



**KÖZBESZERZÉSEK TANÁCSA  
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG**

1024 Budapest, Margit krt. 85.

1525 Pf.: 166.

Tel.: 06-1/336-7776, fax: 06-1/336-7778

E-mail: [dontobizottsag@kozbeszerzesek-tanacs.hu](mailto:dontobizottsag@kozbeszerzesek-tanacs.hu)

---

Ikt.sz.: D.988/25 /2010.

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

**H A T Á R O Z A T –ot.**

A Döntőbizottság a *Nemzeti Fejlesztési Ügynökség* (1077 Budapest, Wesselényi u. 20-22., a továbbiakban: kezdeményező) által a „*Koppány-Völgye Kistérségi Egészségfejlesztő Központ*” *Nonprofit Kft.* (8660 Tab, Kossuth u. 56., képviseli: Csók és Társa Ügyvédi Iroda, Dr. Csók Csaba ügyvéd 1067 Budapest, Teréz krt. 19. III/32., a továbbiakban: I. r. kérelmezett), a *Ganz Danubius Hungarosteel Mérnöki, Kivitelezői és Kereskedelmi Kft.* (1036 Budapest, Viador u. 7., képviseli: Madlovits Ügyvédi Iroda, Dr. Madlovits Péter ügyvéd 1027 Budapest, Vitéz u. 5-7., a továbbiakban: II. r. kérelmezett), az *SBS Szerelő Javító és Szolgáltató Kft.* (3358 Erdőtelek, Fő út, Kalásztanya 340/1. hrsz., képviseli: Dr. Varga Imre ügyvéd 3300 Eger, Törvényház u. 7/A., a továbbiakban: III. r. kérelmezett), az *ENRAC Kft.* (1094 Budapest, Tűzoltó u. 78-80. L. 2/45., a továbbiakban: IV. r. kérelmezett), a *MA.RO Invest Kft.* (1111 Budapest, Budafoki út 16. fsz. 7., képviseli: Dr. Mező Balázs Béla egyéni ügyvéd 8000 Székesfehérvár, Várkörút 32. I/2. a továbbiakban: V. r. kérelmezett) „A „*Koppány-Völgye Kistérségi Egészségfejlesztő Központ*” *Nonprofit Kft. részére a TIOP-2.1.2. „Kistérségi járóbeteg szakellátó központok kialakítása és fejlesztése” pályázat keretein belül meglévő épület bontása, rendelő épület teljes körű kivitelezése vállalchaftási szerződés keretein belül” tárgyú közbeszerzési eljárása ellen benyújtott hivatalbóli kezdeményezés alapján **megállapítja**, hogy **I. r. kérelmezett megsértette** a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXXIX. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 1. § (1) bekezdését, és a Kbt. 306. (3) bekezdését.*

A Döntőbizottság megállapítja a **II. r. kérelmezett** és a **III. r. kérelmezett** vonatkozásában, hogy megsértették a Kbt. 304. (1) és (3) bekezdését.

A Döntőbizottság megállapítja a **IV. r. kérelmezett** vonatkozásában, hogy megsértette a Kbt. 304. § (1) és (3) bekezdését.

A Döntőbizottság az **V. r. kérelmezett** vonatkozásában a jogorvoslati eljárást megszünteti.

A Döntőbizottság az **I. r. kérelmezettet 4.000.000,- Ft.**, azaz Négymillió forint **pénzbírság megfizetésére kötelezi.**

A Döntőbizottság a **II. r. kérelmezettet és III. r. kérelmezettet** külön -külön **2.000.000.-Ft - 2.000.000.-Ft**, azaz Kettőmillió forint – Kettőmillió forint **pénzbírság megfizetésére kötelezi.**

A Döntőbizottság kötelezi a **IV. r. kérelmezettet 1.000.000.-Ft pénzbírság megfizetésére.**

A Döntőbizottság kötelezi az I. r., a II. r. III. r. és IV. r. kérelmezettet, hogy a bíróságot a határozat kézbesítésétől számított 15 napon belül a Közbeszerzések Tanácsa Magyar Államkincstárnál vezetett MNB 10032000-01720361-00000000 számú számlájára fizesse be.

Ezt meghaladóan a jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket a felek maguk viselik.

A határozat ellen fellebbezésnek, újrafelvételi eljárásnak nincs helye. A határozat bírósági felülvizsgálatát annak kézbesítésétől számított 15 napon belül keresettel a Fővárosi Bíróságtól lehet kérni. A keresetlevelet a Fővárosi Bírósághoz címezve, de a Döntőbizottságnál kell benyújtani. A keresetlevél benyújtásának a határozat végrehajtására nincs halasztó hatálya

A határozat megszüntető része ellen fellebbezésnek helye nincs. A határozat felülvizsgálatát a megszüntető rész tekintetében annak kézbesítésétől számított 8 napon belül külön jogorvoslati kérelemmel a Fővárosi Bíróságtól lehet kérni. A jogorvoslati kérelmet a Fővárosi Bírósághoz címezve, de a Döntőbizottsághoz kell benyújtani.

## INDOKOLÁS

A Döntőbizottság a közbeszerzési és jogorvoslati eljárásban keletkezett iratok, a felek írásbeli és szóbeli nyilatkozatai alapján az alábbi tényállást állapította meg:

Az I. r. kérelmezett, mint ajánlatkérő a tárgyi projekt kivitelezésére irányuló tárgyalásos egyszerű közbeszerzési eljárást indított a 2009. június 17-én feladott ajánlattételi felhívással, amely 2009. június 22-én, a Közbeszerzési Értesítő 2009/72. számában, KÉ-11755/2009. iktatószámon jelent meg.

A felhívás II.2.1) pontja szerint a teljes mennyiség vagy érték a következő:  
„Egy 1490 m<sup>2</sup> nettó szintterületű Tab belterületén megvalósítandó járóbeteg szakrendelő központ teljes körű kivitelezése, amely alkalmas a TIOP-2.1.2. pályázatban vállalt feladatok ellátására, így különösen az ajánlattételi dokumentációban ismertetett szakmai orvostechnológiai program befogadására.”

A szerződés teljesítésének időtartama 286 nap (a szerződés megkötésétől számítva).

A részekre és változatokra vonatkozó ajánlattétel nem volt megengedett.

Az I. r. kérelmezett a részvételi feltételek között meghatározta a kizáró okokat és igazolásukat, az alkalmasság igazolásának módját és az alkalmasság minimum feltételeit. Az ajánlatok elbírálásának szempontja a felhívás IV.2.1) pontja szerint az összességében legelőnyösebb ajánlat, az ott megadott részszerzőpontok és súlyszámok alapján.

Az ajánlattételi felhívás V.7) Egyéb információk pontjában az alvállalkozókra és a közös ajánlattételre vonatkozóan az alábbi előírásokat tette az ajánlatkérő:

4. Ajánlattevőnek (közös ajánlattevőknek) az ajánlatában nyilatkoznia kell a Kbt. 71. § (1) bekezdés a)-c) pontjaira vonatkozóan. A nyilatkozatokat nemleges válasz esetén is meg kell tenni.

6. Közös ajánlattétel esetén az ajánlathoz csatolni kell az egyetemleges felelősségvállalásról szóló nyilatkozatot, a közös ajánlattevők által cégszerűen aláírt együttműködési megállapodás formájában.

Az I. r. kérelmezett dokumentációt készített, amely tartalmazta az ajánlati feltételeket, műszaki leírást, szerződéstervezetet, iratmintákat. A műszaki dokumentáció tartalmazta a tételes költségvetési kiírást is.

Az ajánlattételi határidő 2009. július 13-a volt, amely időpontra 4 ajánlatot nyújtottak be. Ajánlatot tettek a II. r. és III. r. kérelmezettek közösen (Koppány-Völgye Egészségfejlesztő Konzorcium néven), a MEGA-LOGISTIC Zrt., a Klíma Vill Zrt., továbbá L-Patent Fővállalkozó Kft.

A II. r. és III. r. kérelmezettek közös ajánlatuk 5. oldalán nyilatkoztak arról, hogy 10 % feletti alvállalkozót nem vonnak be a teljesítésbe, illetve a komplex akadálymentesítés munkái, belsőépítészeti munkák egy része, homlokzati nyílászárók egy része, belső nyílászárók szerelési munkáinak egy része, bádogozási munkák terén kívánják 10 % alatti alvállalkozókat bevonni. Az ajánlat 4. oldalán nyilatkoztak az ajánlattételi felhívás és dokumentáció és az abban közölt feltételek elfogadásáról. Az ajánlat 94-95. oldalán csatolták a „Konzorciális nyilatkozatot”, amelyben egyetemleges felelősséget vállaltak. Az ajánlat 79. oldalán megnevezett felelős műszaki vezetők B.I. és K.G.

Az I. r. kérelmezett elbírálta az ajánlatokat, az eljárást lezáró döntését 2009. szeptember 2-án hirdette ki. Az eljárás eredményes volt, a nyertes ajánlattevő a

II. r. és III. r. kérelmezett közös ajánlattevők lettek nettó 437.510.415.-Ft-os ellenszolgáltatással.

Az I. r. kérelmezett a II. r. és III. r. kérelmezettel 2009. szeptember 19-én kötötte meg a vállalkozási szerződést az ajánlat szerinti ellenszolgáltatással, 256 nap (a szerződés megkötésétől számítva) teljesítési határidővel. A szerződés tartalmazta a VII.1-2. pontjában, hogy a vállalkozó az építési naplót a 290/2007. (X. 31.) Korm. rendelet szerinti tartalommal köteles vezetni, amit a megrendelő műszaki ellenőre 3 munkanaponként köteles ellenőrizni. A szerződés XII. pont 2.2. pontja szerint a megrendelő részéről a vállalkozási szerződés szerződésszegés okából történő megszüntetésének egyik esete, ha a vállalkozó a megrendelő hozzájárulása nélkül von be 10 % fölötti alvállalkozót a munkák elvégzésére, vagy a vállalkozó bármilyen módon megtéveszti a megrendelőt, vagy valótlan adatot szolgáltat és ez közvetlen vagy közvetett módon súlyosan káros hatással lehet a lényeges szerződéses kötelezettségek teljesítésére.

A III. pont (a szerződés tárgya, műszaki tartalma, az elvégzendő munkák műszaki színvonala) 1. alpontja szerint a vállalkozó a kivitelezési munkák teljes körű elvégzését vállalja a vállalkozási szerződés X. pont 1.3. szerinti átalányár ellenében, mely mindennemű költséget és kiadást tartalmaz.

A vállalkozási szerződés IV. pontja (vállalkozó kötelezettségei) a 2. alpontban tartalmazta, hogy a vállalkozó kötelezettsége, különösen valamennyi, a szerződésbe foglalt kötelezettségét jóhiszeműen a szerződéses, jogszabályi, hatósági és egyéb előírásoknak, utasításoknak megfelelően teljesíteni.

A 26. alpont szerint vállalkozó köteles a kivitelezési munka irányítására szakképzett, gyakorlott és jogosultsággal rendelkező felelős műszaki vezetőt kijelölni, folyamatosan a helyszínen foglalkoztatni, személyét az építésügyi hatóságnál munkakezdekor hivatalosan bejelenteni.

A 35. alpont szerint a vállalkozónak az alvállalkozóit a Kbt. szabályainak megtartásával kell foglalkoztatni, alvállalkozója cseréje esetén az új alvállalkozóját az alvállalkozói szerződés megkötése előtt a megrendelőnél írásban elfogadtatni, ahhoz a megrendelő által igényelt összeg információt időben kell szolgáltatnia.

A 37. alpont szerint a vállalkozó az építési munkák megkezdésétől (a munkaterület átvételétől) a lezárásáig (ameddig a területen bármilyen munka folyik) a vonatkozó jogszabály szerint építési naplót vezetni.

Az 56. alpont szerint a vállalkozó köteles felelős, képzett minőségügyi megbízottat kinevezni, folyamatosan foglalkoztatni a megvalósítás során.

A fenti vállalkozási szerződés első módosítására 2010. április 2-án került sor, ekkor a teljesítési határidő módosult 84 többlet nap időtartammal. A második szerződésmódosítás 2010. július 12-én történt, ebben ismét módosult a teljesítési véghatáridő (szerződéskötéstől 363 nap) és a pénzügyi ütemezés.

A II. r. és III. r. kérelmezettek a szerződés teljesítését megkezdték, a vállalkozó az építési naplót 2010. október 7-én megnyitotta.

Az ajánlatkérő részéről a műszaki ellenőri feladatokat a Kapos Hidro Kft. látta el. Az építési napló nyilvántartó része a Kapos Hidro Kft-t jelölte meg, mint műszaki ellenőrt, valamint a nyertes konzorcium tagjainak a megnevezését tartalmazta, továbbá a Mediplan Kft. és a Stílus Kft. került megjelölésre, mint tervellenőr. A bejegyzett felelős műszaki vezetőkként B. I. és mellette két további személy került megjelölésre. Az építési naplóban összesen 23 alvállalkozó került feltüntetésre, közöttük a IV. r. kérelmezett nem szerepel, az V. r. kérelmezett azonban feltüntetésre került az építőmesteri munkák végzésére. A Kapos Hidro Kft. az építési naplóban az ajánlatkérő megbízottjaként tett bejegyzéseket a kivitelezés során. Az építési naplót a nyertes ajánlattevő vezette. Az építési napló alvállalkozókat nyilvántartó részében a következő alvállalkozók szerepelnek:

MA-RO Kft. (építőmesteri munkák 2009. október 9-től), Szerencsés és Társa Kft. (erősáramú villanszerelés 2010. november 10-től), COMFOTHERM Kft. (gépészet 2010. április 3-tól), Budatech Kft. (klímaszerelés 2010. július 15-től), Mono-A Vill. Kft. (szerkezet építés 2009. november 2-től), Bádóg-Ember Kft. (tetőfedés, bádógzás 2010. június 15-től), Plus Profit Kft. (felületképzés, festés 2010. június 15-től), Argos Security Kft. (tűzjelző kivitelezése 2010. július 1-től), FENSTHERM WEST Kft. (külső nyílászáró gyártás, szerelés 2010. augusztus 1-től), Tomka Bt. (külső közmű kivitelezés 2010. szeptember 1-től), ÖKOBAU Kft. (út, parkoló kivitelezés 2010. október 12-től), Zsupi Kft. (zsaluzat gyártás, elhelyezés 2010. november 12-től), Rollstar Kft. (szalag függöny gyártás, szerelés 2010. november 15-től), KFKI Zrt. (telefonközpont kiépítése 2010. december 20-tól), V & S Kft. (detektívrács gyártása, elhelyezése 2010. november 9-től), Gato Blanco Bt. (akadálymentes táblák gyártása, elhelyezése 2010. november 30-tól), Technogen Kft. (akadálymentes vezetősáv gyártása, elhelyezése 2010. december 9-től), Nádép-Fabeton Kft. (zajvédő fal gyártása, elhelyezése 2010. december 10-től), Horváth Győző egyéni vállalkozó (üvegfal gyártása, elhelyezése 2010. november 29-től), Acél- és Fémprofil Kft. (lakatos munkák kivitelezése 2010. október 1-től), Pál Károly egyéni vállalkozó (gyengeáram 2010. július 1-től), ISGAMA Kft. (tűzvédelem 2010. szeptember 1-től), Dimel Bútor Kft. (asztalos munkák, bútorgyártás 2010. november 25-től). A feltüntetett alvállalkozók 2010. március 15-e és december 22-e közötti szerződéses befejezési határidőket vállaltak.

A II. r. III. r. és a IV. r. kérelmezett 2009. szeptember 25-én megbízási szerződést kötöttek a kivitelezési munkák tárgyában. A megbízási szerződés tartalmazta azt, hogy az I. r. kérelmezett a megbízó (II. r. és III. r. kérelmezettek), mint közös ajánlattevők ajánlatát fogadta el nyertesként, mely ajánlatra vonatkozó 2009. szeptember 19-én megkötött vállalkozási szerződés a megbízási szerződés 1. számú mellékletét képezi. A 2. pontban határozták meg a

szerződő felek a megbízás célját, amely a 2009. szeptember 19-én megkötött vállalkozási szerződés szerinti vállalkozói feladat együttes erővel történő végrehajtásában való közreműködés. A feladat végrehajtására a megbízott mérnöki irodát hoz létre, amely a vállalkozási szerződés végrehajtásának operatív irányító szerve.

A megbízási szerződés 3.2.1. pontja szerint a IV. r. kérelmezett (megbízott) által létrehozott mérnöki iroda feladata többek között az építési szerződés teljesítése kapcsán a megrendelővel való folyamatos kapcsolattartás, a műszaki ellenőrzés végzése, a kivitelezésben résztvevők közötti kapcsolattartás megszervezése, koordinálása és összességében az építési folyamat ellenőrzése, irányítása, számlázási tevékenység elvégzése és intézkedés a kifizetésekről. A szerződés 3.2.2. pontja szerint a megbízott feladatát képezi a végzett munka minőségi ellenőrzése keretében az alvállalkozók által végzett munka folyamatos ellenőrzése és észrevételezése napló és levelezés útján, és a teljesítés igazolás kiadása az alvállalkozói munkák átadásain. A megbízott feladata továbbá a létesítmény műszaki, minőségügyi és más dokumentumainak a kezelése és a megrendelő részére történő átadása a létesítmény befejezését követően. A 3.2.4. pont szerint a megbízott gondoskodik a versenytárgyalás útján kiválasztott alvállalkozókkal kötendő szerződések előkészítéséről. A feladatok között a 3.2.4. pontban szerepel a versenyeztetés és döntés az alvállalkozásba adásról, amely az alvállalkozó kiválasztásával kapcsolatos tevékenységekre terjed ki és az alvállalkozói szerződések aláírásra való előkészítésével, tehát nem azok megkötésével végződik.

A szerződés 4. pontja szerinti díjazás „az érvényes építési szerződés általános forgalmi adót nem tartalmazó végösszegének 1,5 % + Áfa. A megbízási díj elszámolása az alvállalkozói számlákkal összhangban történik, az adott időszakban kiegyenlített vállalkozói díj arányában”.

A megbízási szerződés 3.4.1-2. pontjai szerint a megbízott mérnöki iroda képviseli a létesítmény megvalósítására kötött vállalkozói, alvállalkozói szerződések teljesítésében a szerződő feleket, akik az építési szerződés teljesítéséért egyetemlegesen felelősek.

A megbízási szerződés 3.4.4. pontja szerint minden dokumentum és ügyirat a megbízó számára hozzáférhetőnek kell lenni.

Az 5. pont szerint a megbízott biztosítja a vállalkozási szerződés alapján a III. r. kezdeményezett terhelő teljesítési bankgarancia és jótállási bankgarancia fedezetét.

A felek a szerződés 7. pontjában az építési beruházásra vonatkozó vállalkozási szerződésben foglalt időtartamhoz igazodóan határozták meg a megbízási szerződés hatályát.

A becsatolt számlák alapján a II. r. kérelmezett nettó 263.410.167.-Ft kifizetést teljesített a IV. r. kérelmezett felé. A II. r. kérelmezett további 10 alvállalkozói szerződést kötött különböző kivitelezési rész-munkanemekre, ezek értéke 10 % alatti.

A megbízási szerződést a felek 2009. október 5-én módosították azon okból, hogy a III. r. kérelmezett, aki a szerkezetépítési és egyéb építési munkákért volt felelős, egyéb szerződéses kötelezettségei teljesítése okán nem képes a teljesítésre. A mérnöki iroda működésére vonatkozó előírások kibővültek több vonatkozásban is.

A megbízási szerződés 3.4.4. pontja szerint a megbízott a vállalkozási szerződés teljesítése érdekében saját nevében szerez jogokat és vállal kötelezettségeket a teljesítés során további közreműködőként igénybe vett harmadik személyekkel szemben. A módosítás érintette a díjazást is, melynek mértéke az új szerződési feltételben (4. pont) nincs konkrétan meghatározva: „A megbízási díj mértéke a mindenkor teljesítési igazolással arányosan a garancia értékét levonva kerül a felek között kölcsönösen megállapításra”.

A IV. r. kérelmezett és az V. r. kérelmezett a kivitelezési munkára 2009. október 7-én kötöttek vállalkozási szerződést nettó 256.000.000.-Ft ellenszolgáltatással és 2010. június 18-i véghatáridővel. Az V. r. kérelmezett további 3 alvállalkozói szerződést kötött a kivitelezési munka egy-egy munkanemére, összegei 10 % alattiak.

Össességében az építési naplóban feltüntetett 23 alvállalkozó közül mindössze 9 alvállalkozói szerződést csatoltak be a kérelmezettek, 14 nevesített alvállalkozói szerződés nem került becsatolásra. Az építési napló mellékletében a II. r. kérelmezett által kötött további 4 alvállalkozói szerződés nem fellelhető.

A IV. r., a II. r., a III. r. és az V. r. kérelmezettek között 2010. május 26-án kelt engedményezési okirat szerint a felek rögzítették, hogy a IV. r. kérelmezett - ő és a II. r. - III. r. kérelmezettek között létrejött megbízási szerződés alapján - az V. r. kérelmezettel vállalkozási szerződést kötött 2009. október 7-én. A IV. r. kérelmezett a II. r. és III. r. kérelmezettekkel szembeni számlaköveteléséből, mely mindösszesen nettó 371.883.535.-Ft engedményez az V. r. kérelmezett, mint engedményes javára 192.600.000,-Ft összeget. A 3. pont szerint a szerződő felek az engedményezési okiratot az aláírást követően benyújtják a II. r. és III. r. kérelmezetteknek azzal, hogy az engedményezett összeg kizárólag az engedményes V. r. kérelmezett részére fizethető ki.

A *kezdeményező* 2010. december 22-én benyújtott hivatalbóli kezdeményezésében kérte, hogy a Döntőbizottság állapítsa meg a jogsértést és szabjon ki bírságot a jogsértővel szemben.

A hivatalbóli kezdeményezés indokaiként az alábbiakat jelölte meg.

Az I. r. kérelmezett a TIOP-2.1.2-07/1-2008-0010 azonosító számú „Kistérségi járóbeteg-szakellátó központ létrehozása a Koppány-Völgye Kistérségben” tárgyú projektet az NFÜ-vel, mint Támogatóval és a Strukturális Alapok

Programirodával, mint Közreműködő Szervezettel kötött Támogatási szerződés alapján valósítja meg.

A kezdeményező a vélelmezett jogsértésről az V. r. kérelmezett által 2010. november 30. napján benyújtott szabálytalansági gyanú bejelentésből értesült, ez egyúttal a jogsértésről való tudomásszerzés időpontja. A hivatalbóli kezdeményezésnek a Kbt. 306. § (3) bekezdése megsértésére vonatkozó kiegészítése vonatkozásában a 2010. december 23-i tudomásra jutás időpontját igazolta, mikor számára a STRAPI beküldte az építési napló alvállalkozókat nyilvántartó részeit.

A kezdeményező a Kbt. 327. § (1) bekezdés g) pontja szerinti szervezet szerinti minőségében jogosult a hivatalból történő kezdeményezésre.

Az I. r. kérelmezett a tárgyi projektre tárgyalásos egyszerű közbeszerzési eljárást folytatott, a felhívás közzétételre megküldésének napja 2009. június 17-e volt. I. r. kérelmezett 2009. szeptember 15-én kötött szerződést az eljárás nyertesével, a II. r. kérelmezett és a III. r. kérelmezett által létrehozott Koppány-Völgye Egészségfejlesztő Konzorciummal nettó 437.510.415.-Ft ellenszolgáltatással.

A II. és III. r. kérelmezett az ajánlatában vállaltaktól eltérően 10 % feletti alvállalkozót vont be a teljesítésbe az alábbiak szerint:

- 2009. szeptember 15-én vállalkozási szerződést kötött az ENRAC Kft-vel nettó 371.883.535.-Ft ellenszolgáltatással, a 2010. május 26-án kelt engedményezési okirat szerint;
- az ENRAC Kft. 2009. október 7-én vállalkozási szerződést kötött a MA.RO Invest Kft-vel nettó 256.000.000.-Ft ellenszolgáltatással.

A kezdeményező álláspontja szerint a I. r. kérelmezett megsértette a Kbt. 1. § (1) bekezdése szerinti a verseny tisztaságára vonatkozó alapelvet és a Kbt. 306. § (3) bekezdését. Az I. r. kérelmezett felelősségi körébe tartozik, hogy a szerződés teljesítését az elfogadott nyertes ajánlat szerinti szervezetek végezzék, ezt ő köteles ellenőrizni, az építési naplóba történt bejegyzéseket figyelemmel kísérni. Ezen ellenőrzési kötelezettség keretében az I. r. kérelmezettnek észlelnie kellett volna a 10 % feletti alvállalkozó bevonásának a tényét. A vállalkozási szerződés teljesítése egy folyamatos időszak, ehhez képest a jogsértés ténye, illetve megtörténte a teljesítés lezárulásához kapcsolódik. A kezdeményező 2010. december 23-án kapta meg az építési napló releváns részeit, mely igazolja az V. r. kérelmezett valamint a Szerencsés és Társa Kft., és a Comfotherm Kft. részvételét a kivitelezésben, valamint ezen kívül 20 egyéb alvállalkozó megjelölését.

A II. r. és III. r. kérelmezett eltért az ajánlatában vállaltaktól, mert nyilatkozatával ellentétesen 10 % feletti alvállalkozót vett igénybe a teljesítés során, ezzel a Kbt. 304. § (1) bekezdését sértette meg. A II. r. és III. r. kérelmezett azzal, hogy további olyan alvállalkozókat vont be a teljesítésbe,



mely a saját teljesítésének a 10 %-át meghaladta a Kbt. 304. § (3) bekezdését is megsértette.

A kezdeményező álláspontja szerint a IV. r. kérelmezett megsértette a Kbt. 304. § (3) bekezdését, mivel a saját teljesítésének a 10 %-át meghaladó mértékben vont be alvállalkozót, nevezetesen az V. r. kérelmezettet.

A kezdeményező nyilatkozott arra nézve a jogorvoslati tárgyaláson, hogy az V. r. kérelmezett vonatkozásában nem kezdeményezett hivatalból eljárást.

Az **I. r. kérelmezett** észrevételében kérte a kérelem elutasítását elsődlegesen elkésettség, másodlagosan megalapozatlanság miatt.

I. Álláspontja szerint elkésetten került sor a kezdeményezésre, ugyanis a jogvesztő határidő az eljárás megindításakor hatályos jogszabályi rendelkezések szerint 1 év. A jogsértő cselekmény a jogellenes állapotot előidéző szerződések megkötésének időpontja, amely 2009. szeptember és október hónapokra estek. Ezen időpontokhoz képest a 2010. december 22. napján benyújtott kezdeményezés elkésett. A tárgyalást követően ismét kifejtette írásban az elkésettségre vonatkozó álláspontját, nevezetesen, hogy nem az vizsgálandó, hogy a vállalkozási szerződés mikor került módosításra, továbbá hogy a folyamatos teljesítéstől függetlenül a vállalkozási szerződések megkötésének időpontja releváns. Kifogásolta azt is, hogy a kezdeményező a Kbt. 306. § (3) bekezdése szerinti jogsértésnek az időpontját nem jelölte meg, ezért kérte ismételten tárgyalás tartását. A jogorvoslati kérelem tartalmazza a jogsértés megtörténtének időpontját, nevezetesen 2009. szeptember 15-ét (az I. r., a II. r. és III. r. kérelmezett között létrejött vállalkozási szerződés időpontja) és 2009. október 7-ét (a IV. r. kérelmezett és az V. r. kérelmezett között létrejött vállalkozási szerződés időpontja). A jogsértésről a tudomásszerzés időpontjaként pedig 2010. november 30-a került megjelölésre. A folyamatos jogsértés kategóriája nem alkalmazható a Kbt. 327. § (3) bekezdése alapján, ugyanis a legsúlyosabb jogsértés, a mellőzés esetében is a Kbt. a szerződés megkötésének időpontjához köti elsődlegesen a jogsértés megtörténtének dátumát.

II. Érdemben előadta, hogy a Kbt. 1. § (1) bekezdését azért nem sérthette meg az I. r. kérelmezett mivel a Kbt. 98. § (4) bekezdése a közbeszerzési eljárás lezárását az eljárás eredményéről vagy eredménytelenségéről szóló tájékoztató hirdetmény útján való közzétételéhez kapcsolja.

A Kbt. 306. § (3) bekezdésére alapított jogsértés azért nem áll fenn, mert az I. r. kérelmezett műszaki ellenőrt alkalmazott, ezen törvényi kötelezettségének eleget tett. A műszaki ellenőrt és így az I. r. kérelmezettet sem terheli felelősség, hogy a II. r. és III. r. kérelmezett a IV. r. kérelmezettel megbízási szerződést kötött, továbbá, hogy a IV. r. kérelmezett az V. r. kérelmezettel alvállalkozói szerződést

kötött, és olyan alvállalkozók kerültek bevonásra a szerződés teljesítésébe, amelyek bevonása jogsértőnek minősül. A műszaki ellenőrt és az I. r. kérelmezettet ilyen ellenőrzési kötelezettség nem terheli. A jogsértően bevont alvállalkozó vonatkozásában az I. r. kérelmezett hivatkozott arra is, hogy ez a kérelmi elem már az eredetileg előterjesztett és elkésztettnek minősülő jogorvoslati kérelemben is szerepelt. Az I. r. kérelmezettnek nem volt tudomása arról, hogy a vállalkozó által bevont bármely alvállalkozó teljesítése a közbeszerzés értékének 10 %-át meghaladja, ilyen tájékoztatást a vállalkozótól nem kapott és ez nem derült ki a kivitelezés során keletkezett egyéb iratból sem, így az építési napló sem tartalmaz erre utaló bejegyzést. Fentiek alapján az I. r. kérelmezett nem követett el jogsértést az alvállalkozói teljesítéssel kapcsolatban. Az építési napló nem tartalmaz olyan új információt, ami a kezdeményező birtokában lévő szerződések alapján korábban ne lett volna ismert számára.

A 2010-ben megkötött engedményezési szerződés alapján nem állapíthatóak meg a II. r. kérelmezett, a III. r. kérelmezett, a IV. r. kérelmezett, valamint az V. r. kérelmezett által elkövetett jogsértések.

Észrevételezte az V. r. kérelmezett elleni eljárást abból az okból, hogy az a kezdeményező iratból nem következik, hivatalbóli kiterjesztésről pedig nem kapott végzést.

A **II. r. kérelmezett** kérte az eljárás megszüntetését, mivel a hivatalból kezdeményezés elkésztett, továbbá előadta, hogy a kivitelezés során alvállalkozói szerződéseket kötött a következő cégekkel:

A IV. r. kérelmezettel (a 2010. szeptember 25-i megbízási szerződés és a 2010. október 5-i módosítása), továbbá a következő cégekkel: Brownfield Kft., Tomka Bt., ÖKOBAU Kft., FENSTHERM Kft., Tomosz Bt., Zsupi Kft., Technogen Kft., Rollstar Kft., Dimel Kft., Káta Parképítő Kft. Mellékelte az alvállalkozói szerződéseket, teljesítés igazolásokat és számlákat. Előadta, hogy a szállítók teljesítése és a szakipari munkák feltüntetése az ajánlatkérő által vezetett építési naplóban található.

A IV. r. kérelmezett vonatkozásában becsatolta a 2009. szeptember 25-én megkötött megbízási szerződést, amelynek 1. pontja az előzmények körében hivatkozik a lefolytatott közbeszerzési eljárásra, amelynek a megbízó a nyertese volt, továbbá e szerződés 2010. október 5-i módosítását.

Az ENRAC Kft. részéről 2009. november 27. és 2010. augusztus 26 között. 7 db számla került csatolásra, amelyek összértéke nettó 263.410.167.-Ft.

A **III. r. kérelmezett** kérte az eljárás megszüntetését, mivel a hivatalbóli kezdeményezés elkésztett, továbbá előadta, hogy a IV. r. kérelmezettel 2009. szeptember 25-én kötöttek vállalkozási szerződést, a szerződést a II. r. kérelmezett ajánlattevő csatolta. Alvállalkozói szerződést közvetlenül nem kötöttek, ezért sem számlák, sem építési napló nem áll rendelkezésére.

A **IV. r. kérelmezett** kérte az eljárás megszüntetését, mivel a hivatalbóli kezdeményezés elkésett, továbbá csatolta az általa kötött szerződéseket, a hozzájuk tartozó számlákat és teljesítésigazolásokot.

A IV. r. kérelmezett 3 db szerződést kötött, ezek az alábbiak:

1. Vállalkozói szerződés a V. r. kérelmezettel 2009. október 07-én, nettó 256.000.000.-Ft ellenszolgáltatással, tárgya a teljes körű kivitelezési munkák elvégzése.
2. Vállalkozói szerződés a Szerencsés és Társa Kft-vel 2009. november 5-én, nettó 10.900.000.-Ft ellenszolgáltatással, tárgya a teljes körű villamos kivitelezési munkák elvégzése.
3. Vállalkozói szerződés a COMFOTHERM Kft -vel 2009. november 4-én, nettó 2.469.700.-Ft ellenszolgáltatással, tárgya a teljes körű kivitelezési munkák elvégzése.

A IV. r. kérelmezett számára az V. r. kérelmezett 194.278.977.-Ft összértékű számlát nyújtott be 2009. november 26. és 2010. október 8. között. A IV. r. kérelmezett nyilatkozata szerint ő maga, mint megrendelő nem vezetett építési naplót, de becsatolta annak a három alvállalkozónak az építési napló másolatait, akikkel ő kötött szerződést.

Az **V. r. kérelmezett** előadta, hogy a hivatalbóli kezdeményezés sem a szubjektív 30 napos határidő, sem pedig az 1 éves jogvesztő határidőt illetően nem elkésett, mivel a jogsértő esemény szempontjából az I. r. kérelmezett és a II. és III. r. kérelmezett között létrejött vállalkozási szerződés módosításainak időpontja veendő figyelembe, továbbá a Döntőbizottság a Kbt. 334. § (1) bekezdése szerint hivatalból is lefolytathatja a vizsgálatot. Az építési beruházással kapcsolatos vállalkozási szerződés folyamatos jogviszony, amelyre vonatkozó közbeszerzési eljárás befejezésének dátuma a pénzügyi elszámolás megtörténte az uniós finanszírozásra tekintettel. Az I. r. kérelmezett az alvállalkozók igénybeviteléről tudomással bírt, mivel a kooperációs értekezlet jegyzőkönyvei 2010. nyarától 2010. szeptemberig ezt igazolják. 2010. szeptember 1-én a I. r. kérelmezett részvételével történő értekezleten a villamos szerelési munkálatokat végző alvállalkozó a számla kiegyenlítése végett reklamációval élt. 2010. november 15-én az I. r. kérelmezett. képviselőjében eljáró projekt menedzser egy köre-mailt intézett az alvállalkozókhoz, illetve az ajánlatkérőhöz arról a hibalistáról, ami a vonatkozó projekttel kapcsolatosan felmerült.

Nyilatkozatát később is fenntartotta, valamint iratokat csatolt, nevezetesen a, 2010. augusztus és 2010. novembere között a kivitelezés során felvett számos kooperációs jegyzőkönyvet és jelenléti ívet, amelyekkel azt kívánta alátámasztani, hogy az ajánlatkérő képviselője előtt nyilvánvaló volt, hogy valójában kik teljesítik a szerződést. A tárgyalásokon a II. r. kérelmezett vezetője vett részt, továbbá az I. r. kérelmezett műszaki ellenőre a Kapos Hidro Kft., az V. r. kérelmezett és a IV. r. kérelmezett is részt vett.

Csatolt továbbá több (részben) elektronikus levél másolatát, amelyek ugyancsak azt igazolják, hogy az I. r. kérelmezett és képviselői számára ismert volt, hogy a szerződést valójában döntő mértékben alvállalkozók és szubalvállalkozók teljesítik. A becsatolt elektronikus levelek általában a kivitelezést érintő körlevelek voltak, amelyeket az I. r. kérelmezett is címzettként megkapott, a papíralapú iratokat (2010. novemberétől) több esetben is I. r. kérelmezett kapta címzettként, és ezekben a szerződés teljesítésének körülményei ismertetésre kerültek. A leveleket B.I. felelős műszaki vezető, valamint F.T. projektmenedzser megküldte az érintett alvállalkozóknak is.

Az V. r. kérelmezett az általa megkötött alvállalkozói szerződéseket is csatolta, a szerződő partnerek a következő cégek voltak: HNF Kft. (hidegburkolás), Plus Profit Kft. (homlokzatképzési munkák), BOÉN Bt. (hidegburkolás).

A **Döntőbizottság** először vizsgálta az I-IV. r. kérelmezettek által előadott eljárásjogi kifogást, azt, hogy a hivatalbóli kezdeményezés elkésett-e.

A Kbt. 327. § (1)-(4) bekezdései szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását a következő szervezetek vagy személyek kezdeményezhetik, ha a feladatkörük ellátása során e törvénybe ütköző magatartás vagy mulasztás jut tudomásukra:

*g)* a közbeszerzéshez támogatást nyújtó, illetve a támogatás felhasználásában jogszabály alapján közreműködő szervezet;

(2) A Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását

*b)* az (1) bekezdés *g)* pontja szerinti szervezet a jogsértés tudomásra jutásától számított harminc napon belül,

*c)* az (1) bekezdés szerinti szervezet a közbeszerzési eljárás mellőzésével történő beszerzés esetében a szerződés megkötésének időpontjától, illetőleg ha ez nem állapítható meg, akkor a szerződés teljesítésének bármelyik fél által történő megkezdésétől számított egy éven belül kezdeményezheti.

(3) Az (1) bekezdés *g)* pontja szerinti szervezet a jogsértés megtörténtétől számított egy éven túl nem kezdeményezhet eljárást.

(4) A Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását kezdeményező iratban meg kell jelölni a 324. § (1) bekezdésének *a)*-*d)* és *g)* pontjában szereplő adatokat és javaslatot lehet tenni az *e)* és *f)* pontjában foglaltakra. A kezdeményező irathoz csatolni kell a jogsértéssel érintett beszerzéssel (közbeszerzéssel) kapcsolatban rendelkezésre álló iratok másolatát.

A Döntőbizottság megállapította, hogy a beszerzés tárgyára vonatkozó vállalkozási szerződés két ízben módosításra került, nevezetesen 2010. április 2-án és 2010. július 12-én, mely utóbbi módosítás a teljesítési véghatáridőt és a pénzügyi ütemezést módosította, azaz a szerződés lényeges feltételei vonatkozásában került sor annak módosításra. A Kapos Hidro Kft., az I. r.

kérelmezett műszaki ellenőre által vezetett építési napló nyilvántartási részében feltüntetett alvállalkozók 2009. október 9-től (V. r. kérelmezett) folyamatosan feltüntetésre kerültek 2010. december 22-ig. Az építési napló oldalait B. I. felelős műszaki vezető, az II. r. és III. r. kérelmezettek képviselője aláírta.

A Döntőbizottság álláspontja szerint a I. r. kérelmezett vonatkozásában a Kbt. 1. § (1) bekezdése és Kbt. 306. § (3) bekezdésére alapított jogsértés a szerződés teljesítése során az ajánlatkérőt terhelő folyamatos, a műszaki ellenőr útján történő ellenőrzési kötelezettség tekintetében vizsgálendő. Ehhez képest nem fogadta el a Döntőbizottság a kezdeményezettek hivatkozását, hogy a jogsértés időpontja a vállalkozási szerződés megkötésének időpontjához kapcsolódik. Az I. r. kérelmezett műszaki ellenőre által vezetett építési naplóban feltüntetett alvállalkozók 2009. március 15-e és 2010. december 22-e közötti szerződéses befejezési határidőket vállaltak.

Az I. kérelmezettet terhelő ellenőrzési kötelezettség a műszaki ellenőre útján a vállalkozási szerződés szerint (VII.1-2) 3 munkanaponként állt fenn, e folyamatos kötelezettség egészen a műszaki átadás-átvétel időpontjáig, 2010. november 11-ig tartott.

A Kbt. 306. § (3) bekezdése utal a külön jogszabályban meghatározott feltételek szerinti ajánlatkérői ellenőrzési kötelezettségre, mely a 290/2007. (X. 31.) Korm. rendelet az építőipari kivitelezési tevékenységről, az építési naplóról és a kivitelezési dokumentáció tartalmáról (továbbiakban: Korm. rendelet) 18. § (4) bekezdése szerint folyamatosan fennállt. A kezdeményező által megjelölt jogsértések kivétel nélkül arra irányultak, hogy az I. r. kezdeményezett a vállalkozási szerződés teljesítése során megsértette a közreműködők igénybe vételére vonatkozó Kbt. rendelkezéseket.

A Döntőbizottság tehát a jogsértés bekövetkezésének időpontját a szerződő felek által a vállalkozási szerződés 2010. július 12-én történő módosításához rendelte, ekkor állapodtak meg a szerződő felek a teljesítési véghatáridőben, illetve ehhez kapcsolódóan a pénzügyi ütemezésben. Továbbá már ezt megelőzően és később is folyamatosan történt az alvállalkozók és szubalvállalkozók bevonása a közbeszerzési szerződés teljesítésébe. Ehhez az időponthoz képest a kezdeményezés 2011. december 22-én történt előterjesztése az 1 éves jogvesztő határidőn belül történt. A Döntőbizottság nem fogadta el az I. r. kérelmezett hivatkozását, hogy a jogorvoslati tárgyaláson a Kbt. 306. § (3) bekezdésre alapított kezdeményezés elkésztett, mivel a kezdeményező igazolta, hogy az ezen jogsértést megalapozó tényeket alátámasztó bizonyítékot, azaz az építési napló nyilvántartási részét 2010. december 23-án kapta kézhez. Ettől az időponttól 30 napon belül történt a hivatalbóli kezdeményezés előterjesztése a 2010. november 30-ai szabálytalansági gyanú bejelentés időpontjához, valamint a kezdeményezés kiegészítése (2011. január 13-ai jogorvoslati tárgyalás) időpontjához képest is.

A Döntőbizottság a fentiek szerint megállapította, hogy eljárásjogi akadály hiányában a hivatalbóli kezdeményezés érdemben vizsgálható

A Döntőbizottság megállapította, hogy a hivatalbóli kezdeményezés részben alapos az alábbiak szerint:

A Döntőbizottság először vizsgálta az. I. r. kérelmezett vonatkozásában a hivatalból történt kezdeményezés szerint a Kbt. 1. § (1) bekezdése, a Kbt. 306. § (3) bekezdése szerinti jogsértéseket.

A Kbt. 1. § (1) bekezdése szerint: a közbeszerzési eljárásban - ideértve a szerződés megkötését is - az ajánlatkérő köteles biztosítani, az ajánlattevő pedig tiszteletben tartani a verseny tisztaságát és nyilvánosságát.

A Kbt. 306. § (3) és (4) bekezdései szerint:

(3) Építési beruházás esetében a közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződés teljesítése során az ajánlatkérőként szerződő fél - külön jogszabályban meghatározott feltételek szerint - köteles a munkát megbízott helyszíni képviselője (műszaki ellenőr) útján ellenőrizni.

(4) A 303. §-ban, a 304. §-ban, valamint az (1)-(3) bekezdésben meghatározott feltételek a szerződésnek akkor is részei, ha a felek erről nem vagy eltérően állapodtak meg.

A jelen jogorvoslati ügyben hatályos, az építőipari kivitelezési tevékenységről, az építési naplóról és a kivitelezési dokumentáció tartalmáról szóló 290/2007. (X. 31.) Korm. rendelet szabályozta a felelős műszaki vezető, az építési műszaki ellenőr feladatait. Az építési műszaki ellenőr vonatkozásában a Korm. rendelet 15. § (1) bekezdése szerint kötelező építési műszaki ellenőrt megbízni a külön jogszabály szerint építési engedélyhez kötött építési tevékenység esetén, ha a b) pont szerint az építési beruházás a Kbt. hatálya alá tartozik.

A Korm. rendelet 15. § (3) bekezdése szerint az építető helyszíni képviselőjeként – ha a felek eltérően nem állapodtak meg – az építési műszaki ellenőr feladata: d) pont szerint az építési naplók ellenőrzése, a bejegyzések és jegyzőkönyvek ellenjegyzése, észrevételezése.

A Korm. rendelet 15. § (4) bekezdése szerint az építőipari kivitelezési tevékenységet több vállalkozó, kivitelező végzi, az építési műszaki ellenőr összehangolja a felelős műszaki vezetők tevékenységét.

A Korm. rendelet 18. § (1) bekezdése szerint minden építésügyi hatósági engedélyhez (bejelentéshez) kötött, valamint a Kbt. hatálya alá tartozó építőipari kivitelezési tevékenységről építési naplót kell vezetni.

A Korm. rendelet 18. § (4) bekezdése szerint az építési naplót az építető, építető megbízása alapján az építési műszaki ellenőr vagy beruházást lebonyolító; az alvállalkozó kivitelező által vezetett építési naplót a vállalkozó kivitelező – az építőipari kivitelezési tevékenység végzésének ideje alatt – a

szerződésben meghatározott időközönként, de legalább 10 naponként ellenőrzi, illetve abban észrevételeit rögzíti.

A Döntőbizottság álláspontja szerint az I. r. kérelmezettet folyamatosan terhelte az a kötelezettség, hogy vagy személyesen, vagy megbízottja útján a munkát, a munkavégzés körülményeit ellenőrizze az alvállalkozók igénybe vételére vonatkozóan is. Az építési napló nyilvántartási része az ellenőrzés tárgyát kell, hogy képezze, melynek a nyilvántartási részén az alvállalkozókat fel kell tüntetni. Az I. r. kérelmezett részéről a műszaki ellenőri feladatokat a Kapos Hidro Kft. látta el. Az építési napló nyilvántartási részében mindösszesen 23 alvállalkozó került feltüntetésre, közöttük a IV. r. kérelmezett nem, azonban az V. r. kérelmezett az építőmesteri munkák végzésére feltüntetésre került, mely munkanem értéke meghaladta a teljes beruházás értékének 50 %-át. A Döntőbizottság azt is megállapította, hogy az I. r. kérelmezett műszaki ellenőre a kivitelezési kooperációs értekezleteken 2010. augusztusától rendszeresen részt vett, valamint az I. r. kérelmezett részéről F. T., illetőleg más képviselője.

A Döntőbizottság megállapította, hogy az I. r. kérelmezett arra a tényre tekintettel, hogy az építési napló folyamatosan rendelkezésére állt, valamint a kivitelezést érintő kooperációs értekezleteken részt vett, a kivitelezésben résztvevő alvállalkozók és szubalvállalkozók igénybevételéről tudomással bírt. Az I. r. kérelmezett tudomással bírt, hogy a kivitelezésben mely alvállalkozók és szubalvállalkozók és milyen munkákkal vesznek részt.

A II. r. és III. r. kérelmezett, valamint a IV. r. kérelmezett között létrejött megbízási szerződés alapján az I. r. kérelmezettnek tudomással kellett bírnia arról, hogy az építőmesteri munkákban a szerződéses érték 50 %-át meghaladó mértékben közreműködik az V. r. kérelmezett. Továbbá a 2010. május 26-i háromoldalú engedményezési megállapodás alapján is az I. r. kérelmezett az V. r. kérelmezettel kötött alvállalkozói szerződésről tudomással bírt, mivel e szerződés 3. pontja szerint a fizetési kötelezettségét rögzítették az V. r. kérelmezettel szemben.

A fentiek szerint az I. r. kérelmezett azzal, hogy II. r. és III. r. kérelmezettel megkötött közbeszerzési eljárást lezáró vállalkozási szerződésben foglaltakkal szemben elfogadta a IV. r. kérelmezett bonyolításában és szervezésében a teljes kivitelezésre vonatkozóan az alvállalkozói és szubalvállalkozói teljesítéseket, alapvetően sértette a verseny tisztaságára és nyilvánosságára vonatkozó alapvető követelményeket.

Az I. r. kérelmezett megsértette a Kbt. 306. § (3) bekezdését, illetőleg a Kbt. 1. § (1) bekezdésében foglalt verseny tisztaságára vonatkozó alapvető követelményt azzal, hogy a vállalkozási szerződés teljesítése során nem ellenőrizte azt, hogy a nyertes ajánlattevő ajánlatában megjelölt 10 %-on aluli alvállalkozói közreműködésen kívül a teljesítésben a közbeszerzés értékének 10 %-át meghaladó mértékben igénybe venni kívánt alvállalkozók is közreműködnek-e, illetőleg miután a közbeszerzés értékének 10 %-át (ténylegesen 50 %-át)

meghaladó mértékben igénybe venni kívánt alvállalkozók közreműködése előtte ismertté vált, azt tudomásul vette és nem tette meg a szükséges jogcselekményeket a jogsértő állapot megszüntetése érdekében.

Ezt követően a Döntőbizottság vizsgálta a II. r. és III. r. kérelmezett vonatkozásában a hivatalbóli kezdeményezés által megjelölt és a Kbt. 304. § (1) bekezdésére, valamint a Kbt. 304. § (3) bekezdésére vonatkozó jogsértéseket és megállapította, hogy azok az alábbiak szerint megalapozottak.

A Kbt. 304. § (1)-(3) bekezdései szerint:

(1) A közbeszerzési szerződést a közbeszerzési eljárás alapján nyertes ajánlattevőként [91. § (2) bekezdése] szerződő félnek, vagy - ha az ajánlatkérő gazdálkodó szervezet létrehozásának kötelezettségét előírta vagy azt lehetővé tette (52. §) - a nyertes ajánlattevő (ajánlattevők) kizárólagos részesedésével létrehozott gazdálkodó szervezetnek (a továbbiakban: projektársaság) kell teljesítenie.

(2) Az ajánlattevőnek vagy a közös ajánlattevőknek legalább a közbeszerzés értékének ötven százalékát saját maguk kell, hogy teljesítsék.

(3) Az ajánlattevőként szerződő fél teljesítésében - ha az ajánlatkérő a felhívásban előírta a közbeszerzés értékének tíz százalékát meghaladó mértékben igénybe venni kívánt alvállalkozók megjelölését - csak az ajánlatban megjelölt alvállalkozó működhet közre; ebben az esetben az alvállalkozó sem vehet igénybe saját teljesítésének tíz százalékát meghaladó mértékben teljesítési segédet. Ha a szerződéskötést követően - a szerződéskötéskor előre nem látható ok következtében - beállott lényeges körülmény miatt a szerződés vagy annak egy része nem lenne teljesíthető a megjelölt alvállalkozóval, az ajánlatkérőként szerződő fél más megjelölt szervezet (személy) közreműködéséhez is hozzájárulhat, ha az megfelel a közbeszerzési eljárásban az alvállalkozókra meghatározott követelményeknek.

A II. r. és III. r. kérelmezett által alkotott konzorcium a vállalkozási szerződés megkötését követően a IV. r. kérelmezett, mint megbízott közvetítésével (a konzorcium és az ENRAC Kft. között 2009. szeptember 25-én létrejött megbízási szerződés alapján, ugyanis a hivatkozásokkal szemben a 2010. szeptember 15-ei vállalkozási szerződés az iratok között nem lelhető fel) az V. r. kérelmezettel a megbízó konzorcium szerződéses kötelezettségét képező építómesteri feladatok ellátására vállalkozási szerződést (2009. október 7.) kötött nettó 256.000.000.-Ft ellenszolgáltatással, mely összeg a közbeszerzési szerződés értékének 50 %-át meghaladja. A IV. r. kérelmezett, mint engedményező és az V. r. kérelmezett között létrejött 2010. május 26-i engedményezési okirat alapján (3. pont) a felek ezen okiratot az építómesteri munkák ellenértéke tárgyában benyújtják a konzorciumnak az V. r. kérelmezett javára szóló kifizetés végett.



A IV. r. kérelmezettel kötött megbízási szerződés rendelkezései, - melyek alvállalkozói szerződések előkészítésére szóló kifejezett felhatalmazást tartalmaztak a megbízott javára - valamint a kivitelezési kooperációs értekezletre vonatkozó jegyzőkönyvek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a nyertes konzorcium folyamatosan annak ismeretében volt, hogy a IV. r. kérelmezettel kötött engedményezési okiratban (2010. május 26.) meghatározott összeg mértékében további alvállalkozók és szubalvállalkozók részéről történik a teljesítés, a részükről történő saját teljesítés helyett. Ezzel a magatartásával a nyertes konzorcium a Kbt. 304. § (1) bekezdését és a Kbt. 304. § (3) bekezdését megsértette, ugyanis az ajánlatában megjelölt és a közbeszerzés értékének 10 %-át el nem érő mértékű alvállalkozói teljesítésen kívül további 10 %-on aluli alvállalkozókat (a IV. r. kérelmezettet, mint az építési beruházás koordinációs, irányítási, műszaki ellenőri feladatokat ellátó alvállalkozót), valamint az V. r. kérelmezett közreműködésére tekintettel a saját teljesítésének 50 %-át meghaladó munkát végeztetett el a vállalalkozási szerződésben meg nem jelölt alvállalkozók útján.

A Kbt. 4. § 2. pontja szerint alvállalkozó az a szervezet vagy személy, amely a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés teljesítésében az ajánlattevő által bevontan közvetlenül részt vesz.

A Döntőbizottság a Kbt. 304. § (1) bekezdésére alapított kezdeményezést is alaposnak találta, mivel a nyertes konzorcium a IV. r. kérelmezettel kötött megbízási szerződéssel az építési beruházás lebonyolítására, ellenőrzésére vonatkozó jogosítványai ellátásával kapcsolatos, a vállalalkozási szerződés alapján őt terhelő kötelezettségek ellátására vette igénybe közreműködőként a IV. r. kérelmezettet az alvállalkozókkal megkötendő szerződések előkészítésére kiterjedően is.

Ezt követően vizsgálta a Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményezésnek a Kbt. 304. § (1) bekezdése és a Kbt. 304. § (3) bekezdésének megsértésére vonatkozó részét a IV. r. kérelmezettel szemben és megállapította, hogy az megalapozott.

A Döntőbizottság a nyertes konzorcium és a IV. r. kérelmezett között létrejött megbízási szerződés rendelkezései alapján arra a következtetésre jutott, hogy a IV. r. kérelmezett azzal, hogy az egyébként a II. r. és III. r. kérelmezettek a vállalalkozási szerződés alapján terhelő és a kivitelezésben résztvevők közötti koordinációs, továbbá az építési folyamat ellenőrzésére, irányítására vonatkozó feladatokat átvette, ezzel megsértette a Kbt. 304. § (1) bekezdését. A IV. r. kérelmezett tudomással bírt a megbízási szerződés és az engedményezési okirat alapján, hogy közbeszerzési eljárást lezáró vállalalkozási szerződés szerinti feladatokat vesz át a II. r. és III. r. kérelmezettektől.

A megbízási szerződés 3.4.2. pontja szerint a megbízott egyetemleges felelősséggel bír a létesítmény terv szerinti megvalósításáért, és a megbízási szerződés 3.4.3. pontja szerint a IV. r. kérelmezettnek, mint megbízottnak (mérnöki irodának) az alvállalkozói és egyéb szerződések előkészítése képezte a feladatát. A Döntőbizottság a Kbt. 304. § (1) bekezdésének megsértését megállapította, ugyanis a IV. r. kérelmezettel megkötött és a kivitelezés lebonyolítására vonatkozó megbízási szerződés alapján a IV. r. kérelmezett az egyébként a II. r. és III. r. kérelmezetteket terhelő és a kivitelezés irányítására, ellenőrzésére, koordinációjára vonatkozó feladatokat vett át, illetve a saját vállalatának, teljesítésének 10 %-át meghaladó mértékben működött közre további alvállalkozói szerződések megkötésében. Mindezekre tekintettel a Döntőbizottság álláspontja szerint a IV. r. kérelmezett ténylegesen alvállalkozói közreműködést fejtett ki függetlenül attól, hogy a II. r. és III. r. kérelmezettekkel kötött megbízási szerződésben került szabályozásra a fenti alvállalkozói kötelezettségei. A IV. r. kérelmezett megsértette a Kbt. 304. § (3) bekezdését azzal, hogy a II. r. és III. r. kérelmezett, valamint az I. r. kérelmezett között létrejött vállalkozási szerződésben meg nem jelölt alvállalkozóként vett részt, továbbá a MA.RO Invest Kft-vel kötött alvállalkozói szerződés alapján a saját teljesítésének 10 %-át meghaladó mértékben vett igénybe teljesítési segédet.

A Döntőbizottság az V. r. kérelmezett vonatkozásában az eljárást megszüntette a Kbt. 327. § (7) bekezdése alapján alkalmazandó 325. § (4) bekezdése alapján mivel a kezdeményező a jogorvoslati eljárás során nyilatkozott, hogy nem kíván ellene hivatalbóli vizsgálatot kezdeményezni.

A Döntőbizottság a fenti indokokra tekintettel a Kbt. 318. § (1) bekezdésében biztosított hatáskörében eljárva a Kbt. 340. § (2) bekezdés b) pontja alapján, továbbá a Kbt. 325. § (4) bekezdése alapján a jogorvoslati eljárást megszüntette az V. r. kérelmezett vonatkozásában.

A Döntőbizottság az I. r. - II. r. - III. r. - IV. r. kérelmezettek vonatkozásában a Kbt. 340. § (2) bekezdés d) pontja alapján megállapította a jogsértéseket és alkalmazta a (3) bekezdés e) pontja szerinti bírság kiszabását, valamint a Kbt. 340. § (2) bekezdés g) pontja alapján rendelkezett a jogorvoslati eljárás költségeinek viseléséről.

A Kbt. 340. § (3) bekezdés e) pontjai szerint:

„Amennyiben a Közbeszerzési Döntőbizottság határozatában jogsértést állapít meg

e) bírságot szabhat ki - kivéve a 306/A. § (2) bekezdés szerinti körülmények fennállása esetén - az e törvény szabályait megszegő szervezettel (személlyel), valamint a jogsértésért felelős személlyel, illetőleg a szervezettel jogviszonyban álló, a jogsértésért felelős személlyel és szervezettel szemben.”

A Kbt. 341. § (2) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság annak eldöntésében, hogy indokolt-e a bírság kiszabása, illetőleg a bírság összegének megállapításában az eset összes körülményét - így különösen a jogsérelem súlyát, a közbeszerzés tárgyát és értékét, a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyását, az e törvénybe ütköző magatartás ismételt tanúsítását, a jogsértőnek az eljárást segítő együttműködő magatartását - veszi figyelembe. A bírság összegének megállapításakor figyelembe kell venni azt is, ha a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt.

A Döntőbizottság a bírság kiszabásának mérlegelése körében figyelembe vette, hogy az I. r. kérelmezett a közbeszerzési eljárásnak a verseny tisztaságára és annak nyilvánossági követelményeire vonatkozó alapvető sérelmet megvalósító módon járt el a szerződéskötést követően, a szerződés teljesítés során. A I. r. kérelmezett elfogadta, hogy gyakorlatilag a nyertes ajánlattevő helyett szinte teljes mértékben az ajánlatában nem szereplő alvállalkozók, illetve szubalvállalkozók útján kerüljön a vállalkozási szerződés teljesítésére sor.

A Döntőbizottság a II. r. és III. r. kérelmezettek vonatkozásában is szükségesnek tartotta a bírság kiszabását, mivel a Kbt. szerződés teljesítésére vonatkozó és a közreműködők igénybevételére vonatkozó kógens rendelkezéseit megsértve jártak el, mikor az ajánlatukban meg nem jelölt, a közbeszerzés értékének 10 %-át meghaladó mértékben, az V. r. kérelmezettet tekintve több mint 50 %-os arányú alvállalkozót vettek igénybe a közbeszerzés értékének 10 %-át nem meghaladó más alvállalkozók és szubalvállalkozók mellett.

A Döntőbizottság a IV. r. kérelmezett vonatkozásában is a bírság kiszabását indokoltnak tartotta, mivel annak ismeretében szerződött a II. r. és III. r. kérelmezettekkel, hogy azokat a vállalkozási szerződés alapján az a kötelezettség terhelte, hogy saját maguk teljesítsék a szerződést a 10 %-on aluli alvállalkozói munkáknak a vállalkozási szerződésben meghatározott körén felül.

A Döntőbizottság a bírság összegének megállapítása során figyelembe vette a I. r. kérelmezett vonatkozásában, hogy alapvető sérelem következett be, a közbeszerzési eljárást lezáró szerződés teljesítésére vonatkozó alapvető Kbt. rendelkezés került megsértésre, valamint a közbeszerzés értékét is. A Döntőbizottság I. r. kérelmezett vonatkozásában a bírság összegének csökkentésével összefüggő körülményt, így az eljárást segítő együttműködő magatartást sem tudta figyelembe venni.

A Döntőbizottság a II. r. és III. r. kérelmezettek vonatkozásában a jogsértés súlyán túlmenően, mely a közbeszerzési eljárást lezáró szerződés alapján történő teljesítést érintette, figyelembe vette, hogy a jogsértés nyilvánvalóan szándékos volt arra tekintettel, hogy a nyertes ajánlattevő konzorcium nem saját

erőforrásaival kívánta teljesíteni a közbeszerzési eljárást lezáró vállalozási szerződést.

A Döntőbizottság a IV. r. kérelmezett vonatkozásában figyelembe vette, hogy annak ismeretében működött közre a vállalozási szerződés teljesítésében, hogy közbeszerzési eljárás előzte meg a II. r. és III. r. kérelmezettekkel megkötött vállalozási szerződést, a megbízási szerződés kapcsán a teljesítéssel összefüggő feladatok ellátásába közvetlenül bevonásra került. A Döntőbizottság a bírság összegét a II. r. és III. r. kérelmezethez képest alacsonyabb összegben határozta meg, mivel a IV. r. kérelmezett közvetett módon követett el jogsértést az I. r., II. r. és III. r. kérelmezettek között létrejött vállalozási szerződés teljesítése vonatkozásában.

A Döntőbizottság a bírsággal sújtott kérelmezettek vonatkozásában azt is terhükre értékelte, hogy a jogsértés már nem reparálható.

A Döntőbizottság a Kbt. szerinti törvényi kötelezettségek teljesítésén túlmenően a II. r. és III. r., valamint IV. r. kérelmezettek vonatkozásában sem tudott megállapítani olyan körülményt, mely a bírság összegének csökkentését indokolná.

A bírósági jogorvoslatot a Kbt. 346. § (1) bekezdése, valamint a Kbt. 354. § (1) bekezdése biztosítja.

Budapest, 2011. február 21.

*Dr. Csanádi Péter sk.*  
*közbeszerzési biztos*

*Kalmárné Diósy Ildikó sk.*  
*közbeszerzési biztos*

*Dr. Puskás Sándor sk.*  
*közbeszerzési biztos*

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné

**Kapják:**

1. Nemzeti Fejlesztési Ügynökség (1077 Budapest, Wesselényi u. 20-22.)
2. Csók és Társa Ügyvédi Iroda, Dr. Csók Csaba ügyvéd (1067 Budapest, Teréz krt. 19. III/32.)
3. Madlovits Ügyvédi Iroda (1027 Budapest, Vitéz u. 5-7.)
4. Dr. Varga Imre ügyvéd (3300 Eger, Törvényház u. 7/A.)
5. ENRAC Kft. (1094 Budapest, Tűzoltó u. 78-80. L. 2/45.)
6. Dr. Mező Balázs Béla egyéni ügyvéd (8000 Székesfehérvár, Várkörút 32. I/2.)
7. Közbeszerzések Tanácsa Elnöke (1024 Budapest, Margit krt. 85.)
8. Irattár