hogy „Nem életszerű az az elvárás sem, hogy a számla kiállításakor minden kifizetett alvállalkozó nettó összegét lehet a számlán feltüntetni, hiszen ekkor még nem lehetséges minden kifizetés. [...]”, mint ahogyan a jogsértés tekintetében nem vehető az sem figyelembe, hogy „2020 végén tombolt a covid”, amely miatt a „fővállalkozói-alvállalkozói számlázások jelentősen megcsúsztak” (kérelmezett 2023. december 1. napján kelt nyilatkozata).

25. A kérelmezett azáltal, hogy:

- a teljesítésigazolás kiállításáig megtett nyilatkozatok egyikét sem a megfelelő tartalommal nyújtotta be arról, hogy a teljesítésbe bevont alvállalkozók egyenként mekkora összegre jogosultak az ellenszolgáltatásból, valamint
- a hivatkozott alvállalkozói számlák tekintetében egyáltalán nem tett nyilatkozatot a teljesítésbe bevont alvállalkozókat megillető összegekről,
- feltételezhetően megsértette a Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) pontjában foglaltakat.

Továbbá azáltal, hogy:

- sem a részszámlákban, sem a végszámlában nem a valós tartalommal részletezte az alvállalkozói teljesítés, valamint az ajánlattevői teljesítés mértékét,
  - a kezdeményezésben megjelölt alvállalkozók tekintetében pedig az alvállalkozói teljesítés mértékét egyáltalán nem tüntette fel,
- feltételezhetően megsértette a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés c) pontjában foglaltakat is.

26. A harmadik kezdeményezési elem szerint a kérelmezett megsértette a Kbt. 134. § (4) bekezdés második mondat első fordulatát, mivel a jótállási biztosítékot nem a szerződésben foglaltak szerint bocsátotta rendelkezésre.

Az ajánlatkérő a szerződés 10.4. pontjában előírta, hogy a jótállási biztosítékot a kérelmezettnek a Kbt. 134. § (6) bekezdés a) pontjában foglalt módok valamelyikén kellett rendelkezésre bocsátania. A Kbt. 134. § (6) bekezdés a) pontja szerint a biztosítékot az előírt pénzösszeg fizetési számlájára történő befizetésével, átutalásával, pénzügyi intézmény vagy biztosító által vállalt garancia vagy készfizető kezesség biztosításával, vagy biztosítási szerződés alapján kiállított kötelezvényvel lehet rendelkezésre bocsátani.

A sikeres műszaki átadás-átvételi eljárás lezárására 2020. december 16. napján, a végszámla kiállítására 2020. december 17. napján került sor. A jótállási biztosítékot a kérelmezett cég ügyvezetőjének 2020. december 16. napján kelt, „Készfizető kezességi szerződés természetes személy kezességvállalása esetén” elnevezésű dokumentummal bocsátotta az ajánlatkérő rendelkezésére a jótállási időszak kezdő időpontjában. Ebben, mint természetes személy, készfizető kezességet vállalt 34.534.361.-Ft erejéig mindaddig, amíg a jótállási garancia kiállítása megtörténik biztosító részéről.

A kezdeményező szerint a kérelmezett ügyvezetője mint magánszemély által vállalt kezesség csupán abban az esetben tölthette volna be jótállási biztosítékként funkcióját, amennyiben ezen biztosítékadási formát az ajánlatkérő lehetővé tette volna a közbeszerzési dokumentumokban.

A kezdeményező szerint továbbá a kérelmezett 653998/2019-1. számú keretszerződés alapján sem rendelkezett a jótállási időszak kezdő időpontjában a jelen hivatalbóli jogorvoslati kezdeményezés tárgya szerinti szerződés tekintetében jótállási biztosítékkal, figyelemmel arra,

hogy ezen keretszerződés alapján az erre vonatkozó külön igény bejelentését követően volt kiállítható a bankgarancia legfeljebb a keretösszeg erejéig.

27. A kérelmezett a jótállási garancia kiállítása iránt 2021. március 26. napján nyújtotta be kérelmét az Allianz Hungária Zrt.-hez. A 2021. április 6. napján kelt, az Allianz Hungária Zrt. által kiállított BM 100613/00 számú jótállási garancia szerint a garancia összege nettó 34.534.361.-Ft, amely a módosított szerződéses érték 5%-a. A jótállási garancia hatályba lépésének időpontja – annak 4. pontja szerint – 2020. december 16. napja volt.

A kérelmezett 2020. december 16. és 2021. április 6. napja között – függetlenül attól, hogy a bankgaranciát az Allianz Hungária Zrt. a jótállási határidő kezdő napjáig visszamenőlegesen vállalta – a felhívásban és a szerződésben foglalt jótállási biztosítékkal nem rendelkezett.

A felhívás III.1.6) pontja, valamint a szerződés 10.4. pontjában egyértelműen rögzített, jótállási biztosítéokra vonatkozó rendelkezések ellenére a jótállási biztosíték nyújtására csupán 2021. április 6. napján, késedelmesen került sor, ezért a kérelmezett feltételezhetően megsértette a Kbt. 134. § (4) bekezdés második mondat első fordulatóban foglaltakat.

28. A kezdeményező a negyedik kezdeményezési elem körében előadta, hogy a felhívás és a szerződés egyértelmű rendelkezéseket tartalmazott a jótállási biztosíték tekintetében, azonban a kérelmezett 2020. december 16. és 2021. április 6. napjai között nem rendelkezett az ajánlatkérő által előírt jótállási biztosítékkal.

Az ajánlatkérő a 2023. november 10. napján kelt nyilatkozata szerint „[...] a műszaki átadás-átvételi eljárás lezárásakor, 2020. december 16. napján a Kivitelező által átadott biztosítási kötvényt átvettem, a keretszerződés alapján, valamint a 2013. évi V. törvény, 6:159-167. § alapján úgy állapítottam meg, hogy a jótállási biztosíték átadásáig a törvényi erejű kellékszavatosság előírásai már érvényesíthetők.”, 2023. december 21. napján továbbá akként nyilatkozott, hogy „[...] a vállalkozási szerződésben előírt biztosíték teljesítése a Kbt. 134. § (6) bekezdés a) pontja szerint biztosító által vállalt formában teljesült, melynek dokumentumait korábbi hiánypótlás során megküldtük. Ajánlattevő cégtulajdonosa a biztosítási kötvény felülvizsgálata idejére, természetes személy kezességvállalási formában kézfizető kezességet vállalt extra biztosítékként.”

A kezdeményező szerint azonban az ajánlatkérő állásponttal ellentétben:

- a kérelmezett a jótállási időszak kezdő napján a 653998/2019-1. számú keretszerződés alapján az erre vonatkozó külön igény bejelentése és kezesi kötelezvény és/vagy garanciák kiállítása nélkül nem rendelkezett jótállási biztosítékkal,

- a jótállási időszak kezdő napján bemutatott „Kézfizető kezességi szerződés természetes személy kezességvállalása esetén” elnevezésű dokumentum nem felelt meg a Kbt. 134. § (6) bekezdés a) pontja szerint nyújtható módok egyikének sem, valamint

- az Allianz Hungária Zrt. által kiállított, BM 100613/00 számú jótállási garancia csupán 2021. április 6. napjától volt hatályos, azaz késedelmesen került benyújtásra.

Az ajánlatkérőnek a Kbt. 142. § (1) bekezdés szerinti ellenőrzési és intézkedési kötelezettsége körében a jótállási biztosíték nyújtásával kapcsolatban fel kellett volna hívnia a kérelmezettet, hogy a felhívásban és a szerződésben rögzített kötelezettségének haladéktalanul tegyen eleget.

29. Az ajánlatkérőnek továbbá a kifizetés rendje körében ellenőriznie kellett volna, illetve fel kellett volna hívnia a kérelmezettet, hogy a Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) pontja szerinti nyilatkozatokat mind a részszámlák, mind a végszámla tekintetében megfelelő tartalommal tegye meg, feltüntetve valamennyi alvállalkozó teljesítését.

Az ajánlatkérőnek ellenőriznie kellett volna azt is, hogy a kérelmezett részszámláit és végszámláját a Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés c) pontjában foglaltaknak megfelelő tartalommal kerültek-e kiállításra, azokon szerepeltetve valamennyi alvállalkozói teljesítés mértékét.

A kezdeményező azonban nem rendelkezik információval arról, hogy az ajánlatkérő a kérelmezetti nyilatkozatok és számlák tartalmának valóságát egyéb dokumentumok, pl. az építési napló bejegyzési alapján ellenőrizte volna.

30. A fentiek alapján az ajánlatkérő azzal, hogy:

- nem intézkedett, hogy a kérelmezett a jótállási biztosítékot a felhívásban, valamint a szerződésben foglaltaknak megfelelően bocsássa a rendelkezésére, továbbá
- nem intézkedett annak érdekében, hogy a kérelmezett a kifizetés rendje körében a 322/2015. Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdése szerint járjon el, feltételezhetően megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglaltakat.

31. Az ötödik kezdeményezési elem szerint a műszaki átadás-átvételi eljárás megkezdésére a teljesítési határidőn belül nem került sor. Az ajánlatkérő 2023. szeptember 29. napján kelt nyilatkozata szerint „[...] Nyertes ajánlattevő részéről akadályközlésre nem került sor”. A kérelmezett a szerződést határidőben nem teljesítette, így a kezdeményező szerint a kérelmezett késedelmes teljesítése szerződésszegésnek minősül, amely alapján felmerül az ajánlatkérő részéről a szerződés 4. pontjára tekintettel a szerződés 10.1. pontja szerinti kötbérigény-értvényesítés szükségessége.

Ezen körülmények ellenére azonban az ajánlatkérő 2023. szeptember 27. napján úgy nyilatkozott, hogy „[...] építési beruházás kivitelezése, teljesítése során a szerződés teljesítése szerződésszerű volt, így kötbérigény nem merült fel, nem került érvényesítésre”.

32. A kezdeményező szerint az ajánlatkérő azzal, hogy az eredeti szerződéses feltételekkel ellentétben a kötbérterhes időszakot nem kötbérterhesként kezelte, a kérelmezett a többi ajánlattevőhöz képest előnyösebb helyzetbe került, hiszen az ajánlatkérő kedvezőbb feltételeket biztosított a kérelmezett számára. A kötbérterhes időszak átértelmezésével a szerződő felek magát a kötbérfizetési feltételeket relativizálták, amelyre tekintettel más gazdasági szereplő is benyújthatta volna ajánlatát, azaz a felek a szerződés minden gazdasági szereplő számára előre megismerhető módon rögzített tartalmát a késedelmi kötbér érvényesítése tekintetében úgy módosították, hogy az a Kbt. 141. § (6) bekezdése alapján lényeges módosításnak minősül. A kezdeményezői álláspont szerint ugyanis a szerződésben előírt késedelmi kötbér mértéke olyan alapvető eleme a felek jogviszonyának, amely a szerződés lényeges feltételének tekinthető.

Az ajánlatkérő azáltal, hogy a közbeszerzési eljárás lefolytatása során valamennyi gazdasági szereplő számára meghatározott szerződéses feltételektől a fentiekben foglaltak szerint jelentősen eltért a kérelmezett javára, és ezzel a teljesítés során az eredeti feltételekhez képest jelentősen kedvezőbb helyzetet teremtett számára, feltételezhetően megsértette a Kbt. 2. § (2) bekezdése szerinti esélyegyenlőség alapelvi rendelkezését.

33. A kérelmezett szerződésszerű teljesítése 2020. november 23. napján elmaradt, a hibalistára tekintettel a sikeres műszaki átadás-átvételi eljárás lezárására 2020. december 16. napján került sor. Erre figyelemmel 2020. november 23. – 2020. december 16. napja között, 23 késedelemmel érintett nap tekintetében az ajánlatkérőnek naptári naponként a nettó ellenszolgáltatás 0,2%-a szerinti késedelmi kötbért kellett volna érvényesítenie. A közpénzek hatékony felhasználásának alapelvi követelményére figyelemmel, a szerződés rendelkezéseitől eltérő, késedelmes teljesítés esetén az ajánlatkérő a 23 napi kötbérigényének érvényesítésétől nem tekinthetett volna el, az igényérvényesítés azonban elmaradt.

A kezdeményező szerint az ajánlatkérő a közpénzek felhasználásakor szem előtt tartandó hatékony és felelős gazdálkodás alapelvét figyelmen kívül hagyva járt el azáltal, hogy az eredeti szerződéses rendelkezés ellenére kötbérigényt nem érvényesített, amellyel az ajánlatkérő feltételezhetően megsértette a Kbt. 2. § (4) bekezdésben meghatározott alapelvi rendelkezést. Tekintettel arra, hogy a szerződő felek a teljesítés során felmerülő

szerződésszegést nem a szerződés háttérjogszabályaként alkalmazandó Ptk.-nak, valamint a szerződés 10.1. pontjában foglaltaknak megfelelően kezelték, az ajánlatkérő kötbérigény-érvényesítése elmaradt, a közpénzekkel való felelős gazdálkodás alapvető követelménye is sérült a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontjára figyelemmel.

34. Észrevételében a kezdeményező a kezdeményezésében foglaltakat valamennyi kérelmi elem tekintetében változatlan tartalommal fenntartotta. A kezdeményezés első eleme tekintetében az ajánlatkérő észrevételében nem mutatott be olyan konkrét indokot, érvet, amely alkalmas lenne annak alátámasztására, hogy megfelelő alapossággal járt el a közbeszerzési eljárás előkészítése során.

A kezdeményező sem vitatja, hogy vannak olyan jogi tények és körülmények, amelyek kapcsán egyértelműen megállapítható, hogy egy jogsértő szerződésmódosításra nem került volna sor, ha az eljárást az ajánlatkérő a tőle elvárható, megfelelő alapossággal készíti elő, és ennek keretében a beszerzési igényét is kellő körültekintéssel határozza meg. Egyértelműen azonban nem jelenthető ki, hogy minden jogsértő szerződésmódosítás egyben a Kbt. 28. § (1) bekezdés megsértésével, a nem megfelelő előkészítésből eredeztethető, mint ahogyan az sem fogadható el – az ajánlatkérői állásponttal ellentétben –, hogy amennyiben a közbeszerzési szerződés módosítása a Kbt. 141. §-ában megjelölt jogalapok egyikének megfelelően, jogszerűen történt, önmagában a közbeszerzési eljárás nem megfelelő alapossággal történő előkészítésére tekintettel a Kbt. 28. § (1) bekezdésének megsértése ne lenne megállapítható.

Az ajánlatkérői észrevétel arra tekintettel egyáltalán nem tartalmaz nyilatkozatot, hogy a közbeszerzési dokumentumok és a műszaki leírás összeállításakor miért nem vette figyelembe a katasztrófavédelmi egyeztetés eredményét, azon általa már a közbeszerzési eljárás előkészítése során ismert körülményt, hogy az épület rendeltetéséhez kapcsolódó mértékadó kockázati osztály besorolása megváltozott, azaz műszaki tartalom összeállítása során miért kizárólag a bérlői igényekre volt tekintettel.

35. A Kbt. 142. § (1) bekezdése – az ajánlatkérői észrevételben foglaltakkal ellentétben – nem csupán a szerződésszegés esetében ír elő az ajánlatkérő számára ellenőrzési, intézkedési és dokumentálási kötelezettséget, ajánlatkérőnek minden, a szerződésben foglaltaktól eltérő teljesítést és annak okait dokumentálnia kell, azaz az ellenőrzési és dokumentálási kötelezettségnek ki kell terjednie valamennyi, a szerződés teljesítése szempontjából közbeszerzési jogilag releváns tényre, körülményre. Csakis így tudja ugyanis ajánlatkérő nyomon követni a szerződéses kötelezettségek teljesítését és így biztosítható, hogy megelőzhetőek és korrigálhatóak legyenek a szerződéstől eltérő teljesítések. Az ajánlatkérő a Kbt. 142. § (1) bekezdése szerinti ellenőrzési és ennek eredményeként intézkedési kötelezettségének nem tett eleget a jótállási biztosíték rendelkezésre bocsátása, valamint a Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdése alapján a kifizetés rendjének kérelmezett általi betartása tekintetében.

36. A jótállási biztosíték rendelkezésre állása körében a Kbt. rendelkezései kógens, eltérést nem engedő szabályok. Eltérésre csak ott és annyiban van lehetőség, figyelemmel a Kbt. 2. § (7) bekezdésére, ahol azt a Kbt. kifejezetten megengedi. A Kbt. 134. § (4) bekezdés második mondata első fordulatának rendelkezése egyértelmű, amennyiben az ajánlatkérő a szerződésben jótállási biztosítékot köt ki, a biztosítékot a szerződésben szereplő feltételek szerint kell rendelkezésre bocsátani. A kérelmezett ezen rendelkezéssel tisztában volt, hiszen ajánlatát ennek ismeretében tette meg, arról kifejezetten nyilatkozott is. A közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés 10.4. pontjában a felek pontosan meghatározták a garancianyújtás határidejét és módját. A határidő 2020. december 16. napja volt, a módja – kérelmezett a választása szerint – a Kbt. 134. § (6) bekezdés a) pontjában foglalt módok egyike, azaz a biztosítékot az előírt pénzüsszeg fizetési számlájára történő befizetésével, átutalásával,

pénzügyi intézmény vagy biztosító által vállalt garancia vagy készfizető kezesség biztosításával, vagy biztosítási szerződés alapján kiállított kötelezvényvel bocsáthatta az ajánlatkérő rendelkezésére.

Tényként rögzíthető, hogy a jótállási biztosíték (bankgarancia) nyújtására ezen határidőre nem került sor, továbbá a kérelmezett ügyvezetője által ellenjegyzett, 2020. december 16. napján kelt, „Készfizető kezességi szerződés természetes személy kezességvállalása esetén” elnevezésű szerződés a Kbt. 134. § (6) bekezdés a) pontjában felsorolt egyik rendelkezésre bocsátási módnak sem nem feleltethető meg. A kérelmezett a jótállási garancia kiállítása iránt csupán 2021. március 26. napján – a jótállási idő kezdő időpontjához képest, három hónappal később – nyújtotta be kérelmét az Allianz Hungária Zrt.-hez., amelyre tekintettel a jótállási garancia 2021. április 6. napjától állt rendelkezésére, és amely tényen nem változtat, hogy a bankgaranciát az Allianz Hungária Zrt. a szerződésben meghatározott határidő napjáig, visszamenőlegesen vállalta.

### **Az ajánlatkérő észrevétele**

37. Az első kezdeményezési elemre az ajánlatkérő előadta, hogy a Kbt. 28. § (1) bekezdése szerinti jogsértést a kezdeményező annak ellenére kérte megállapítani, hogy a kezdeményezésében rögzítette, a szerződésmódosítás jogszerűsége annak egyébként nem tárgya.

A Kbt. 28. § (1) bekezdés harmadik fordulatainak értelmezése körében, értelmezés kérdése hogy a „törekedni kell” kifejezés használatával a jogalkotó pontosan milyen cselekvést vár el. Patay Géza szerint a „törekednie kell” kifejezés használata nem illik jogi normába, leginkább útmutatás jelleggel inkább célokat, irányokat határoz meg [Patay Géza ...]. Az útmutatások ugyanakkor irányelvi alapokról érkeznek, ennek értelmében azt kell rögzíteni, hogy az uniós közbeszerzési jog nem magát a megkötött szerződést, azaz annak formai hordozóját, a szerződéses nyilatkozatot, hanem az abban foglalt tartalmat, azaz az új beszerzési igényt szabályozza. Vagyis az irányelvi alapokon nyugvó szabályozás nem korlátozza a felek szerződési szabadságát, csupán azokat az eseteket szabályozza, amikor a szerződésmódosítás szükségszerűen új beszerzési igényt keletkeztet. [Dezső Attila...]

38. A módosítás során a felek a de minimis jogalap szerint minősítették a módosítást, amely vonatkozásában a kezdeményező sem tett észrevételt. Meg kell jegyezni, hogy amennyiben az ellenérték csökkenését nem kellett volna megállapítani, a Kbt. 141. § (6) bekezdése szerinti jogalap alkalmazhatósága szintén megállapítható lett volna, erre utal egyébként a kezdeményezésben írt „helyettesítő tételekre” való utalás is.

Mindezekből az következik, hogy nem lehet új beszerzési igénynek minősíteni a módosítást, amelyet megerősít az a körülmény, hogy a módosítás a kezdeményező szerint sem vitatott módon jogszerűen történt. Másfelől megközelítve, szükséges látni a nem lényeges módosítások, a Kbt. 55. § (6) bekezdése, valamint a Kbt. 28. § (1) bekezdésének összefüggéseit. Az említett három rendelkezés szoros összefüggése azon a ponton mutatható ki, hogy milyen kötelezettségei vannak ajánlatkérőnek a beszerzés tárgyának meghatározása során. Ennek alapján, bármely, akár jogsértő módosítás az eljárás során, akár a jogsértő szerződésmódosítás megalapozza a Kbt. 28. § (1) bekezdésében foglaltak megsértését. A contrario – a nem jogsértő módosítások, többlet tényállási elem nélkül – önmagukban nem teremthetnek alapot a Kbt. 28. § (1) bekezdésében foglaltak megsértésére.

39. A negyedik kezdeményezési elemre vonatkozóan azt nyilatkozta, hogy a kérdés az, hogy a szerződésszegésnek van-e közbeszerzési-jogi kihatása, pontosabban mikor kell a jogsértést közbeszerzésinek és mikor polgári jogi igénynek tekinteni, azaz mikor jár el a Döntőbizottság az ügyben, és mikor kell polgári úton követelni.

Az nem lehet vitás, hogy a biztosíték rendelkezésre bocsátásának teljes elmaradása mindkét jogsértés megvalósítja, azaz alapot teremt a döntőbizottsági eljárásra, valamint szankciós felmondásra és a polgári bíróság előtti eljárásra. A jelen esetben nem ez történt. A szerződő fél késedelmesen ugyan, de visszamenőleges hatállyal kiállított okirattal teljesítette a szerződés biztosítékokra vonatkozó rendelkezéseit. Az ajánlatkérő álláspontja szerint kizárólag akkor lehet a késedelmes időszaknak közbeszerzési relevanciája, amennyiben a késedelem ideje alatt az ajánlatkérő képtelen lett volna – olyan okból, amelyért ajánlattevő felelős – a jótállási igényeit kielégíteni. Civiljogi szempontból a kárigénye keletkezik ebben az esetben ajánlatkérőnek, amelyet (figyelemmel az államháztartási szabályokra) követelnie kell. Közbeszerzési szempontból viszont az alapelvek, az egyenlő bánásmód és a verseny tisztasága sérülhetnek ilyen esetben.

Fentiek körében hivatkozott a C-496/99. Bizottság kontra CAS Succhi di Frutta ügyben hozott ítéletre, említve az ennél szigorúbb hazai gyakorlatot is (D.163/15/2020.)

Meglátása szerint a Döntőbizottságnak abban kell döntenie, hogy a késedelmes időszakban a felhívásban és a szerződésben előírtaktól eltérő formában rendelkezésre álló biztosíték megalapoz-e tételes jogi és alapvető (közbeszerzési) jogsértést. A tételes szabályokból kiindulva a biztosíték rendelkezésre állt, mivel nem tekinthető a készfizető kezesség olyan jogi ténynek, amely nem létezik. Ezzel a kérelmezett nem került előnyösebb helyzetbe, a versenyfeltételek lényegesen nem változtak. Különös tekintettel arra, hogy az okirat kiállítása folyamatban volt.

A norma (Kbt. 142. § (1) bekezdés) szerint a dokumentálási kötelezettségen túl akkor szükségesek további ajánlatkérői intézkedések, amennyiben a szerződésszegéssel kapcsolatos igények érvényesítése szükséges. A biztosítékok kapcsán ilyen igény érvényesítése nem merült fel. Egyrészt azért, mivel a késedelemmel érintett időszakban nem volt jótállási esemény, másrészt a biztosíték ebben az időszakban is rendelkezésre áll, a fentiekben kifejtettek szerint. Ebben a tekintetben a Kbt. 142. § (1) bekezdésének sérelme nem merül fel.

40. Az alvállalkozói teljesítés vonatkozásában a kezdeményezésben említett dokumentálási kötelezettséggel kapcsolatban előadta, hogy a Korm.rendelet 32/A §-a egyértelműen az ajánlattevőként szerződő félre állapítanak meg rendelkezéseket. Mindez azt is jelenti, hogy ajánlatkérő a részére szolgáltatott adatok alapján volt köteles az ellenértéket teljesíteni.

41. Az ötödik kezdeményezési elem vonatkozásában az alapvető jogsérelem fennálltát nem látta igazoltnak.

A megállapított tényállás szerint a készre jelentésnek 2020. november 18-án kellett volna megtörténnie annak érdekében, hogy a szerződésszerű teljesítés megállapítható legyen. Ehhez képest, a készre jelentés dátuma 2020. november 23-a volt, és az eljárást 2020. november 24-én kezdték meg. Mindez azt jelenti, hogy a vállalkozó egy nappal késedelembe esett.

A kezdeményezés szerint az egy napos késedelemre tekintettel 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.

Ebben a körben két körülményre szükséges utalni. Egyrészt, hogy a késedelem okán érvényesíthető-e a vállalkozóval szemben kötbérigény. Ez alapvetően attól függ, hogy a késedelem olyan okból következett-e be, amelyért a vállalkozó felelős, figyelemmel a szerződés 10. pontjában foglaltakra is, amely a „saját hibára” vagy „saját érdekkörre” hivatkozik. Másként fogalmazva, amennyiben a szerződésszegés nem elismert, és a felek egyező álláspontra jutottak abban, hogy szerződésszegés a teljesítés vonatkozásában nem áll fenn, a kötbérigény érvényesítése értelmezhető.

A másik körülmény, hogy az egyébként egy napos késedelem miatti eltérés az eredeti feltételektől, olyan mértékű módosításnak tekinthető-e, amely az ajánlattételi hajlandóságra kihatott volna. Elég utalni arra, hogy joggyakorlat szerint a több hónapos teljesítési határidő

rövid (pár napos) meghosszabbítása nem tekinthető lényegesnek (D.154/13/2020.) A jelen kezdeményezéssel érintett szerződést a vállalkozónak 10 hónap alatt kellett teljesítenie.

Függetlenül a joggyakorlattól, a jelen teljesítés tekintetében megállapítható, hogy azért nem merült fel a késedelmi kötbérvétel, mivel a szerződésszegést vállalkozó nem ismerte el, másrészt megrendelő (ajánlatkérő) sem állapította meg szerződésszegést. A felek között egyetértés van abban, hogy a teljesítés a szerződésnek megfelelően történt. A felek a teljesítés során – ideértve az átadás-átvételi eljárás megkezdését is – a Ptk. 6:62. § alapján jártak el.

Mindez azt jelenti, hogy a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontja szerinti tényállás több tényállási eleme is hiányzik a jogsértés megállapításához.

Egyrészt hiányzik a szerződésszegés ténye, amelynek okán a hivatkozott rendelkezés további fordulatait nem is lenne szükséges megvizsgálni. Amennyiben – ismét csak feltételeesen – a késedelem ténye megállapítható lenne, a szerződéses feltételektől való eltérés ez esetben sem ütközne a Kbt. 141. § (6) bekezdésében foglaltakba. Ez esetben azt lenne szükséges igazolni, hogy bármely más gazdasági szereplő, amennyiben az eljárást megindító felhívás 10 hónap és 1 nap határidőt rögzít a teljesítésre, más tartalmú ajánlatot nyújtott volna be. Az ajánlatkérő álláspontja szerint ez teljességgel kizárható.

### **A kérelmezett észrevétele**

42. A kérelmezett a második kezdeményezési elemre vonatkozóan a kezdeményező álláspontjával összefüggésben előadta, hogy a kérelmezett az egyes részszámlák tekintetében azon alvállalkozókat jelölte meg és azon alvállalkozói díjat ismerte el, amelyek az egyes részszámlák kiállítása időpontjáig pénzügyi szempontból teljesítésre kerültek, azaz amely számlákat pénzügyi szempontból teljesített alvállalkozók felé.

Vitatta a kezdeményező azon megállapítását, amely szerint sem a részszámlákban, sem a végszámlában nem a valós tartalommal részletezte az alvállalkozói teljesítés, valamint az ajánlattevői teljesítés mértékét. Minden egyes részszámlázási szakaszban az alábbi dokumentumokat bocsátotta az ajánlatkérő rendelkezésére:

- adott teljesítési szakaszhoz kapcsolódó részszámla vagy végszámla, amely összegszerűen tartalmazza a fővállalkozói és alvállalkozói teljesítést;
- a részszámla mellékleteként az „Építési beruházás esetén nyilatkozat az alvállalkozói teljesítés mértékéről a 322/2015. (X.30.) Korm. rendelet 32/A. §, illetve az 1997. évi LXXXVIII. törvény 39/A. § (6) bekezdése szerinti kifizetés esetében” (A sablon);
- a részszámla mellékleteként az „Építési beruházás esetén nyilatkozat az alvállalkozókat megillető ellenszolgáltatás teljesítéséről a 322/2015. (X.30.) Korm. rendelet 32/A. §, illetve az 1997. évi LXXXVIII. törvény 39/A. § (6) bekezdése szerinti kifizetés esetében” (B sablon);
- az adott részszámlához kapcsolódóan az alvállalkozói számlák kifizetését igazoló utalási bizonylatokat.

Az utalási bizonylatok részletesen tartalmazzák az alvállalkozók személyét és az alvállalkozóknak kifizetett alvállalkozói díjakat (esetenként excel táblázatos összefoglaló is megküldésre került az adott részszámlával érintett alvállalkozói számlák alapadataival).

A kérelmezett a vitatott alvállalkozói számlákat alvállalkozói számlákat azért nem tüntette fel a teljesítési határidő szerinti részszámlában, mert azokat az egyes részszámlák kiállításáig nem fizette ki alvállalkozók részére. Ezen alvállalkozói számlák esetében a részszámla kiállítása időpontjáig a kérelmezett a számlák tartalmának jogszerűségét nem tudta ellenőrizni, így ezen alvállalkozói számlák a kifizetést követően kiállított részszámlában kerültek feltüntetésre.

43. Hangsúlyozta, hogy a teljes vállalkozási szerződésre vonatkozóan minden, a kezdeményezésben felsorolt alvállalkozó díja kifizetésre került, az alvállalkozók részéről egyetlen esetben sem történt jogvita kezdeményezése a számlák kifizetlensége okán.

A kezdeményező által előadott tényállás szerint továbbá a kérelmezett a kezdeményezésben megjelölt alvállalkozók tekintetében az alvállalkozói számlákra vonatkozóan nyilatkozatot nem tett sem az alvállalkozók, sem a teljesítés mértéke, sem az őket megillető összeg tárgyában.

Ezzel kapcsolatban előadta, hogy a vállalkozási szerződés alapján a végszámla a szerződés szerinti 100%-os készültség esetén nyújtható be, ennek összege 0.- Ft. A kérelmezett a Magyar Államkincstár munkatársával folytatott szóbeli egyeztetés során azt a tájékoztatást kapta, hogy az utolsó részteljesítési szakaszban résztvevő alvállalkozói számlákat nem kell feltüntetni, tekintettel arra, hogy az a fővállalkozói számla értékét meghaladta volna.

Hangsúlyozni kívánta, hogy az építési beruházások jellegéből és műszaki tartalmából adódóan a gyakorlatban nem lehetséges az alvállalkozói számlák fővállalkozói fizetési ütemezéshez történő igazítása, mivel számos munkanem kizárólag az építési beruházás utolsó fázisában valósítható meg. A kérelmezett, mint vállalkozó szempontjából az alvállalkozói díj előzetes teljesítése a gazdasági észszerűséggel összeegyeztethetetlen. Mindazonáltal kezdeményezésben feltüntetett alvállalkozók alvállalkozói számlái ugyancsak maradéktalanul kifizetésre kerültek.

44. A harmadik kezdeményezési elemre reagálva előadta, hogy a vállalkozási szerződés 10.4. pontja szerint a kérelmezett köteles volt a végszámla begyűjtésével egyidejűleg a nettó ellenszolgáltatás 5%-a összegű jótállási biztosítékot rendelkezésre bocsátani a Kbt. 134. § (6) bekezdése szerinti módon. A szerződésszerű jótállási biztosíték rendelkezésre állt az Allianz Hungária biztosító által 2021. április 6. napján kiadott jótállási garancia alapján a jótállási kötelezettség 2020. december 16-i kezdőnapjára visszamenőleges hatállyal, amely megfelel a vállalkozási szerződés szerinti követelményeknek. A jótállási garancia alapján a jótállási biztosítékot kérelmezett rendelkezésre bocsátotta.

Amennyiben a Döntőbizottság a visszamenőleges hatályú jótállási garancia rendelkezésre állását nem fogadja el szerződésszerű teljesítésnek, hivatkozik arra, hogy a végszámla benyújtásával egyidejűleg az ajánlatkérő részére átadta a 2020. december 16. napján kelt „Készfizető kezességi szerződés természetes személy kezességvállalása esetén” megnevezésű dokumentumot. A dokumentum típusa ugyan nem szerepel a Kbt. 134. § (6) bekezdésben felsorolt biztosítéki formák között, a készfizető kezességi szerződés azonban joghatását tekintve teljes mértékben eleget tesz a jótállási biztosíték funkcionális követelményeinek, azaz bármilyen jótállásra okot adó esemény bekövetkeztekor biztosítékul szolgál(t volna) az ajánlatkérő részére. Maga a készfizető kezességi szerződés tartalmazza, hogy a kérelmezett felelősségbiztosítója a Bonyhádi Ipari Park Kft. kármentességi nyilatkozata alapján visszamenőleg vállalja a jótállást, de annak esetleges elutasítása esetére is a kezes, mint természetes személy készfizető kezességet vállalt 34.534.361.-Ft erejéig addig, amíg a jótállási garancia kiállítása megtörténik a biztosító részéről. A jótállási biztosíték jogintézményének funkciója nem sérült a kezességi szerződés fennállására tekintettel.

A készfizető kezességi szerződésen túlmenően az elvégzett munkára jótállási kötelezettséget alapítanak az alábbiakban felsorolt jogszabályok:

- 181/2003. (XI.5.) Korm. rendelet a lakásépítéssel kapcsolatos kötelező jótállásról;
- 12/1988. (XII.27.) ÉVM-IpM-KM-MÉM-KVM rendelet az egyes nyomvonal jellegű építményszerkezetek kötelező alkalmassági idejéről;
- 2013. évi V. törvény a Polgári Törvénykönyvről, különösen a 6:159. § - 6:173. §

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

45. Az ajánlatkérő 2019. szeptember 25. napján indította meg a tárgyi közbeszerzési eljárását, így a kezdeményezés elbírálására a Kbt. ezen időpontban hatályos rendelkezéseit kellett alkalmazni. A jogorvoslati eljárásra a kezdeményezés benyújtásakor hatályos Kbt. rendelkezései voltak irányadók.

46. A Döntőbizottságnak az első kezdeményezési elem kapcsán abban a kérdésben kellett döntést hoznia, hogy az ajánlatkérő megsértette-e a Kbt. 28. § (1) bekezdését, figyelemmel arra, hogy a módosítás egyik okát – tűzvédelmi szakhatóság álláspontját a tűzvédelmi besorolás megváltoztatásáról – már a közbeszerzési eljárás előkészítő szakaszában ismerte.

47. A Döntőbizottság az alábbi jogszabályokra alapozta döntését.

A Kbt. 28. § (1) bekezdése:

„(1) Az ajánlatkérő köteles a közbeszerzési eljárást – a beszerzés tárgyára és becsült értékére tekintettel – megfelelő alapossággal előkészíteni. Az ajánlatkérő által rendelkezésre bocsátott közbeszerzési dokumentumoknak biztosítaniuk kell, hogy az eljárásban a gazdasági szereplők képesek legyenek műszakilag megfelelő, fizikailag megvalósítható és gazdasági szempontból reális ajánlatot adni. Az ajánlatkérőnek már a közbeszerzési eljárás előkészítése során törekednie kell a magas minőségű teljesítés feltételeinek biztosítására, a környezet – beszerzés tárgyára tekintettel biztosítható – védelmére és a fenntarthatósági szempontok figyelembevételére, valamint a beszerzés tárgyát érintő szerződésmódosítások megelőzésére. Az ajánlatkérő alkalmazhatja az értékelemzés módszerét is.”

A Kbt. 141. § (2) bekezdése:

„(2) A szerződés – a (4) vagy (6) bekezdésben foglalt feltételek vizsgálata nélkül – új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül módosítható, ha a módosítás eredményeként az ellenérték növekedése – vagy több módosítás esetén azok nettó összértéke – nem éri el az alábbi értékek egyikét sem

a) az uniós értékhatárt elérő értékű eredeti szerződés esetén az uniós értékhatárt;

b) szolgáltatás, árubeszerzés és építési vagy szolgáltatási koncesszió esetén az eredeti szerződés értékének 10%-át, építési beruházás esetén az eredeti szerződéses érték 15%-át;

valamint a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét és illeszkedik az eredeti szerződés jellegéhez.”

48. A Döntőbizottság elsőként rögzíti, hogy a felek a szerződésük módosításának részletes indokait a szerződésmódosításban és arról feladott hirdetményben nem, hanem egy, a különbözet elszámolásához készített nyilatkozatban részletezték. Ebben 24 tétel kapcsán került megjelölésre, hogy mi indokolta a szerződés módosítását (azaz a szerződéses ár csökkentését). Ebből 7 olyan tétel volt, amely a tűzvédelmi szakhatóság jóváhagyása alapján megváltozott tűzvédelmi besorolás miatt kedvezőbb árú szerkezeti elemek beépítését tette lehetővé a korábban betervezettek helyett. A többi 17 tétel kapcsán megjelölt és a szerződéses árat szintén módosító tényezők mással voltak összefüggésben.

A Döntőbizottság szintén rögzíti, hogy a kezdeményező – miként azt a kezdeményezésben is nyilatkozta – a szerződésmódosítás jogszerűségét nem vitatta, azzal kapcsolatban kezdeményezési elemet nem kívánt előterjeszteni. A jogsértést abban látta, hogy az ajánlatkérő – bár az előkészítés során annak ismeretében volt – nem vette figyelembe a tűzvédelmi szakhatósággal folytatott egyeztetés eredményét (tűzvédelmi besorolás változása) és annak a szerződéses árra gyakorolt hatását, amely nem felelt meg a Kbt. 28. § (1) bekezdésben megfogalmazott kívánalmak, azaz hogy a megfelelő alaposságú előkészítés során az ajánlatkérőnek törekednie kell a későbbi szerződés módosítások elkerülésére.

A Döntőbizottság, mivel arra a kezdeményezés nem irányult, maga sem vizsgálta a szerződésmódosítás (egyúttal annak indokai) jogszerűségét. Azonban megállapította, hogy a módosítás okaként fent jelzett nyilatkozat alapján a szerződésmódosítást részben a tűzvédelmi besorolás megváltozása miatti 7 megjelölt tétel is indokolta. Az ajánlatkérőnek tudomása volt a tűzvédelmi szakhatóság álláspontjáról már az előkészítés szakaszában, azonban azt nem vette figyelembe a közbeszerzési dokumentumokban, azok megfelelő módosítására nem tett

intézkedést, a szerződéses ár (becsült érték) kialakításakor csökkentő tényezőként azt nem vett figyelembe, hanem csak a későbbi szerződésmódosításban korrigálta. A szerződésmódosítás jogszerűsége önmagában nem jelenti azt, hogy a Kbt. 28. § (1) bekezdés körében ne lenne kötelessége az ajánlatkérőnek a megfelelő alaposságú előkészítés. Az ajánlatkérő fentiekben vázolt eljárása azonban ennek a törvényi kívánalomnak nem felelt meg.

49. A fentiek alapján a Döntőbizottság az első kezdeményezési elem kapcsán megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 28. § (1) bekezdés első mondatát.

50. A Döntőbizottságnak a második kezdeményezési elem kapcsán abban a kérdésben kellett döntést hoznia, hogy kérelmezett az általa igénybe vett alvállalkozók kapcsán megfelelően teljesítette-e a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet vonatkozó rendelkezéseit.

51. A Döntőbizottság az alábbi jogszabályokra alapozta döntését.

A Kbt. 3. § 2. pontja:

„alvállalkozó: az a gazdasági szereplő, aki (amely) a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés teljesítésében az ajánlattevő által bevontan közvetlenül vesz részt, kivéve

- a) azon gazdasági szereplőt, amely tevékenységét kizárólagos jog alapján végzi,
- b) a szerződés teljesítéséhez igénybe venni kívánt gyártót, forgalmazót, alkatrész vagy alapanyag eladóját,
- c) építési beruházás esetén az építőanyag-eladót”.

A Kbt. 3. § 10. pontja:

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

A 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet (Korm. rendelet ) 32/A. § (1) bekezdése:

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

- b) az összes ajánlattevőként szerződő fél legkésőbb a teljesítés elismerésének időpontjáig köteles nyilatkozatot tenni, hogy az általa a teljesítésbe bevont alvállalkozók egyenként mekkora összegre jogosultak az ellenszolgáltatásból, egyidejűleg felhívja az alvállalkozókat, hogy állítsák ki ezen számláikat;
- c) az ajánlattevőként szerződő felek mindegyike a teljesítés elismerését követően állítja ki számláját, a számlában részletezve az alvállalkozói teljesítés, valamint az ajánlattevői teljesítés mértékét;”.

52. A Döntőbizottság elsőként megállapította, hogy – a kérelmezett által sem vitatottan – a Kbt. idézett fogalmi definíciói és a rendelkezésre álló dokumentumok alapján a határozati tényállás 11. pontjában szereplő gazdasági szereplők a Kbt. 3. § 10. pontja szerinti olyan gazdasági szereplők, amelyek a kérelmezett által bevontan, közvetlenül részt vettek a szerződés teljesítésében. A Döntőbizottság megállapította továbbá, hogy a hivatkozott alvállalkozói szerződések tárgyát képező tevékenységek alapján az említett gazdasági szereplők nem tartoztak a Kbt. 3. § 2. pontjában meghatározott kivételi körbe, tevékenységüket nem kizárólagos jog alapján végzik, továbbá nem minősülnek gyártónak, forgalmazónak, alkatrész vagy alapanyag eladójának, erre tekintettel alvállalkozónak minősülnek.

Mindezekre tekintettel határozati tényállás 11. pontjában szereplő gazdasági szereplők alvállalkozóként kerültek bevonásra a szerződés teljesítésébe, ezért ezen alvállalkozók tekintetében a kérelmezettnek a Korm. rendelet 32/A. §-ában foglaltaknak megfelelően kellett eljárniuk.

53. A kérelmezett a szerződés teljesítése során előlegszámlát, 7 db részszámlát és végszámlát állított ki, amelyek közül mind a részszámlák, mind a végszámla érintett volt alvállalkozói teljesítéssel. A jelen jogorvoslati kezdeményezés tekintetében releváns számlák – határozati tényállás 12. pontja – alapján a kérelmezett az alvállalkozói díjakat úgy számolta el – határozati tényállás 13. pontja –, amely nem felelt meg a Korm. rendelet fent idézett, kógens rendelkezéseinek. E tekintetben a Döntőbizottság osztotta a kezdeményező álláspontját és kezdeményezésében tett levezetését (kezdeményezés 22-23. pontjai), amelyet ehelyütt nem kíván megismételni. A Döntőbizottság ezen túlmenően utal rá, hogy a kérelmezett a bevonásra került alvállalkozókat, a kifizetéseket önmagában maga sem vitatta, a jogorvoslati eljárás során tett nyilatkozatában azzal védekezett, hogy az egyes részszámlák tekintetében azon alvállalkozókat jelölte meg és azon alvállalkozói díjat ismerte el, amelyek az egyes részszámlák kiállítása időpontjáig pénzügyi szempontból teljesítésre kerültek, azaz amely számlákat pénzügyi szempontból teljesített az alvállalkozók felé. Vitatta a kezdeményező azon megállapítását is, amely szerint sem a részszámlákban, sem a végszámlában nem a valós tartalommal részletezte az alvállalkozói teljesítés, valamint az ajánlattevői teljesítés mértékét. Állította, hogy az utalási bizonylatok részletesen tartalmazzák az alvállalkozók személyét és az alvállalkozóknak kifizetett alvállalkozói díjakat (esetenként excel táblázatos összefoglaló is megküldésre került az adott részszámlával érintett alvállalkozói számlák alapadataival)

Ugyanakkor azt nyilatkozta, hogy kezdeményezés szerint vitatott alvállalkozói számlákat azért nem tüntette fel a teljesítési határidő szerinti részszámlában, mert azokat az egyes részszámlák kiállításáig nem fizette ki az alvállalkozók részére. Ezen alvállalkozói számlák esetében a részszámla kiállítása időpontjáig a kérelmezett a számlák tartalmának jogszerűségét nem tudta ellenőrizni, így ezen alvállalkozói számlák a kifizetést követően kiállított részszámlában kerültek feltüntetésre. Arra is hivatkozott, hogy a teljes vállalkozási szerződésre vonatkozóan minden, a hivatalbóli kezdeményezésben felsorolt alvállalkozó alvállalkozói díja kifizetésre került, az alvállalkozók részéről egyetlen esetben sem történt jogvita kezdeményezése a számlák kifizetlensége okán.

54. A Döntőbizottság fentiek alapján megállapította, hogy a kezdeményezésben megjelölt alvállalkozók tekintetében, a kérelmezett által kiállított és elszámolt kifizetések nem feleltek meg a Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés kívánalmainak. E tekintetben a kezdeményező és a kérelmezett között nem abban volt vita, hogy a kifizetésekre sor került-e, azt a kezdeményező sem vitatta, a kezdeményező csupán arra utalt (kezdeményezésének 23. pontjában, a határozatban: 22. pont), hogy mi lett volna a Korm. rendelet vonatkozó rendelkezésének megfelelő elszámolási módja az alvállalkozói kifizetéseknek. E tekintetben a kérelmezett sem hivatkozott másra, azaz arra vonatkozóan nem adott elő érveket, hogy a kezdeményező levezetésével szemben miért lett volna – a jogszabályoknak is – megfelelő a saját elszámolási módja. Érvelése arra irányult, hogy az alvállalkozói kifizetések maradéktalanul megtörténtek, amelyek adminisztratív ellenőrizhetőek, továbbá az alvállalkozói teljesítések ellenőrizhetőségének nehézségeire utalt, mint körülményre.

A Döntőbizottság hivatkozik rá, hogy a Korm. rendelet vonatkozó előírásai kógens rendelkezések, amelyek esetében – még ha a fent állított körülmények valósak is – azoktól eltérnie a kérelmezettnek nem lehetett, azonban a fent leírtak szerint eljárása annak nem felelt meg.

55. A kezdeményező másik szempontból sem találta megfelelőnek az alvállalkozók bevonása kapcsán a kérelmezett eljárását alábbi tekintetben.

A kérelmezett által a teljesítésbe bevont alvállalkozók – a határozat 23. pontjában megjelölt – számlákat állították ki, amely alvállalkozói számlák értéke és az alvállalkozói teljesítés mértéke az érintett kérelmezetti számlán, illetve a teljesítésigazolás kiállításáig megtett nyilatkozaton nem került feltüntetésre. E tényt a kérelmezett is megerősítette a szerződésellenőrzési eljárás során 2023. december 1. napján tett nyilatkozatában: a „[...] számlák feltüntetésére nem került sor, a végszámlában kellett volna jogosan szerepeljenek. [...]”. Ugyancsak ezen nyilatkozatában, mint magyarázó körülményekként jelölte meg, hogy: „[...] Egy kivitelezés kezdetekor szinte csak órabér v. 1-2 bérlet kerül számlázásra, a végén pedig minden alvállalkozó ekkor állítja ki vagy az egyetlen vagy az aktuális, vagy a végszámláját. [...]”, továbbá, hogy „Nem életszerű az az elvárás sem, hogy a számla kiállításakor minden kifizetett alvállalkozó nettó összegét lehet a számlán feltüntetni, hiszen ekkor még nem lehetséges minden kifizetés. [...]”, mint ahogyan a jogsértés tekintetében nem vehető az sem figyelembe, hogy „2020. végén tombolt a covid”, mely miatt a „fővállalkozói-alvállalkozói számlázások jelentősen megcsúsztak” (Nyertes ajánlattevő 2023. december 1. napján kelt nyilatkozata).

A kérelmezett a jogorvoslati eljárás során előadta, hogy a vállalkozási szerződés alapján a végszámla a szerződés szerinti 100%-os készülség esetén volt benyújtható, ennek összege 0.- Ft volt. A kérelmezett a Magyar Államkincstár munkatársával folytatott szóbeli egyeztetés során azt a tájékoztatást kapta, hogy az utolsó részteljesítési szakaszban résztvevő alvállalkozói számlákat nem kell feltüntetni, tekintettel arra, hogy az a fővállalkozói számla értékét meghaladta volna. Arra is hivatkozott, hogy az építési beruházások jellegéből és műszaki tartalmából adódóan a gyakorlatban nem lehetséges az alvállalkozói számlák fővállalkozói fizetési ütemezéshez történő igazítása, mivel számos munkanem kizárólag az építési beruházás utolsó fázisában valósítható meg. A kérelmezett, mint vállalkozó szempontjából az alvállalkozói díj előzetes teljesítése a gazdasági észszerűséggel összeegyeztethetetlen volt. Újra hangsúlyozta, hogy a hivatalbóli kezdeményezésben feltüntetett alvállalkozók alvállalkozói számlái maradéktalanul kifizetésre kerültek.

56. A Döntőbizottság rámutat, hogy a Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) és c) pontjai azt a kötelezettséget róják a nyertes ajánlattevőként szerződő félre, ha alvállalkozót vesz igénybe a közbeszerzési szerződés teljesítése során, az alvállalkozói teljesítés mértékét az alvállalkozói teljesítéssel érintett időszakot érintő számláin kell részletezze. A nyertes ajánlattevőnek az alvállalkozói szerződések feltételeit, így az elszámolás arányát a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés feltételeihez kell igazítania, mivel csak ez esetben tudja teljesíteni a Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés elvárásait. A kérelmezett által magyarázó körülményekként előhozottak e tekintetben nem mentesítik a Korm. rendeletben megfogalmazott kötelezettségek teljesítése alól, mivel ezen rendelkezések kógensek, betartásukat a jogalkotó nem a szerződő fél teljesítés során felmerülő egyedi körülményeinek alakulásától teszi függővé, hanem objektíve elvárja.

57. A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy a kérelmezett a teljesítésigazolás kiállításáig megtett nyilatkozatokat nem megfelelő tartalommal nyújtotta be arról, hogy a teljesítésbe bevont alvállalkozók egyenként mekkora összegre jogosultak az ellenszolgáltatásból, továbbá a kezdeményezésben 24. pontjában (határozat 23. pontjában) részletezett alvállalkozói számlák tekintetében egyáltalán nem tett nyilatkozatot a teljesítésbe bevont alvállalkozókat megillető összegekről, valamint a részszámlákban, és a végszámlában nem a valós tartalommal részletezte az alvállalkozói teljesítés, valamint az ajánlattevői teljesítés mértékét, illetve a kezdeményezés 24. pontjában (határozat 23. pontjában) részletezett alvállalkozók tekintetében az alvállalkozói teljesítés mértékét egyáltalán nem tüntette fel, ezzel megsértette Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) és c) pontjában foglaltakat.

58. A Döntőbizottságnak a harmadik kezdeményezési elem kapcsán abban a kérdésben kellett döntést hoznia, hogy a kérelmezett eljárásával megsértette-e a Kbt. 134. § (4) bekezdését a jótállási biztosíték rendelkezésre bocsátása során.

59. A Döntőbizottság az alábbi jogszabályokra alapozta döntését.

A Kbt. 2. § (7) bekezdése szerint:

„(7) E törvény szabályaitól csak annyiban lehet eltérni, amennyiben e törvény az eltérést kifejezetten megengedi. E törvény rendelkezéseinek alkalmazásakor, valamint a jogszabályban nem rendezett kérdésekben a közbeszerzési eljárás előkészítése, lefolytatása, a szerződés megkötése és teljesítése, illetve a közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos jogorvoslati eljárás során a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozás céljával összhangban a közbeszerzés alapelveinek tiszteletben tartásával kell eljárni.”

A Kbt. 134. § (1)-(4) bekezdései szerint:

„(1) Ha az ajánlatkérő a szerződésben biztosítékot köt ki, a biztosítékra vonatkozó feltételeket a közbeszerzési dokumentumokban közölni kell. A (2)-(8) bekezdés rendelkezései nem alkalmazandók a Ptk. Hatodik Könyv XXVI. Fejezetében szabályozott szerződést megerősítő biztosítékokra.

(2) A szerződés teljesítésének elmaradásával kapcsolatos igények biztosítékaként legfeljebb a szerződés szerinti, tartalékkeret és általános forgalmi adó nélkül számított ellenszolgáltatás 5%-át elérő biztosíték köthető ki.

(3) A szerződés hibás teljesítésével kapcsolatos igények biztosítékaként legfeljebb a szerződés szerinti, tartalékkeret és általános forgalmi adó nélkül számított ellenszolgáltatás 5%-át elérő biztosíték köthető ki.

(4) A (2)-(3) bekezdés szerint előírt biztosíték rendelkezésre álló összege az ajánlatkérő követelésének kielégítésével csökken, nem írható elő a követelés kielégítése esetére az ajánlattevőként szerződő fél számára a biztosíték meghatározott mértékű folyamatos fenntartására vonatkozó kötelezettség. A biztosítéknak a szerződésben foglalt feltételek szerint kell rendelkezésre állnia, nem írható elő azonban, hogy a szerződés teljesítésének elmaradásával kapcsolatos igényekre kikötött biztosíték a szerződés hatálybalépését, a hibás teljesítéssel kapcsolatos igények teljesítésére kikötött biztosíték a szerződés teljesítésének időpontját megelőzően álljon rendelkezésre. Bármely egyéb célból kikötött biztosíték esetében a biztosíték rendelkezésre állása attól az időponttól követelhető meg, amelytől kezdve a biztosítékkal biztosított esemény bekövetkezhet, de legkorábban a szerződéskötés időpontjától.”

A Kbt. 134. § (6) bekezdése szerint:

„(6) Biztosíték kikötése esetén az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumokban

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

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

60. A Döntőbizottság megvizsgálta a jogorvoslati eljárásban rendelkezésre bocsátott adatokat, iratokat, és ezek alapján a következőket állapította meg.

61. Az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumokban, azaz a felhívás III.1.6) pontjában, valamint a szerződés 10.4. pontjaiban a teljes nettó ellenérték 5%-ának megfelelő mértékű jótállási biztosítékot kötött ki. Az ajánlatkérő a szerződésben a biztosíték nyújtásának konkrét időpontjáról akként rendelkezett, hogy azt: „Vállalkozó köteles a vég számla benyújtásával egyidejűleg – annak kiegyenlítési feltételeként – a nettó ellenszolgáltatás (vállalkozó díj) 5%-a, azaz 35.489.431.-Ft összegű jótállási biztosítékot az általa vállalt jótállási időszak végéig terjedő időszakra (10.2.1. pont) Megrendelő rendelkezésére bocsátani a Kbt. 134. § (6) bekezdés a) pontjában meghatározott módok közül”.

A sikeres műszaki átadás-átvételi eljárás lezárására 2020. december 16. napján, a vég számla kiállítására 2020. december 17. napján került sor. A kérelmezett a jótállási biztosítékot a kérelmezett ügyvezetőjének 2020. december 16. napján kelt, „Készfizető kezességi szerződés természetes személy kezességvállalása esetén” elnevezésű dokumentummal bocsátotta az ajánlatkérő rendelkezésére a jótállási időszak kezdő időpontjában.

A kérelmezett által 2021. március 26. napján kérelmezett, 2021. április 6. napján kelt, az Allianz Hungária Zrt. által kiállított BM 100613/00 számú jótállási garancia szerint a garancia összege nettó 34.534.361.-Ft, amely a módosított szerződéses érték 5%-a. A jótállási garancia hatályba lépésének időpontja – annak 4. pontja szerint – visszamenőlegesen 2020. december 16. napja volt.

62. A Döntőbizottság rámutat, hogy a jótállási biztosítékot a Kbt. kógens előírásai és a közbeszerzési dokumentumokban meghatározottak szerint kell teljesíteni.

A Kbt. 134. § (4) bekezdése olyan előírást tesz, miszerint a jótállási biztosítékot a szerződésben foglalt feltételek szerint kell teljesíteni, azzal a korlátozással, miszerint nem írható elő a hibás teljesítéssel kapcsolatos igények teljesítésére kikötött biztosíték, hogy a szerződés teljesítésének időpontját megelőzően álljon rendelkezésre.

A felek a szerződésükben akként rendelkeztek, hogy a kérelmezett a jótállási biztosítékot a vég számla benyújtásával egyidejűleg volt köteles az ajánlatkérő részére átadni. A vég számla pedig az eredményes műszaki átadás-átvételi eljárást követően volt benyújtható. A szerződés 4.1. pontja szerint a kérelmezett határidőben teljesít, ha a műszaki átadás-átvételi eljárás a teljesítési határidőn belül (2020. november 23.) megkezdődik.

Továbbá a szerződés rögzítette, hogy a jótállási biztosítékot a Kbt. 134. § (6) bekezdés a) pontja szerinti módok valamelyikével kell rendelkezésre bocsátani.

Azaz óvadékként az előírt pénzeszámra az ajánlatkérőként szerződő fél fizetési számlájára történő befizetésével, átutalásával, vagy pénzügyi intézmény vagy biztosító által vállalt garancia vagy készfizető kezesség biztosításával, vagy biztosítási szerződés alapján kiállított – készfizető kezességvállalást tartalmazó – kötelezvényvel.

Fentiek alapján tehát a kérelmezettnek a vég számla kiállításakor, azaz esetünkben 2020. december 17. napján kellett olyan jótállási biztosítékot rendelkezésre bocsátania, amely megfelel a Kbt. 134. § (6) bekezdés a) pontjában felsorolt biztosítékfajták valamelyikének.

63. A Döntőbizottság a rendelkezésére álló iratok és adatok, a felek korábbi és jelen eljárásban tett nyilatkozatai alapján megállapította, hogy a jótállási biztosíték kérelmezett általi rendelkezésre bocsátása a fentieknek nem felelt meg.

Egyrészt az ajánlatkérő a felhívásban és a szerződésben is rögzítette, hogy jótállási biztosítékként csak a Kbt. 134. § (6) bekezdés a) pontja szerinti módokat fogadja el, amely feltételt a kérelmezett az ajánlattétel során elfogadott, illetve mint nyertes ajánlattevő a szerződéskötéssel magára nézve kötelezettségként vállalt.

A vég számla kiállításakor az ajánlatkérőnek jótállási biztosítékként bemutatott készfizető kezességvállalás kötelezettje nem pénzügyi intézmény vagy biztosító volt, hanem a kérelmezett cég vezetője, mint természetes személy. A Kbt. rendelkezései kógensek, azaz csak akkor lehet tőlük eltérni, ha azt maga a törvény kifejezetten megengedi. Jelen esetben a törvény nem enged eltérést a jótállási biztosíték nyújtásának formáitól. A készfizető kezességvállalás csak akkor felel meg a törvény előírásainak, ha azt pénzügyi intézmény vagy biztosító vállalja. Ennek a törvényi kivételnek a kérelmezett cég vezetője, mint magánszemély kötelezettségvállalása nem felelt meg.

64. Másrészről a kérelmezett által később bemutatott jótállási biztosítéki forma – biztosító garanciavállalása – ugyan már megfelel a szerződésben hivatkozott Kbt. fenti rendelkezésének, azonban azt a kérelmezett nem a szerződés szerinti feltételeknek megfelelően nyújtotta. A szerződés a vég számla benyújtásának időpontjához (2020. december 17.) kötötte a jótállási biztosíték nyújtásának kötelezettségét. A bemutatott garanciavállalás 2021. április 6. napján kelt, habár a garanciavállalás a szerződés szerinti időpontra visszamenőlegesen történt. A Döntőbizottság ismét hivatkozik a Kbt. rendelkezéseinek kógenciájára, a rendelkezés kimondja, hogy a szerződés szerinti feltételeknek megfelelően kell a jótállási biztosítéket teljesíteni. A szerződés a vég számla kiállításához és benyújtásához kötötte a Kbt. 134. § (6) bekezdés a) pontja szerinti módok valamelyikének megfelelő jótállási biztosíték prezentálását. Ennek az előírásnak a biztosító által vállalt garancia vitathatatlanul nem felelt meg, azaz annak bemutatására a szerződés szerint meghatározott időpontban nem került sor. Ezt a felek maguk is rögzítették, hiszen a kérelmezett cég vezetőjének készfizető kezességvállalásában szerepelt, hogy az érvényét veszti a jótállási garancia bemutatásakor. Majd a kezességvállalást később záradékolták is, utalva arra, hogy a garancianyújtásra sor került, így a készfizető kezességvállalás érvényét veszti. A felek tehát maguk is dokumentálták azt, hogy a szerződésükben és a Kbt.-ben foglalt feltételeknek a jótállási biztosíték nyújtása nem felelt meg.

A Döntőbizottság megjegyzi, önmagában az a tény, hogy a felek megpróbálták a Kbt. rendelkezéseinek megfelelő jótállási biztosíték funkcióját betöltő, magánszemély által vállalt kezességvállalással áthidalni a pénzügyi intézmény vagy biztosító garanciavállalásáig eltelt időszakot, majd utóbbi a garanciát visszamenőlegesen vállalta, nem változtat azon a tényen, hogy – figyelemmel a Kbt. kógens rendelkezéseire – a kérelmezett eljárása nem felelt meg a szerződéses feltételeknek és a Kbt. vonatkozó (134. § (6) bekezdés a) pontja) rendelkezésének, azaz 2020. december 17. (vég számla benyújtása) napjától 2021. április 6. (a visszamenőlegesen vállalt jótállási garanciavállalás) napjáig a kérelmezett nem bocsátott a szerződéses feltételeknek megfelelő jótállási biztosítéket az ajánlatkérő rendelkezésére.

65. A fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelmezett megsértette a Kbt. 134. § (4) bekezdését.

66. A Döntőbizottságnak a negyedik kezdeményezési elem kapcsán abban a kérdésben kellett döntést hoznia, hogy az ajánlatkérő megsértette-e a Kbt. 142. § (1) bekezdését.

67. A Döntőbizottság az alábbi jogszabályokra alapozta döntését.

A Kbt. 142. § (1) bekezdése szerint:

„(1) Az ajánlatkérő köteles dokumentálni a szerződés teljesítésére vonatkozó adatokat, ennek keretében köteles ellenőrizni és dokumentálni azon szerződéses kötelezettségek teljesítését, amelyeket a közbeszerzési eljárásban az értékelés során figyelembe vett, valamint minden, a szerződésben foglaltaktól eltérő teljesítést, annak okait és – adott esetben – a szerződésszegéssel kapcsolatos igények érvényesítését.”

68. A Döntőbizottság a második és harmadik kezdeményezési elem kapcsán megállapítottak megisméltése nélkül, ehelyütt csak hivatkozni kíván arra, hogy a kérelmezett a szerződéses kötelezettségeinek körében nem megfelelően tett eleget a jótállási biztosítékkal, valamint az alvállalkozók igénybevétele kapcsán felmerülő egyes előírásoknak. Ezzel összefüggésben az ajánlatkérőnek az volt a jogszabályban (Kbt. 142. § (1) bekezdés) meghatározott kötelezettsége, hogy a kérelmezett szerződéses kötelezettségek teljesítését, annak körülményeit ellenőrizze, azt dokumentálja, illetve tegye meg a megfelelő lépéseket, ha attól való eltérést tapasztal.

A Döntőbizottság a második és harmadik kezdeményezési elemnél kifejtettek alapján megállapította, hogy az ajánlatkérőnek a Kbt. 142. § (1) bekezdés szerinti ellenőrzési és intézkedési kötelezettsége körében a jótállási biztosíték nyújtásával kapcsolatban fel kellett volna hívnia a kérelmezettet, hogy a felhívásban és a szerződésben rögzített kötelezettségének haladéktalanul tegyen eleget.

Emellett az ajánlatkérőnek a kifizetés rendje körében ellenőriznie kellett volna, illetve fel kellett volna hívnia a kérelmezettet, hogy a Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés b) pontja szerinti nyilatkozatokat mind a részszámlák, mind a végszámla tekintetében megfelelő tartalommal tegye meg, feltüntetve valamennyi alvállalkozó teljesítését. Továbbá ellenőriznie kellett volna, hogy a kérelmezett részszámlái és végszámlája a Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés c) pontjában foglaltaknak megfelelő tartalommal kerültek-e kiállításra, azokon szerepeltetve valamennyi alvállalkozói teljesítés mértékét.

A Döntőbizottság a megelőző, és a jelen eljárás rendelkezésére álló iratai és információi alapján nem talált olyan dokumentumot, amely alátámasztaná azt, hogy az ajánlatkérő fenti kötelezettségének a szerződés teljesítése körében eleget tett volna.

69. A fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő nem intézkedett a kérelmezett felé, hogy a jótállási biztosítékot a felhívásban, valamint a szerződésben foglaltaknak megfelelően bocsássa a rendelkezésére, továbbá nem intézkedett annak érdekében sem, hogy a kérelmezett a kifizetés rendje körében a Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdése szerint járjon el, ezért megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdésében foglaltakat.

70. A Döntőbizottságnak az ötödik kezdeményezési elem kapcsán abban a kérdésben kellett döntést hoznia, hogy az ajánlatkérő megsértette-e a Kbt. alapelveit azáltal, hogy a kérelmezett késedelmes teljesítése miatt kötbérgényt nem érvényesített.

71. A Döntőbizottság az alábbi jogszabályokra alapozta döntését.

A Kbt. 2. § (2) és (4) bekezdése szerint:

„(2) Az ajánlatkérőnek esélyegyenlőséget és egyenlő bánásmódot kell biztosítania a gazdasági szereplők számára.

(4) Az ajánlatkérőnek a közpénzek felhasználásakor a hatékony és felelős gazdálkodás elvét szem előtt tartva kell eljárnia.”

A Kbt. 2. § (8) bekezdése:

„(8) A közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződésekre az e törvényben foglalt eltérésekkel a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) rendelkezéseit kell alkalmazni.”

A Kbt. 135. § (2) bekezdése:

„(2) Építési beruházás megvalósítására kötött kivitelezési szerződés esetében, ha az ajánlattevőként szerződő fél írásbeli értesítésére (készre jelentés) az ajánlatkérőként szerződő

fél a szerződésben az átadás-átvételi eljárás megkezdésére meghatározott határidőt követő tizenöt napon belül nem kezdi meg az átadás-átvételi eljárást, vagy megkezdi, de a szerződésben – a Ptk. 6:247. § (2) bekezdésére figyelemmel – meghatározott határidőben nem fejezi be, az ajánlattevőként szerződő fél kérésére a teljesítésigazolást köteles kiadni.

A Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontja:

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

A Kbt. 141. § (6) bekezdése:

„[...] 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; [...].”

A Ptk. 6:187. § [Kötbér és egyéb szerződésszegési igények] (1) bekezdése:

„(1) A teljesítés elmaradása esetére kikötött kötbér érvényesítése a teljesítés követelését kizárja. A késedelem esetére kikötött kötbér megfizetése nem mentesít a teljesítési kötelezettség alól.”

A Ptk. 6:247. § [A szolgáltatás átadás-átvétele] (2) bekezdése:

„(2) Határidőben teljesít a vállalkozó, ha az átadás-átvétel a szerződésben előírt teljesítési határidőn belül megkezdődik. Az átadás-átvétel időtartama harminc nap. Vállalkozások közötti szerződés, illetve szerződő hatóság által megrendelőként szerződő hatóságnak nem minősülő vállalkozással kötött szerződés esetén az átadás-átvétel időtartamára vonatkozó rendelkezéstől a jóhiszeműség és tisztesség követelményének megsértésével egyoldalúan és indokolatlanul a vállalkozó hátrányára eltérő szerződési feltételt – mint tisztességtelen kikötést – a vállalkozó megtámadhatja.”

72. A Döntőbizottságnak elsőként abban a kérdés kellett állást foglalnia, hogy – figyelemmel a felek nyilatkozataira – mennyi a teljesítési késedelemmel (és ekként kötbérigénnyel) érintett napok száma.

A felek a teljesítéssel és a kötbérrel kapcsolatban az alábbiakat rögzítették:

A felhívás III.1.7) pontja rögzítette (utalva a Kbt. 135. § (2) bekezdésre, amely utal a Ptk. 6:247. § (2) bekezdésre), illetve a szerződés 4.1 pontjában a felek előírták, hogy a „4. Teljesítési határidő: a szerződés létrejöttétől számított 10 hónap

4.1. Vállalkozó határidőben teljesít, ha a műszaki átadás-átvételi eljárás a teljesítési határidőn belül megkezdődik.”

A felhívásban az ajánlatkérő rögzítette, hogy a késedelem esetére kikötött kötbér: 0,2%/naptári nap, összesen maximum a nettó ellenszolgáltatás 6%-a volt. Ezzel egyező rendelkezést tartalmazott a szerződés 10. pontja is.

A kérelmezett a teljesítést 2020. november 23. napjára jelentette készre, és másnap – 2020. november 24. napján – indult meg az átadás-átvételi eljárás, amely lezárása 2020. december 16. napján történt meg.

73. Határidőben a kérelmezett akkor teljesített volna, ha a műszaki átadás-átvételi eljárás a szerződéses teljesítési határidőben kezdődik meg, azaz 2020. november 23. napjáig.

Ezt követően is teljesíthetett a kérelmezett, sőt arra köteles is volt, mivel a késedelem esetére kikötött kötbér megfizetése nem mentesítette a teljesítési kötelezettség alól (Ptk. 6:187. § (1) bekezdése). A teljesítés tehát a teljesítési határidő után már csak késedelmesen és kötbérfizetési kötelezettséggel terhelt volt lehetséges, de egyben kötelező.

A határidőben történő teljesítés szerződésbeli konkrét meghatározása és ehhez képest annak tényleges bekövetkezése közti számszaki különbség determinálja a késedelemmel (és ekként a kötbérrrel) érintett napok számát.

A szerződés szerint a teljesítés konkrétan aznap valósul meg, amikor az átadás-átvételi eljárás megkezdődik. Ennek végdátuma legfeljebb a teljesítési határidő utolsó napja, azaz 2020. november 23. napja lehetett. (A szerződés ugyan megjelölt egy legfeljebb 5 nappal ezelőtti dátumot is a jelentés kötelezettségére, de ahhoz jogkövetkezményt önmagában nem fűzött.) Ezt túllépve állt be a teljesítés késedelme, a késedelem mértéke pedig a szerződés szerinti időpont és az átadás-átvételi eljárás megkezdésének tényleges napja közti különbözeti napok száma lehetett.

A Döntőbizottság a fentiekre tekintettel megállapította, hogy a kérelmezett teljesítési késedelme 1 nap volt. Az átadás-átvételi eljárás lefolytatásának (legfeljebb 30 napos) időtartama kötbérfizetési kötelezettséggel nem volt érintett, feltéve, hogy az átadás-átvétel nem hiúsul meg. Az átadás-átvételi eljárás 30 napon belül sikeresen lezárult.

74. A Döntőbizottságnak a továbbiakban abban kellett állást foglalnia, hogy az 1 napos teljesítési késedelem miatt megvalósulhatott-e a kezdeményezésben állított alapvető jogszérem. A kezdeményezés szerint – amely 23 nap késedelemmel számolt, mivel a később megkezdődő átadás-átvételi eljárás időtartamát is késedelemnek tekintette – a kérelmezett késedelme oly mértékű volt, amellyel a felek (hallgatólagosan) szerződésük lényeges tartalmát (Kbt. 141. § (6) bekezdés) módosították a kérelmezett javára. Mindemellett az ajánlatkérő ezen késedelemmel érintett időszakra nem érvényesítette az annak esetére kikötött kötbért a kérelmezettel szemben. Ezen eljárásával pedig megsértette a Kbt. 2. § (2) és (4) bekezdésben foglalt alapelveket, figyelemmel a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontjára.

75. A Döntőbizottság, mint fentiekben kifejtette, a késedelem mértékét 1 napban állapította meg, amelyre figyelemmel a Kbt. 141. § (6) bekezdés szerinti lényeges szerződésmódosítás tényét, és ekként a Kbt. 142. § (2) bekezdés b) pontja alapján, a Kbt. 2. § (2) és (4) bekezdésben foglalt alapvető jogsértéseket nem látta megállapíthatónak. Tény ugyanakkor, hogy az ajánlatkérő az 1 nap késedelemre tekintettel sem érvényesített kötbért, amely jogsértés azonban – a fentiekben kifejtettek alapján – a Kbt. 142. § (2) bekezdés helyett az (1) bekezdés körében lenne értékelhető, azonban ennek jogsértésként történő megállapítását a kezdeményezés nem kérte.

76. A fentiek alapján a Döntőbizottság – figyelemmel a Kbt. 165. § (2) bekezdés b) pontjában foglaltakra – az ötödik kezdeményezési elem kapcsán megállapította a jogsértés hiányát.

77. A Döntőbizottság a Kbt. 145. § (3) bekezdésben foglalt hatáskörében eljárva a 165 § (2) bekezdés c) pontja alapján az első, második, harmadik és negyedik kezdeményezési elem alapján megállapította a jogsértéseket, és az e) pont alapján bírságot szabott ki.

78. A Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontja szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság a jogsértés megállapítása mellett bírságot szab ki, ha a Közbeszerzési Hatóság elnöke kezdeményezte a

Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását [153. §] és a Döntőbizottság megállapítja a jogsértés megtörténtét.

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

A Kbt. 165. § (11) bekezdése szerint 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.

79. A Döntőbizottságnak – figyelemmel a Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontjára – a bírság kiszabását nem lehetett mérlegelnie. A jogsértések megállapítása miatt bírságot kellett kiszabnia, mérlegelnie csak a bírság mértéke meghatározásánál volt módja.

A Döntőbizottság a kérelmezett terhére kiszabott bírság mértékének megállapítása során figyelembe vette a jogsértés súlyát, azaz hogy a jótállási biztosíték nyújtása a közbeszerzési szerződés teljesülésének garanciái közé tartozik, amelyet az ajánlatkérő kifejezetten előírt közbeszerzési dokumentumokban, ekként az része volt az ajánlattételnek. Így annak nem megfelelő módon történt, utólagos teljesítése az ajánlatban vállalt kötelezettség súlyos megsértésének minősül. Számításba vette a bírság kiszabásánál a teljesítésbe bevont alvállalkozókkal összefüggésben megvalósult jogsértéseket, ahol figyelemmel volt arra, hogy az alvállalkozók kifizetése maga ugyan nem maradt el, de a kógens adminisztratív rendelkezések megsértése – amelyek lényeges, a közbeszerzés egészében érvényesülő nyilvánosság, átláthatóság biztosításának alapelvéből eredő előírások - megvalósult.

A Döntőbizottság értékelte a közbeszerzés tárgyának (a beszerzés) értékét, valamint azt, hogy az adott közbeszerzés vonatkozásában a kérelmezett részéről más jogsértés még nem történt.

A Döntőbizottság a jogsértés kifejezett szándékosságára utaló körülményeket nem tárt fel. A kérelmezett javára értékelte, hogy bár a jótállási biztosítékot szerződésszerűen nem nyújtotta időben, de funkcióját tekintve hasonló tartalmú kezességvállalást tett a jótállási garanciavállalás bekövetkeztéig.

A Döntőbizottság értékelte a jogsértés megtörténte óta eltelt – közel 4 évnyi – hosszú időt.

Az ajánlatkérő jogsértését a Döntőbizottság közepesen súlyosnak ítélte meg. A közbeszerzési szerződés teljesítésével összefüggő ajánlatkérői ellenőrzési és dokumentálási kötelezettség a közbeszerzési eljárás eredményeként létrejövő szerződés teljesülésének egyik garanciája, továbbá a közbeszerzések átláthatóságára vonatkozó alapvető rendelkezésekből közvetlenül következik.

A közbeszerzés előkészítése körében megállapított jogsértés kapcsán kifejezetten enyhítőleg vette figyelembe, hogy a szerződésmódosítást önmagában nem csak a tűzvédelmi besorolás megváltozása indokolta, valamint hogy a módosítás a szerződéses ár csökkenésével járt.

A Döntőbizottság a fent már említett körülmények (közbeszerzés tárgya és értéke, ismételt jogsértés és a szándékosság hiánya, az eltelt hosszú idő) mellett figyelembe vette, hogy az érintett beszerzés 100%-ban támogatásból valósult meg, így a jogsértéshez más szerv

eljárásában a támogatás visszafizetésére vonatkozó szankció kapcsolódhat. Figyelembe vette emellett, hogy a jogsértés nem reparálható.

A Döntőbizottság az eset összes körülményét figyelembe véve, a fenti szempontok kifejezett mérlegelését követően a rendelkező részben – a kiszabható bírság maximumát is figyelembe véve – meghatározott mértékű bírságot szabta ki a kérelmezettel és az ajánlatkérővel szemben.

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

81. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (2)-(6) bekezdésén alapul.

82. 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.

A jogi képviselőt a Kp. 27. § (1) bekezdése b) pontja alapján kötelező.

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

B u d a p e s t, 2024. szeptember 9.

***Dr. Hodnik Ákos sk.***  
***közbeszerzési biztos***  
***a tanács elnöke***

***Bán János sk.***  
***közbeszerzési biztos***

***Dr. Fáry Zoltán 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. Nemzeti Fejlesztési Központ (kizárólag elektronikus úton)
5. Közbeszerzési Hatóság Titkársága (kizárólag elektronikus úton)