

MEMORANDUM

Dátum: Budapest, 2023. augusztus 31.

Címzett: Niedermüller Péter
Erzsébetváros Önkormányzata Polgármester

Tárgy: Deer Garden Kertészeti és Szolgáltató Kft. tevékenységének belső ellenőrzésével kapcsolatos megállapításokra vonatkozó vélemény

Küldi: Dr. Kende Tamás, Kende, Molnár-Bíró, Katona

Tisztelt Niedermüller Péter Polgármester úr!

Azzal kapcsolatban keresték meg ügyvédi irodánkat, hogy a rendelkezésünkre bocsátott dokumentumok vizsgálata alapján fogalmazzuk meg álláspontunkat a 370/2011. (XII.31.) Korm.rendelet felhatalmazása alapján az Erzsébetváros Fejlesztési és Beruházási Korlátolt Felelősségű Társaság (Cg.01-09-164125, 1076 Budapest, Garay utca 5. 1. em. 119. ajtó, adószám: 10740398-2-42, képviseli: Galambos András György ügyvezető, továbbiakban: **Társaság**) működésének és gazdálkodásának átfogó vizsgálata kapcsán elvégzett belső vizsgálat (továbbiakban: **Vizsgálat**) során született Belső Ellenőrzési Jelentésben (továbbiakban: **Jelentés**) a DeerGarden Kertészeti és Szolgáltató Kft. (Cg.01-09-985133, 1139 Budapest, Lomb utca 35. a. ép., Adószám: 23930685-2-41, képviseli: Bubla Szabolcs ügyvezető – továbbiakban: **Vállalkozó**) és a Társaság között 2020. november 1. között létrejött, majd 2022. augusztus 17-én módosított Vállalkozási szerződés (továbbiakban: **Szerződés**) vállalkozói teljesítése vizsgálatának megfelelőségével kapcsolatban.

Jogi álláspontunk

Álláspontunk szerint egy polgári jogi bíróság azt állapítaná meg, hogy a Vállalkozó a Szerződést szerződésszerűen teljesítette és a teljesítésigazolások kiadására is megalapozottan került sor.

A szerződések teljesítésének ellenőrzésével kapcsolatban ugyanakkor a jövőre vonatkozóan javasoljuk, hogy (1) a szerződésekbe ne kerüljenek bele (vagy onnan kerüljenek ki) olyan – adott esetben a végeredmény szempontjából nem releváns - elvárások, amelyek ellenőrzésére a megrendelő nem képes vagy az számára aránytalan nehézséget vagy költséget okozna, (2) a konkrét szerződés vonatkozásában pedig az eseti (előre be nem jelentett) ellenőrzések lefolytatására legalább 2-3 heti rendszerességgel kerüljön sor, mely eredményéről minden esetben írásos jegyzőkönyv kerüljön felvételre.

A rendelkezésünkre bocsátott dokumentumok

- Belső Ellenőrzési Jelentés
- Intézkedési Terv
- Polgármesteri utasítás végrehajtásáról szóló tájékoztatás
- DeerGarden Kft. válaszelevele
- Teljesítés igazolás kérése
- I/22-1/2023. ikt. számú utasítás
- A Bálint Kállai és Kende Ügyvédi Iroda által feltett kérdésekre a Társaság által 2023.

augusztus 28-án adott válaszok

Jogi álláspontunk indokolása

1. Lakossági közérdekű adatkérésen történt bejelentésre hivatkozással a 2023. május 17-én megtartott Képviselő-testületi ülést megelőzően az FB egyik tagja által küldött írásos észrevételében (továbbiakban: **Észrevétel**) nem tartotta megfelelőnek a Szerződés teljesítésének igazolását tekintettel arra, hogy álláspontja szerint a Társaságnak rendelkeznie kellett volna az Erzsébetváros Önkormányzat területén a Szerződés alapján takarítást végző személyek számát, erkölcsi bizonyítványuk és bejelentett munkaviszonyuk meglétét adott napra vonatkozóan igazoló dokumentumokkal ahhoz, hogy a Szerződés teljesítését igazoló teljesítésigazolások kiadásra kerülhessenek.
2. Az Észrevételre tekintettel a Társaság a Vállalkozótól további adatokat kért be. Ezek kapcsán a Vállalkozó jelezte, hogy abból következően, hogy a munkavégzésre 365 napos szolgáltatási ciklusban és/de napi változó létszámban került sor, így napi bontásban, továbbá figyelemmel a GDPR-elvekre nincs lehetőség az Észrevételben elvárt módú adatszolgáltatásra.
3. Feladatunk arra vonatkozott, hogy az Észrevétel megalapozottságát, és ezzel kapcsolatban azt a kérdést megvizsgáljuk, hogy a Szerződéshez kapcsolódó teljesítésigazolások megalapozottan kerültek-e a Társaság által kiállításra, vagy nem, és ennek eredményeként felmerülhet-e feljelentés megtételének igénye.
4. A kérdés megválaszolásához az irányadó jogszabályi rendelkezések mellett a Szerződés rendelkezéseit kellett vizsgálnunk, melyek közül a kérdéshez a legrelevánsabbak a következők:
5. A Szerződés jogi jellege vállalkozási szerződés, ahol a Vállalkozó vállalkozási eredmény elérését vállalja.
6. Az eredményköteles a Szerződés 6.7 pontja szerint az alábbi: **„A feladat mind a napi, mind az eseti takarítás esetében akkor számít elvégzettnek, ha szemrevételezéssel megállapítható, hogy a takarított felületeken nem található hulladék, szennyeződés.”**
7. A Szerződés a Vállalkozó által elvégzendő munkákat (továbbiakban: **Munkák**) a Szerződés részét képező műszaki leírásban, a kapcsolódó Ajánlati felhívás- és dokumentációban és a Szerződés 1. számú mellékletében részletezően, a Munkák helye, a munkavégzést végzők személye és ideje tekintetében is szabályozza.
8. A Szerződés szerint a Vállalkozó a teljesítéséért teljes szakmai, jogi és pénzügyi felelősséget tartozik.
9. A Szerződés rendelkezést tartalmaz a nem megfelelő munkavégzéshez kapcsolódó vállalkozói kötbérfizetési kötelezettségre vonatkozóan is.
10. A Szerződés rögzíti a munkavégzésre bevont alvállalkozói felelősséget is, melyet vállalkozói felelősséggént határoz meg.
11. A Szerződés teljesítésével kapcsolatban a vállalkozási szerződések fentebb már említett alapvető eredménykötelem jellegéből kell kiindulni. Ezzel kapcsolatban a Szerződés fentebb idézett 6.7 pontja alapján megállapítható, hogy a Munkák ellenőrzésére vonatkozóan a **szemrevételezési módozat** került meghatározásra.

12. A szemrevételezésen túlmenően a Társaság nyilatkozata szerint: *„Az alvállalkozó napi feladatvégzésével párhuzamban **elsődlegesen az összegyűjtött hulladékot elszállító teherautó személyzete végzi a terület ellenőrzését.** Ők minden nap a takarítási útvonalon gyűjtik össze a teli hulladékgyűjtő zsákokat. Őket, illetve az alvállalkozó tevékenységét a feladatellenőr munkakörben lévő munkavállalók irányítják és ellenőrzik. A napi szóbeli jelentéseik alapján a takarítási csoportvezető nyugtázza a feladat elvégzését. Az egységvezető havi jelentése alapján az ügyvezető adja ki a teljesítési igazolást, a szolgáltató kiegészítő jelentésével együtt. A szerződéskötés óta hibás teljesítéssel kapcsolatos megállapítás és ebből kifolyólag jegyzőkönyv felvétele nem történt.”*
13. Azaz **elmondható, hogy ellenőrzés történt: az ellenőrzés napi rendszerességű, és a láncolat egymásra épülő 4 szinten került kialakításra.**
14. A rendszeresen végzett ellenőrzéseket túl **eseti jelleggel** is történtek további ellenőrzések.
15. Hibás teljesítés hiányában és az ellenőrzést végzők kifogása hiányában **egyetlen alkalommal sem kellett hogy jegyzőkönyv felvételére kerüljön sor és/vagy hogy a Vállalkozónak kötbért kelljen fizetnie.**
16. **A nemleges bizonyítás elvi lehetetlensége miatt, továbbá figyelemmel arra, hogy a vállalkozói tevékenységet állandó és átfogó jelleggel vizsgáló, az erre hivatott, hatósági jogkörrel felruházott szervek– NAV, Munkaügyi Felügyelet, stb. – sem találtak jogellenességet és nem állapítottak meg hiányosságot, így nem merül fel aggály a Szerződés teljesítésével kapcsolatban sem.**
17. Álláspontunk szerint az, hogy a munkát végző takarítóknak volt-e illetve nem volt érvényes erkölcsi bizonyítványa a szerződés teljesítése szempontjából polgári jogilag (és különösen utólag) nem értékelhető. Ugyanígy, ha a munkát végző dolgozók létszáma a szerződésben szereplőnél esetleg kevesebb volt valamikor a múltban az a szerződés eredménykötelelem jellege miatt már polgári jogi eszközzel utólag nem érvényesíthető.
18. A teljesítésigazolások minden valószínűség szerint valósak és valóban elvégzett munka elvégzését igazolják, pusztán nem terjedtek ki a szerződésben meghatározott, az eredmény szempontjából egyébként nem releváns egyes kérdések ellenőrzésére. Ennek alapján a vállalkozó a munka ellenértékét követelheti. Azt a tény, hogy az ellenőrzés nem terjedt ki a munkát végzők erkölcsi bizonyítványának vagy létszámának valós idejű (vagy esetleg utólagos, ha ilyen lehetséges) ellenőrzésére, de a takarítási munka elvégzésére kiterjedt és a munka el is végződött, szerintünk jelenleg sem munkajogi, sem más jogi eszközökkel nem kezelhető.
19. Az általunk ajánlasként megfogalmazott javaslatunk, hogy a jövőben a szerződésekbe ne kerüljenek bele olyan – adott esetben a végeredmény szempontjából nem releváns – elvárások (illetve kerüljenek ki onnan), amelyek ellenőrzésére a megrendelő nem képes vagy az számára aránytalan nehézséget vagy költséget okozna. Ezen felül a teljesítésigazolások transzparenciájának és objektivitásának növelése érdekében javasoljuk, hogy a havonta kiállítandó teljesítésigazolás és kapcsolódó számla okán legalább 2-3 hetente kerüljön sor eseti (előre be nem jelentett) ellenőrzésre, melynek eredményéről abban az esetben is készüljön írásos jegyzőkönyv, ha az ellenőrzés nem tár fel semmilyen szabálytalanságot. Ezen jegyzőkönyvben lehetne rögzíteni, hogy az ellenőrzés napján a munkát hányan végezték.

* *

*

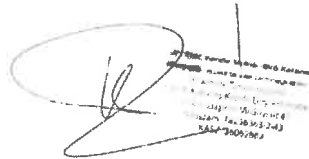
A jelen feljegyzés az Önök által részünkre adott információk alapján készült. Amennyiben bármely okból úgy ítélik meg, hogy valamely, az ügygel kapcsolatos jelentős adatot vagy tényt nem ismerünk, az Önök felelőssége, hogy arról bennünket haladéktalanul tájékoztassanak, hogy ezáltal az általunk írottakat pontosíthassuk.

Jelen feljegyzésünk elkészítésekor áttekintettük és értelmeztük a vonatkozó jogszabályokat. Azonban előfordulhat, hogy ezen jogszabályokat valamely bíróság vagy hatóság a mi értelmezésünktől eltérően értelmezi.

Reméljük, hogy a jelen feljegyzésben foglaltak választ adnak kérdésükre. Amennyiben a feljegyzéssel, vagy az abban foglaltakkal kapcsolatosan bármilyen kérdésük, észrevételük felmerülne, kérjük keressenek bennünket, állunk szíves rendelkezésükre.

Tisztelettel,

dr. Kende Tamás



Dr. Kende Tamás
Kende, Molnár-Bíró, Katona
Ügyvédi Társulás
H-1118 Budapest, Villányi út 47.
Telefon: +36 1 372 0740
Fax: +36 1 372 0741
www.kmbk.hu