



KÖZBESZERZÉSI
HATÓSÁG

2021. III. évfolyam 4. szám

KÖZBESZERZÉSI ÉRTESÍTŐ PLUSZ

KÖZBESZERZÉSEK? LEGYEN APPRAKÉSZ!

MENEDZSER ÉRTEŚITŐ
STATISZTIKÁK
FELHÍVÁSFIGYELŐ
HIRDETMÉNYEK
HATÁROZATOK



NAPI KÖZBESZERZÉS ALKALMAZÁS

Folyamatosan frissülő applikációnknak már több mint 6000 felhasználója van. Ha praktikus és sokoldalú segítségre van szüksége a közbeszerzések világában, töltsse le Ön is a Napi Közbeszerzést!



KÖZBESZERZÉSI
HATÓSÁG



2021. III. évfolyam 4. szám

IMPRESSZUM

FELELŐS KIADÓ

Dr. Kovács László,
Közbeszerzési Hatóság, elnök

FELELŐS SZERKESZTŐ

Dr. Kovács László,
Közbeszerzési Hatóság, elnök

TISZTELETBELI SZERKESZTŐBIZOTTSÁGI TAGOK:

Dr. Harmathy Attila
Eötvös Loránd Tudományegyetem
professor emeritus akadémikus

Dr. Tátrai Tünde
Budapesti Corvinus Egyetem, egyetemi tanár

Dr. habil. Boros Anita
Nemzeti Közszolgálati Egyetem, egyetemi docens

Prof. Dr. Herbert Küpper
Institute of East European Law, Managing Director

Prof. Gustavo Piga
University of Rome Tor Vergata

Dr. György László
Gazdaságstratégiaiért és szabályozásért felelős államtitkár

SZERKESZTŐSÉG

Főszerkesztő:	Dr. Kugler Tibor Közbeszerzési Hatóság, főtítkár
Szerkesztők:	Dr. Várhomoki-Molnár Márta Miniszterelnökség, Közbeszerzési Szabályozási Főosztály, főosztályvezető Dr. Szeiffert Gabriella Közbeszerzési Hatóság, osztályvezető
Olvasószerkesztő:	Dr. Kovács Dóra Közbeszerzési Hatóság, jogi tanácsadó
Szerkesztőségi titkár:	Lónyainé Kaczur Piroska Ancsinné Dr. Sutyinszki Petra Gazdasági Versenyhivatal, elnöki főtanácsadó
Tördelés és Online megjelenés:	Kovács Judit Közbeszerzési Hatóság, informatikai koordinátor

Lektorok:	Dr. Kugler Tibor Közbeszerzési Hatóság, főtítkár Dr. Várhomoki-Molnár Márta Miniszterelnökség, Közbeszerzési Szabályozási Főosztály, főosztályvezető
-----------	---

A Közbeszerzési Értesítő Plusz havi rendszerességgel megjelenő lapszámaiban szereplő cikkek lektorálása a nyílt lektorálás elvével történik.

TARTALOM

Szerkesztőbizottsági köszöntő (Dr. Kovács László)	2
Közbeszerzési interjú Szedlák Attilával	3
A Közbeszerzési Hatóság legfrissebb állásfoglalásai (Dr. Kovács Dóra)	6
Jogorvoslati aktualitások (Dr. Horváth Éva).....	15
Az Európai Unió Bíróságának fóruma, a Törvényszék T-809/17. sz. ügyben hozott végzése	15
D.164/9/2020. számú végzés.....	19
D.270/21/2020. számú határozat	26
Közbeszerzési iránytű.....	30
A Közbeszerzési Hatóság hirdetmény-ellenőrzési tevékenysége (Dr. Nyíri Szabina)	30
A közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése és jogkövetkezmenyei I. (Dr. Pfeffer Zsolt PhD).....	42
Statisztika (Rezső Orsolya)	
A KKV-szektor 2020. évi közbeszerzéseinek statisztikai elemzése főbb mutatók szerint	56



ISSN 2676-8860 (Nyomtatott)
ISSN 2631-1135 (Offline)

Honlap: <https://ertesitoplusz.kozbeszerzes.hu/>
Szerkesztőségi email cím: ertesitoplusz@kt.hu

Nyomdai előkészítés:
Livepoint Kft.

Nyomdai munkák:
Pátria Nyomda Zrt.

SZERKESZTŐBIZOTTSÁGI KÖSZÖNTŐ

A Közbeszerzési Értesítő Plusz 2021. áprilisi számának a Közbeszerzési Hatóság legfrissebb állásfoglalásait bemutató rovata – egyéb kérdések mellett – választ kíván adni a támogatott szervezetek ajánlatkérői minőségének megállapítása kapcsán felmerülő „közigazgatási rendeltetésű épület” kategóriájának meghatározása tekintetében, beszerzési tárgy minősítése és a bírálóbizottságba jogszerűen bevonható közreműködők köre kapcsán, továbbá egyes kizáró okok fennállásának értelmezése és egy, a részekre bontással összefüggésben felmerülő speciális eset vonatkozásában.

A Jogorvoslati aktualitások rovatban a Szerző eljárásjogi kérdésekkel foglalkozik. Az elsőként bemutatott végzésben az Európai Bíróságnak az Unió intézményei és szervei által lefolytatott közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatban odaítélt szerződésekre alkalmazandó jogorvoslati határidők tekintetében a kereset elkésettségéről való állásfoglalása kerül bemutatásra. Az ezt követően ismertetett végzésekben a jogorvoslati kérelem elkésettségével, előzetes vitarendezési eljárás lehetővé tételével, valamint a közigazgatási hatósági eljárásban a kérelem tartalom szerinti elbírálásának alapelveivel kapcsolatos döntőbizottsági állásfoglalások kerülnek elemzésre.

A Közbeszerzési iránytű rovat első cikke a közbeszerzési és tervpályázati hirdetések feladásának, ellenőrzésének és közzétételének szabályairól, a hirdetések mintáiról és egyes tartalmi elemeiről, valamint az éves statisztikai összegezésről szóló 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet legfontosabb szabályait és a hirdetésellenőrzés folyamatát mutatja be, hangsúlyt helyezve a gyakorlat szempontjából praktikus tudnivalókra. A következő írás egy cikksorozat első része, a tanulmány a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésének kérdéseivel kíván foglalkozni. Az első rész a közbeszerzési kötelezettség általános kérdéseit és részben a jogtalan mellőzés lehetséges forrásait tárgyalja.

A Statisztika rovat a kkv-szektor 2020. évi közbeszerzéseinek statisztikai elemzését mutatja be.

Dr. Kovács László
felelős szerkesztő
Közbeszerzési Hatóság

KÖZBESZERZÉSI INTERJÚ

Interjú Szedlák Attilával, a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács tagjával

DOI: 10.37371/KEP.2021.4.1

1. 2020 decemberétől vesz részt a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanácsban, mint a Nemzeti Agrárgazdasági Kamara és a Magyar Kereskedelmi és Iparkamara által közösen kijelölt személy. Hogyan fogadta a felkérést, és melyek azok az érdekek, amelyeket hangsúlyozni és képviselni kíván a Tanács tagjaként?

A közbeszerzési törvény alapján a Nemzeti Agrárgazdasági Kamara több szerephez is juthat. Nemcsak mint ajánlatkérő szervezet, de tagjaink közbeszerzési érintettségével kapcsolatos szerepet is el tudunk látni. A versenysemlegesség keretein belül szeretném erősíteni a vidéki mikro- és kisvállalkozások pozícióját a közbeszerzési piacon, növelve részvételi arányukat a nyertes ajánlattevők között. A törvény továbbá lehetőséget teremt arra, hogy adott esetben a vitarendezés folyamatában is részt vegyenek a közbeszerzés tárgyával összefüggő kamarák, ezáltal is biztosítva azt, hogy az esetleges egyenlőtlenségek, viták, döntések széleskörű szakmai tapasztalatokon alapulnak. A mezőgazdaságban, vidékfejlesztésben, élelmiszeriparban több olyan támogatott beruházás valósult meg az elmúlt időszakban, amely során tagjaink Ajánlatkérőként szerepeltek, illetve számos közbeszerzési eljárás során lehetősége van az ágazati szereplőknek Ajánlatadóként közbeszerzési eljárás részesei lenni, ezért is tartom fontosnak, hogy a Nemzeti Agrárgazdasági Kamara szerepet vállaljon a Hatóság munkájában és ott a tagjai érdekeit képviselje, mindazonáltal megtiszteltetés számomra, hogy személyesen én képviselhetem a Kamarát és aktívan részt vehetek a Hatóság munkájában.



2. A Nemzeti Agrárgazdasági Kamara (NAK) főigazgatói tisztségét megelőzően a NAK elnöki kabinetfőnöke volt, így az elmúlt öt évben is komoly rálátása volt a szervezetre. Melyek a Kamarán és az agrárágazaton belüli legfrissebb, jelentős programok, kezdeményezések, és melyek azok, melyeknek lehet közbeszerzési kapcsolódása a végrehajtás során?

A Nemzeti Agrárgazdasági Kamaránál betöltött tisztségemet megelőzően is testközelből találkoztam a közbeszerzés intézményével. Korábban, több mint 15 éven keresztül, mint polgármester, számos olyan beruházás és fejlesztés tervezésében és megvalósulásában vettem részt, mint ajánlatkérő szervezet képviselője, amely közbeszerzési eljárás keretében került megvalósításra. A Nemzeti Agrárgazdasági Kamara legfőbb érintettsége az elmúlt időszakban a jégkarmérséklő rendszer kiépítése kapcsán merült fel. A nagy volumenű, országos kiterjedésű, komplex rendszer kialakítása során számos eszközbeszerzést, szolgáltatás megrendelést vagy építési beruházást valósítottunk meg. Mindezek támogatási források bevonásával jöttek létre, így a beszerzések tekintetében a közbeszerzési törvény és annak alkalmazhatósága naprakész ismereteket követelt meg részemről is. Természetesen a napi operatív kérdések megválaszolása szakértői feladat volt, a döntéshozás folyamatában azonban én is aktívan részt vettem, jártasságra ebben a tekintetben is szükségem volt. A beruházást követő szakaszban jelenleg a rendszer üzemeltetése az egyik legfontosabb feladatunk, amelynek ellátásához továbbra is szükségünk van a megfelelő partnerhálózat és partnerbázis kiépítésére. A biztos és hibamentes üzemeltetéshez a továbbiakban a közbeszerzési törvény adta lehetőségek széleskörű kiaknázása a feladat, melynek során a felhasznált és a karbantartáshoz szükséges anyagok biztosítása a cél. Természetesen az ehhez kapcsolódó beszerzéseinket is közbeszerzési eljárások lebonyolítása révén valósítjuk meg.

Nagy hangsúlyt fektetünk arra, hogy tagjaink megfelelő módon és körülmények között tudjanak elérni minket, akár személyes találkozás, akár digitalizált formában történnek a megkeresések. A személyes találkozások alkalmával a megfelelő körülmények biztosítása fontos a NAK számára, így a vidéki hálózat ingatlan struktúrájának fejlesztésére az elmúlt időszakban komoly hangsúlyt fektettünk. Az ingatlanokhoz kapcsolódó felújítási munkálatokat is közbeszerzési eljárás során valósítottuk meg. A váratlanul kialakult pandémiás helyzet rávilágított arra is, hogy sokkal nagyobb hangsúlyt kell fektetni a digitális kapcsolattartásra. Jelenleg előrehaladott tervezési fázisban van egy olyan informatikai rendszer kiépítése, amely elősegíti a tagjainkkal való együttműködést kontaktmentes módon. A támogató rendszer megvalósítása során feltételezhető,

hogy szintén ajánlatkérőként fogunk fellépni. Köztestületként aktívan éltünk eddig is a közbeszerzési törvény átalakításával kapcsolatos javaslattételi lehetőségünkkel és számos észrevételünk támogatásra és elfogadásra is került. Természetesen ezen változások mögött valószínűleg az állt, hogy észrevételeink ágazattól függetlenül is megállták a helyüket és mások által is támogatott módosításokat eszközöltek. Az Európai Unió 2021-2027 programozási időszakában előreláthatóan olyan mértékű pályázati források lesznek elérhetőek az agrárágazatban szereplők számára, amely előrevetíti, hogy tagjaink akár ajánlatkérőként, akár ajánlatadóként részt fognak venni közbeszerzési eljárásokban. Nagy valószínűséggel kijelenthető az is, hogy olyan közbeszerzési tenderek is lesznek, amelyek témájában az ágazatot érintik, így különösen fontos számomra, hogy a Hatóság munkáját segíthetem a saját és kollégáim tapasztalataival.

3. Hogyan érintette az elmúlt évben kitört járvány az agrárágazatot? Változott-e az agrártermékek iránti kereslet, felértékelődtek-e a közelebbi beszerzési források, mit tapasztaltak az agrárszektor szereplői és a gazdálkodók?

A koronavírus járvány a gazdaság más szereplői mellett az agrárágazatra is komoly hatást gyakorolt és gyakorol a mai napig, de szerencsére az agrárium esetében kedvező változásokról is beszélhetünk. A járvány hatására megváltoztak a vásárlási szokások. A fogyasztók lényegesen kevesebb időt töltenek az üzletekben, sokkal célirányosabban vásárolnak, emellett pedig ug-rásszerűen megnőtt az online kereskedelem súlya is. Kevesebb a vásárlások száma és a vásárlói kosár mérete és összetétele is átalakult. Mindezek ellenére azonban figyelemreméltó, hogy a hazai termékek iránt az elmúlt egy évben jelentős mértékben megnőtt a kereslet. A fogyasztók egyre inkább a megbízhatóbb forrásból származó élelmiszereket, a helyi termékeket részesítik előnyben, amelyeknek egyik legjobb beszerzési platformja a piac. A járvány kedvező hozadéka, hogy a magyar fogyasztók újra felfedezték a termelői piacokat. Ez a folyamat pedig nagy hatással van a helyi közösségek fejlődésére, fejlesztésére. A magyar agrárágazatnak az elmúlt egy év során lehetősége volt bizonyítani. A hirtelen jött válságos időszakban tanúbizonyságot tett helytállásból, kitartásból. Megmutatta, hogy határaink lezárásával is minden magyar ember

asztalára biztosítani tudja a kiváló minőségű élelmiszert.

4. A fenntarthatóság egyre nagyobb és fontosabb szerepet játszik életünkben, ugyanakkor a nagymértékű szennyezőanyag-kibocsátás nem elsősorban az agrárágazatból származik. Stratégiai kérdés-e az agrárágazatban a fenntarthatóság?

Napjainkban a fenntarthatóságnak minden ágazatban stratégiai kérdésnek kellene lennie, függetlenül a kibocsátás mértékétől. Fenntartható fejlődés nélkül ugyanis nem tudjuk biztosítani a jövőnkét. A fenntartható mezőgazdaság esetében törekednünk kell a hatékony termelésre, az új technológiák agráriumba történő bevonására. Ehhez pedig egy hangsúlyos szemléletformálásra van szükség, teljesen új látásmódot kell kialakítani a magyar mezőgazdaságban. Az ágazatot tekintve a fenntarthatóság felé történő elmozdulásban a

generációváltásnak és az innovációnak óriási szerepe van. Nekünk, a tagjainkért és a magyar agráriumért dolgozóknak pedig minden lehetőséget és segítséget biztosítanunk kell az ágazat számára, annak érdekében, hogy a termelés egyszerre legyen hatékonyabb és környezetkímélőbb.

5. Mivel foglalkozik legszívesebben szabadidejében?

Amikor kicsit több szabadidőm adódik, akkor családommal az utazás szenvedélyének hódolva szeretem megismerni a különböző kulturális és épített kincseket, a természeti csodákat. A gasztronómiai különlegességeket előszeretettel kóstolom meg egy-egy barangolás alkalmával. Weimari vizslámmal sokat járok kint a természetben. Egyrésztől annak sokszínűségével nem tudok betelni, másrésztől a napi mozgást rendkívül fontosnak tartom, egy-egy ilyen kóborlás felér egy komplett testedzéssel.

A KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG LEGFRISSEBB ÁLLÁSFOGLALÁSAI

Dr. Kovács Dóra, jogi tanácsadó, Közbeszerzési Hatóság
DOI: 10.37371/KEP.2021.4.2

A Közbeszerzési Hatóság állásfoglalások formájában ad felvilágosítást a közbeszerzési eljárásokban résztvevő jogalkalmazók számára a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) és kapcsolódó végrehajtási rendeleteinek alkalmazásával összefüggő általános jellegű megkeresésekre.

Alábbiakban a Kbt. alkalmazásával összefüggő kérdésekre adott válaszainkat rendeztük sorrendbe, bízva abban, hogy iránymutatásaink nem csak a kérdésfeltevőknek, hanem valamennyi Olvasónknak hasznos információkkal szolgálnak.

Felhívjuk Tisztelt Olvasóink figyelmét, hogy a közbeszerzésekre irányadó jogszabályok alkalmazásával kapcsolatos döntések meghozatala mindenkor a közbeszerzési eljárások résztvevőinek joga és felelőssége. Hangsúlyozzuk továbbá, hogy az állásfoglalásokban megfogalmazott véleményeknek jogi ereje, kötelező tartalma nincsen.

1. kérdés

A kész elemekből történő színpadépítés és bontás építési beruházásnak vagy szolgáltatásnak minősül-e?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a Kbt. hatályos szabályai szerint a kész elemekből történő színpadépítés és bontás építési beruházásnak minősül.

A Kbt. 8. § (3) bekezdése értelmében az építési beruházás a következő valamely munka megrendelése (és átvétele) az ajánlatkérő részéről:

- a) a Kbt. 1. mellékletében felsorolt tevékenységek egyikéhez kapcsolódó munka kivitelezése vagy kivitelezése és külön jogszabályban meghatározott tervezése együtt;
- b) építmény kivitelezése vagy kivitelezése és külön jogszabályban meghatározott tervezése együtt;

c) az ajánlatkérő által meghatározott követelményeknek megfelelő építmény bármilyen eszközzel vagy módon történő kivitelezése.

A Kbt. 3. § 8. pontja szerint az építmény az épített környezet alakításáról és védelméről szóló törvényben meghatározott fogalom.

Az épített környezet alakításáról és védelméről szóló 1997. évi LXXVIII. törvény (a továbbiakban: Étv.) 2. § 8. pontja szerint építmény az építési tevékenységgel létrehozott, illetve késztermékként az építési helyszínre szállított, – rendeltetésére, szerkezeti megoldására, anyagára, készülségi fokára és kiterjedésére tekintet nélkül – minden olyan helyhez kötött műszaki alkotás, amely a terepszint, a víz vagy az azok alatti talaj, illetve azok feletti légtér megváltoztatásával, beépítésével jön létre (az építmény az épület és műtárgy gyűjtőfogalma).

Fentiekre tekintettel a Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint az Étv. értelmében a színpad építménynek minősül.

A Kbt. hivatkozott 1. melléklete a Kbt. 8. § (3) bekezdés a) pontjában hivatkozott építési munkák jegyzéke. E melléklet szerint az új épületek és építmények építése az « Építőipar » osztályba tartozik. Ezen osztályon belül az « Épületbontás, földmunka » alosztály foglalja magába az épületek és egyéb szerkezetek bontására irányuló munkákat.

Előzőekre tekintettel a Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a kész elemekből történő színpadépítés és bontás a Kbt. 8. § (3) bekezdése szerinti építési beruházásnak minősül.

Előzőeket támasztja alá a Bizottság a közös közbeszerzési szószerződetről (CPV) szóló 2195/2002/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet módosításáról és a közbeszerzési eljárásokról szóló 2004/17/EK és 2004/18/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvnek a CPV felülvizsgálata tekintetében történő módosításáról szóló 213/2008/EK rendeletének (a továbbiakban:

CPV rendelet) tartalma is. A CPV rendelet a színpad építését (CPV-45237000-7) a « Teljes vagy részleges szerkezetépítés; magas- és mélyépítés » kategória körében határozza meg, továbbá a CPV rendelet értelmében az épületek és egyéb szerkezetek bontása (CPV-45110000) az « Épületbontás, földmunka » kategória része. Mindkét említett kategória az építőipar ágazat része.

2. kérdés

Kérdésünk, hogy támogatásból megvalósuló beszerzés (bölcsőde építése, 100 %-os támogatási intenzitással) esetében, egy a Kbt. 5. § (1) bekezdés szerint ajánlatkérőnek nem minősülő társaság családi bölcsődei szolgáltatás nyújtására szolgáló épülete beletartozik-e a „közigazgatási rendeltetésű épület” kategóriába.

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a Kbt. 5. § (2) bekezdése b) pontjának alkalmazhatósága tekintetében az építési beruházás tárgyát képező épület rendeltetése ad eligazítást.

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint családi bölcsőde építése nem tartozik a Kbt. 5. § (2) bekezdés b) pontja szerinti közigazgatási rendeltetésű épület kategóriába.

A Kbt. 5. § (2) bekezdés b) pontja szerint a támogatásból megvalósuló beszerzés vonatkozásában közbeszerzési eljárás lefolytatására kötelezett az az (1) bekezdés hatálya alá nem tartozó szervezet vagy személy, amelynek uniós közbeszerzési értékhatárokat elérő vagy meghaladó becsült értékű beszerzését többségi részben, uniós értékhatárokat el nem érő, de a nemzeti közbeszerzési értékhatárokat elérő vagy meghaladó becsült értékű beszerzését 75%-ot meghaladó mértékben az (1) bekezdésben meghatározott egy vagy több szervezet vagy személy közvetlenül támogatja, feltéve, hogy a beszerzés tárgya olyan építési beruházás, amely kórház, sportlétesítmény, szabadidős és szórakoztató létesítmény, iskola, felsőoktatási épület vagy közigazgatási rendeltetésű épület építési munkáit foglalja magában.

A kérdésben foglaltak alapján – a 100 %-os támogatási intenzitásra tekintettel – a Kbt. 5. § (2) bekezdése szerinti ajánlatkérői minőség tekintetében azt kell megvizsgálni, hogy az építési beruházás tárgyát képező családi bölcsődei szolgáltatás kialakításához szükséges új épület a

Kbt. 5. § (2) bekezdésének b) pontja szerint „közigazgatási rendeltetésű” épületnek minősülhet-e. E vonatkozásban azt kell megvizsgálni, hogy mi a beszerzés fő tárgya, mi az épület fő célja.

A támogatott szervezetek építési beruházásaira irányuló szabályozást a hatályos és valamennyi korábbi vonatkozó közbeszerzési irányelv is tartalmazza: a 2014/24/EU irányelv 13. cikke [a) ii) pont], a 2004/18/EK irányelv 8. cikke és a 93/37/EGK irányelv 2. cikke. A rendelkezés célja, hogy egy meghatározott mértéket elérő vagy meghaladó támogatás tényénél fogva a támogatott szervezet bizonyos beszerzési tárgyak (egyes építési beruházások, illetve az azokhoz kapcsolódó szolgáltatásmegrendelések) esetén ajánlatkérőnek minősüljön.

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a Kbt. 5. § (2) bekezdés b) pontjában felsorolt építési beruházások kategóriái nem értelmezhetőek megszorítóan, ezt a megközelítést az Európai Unió Bíróságának a gyakorlatra is megerősíti, mely szerint a közcélú létesítmények fogalmát funkcionálisan és széles körűen kell értelmezni (lásd Európai Bíróság T-488/10. Törvényszéki ítéletének 58–64. pontjai, illetve az ezen ítélettel kapcsolatos fellebbezést elutasító C-115/12. sz. EUB-ügy).

Megállapítható tehát, hogy a Kbt. 5. § (2) bekezdés b) pontjában foglalt beszerzési tárgyak meghatározott közcélú (közhasználati funkciót betöltő) létesítmények építési munkáira vonatkoznak, e kategória funkcionálisan és széles körűen értelmezendő.

A megkeresésben foglalt értelmezési kérdésben útmutatásul szolgálhat az épített környezet alakításáról és védelméről szóló 1997. évi LXXVIII. törvény (Étv.) 2. § (9) bekezdése, amely a *közhasználatú építmény fogalmát* határozza meg: olyan építmény (építményrész), amely

- a település vagy településrész ellátását szolgáló funkciót tartalmaz, és

- használata nem korlátozott, illetve nem korlátozható (pl. alap-, közép-, felsőfokú oktatási, egészségvédelmi, gyógyító, szociális, kulturális, művelődési, sport, pénzügyi, kereskedelmi, biztosítási, szolgáltatási célú építmények mindenki által használható részei), továbbá

- használata meghatározott esetekben kötelező, illetve elkerülhetetlen (pl. a közigazgatás, igazságszolgáltatás,

ügyesség építményeinek mindenki által használható részei), valamint, amelyet

- törvény vagy kormányrendelet közhasználatúként határoz meg.

Előbbiek alapján az Étv. értelmében a közigazgatás építményei közhasználatú építménynek minősülnek, mivel egyfelől azok település vagy településrész ellátását szolgáló funkcióval bírnak, továbbá használatuk meghatározott esetekben kötelező, illetve elkerülhetetlen.

A gyermekek védelméről és a gyámügyi igazgatásról szóló 1997. évi XXXI. törvény (a továbbiakban: Gyvt.) 41. § (1) és (3) bekezdései értelmében a bölcsődei ellátás a gyermekek napközbeni ellátásának egy formája azon gyermekek számára, akiknek szülei, törvényes képviselői munkavégzésük, munkaerő-piaci részvételt elősegítő programban, képzésben való részvételük, nappali rendszerű iskolai oktatásban, a nappali oktatás munkarendje szerint szervezett felnőttoktatásban, felsőoktatási intézményben nappali képzésben való részvételük, betegségük vagy egyéb ok miatt napközbeni ellátásukról nem tudnak gondoskodni. A Gyvt. 42. § (1) bekezdése szerint bölcsődei ellátást biztosíthat a bölcsőde, a mini bölcsőde, a munkahelyi bölcsőde és a családi bölcsőde.

Fentiekre figyelemmel, a bölcsődét, mint intézményt vizsgálva, nem állapítható meg annak kifejezett közigazgatási rendeltetése, tekintettel arra, hogy a Gyvt. értelmében a bölcsődék igénybevétele meghatározott feltételek fennállta esetében lehetséges, továbbá a Gyvt. nem állapít meg kötelező igénybevételei esetet sem.

A Kbt. 5. § (2) bekezdésének b) pontjának vizsgált felsorolása – többek között – kifejezetten nevesíti az iskolára és a felsőoktatási épületre vonatkozó építési beruházásokat, a bölcsődét nem sorolva ide, mely szintén a jogértelmezés azon irányába mutat, miszerint a jogalkotó a bölcsődét nem tekinti a Kbt. 5. § (2) bekezdése b) pontjában felsorolt kategóriába tartozónak.

3. kérdés

A bírálóbizottságba jogszerűen bevonható-e egyéb olyan közreműködő, aki a Kbt. 27. § (3) bekezdés szerinti egyik szakértellel sem rendelkezik (például megfigyelőként, vagy akár szavazati joggal rendelkező bizottsági tagként)?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a Kbt. 27. § (3) bekezdése által előírt szakértellel a bírálóbizottság tagjainak együttesen kell rendelkezniük, azaz a Kbt. nem követeli meg, hogy az előírt különféle szakértellel egy-egy személy rendelkezzen. Ezzel együtt a bírálóbizottság működésének szabályait a Kbt. nem részletezi, így annak ülésein megfigyelőként más személy is részt vehet, de a bírálóbizottsági tagok „jogai” (például szavazati jog), a bírálóbizottsági tagi minőség csak a megfelelő szakértellel rendelkező és bírálóbizottsági tagnak megválasztott személyeket illeti. A megfigyelő részvétele sem mentesíti ajánlatkérőt a Kbt. 27. § (3) bekezdésének megfelelő eljárás alól.

A bírálóbizottságba a Kbt. 27. § (3) bekezdése szerinti szakértellel rendelkező személy is csak abban az esetben vonható be, amennyiben nem sérülnek a Kbt. 25. §-ában és a Kbt. 27. § (5) bekezdésében meghatározott összeférhetlenségi szabályok, valamint az ajánlatkérő – Kbt.-ben meghatározottak szerint összeállított – közbeszerzési szabályzatában foglalt rendelkezések.

Fentiek tehát nem zárják ki azt, hogy a bírálóbizottság ülésein a bírálóbizottság tagjain kívül más személy(ek) is jelen lehessen(ek), amennyiben ez az ajánlatkérő közbeszerzési szabályzatával összhangban áll; e személyek azonban nem minősülnek a bírálóbizottság tagjainak, szavazati és tanácskozási joggal nem rendelkezhetnek.

A Kbt. 27. § (1) bekezdése alapján az ajánlatkérő köteles meghatározni a közbeszerzési eljárásai előkészítésének, lefolytatásának, belső ellenőrzésének felelősségi rendjét, a nevében eljáró, illetve az eljárásba bevont személyek, valamint szervezetek felelősségi körét és a közbeszerzési eljárásai dokumentálási rendjét, összhangban a vonatkozó jogszabályokkal. Ennek körében különösen meg kell határozni az eljárás során hozott döntésekért felelős személyt, személyeket vagy testületeket.

A Kbt. 27. § (4) bekezdése alapján az ajánlatkérő a (3) bekezdésben meghatározott szakértellel együttesen rendelkező, legalább háromtagú bírálóbizottságot köteles létrehozni az ajánlatoknak – szükség esetén a hiánypótlás, felvilágosítás vagy indokolás [71-72. §] megadását követő – e törvény szerinti elbírálására és értékelésére.

Az ajánlatkérő köteles a bírálóbizottság összetételére, létszámára vonatkozó információkat a közbeszerzési szabályzatában megadni. A bírálóbizottság írásbeli szakvéleményt és döntési javaslatot készít az eljárást lezáró döntést meghozó személy vagy testület részére. A bírálóbizottsági munkáról jegyzőkönyvet kell készíteni, amelynek tartalmaznia kell a bizottság minden megállapítását, döntési javaslatát és – amennyiben az ajánlatkérő alkalmaz ilyen – részét képezhetik a tagok indokolással ellátott bírálati lapjai. A bírálóbizottság szakmai javaslata alapján a belső eljárási rendben meghatározott döntéshozó felelősségi körébe tartozik a közbeszerzési eljárást lezáró döntés meghozatala.

Fentiek szerint a bírálóbizottság feladata az ajánlatok bírálata és értékelése, ez alapján pedig döntési javaslat készítése az eljárást lezáró döntést meghozó személy vagy testület részére. A bírálóbizottság testülete tehát egy szakmai döntés-előkészítő szerv, amely tagjainak – a Kbt. 27. § (3) bekezdésében meghatározott – megfelelő szakértelemmel összességében kell rendelkezniük az ajánlatok szakmai elbírálására. A Kbt. által előírt szakértelemre vonatkozó követelménynek tehát az ajánlatok bírálatát és értékelését végző, a döntési javaslatot elkészítő, azaz a szavazati joggal rendelkező bírálóbizottsági tagoknak kell megfelelniük.

Előzőek alapján a Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint olyan személy, aki a Kbt. 27. § (3) bekezdése szerinti egyik szakértelemmel sem rendelkezik, nem kerülhet tagként a bírálóbizottságba bevonásra. A Kbt. annak a lehetőségét azonban nem zárja ki, hogy egy személy többféle szakértelmet is biztosítson a bírálóbizottságban.

Az összeférhetlenség szabályait a Kbt. 25. §-a tartalmazza, a 25. § (1) bekezdése az ajánlatkérő azon általános kötelezettségét szabályozza, mely szerint köteles minden szükséges intézkedést megtenni annak érdekében, hogy elkerülje az összeférhetlenséget és a verseny tisztaságának sérelmét eredményező helyzetek kialakulását. A Kbt. 27. § (5) bekezdése kimondja, hogy az ajánlatkérő nevében az eljárást lezáró döntést meghozó személy nem lehet a bírálóbizottság tagja.

Tekintettel arra, hogy az eljárást lezáró döntést nem a bírálóbizottság hozza meg, hanem egy attól elkülönült személy vagy testület, ezért a verseny tisztaságának sérelmét eredményező helyzetek kialakulásának elkerüléséhez ajánlatkérőnek azt kell biztosítania, hogy az

eljárást lezáró döntést meghozó személy vagy testület és a bírálóbizottság tagjai között ne legyen átfedés.

4. kérdés

Jól gondoljuk-e, hogy a Kbt. 62. § (1) bekezdés n) pontja szerinti kizárás nem terjed ki egy újonnan alapított vállalkozásra abban az esetben sem, ha az új vállalkozás a szankció sújtotta vállalkozással egy vállalkozáscsoportba tartozik, vagy vezető tisztségviselőjük megegyezik?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a Kbt. 62. § (1) bekezdés n) pontja a gazdasági szereplő által elkövetett, a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (Tpv.) 11. §-a, illetve az Európai Unió működéséről szóló szerződés (EUMSZ) 101. cikke szerinti jogszabálysértés megállapításához fűz jogkövetkezményt.

Fentieknek megfelelően a gazdasági szereplővel szemben a Kbt. 62. § (1) bekezdés n) pontja szerint fennálló kizáró ok nem terjed ki egy olyan más – akár újonnan alapított – gazdasági szereplőre (sem), amely a kizárással érintett gazdasági szereplővel egy vállalkozáscsoportba tartozik. Nem alapozza meg a hivatkozott kizáró ok fennállását az sem, amennyiben a kizárással érintett gazdasági szereplő és az újonnan alapított gazdasági szereplő vezető tisztségviselője megegyezik, így ezen személyekre a vizsgálati kötelezettség nem terjed ki.

5. kérdés

Amennyiben egy új vállalkozás alapítása esetén egy olyan természetes személy lenne a vezető tisztségviselő, akit a közbeszerzési vagy koncessziós eljárásban versenyt korlátozó megállapodás bűncselekményének elkövetéséért jogerős bírósági ítélettel elítéltek, rá, mint természetes személyre és ezáltal az érintett gazdálkodó szervezetre, mint ajánlattevőre – vonatkozna-e a Kbt. 62. § (2) bekezdése szerinti kizáró ok?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a Kbt. 62. § (2) bekezdés a)-b) pontjaiban foglaltak lényege, hogy a kizáró okot megalapozó tényállás (bűncselekmény elkövetésének jogerős megállapítása és a mentesülés hiánya) a természetes személyre vonatkozik, azonban maga a kizáró ok a gazdasági szereplőt érinti.

A Kbt. 62. § (2) bekezdés alapján a Kbt. 62. § (1) bekezdés a) pontja szerinti bűncselekmények elkövetése abban az

esetben eredményez kizárást, ha az említett bűncselekményeket a gazdasági szereplő jelenlegi vagy volt vezető tisztségviselője vagy felügyelőbizottságának tagja, cégvezetője vagy gazdasági társaság esetén annak egyedüli tagja követte el, és az az eljárás megindítását megelőző öt éven belül hozott jogerős ítéletben megállapításra került.

A Kbt. 62. § (2) bekezdés a) pontja szerint a gazdasági szereplő akkor sem lehet ajánlattevő, részvételre jelentkező, alvállalkozó, és nem vehet részt alkalmasság igazolásában, amennyiben vezető tisztségviselője vagy felügyelőbizottságának tagja, cégvezetője vagy gazdasági társaság esetén annak egyedüli tagja, vagy személyes joga szerinti hasonló ügyvezető vagy felügyelő szervének tagja, illetve személyes joga szerint az előbbieknél megfelelő döntéshozatali jogkörrel rendelkező személy olyan személy, akivel szemben az (1) bekezdés a) pontjában meghatározott bűncselekmény miatt az elmúlt öt évben jogerős ítéletet hoztak és a büntetett előlethez fűződő hátrányok alól nem mentesült.

Előzőek alapján, amennyiben egy új vállalkozás alapítása esetén egy olyan természetes személy lenne a vezető tisztségviselő, akit közbeszerzési vagy koncessziós eljárásban versenyt korlátozó megállapodás bűncselekményének elkövetéséért jogerős bírósági ítélettel elítéltek, az érintett gazdálkodó szervezetre (mint ajánlattevőre) vonatkozna a Kbt. 62. § (2) bekezdése szerinti kizáró ok, feltéve, ha az ítélet meghozatalára az elmúlt öt évben került sor és az érintett a büntetett előlethez fűződő hátrányok alól nem mentesült.

6. kérdés

Egy, a Kbt. 62. § szerinti valamely kizáró ok hatálya alá tartozó vállalkozás (pl.: a Kbt. 62. § (1) bekezdés n) pontja szerinti versenyjogi jogsértés megvalósításáért szankcióval sújtott vállalkozás) referenciái a jogutód társaság, mint ajánlattevő által felhasználásra kerülhetnek-e a Kbt. 64. §-a szerinti öntisztázás hiányában?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint egy, a Kbt. 62. §-a szerinti valamely kizáró ok hatálya alá tartozó vállalkozás (pl.: a Kbt. 62. § (1) bekezdés n) pontja szerinti versenyjogi jogsértés megvalósításáért szankcióval sújtott vállalkozás) referenciái nem kerülhetnek a

jogutód társaság, mint ajánlattevő által felhasználásra a Kbt. 64. §-a szerinti öntisztázás hiányában.

A Kbt. 65. § (11) bekezdése egyértelműsíti az alkalmassági követelmények és a kizáró okok kapcsolatát jogutódlás fennállása esetén. A Kbt. 65. § (11) bekezdés első mondata szerint nem használhatja fel a gazdasági szereplő alkalmassága igazolására azokat az adatokat, amelyek felhasználására jogutódlás eredményeként – a jogelőd (7) bekezdés szerinti bevonása nélkül – maga lenne jogosult, ha a jogelőd gazdasági szereplő tekintetében az eljárásban alkalmazandó valamely kizáró ok fennáll, vagy – ha a jogelőd megszűnt – megszűnése hiányában fennállna.

Ezen jogszabályhely arra a referenciára vonatkozik, amelyet a jogutód benyújt a jogelőd helyett a közbeszerzési eljárásban, holott a szerződést még a jogelőd teljesítette. E szerint tehát a referenciát a jogutód sem nyújthatja be, ha a jogelőd tekintetében az eljárásban alkalmazandó valamely kizáró ok fennáll, vagy – ha a jogelőd megszűnt – megszűnése hiányában fennállna. A referencia jogutód általi felhasználásának akadályát tehát az adott közbeszerzési eljárásban (amelyben a jogutód részt kíván venni) előírt valamely kizáró ok hatálya alá eső jogelőd képezi, függetlenül annak felmerülési, keletkezési idejétől. A gazdasági szereplő – a Kbt. 62. § (1) bekezdésének b) és f) pontja szerinti kizáró okok kivételével – ebben az esetben is élhet a Kbt. 64. §-a szerinti lehetőséggel és felhasználhatja a jogelődnek az alkalmasság igazolására szolgáló adatait, ha a korábban felmerült kizáró okkal összefüggésben igazolja megbízhatóságát.

7. kérdés

A Kbt. 74. § (2) bekezdése értelmében az ajánlatkérő kizárhatja az eljárásból azt az ajánlattevőt vagy részvételre jelentkezőt, aki számára nem kell nemzeti elbánást nyújtani (Kbt. 2. § (5) bekezdés). Kérdés, hogy az ajánlatkérő csak akkor érvénytelenítheti-e az ajánlattevő ajánlatát, ha ezen pontot az eljárást megindító felhívásában előírta, vagy ezen pont alkalmazásának nem feltétele a közbeszerzési eljárásban való előírása. Tehát ajánlatkérő a Kbt.-re hivatkozva bármikor dönthet azon ajánlattevő kizárásáról, aki például olyan származású árut ajánl, mely számára nem kell nemzeti elbánást biztosítani?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a Kbt. nem írja elő, hogy az ajánlatkérőnek a közbeszerzési eljárást megindító vagy meghirdető felhívásban előre meg kellene adnia, hogy él-e a Kbt. 74. § (2) bekezdésében foglalt kizárás lehetőségével.

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a nem közösségi származású áruk esetében az ajánlatkérőnek döntenie kell, hogy a nemzeti elbánás lehetőségének biztosításával kíván-e élni. Amennyiben nem kíván e lehetőség biztosításával élni, a Kbt. 74. § (2) bekezdésének b) pontja értelmében – arra tekintet nélkül, hogy azt az a közbeszerzési eljárást megindító vagy meghirdető felhívásban előírta-e – kizárhatja azt az ajánlattevőt, aki ajánlatában olyan származású árut ajánl, amely számára nem kell nemzeti elbánást nyújtani. A kizárásra a Kbt. 69. § (1)-(2) bekezdései értelmében a közbeszerzési eljárás bírálati szakaszában kerülhet sor.

A Kbt. az alapelvek körében – az irányadó közösségi joganyaggal összhangban – rögzíti a nemzeti elbánás alapkövetelményét az Európai Unióban letelepedett gazdasági szereplők és közösségi áruk kapcsán, illetve az Európai Unión kívül letelepedett gazdasági szereplők és nem közösségi származású áruk számára a magyar és az uniós nemzetközi kötelezettségekkel összhangban.

A közbeszerzési irányelvek nem tartalmaznak olyan jellegű előírást, melynek értelmében az ajánlatkérők a közbeszerzési eljárás megindításakor kötelesek lennének a nemzeti elbánás biztosítása tekintetében nyilatkozni. Előzőekkel összhangban a Kbt. sem írja elő, hogy az ajánlatkérőnek a közbeszerzési eljárást megindító vagy meghirdető felhívásban előre meg kellene adnia, hogy él-e a Kbt. 74. § (2) bekezdésében foglalt kizárás lehetőségével (ezt a Közbeszerzési Döntőbizottság egy, még a 2011. évi CVIII. törvény szabályai szerint lebonyolított közbeszerzési eljárással kapcsolatban, a D.540/15/2013. számú határozatában megerősítette.) Ilyen jellegű ajánlást az Európai Bizottság e témakörben a 2019. július 24-én *Iránymutatás a harmadik országbeli ajánlattevők és áruk uniós közbeszerzési piacon való részvételéről* címmel 2019. július 24-én közzétett C(2019) 5494 számú közleménye¹ sem tartalmaz.

A Kbt. 74. § (3) bekezdése szerint az áru származásának megállapítására a külön jogszabályban, illetve a Közösségi Vámcodekx létrehozásáról szóló 1992. október 12-i 2913/92/EGK tanácsi rendeletben meghatározott származási szabályokat kell alkalmazni. A Vámcodekx 60. cikke alapján a teljes egészében egyetlen országban vagy területen létrejött vagy előállított árut ebből az országból vagy területről származónak kell tekinteni. Az olyan árut, amelynek előállítása egynél több országot vagy területet érint, abból az országból vagy területről származónak kell tekinteni, ahol az utolsó lényeges, gazdaságilag indokolt feldolgozása vagy megmunkálása történt, aminek eredményeként új termeket állítanak elő, vagy ami az előállítás fontos szakaszát képezi. Az áruk esetében a közösségi származást ezen előírások alapján kell meghatározni.

Mindazonáltal a Közbeszerzési Hatóság fel kívánja hívni a figyelmet arra, hogy e kizárás alkalmazása – az áru származásának megállapítása vonatkozásában – nagy körültekintést igényel, továbbá a Kbt. 2. § (1)-(3) bekezdésében foglalt alapelvekre tekintettel javasolt, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 74. §-ában szabályozott „kizáró okok” alkalmazását már a közbeszerzési eljárást megindító vagy meghirdető felhívásban rögzítse, amennyiben az ajánlatkérő a nemzeti elbánás biztosításával nem kíván élni. Ily módon biztosítható, hogy a verseny nyilvánosságának, átláthatóságának megtartásával – az egyenlő bánásmód és esélyegyenlőség jegyében – minden gazdasági szereplő előre számolhasson azzal, hogy az említett „kizáró okok” alá eső áru megajánlása az ajánlat érvénytelenségéhez vezet.

8. kérdés

Ajánlatkérő célja egy bölcsődeépület felújítása, ennek érdekében a tervezés megrendelése. Lehetőségként merült fel, hogy a vázlattevet díjazásos rendszer keretében készíttetik el több tervezővel, majd az engedélyes tero elkészítése a nyertes vázlattevo alapján kerülne megrendelésre. Kiviteli tero megrendelését egyelőre nem látja időszerűnek a megrendelő. A tero pályázati eljárás becsült értékét a Kbt. 18. § (4) bekezdés alapján számolva, a pályázóknak kifizetendő díjazás és a tero pályázat alapján megrendelendő tervezési szolgáltatás (engedélyes tero dokumentáció a vázlattevo alapján) becsült értéke nem érné el a nettó 15 millió forintot.

¹ <https://ec.europa.eu/docsroom/documents/36601>

Jól gondoljuk-e, hogy amennyiben a Kbt. 18. § (4) bekezdés szerinti becsült érték nem éri el a nettó 15 millió forintot, akkor a vázlattevő díjazásos rendszerben történő pályáztatása, illetve az engedélyes tervezésre szóló szerződéskötés is jogszerűen történhet a Kbt., illetve a tervpályázati eljárásokról szóló 310/2015. (X. 28.) Korm. rendelet keretein kívül, akár egy Ptk. szerinti versenyeztetési eljárással?

Abban az esetben, ha például két év múlva a kiviteli tervezés megrendelésének szándéka és lehetősége mégis felmerül, van-e egybeszámítási kötelezettség a korábbi években a fentiek szerint megrendelt tervezési szolgáltatásokkal?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint amennyiben a vázlattevő megrendelésének – Kbt. 18. § (4) bekezdés alapján megállapított – becsült értéke a 15 millió forintot eléri, ajánlatkérő választhat, hogy közbeszerzési eljárást vagy tervpályázati eljárást folytat le. A tervpályázat becsült értékének számítására a Kbt. és a tervpályázati eljárásokról szóló 310/2015. (X. 28.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Korm. rendelet) szabályai együttesen irányadóak.

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a tervpályázat becsült értékének meghatározásakor a kérdésben megadott esetben a bölcsődeépület felújítására irányuló építési beruházáshoz kapcsolódó engedélyezési és a kiviteli tervdokumentáció megrendelésének értékét nem szükséges figyelembe venni, kivéve a Kbt. 18. § (4) bekezdés b) pontja szerinti esetet.

A Kbt. 3. § 40. pontja szerint a tervpályázat olyan jogszabályban részletesen szabályozott eljárás, amely lehetővé teszi az ajánlatkérő szerv számára – főként a település- és területrendezés, építészet és építés, illetve adatfeldolgozás területén – olyan tervek vagy tervrajzok megszerzését, amelyet díjazásos vagy díjazás nélküli pályáztatás után egy bírálóbizottság választott ki.

E jogszabály, a Korm. rendelet, amelynek 5. §-a értelmében a tervpályázati eljárásra a Kbt. Első Részében foglaltakat megfelelően alkalmazni kell azzal, hogy közbeszerzési eljárás helyett tervpályázatot kell érteni. (Habár a közbeszerzési irányelvek is szabályozzák, a tervpályázati eljárás egy tervezési versenyforma, nem közbeszerzési eljárás.)

Tervpályázat esetén a pályázatot készítő tervezők nyújthatnak be olyan, különböző műszaki megoldásokat

tartalmazó pályaműveket, mely a későbbiekben a konkrét tervezési feladat alapjául szolgál. Ilyenkor nem az ajánlatkérő határozza meg előre a paramétereket, hanem a tervezők szolgáltatnak az ajánlatkérő helyett különböző ötleteket, illetőleg megvalósítási javaslatokat, mely alapján a későbbiekben kiválasztásra kerülhet a tervpályázati eljárás eredményeként a legmegfelelőbbnek talált tervező.

A Korm. rendelet 3. § (3) bekezdése szerint az ajánlatkérő dönt arról, hogy a tervszolgáltatás megrendelésére irányuló közbeszerzési eljárást megelőzően szükséges-e tervpályázati eljárás lebonyolítása.

A Korm. rendelet 9. §-a értelmében a tervpályázati eljárás irányulhat arra, hogy ezen eljárást követően a szolgáltatás (tervszolgáltatás, továbbtervezés) megrendelésére irányuló szerződést a nyertessel vagy az első díjazottal, vagy a bírálóbizottság által ajánlattételre felhívni javasolt több nyertes vagy díjazott valamelyikével kösse meg az ajánlatkérő. Ötletpályázat esetében a tervpályázati eljárásnak nem célja tervezési szolgáltatás megrendelése, és azt nem követi további eljárás.

A tervpályázat becsült értékének meghatározására tekintetben a Kbt. és a Korm. rendelet ad eligazítást. A Korm. rendelet 10. § (1) bekezdése szerint, ha a tervpályázat becsült értéke eléri a huszonötmillió forintot, az ajánlatkérő kizárólag nyílt vagy meghívásos eljárást folytathat le. A Korm. rendelet 33. § (1) bekezdése értelmében amennyiben a tervpályázat becsült értéke nem éri el a huszonöt millió forintot, az ajánlatkérő egyszerű tervpályázati eljárást folytathat le.

A Kbt. 16. § (1) bekezdése alapján a közbeszerzés becsült értékén a közbeszerzés megkezdésekor annak tárgyért az adott piacon általában kért vagy kínált – általános forgalmi adó nélkül számított, a 17-20. §-ban foglaltakra tekintettel megállapított – teljes ellenszolgáltatást kell érteni. A Kbt. 18. § (4) bekezdése értelmében a tervpályázat becsült értékébe be kell számítani:

- a pályázóknak fizetendő díjat vagy egyéb kifizetést (jutalékot) és egyéb ellenszolgáltatást, valamint
- annak a szolgáltatásnak a becsült értékét, amelynek megrendelésére a tervpályázati eljárást követő, a Kbt. 98. § (5) bekezdése szerinti hirdetmény nélküli tárgyalásos közbeszerzési eljárásban kell a nyertessel vagy – a

bírálbizottság ajánlása alapján – a nyertesek (díjazottak) valamelyikével szerződést kötni, kivéve, ha az eljárást megindító felhívásban az ajánlatkérő (kiíró) kizárja az ilyen szerződés megkötését.

Előzőek azt jelentik tehát, hogy amennyiben az ajánlatkérő úgy dönt, hogy a tervpályázati eljárást tervezési szolgáltatás megrendelése követi, a becsült érték számításánál ezen szolgáltatás értékét is figyelembe kell venni.

Fentieket támasztja alá a Korm. rendelet „A tervpályázati eljárás fajtái” című 4. pontja, melyben a tervpályázati eljárás két fajtája kerül egymástól elhatárolásra [Korm. rendelet 9. § (1) és (3) bekezdései]. Az egyik esetben a tervpályázati eljárás célja, hogy a tervpályázati eljárást követően a szolgáltatás (tervszolgáltatás, továbbtervezés) megrendelésére irányuló szerződést a nyertessel vagy az első díjazottal, vagy a bírálbizottság által ajánlattételre felhívni javasolt több nyertes vagy díjazott valamelyikével kösse meg az ajánlatkérő. Ebben az esetben a Korm. rendelet 9. § (2) bekezdése előírja, hogy a tervpályázati eljárást követően a szolgáltatás megrendelésére a Kbt.-ben szabályozott hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás alkalmazásával kerülhet sor [Korm. rendelet 9. § (1) bekezdés]. A másik típusú tervpályázati eljárás az ötletpályázat, amely esetében a tervpályázati eljárásnak nem célja tervezési szolgáltatás megrendelése, maga az eljárás pedig a Korm. rendelet által felsoroltakra, azaz tervezési feladatok koncepciójának szakmai megalapozására, az igények előzetes tisztázására, a tervezési program vagy a tervkonceptió előkészítésére szolgál [Korm. rendelet 9. § (3) bekezdése].

Amennyiben tehát az ajánlatkérő nem a Korm. rendelet 9. § (3) bekezdése szerinti, meghatározott körben alkalmazható ötletpályázatot folytat le, szükségszerű, hogy a tervpályázati eljárás a Korm. rendelet 9. § (1) bekezdése értelmében, a tervpályázati eljárást követő szolgáltatás megrendelésére irányuljon, így a becsült érték meghatározása esetében a tervpályázati eljárást követő tervezési szolgáltatás(ok) megrendelésének értékét is figyelembe kell venni.

A Kbt. 19. § (1)-(3) bekezdései, mely a tervpályázati eljárás becsült értékének meghatározása szempontjából is irányadóak (Korm. rendelet 5. §), rögzítik, hogy tilos a becsült érték meghatározásának módszerét úgy

megválasztani, illetőleg a közbeszerzést oly módon részekre bontani, hogy az a Kbt. vagy a Kbt. szerinti uniós értékhatárt elérő vagy meghaladó becsült értékű beszerzésekre vonatkozó szabályai alkalmazásának megkerüléséhez vezessen.

A Kbt. 19. § (3) bekezdése értelmében, ha egy építési beruházás vagy ugyanazon közvetlen cél megvalósítására irányuló szolgáltatásmegrendelés, illetve azonos vagy hasonló felhasználásra szánt áruk beszerzése részekre bontva, több szerződés útján valósul meg, a közbeszerzés becsült értékének meghatározásához az összes rész értékét figyelembe kell venni. Szolgáltatás megrendelése esetében az ugyanazon közvetlen célra irányultság vizsgálatkor az egyes szolgáltatások műszaki és gazdasági funkcionális egységét kell alapul venni.

A Kbt. szabályai értelmében elsődlegesen a beszerzési igény egységére szükséges megállapítást tenni. Annak a kérdésnek az eldöntéséhez, hogy mi számít egy beszerzésnek a Kbt. részekre bontás tilalmáról szóló szabályát kell figyelembe venni. A kérdésben eligazítást nyújthat a Közbeszerzések Tanácsának útmutatója a becsült érték számítása, a részekre bontás tilalma és a beszerzési igények mesterséges egyesítése tárgyában (KÉ 2017. évi 95. szám, 2017. június 9., a továbbiakban: Útmutató).

Az Útmutató rögzíti, hogy a Kbt. 19. § (3) bekezdésének utolsó mondata alapján szolgáltatás megrendelése esetében az ugyanazon közvetlen célra irányultság vizsgálatkor az egyes szolgáltatások műszaki-gazdasági funkcionális egységét kell alapul venni, vagyis elsődlegesen azt kell vizsgálni, hogy a szolgáltatások egy közvetlen cél megvalósítását szolgálják-e. Ha a szolgáltatások eltérő feladatokat foglalnak magukban, és nem képeznek műszaki-gazdasági funkcionális egységet, a két tevékenység eltérő közvetlen cél megvalósítására irányul. Amennyiben megállapítható az ugyanazon közvetlen cél fennállása, úgy az adott szolgáltatásmegrendelések tekintetében a részekre bontás tilalma fennáll. A tervpályázaton nyertes vázlattev és a később ennek alapján elkészülő kiviteli terv logikailag is közvetlenül egymásra épülnek, a tervpályázaton győztes vázlattev az alapja a kiviteli tervnek. Előzőekből következik, hogy az ugyanazon építési beruházáshoz kapcsolódó építészeti-műszaki tervezési szolgáltatások becsült értéke nem bontható jogszerűen részekre.

Az állásfoglalás-kérésben megadott esetben megállapítható, hogy a bölcsődeépítés felújításához kapcsolódó engedélyezési és a kiviteli tervdokumentáció megrendelése is ugyanazon közvetlen célt, azaz az épület felújításának megvalósítását szolgálja, így e tervezési szolgáltatások becsült értéke nem bontható jogszerűen részekre a vázlaterv értékét is figyelembe véve.

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a részekre bontás tilalmára tekintettel az ajánlatkérőnek nem feltétlenül kell egy közbeszerzési eljárást lefolytatnia, de

több közbeszerzési eljárás lefolytatása esetén a részekre bontás tilalmára tekintettel meghatározott becsült értéknek megfelelő eljárásrendben kell valamennyi eljárást lefolytatni. Az ajánlatkérő – a részekre bontás tilalmának fennállására tekintettel, a Kbt. 19. § rendelkezéseinek figyelembevételével – köteles a becsült érték megállapításánál úgy eljárni, hogy a teljes beszerzés – Kbt. 28. § (2) bekezdésében foglaltak szerint meghatározott – teljes becsült értékét veszi alapul, és az így megállapított becsült érték alapján köteles megválasztani az alkalmazandó eljárásrendet is.

JOGORVOSLATI AKTUALITÁSOK

Dr. Horváth Éva, közbeszerzési biztos, Közbeszerzési Hatóság
DOI: 10.37371/KEP.2021.4.3

A Közbeszerzési Értesítő Plusz jelen számában ismertetett jogesetek elsősorban eljárásjogi kérdésekkel foglalkoznak.

Az Európai Bíróság ismertetett végzésében az Unió intézményei és szervei által lefolytatott közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatban odaítélt szerződésekre alkalmazandó jogorvoslati határidők tekintetében foglalt állást a kereset elkésztéséről.

A Döntőbizottság első ismertetett végzésében megállapította, hogy a jogorvoslati kérelem elkésztése olyan eljárásjogi hiba, amely az érdemi vizsgálat akadályát képezi, amelynek alapján a jogorvoslati kérelem visszautasításának van helye.

A Döntőbizottság joggyakorlatát érintően a második jogesetben a bíróság eljárásjogi kérdésekben többek között abban is állást foglalt, hogy a jogalkotó nem zárta ki azt, hogy több alkalommal lehessen előzetes vitarendezési eljárást kezdeményezni, továbbá a közigazgatási hatósági eljárásban a kérelem tartalom szerinti elbírálása ügyintézési alapelv.

Az Európai Unió Bíróságának fóruma, a Törvényszék T-809/17. sz. ügyben hozott végzése

A Törvényszék végzésével érintett tárgyak: Megsemmisítés iránti kereset – Szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések – Közbeszerzési eljárás – Az ajánlattevőnek a rangsorolási eljárásban való besorolása – Keresetindítási határidő – Késedelem – Elfogadhatatlanság.

Felek az ügyben: az Intercontact Budapest Fordító és Pénzügyi Tanácsadó Kft. (Intercontact Budapest Kft.) (székhelye: Budapest) felperesnek az Európai Unió Szerveinek Fordítóközpontja (CdT) alperes ellen a CdT által 2017. július 10-én meghozott, a felperest az FL/GEN 16-01 és FL/GEN 16-02 közbeszerzési eljárásokat követően a többszereplős keretszerződések megkötésére kiválasztott ajánlattevők rangsorában második, illetve harmadik helyre besoroló határozatok megsemmisítése iránt az EUMSZ 263. cikk alapján benyújtott kérelme tárgyában.

A jogvita alapját képező tényállás

A felperes Intercontact Budapest Kft. magyar társaság, amely részt vett a CdT által 2016. július 13-án meghirdetett, angol nyelvre és angol nyelvről történő fordításra vonatkozó szolgáltatások nyújtásával kapcsolatos két közbeszerzési szerződés odaítélésére irányuló FL/GEN 16-01, illetve FL/GEN 16-02 közbeszerzési eljárásban. A felperes e közbeszerzési eljárásoknak a magyar nyelvről angol nyelvre és az angol nyelvről magyar nyelvre történő fordításra vonatkozó szolgáltatásokkal kapcsolatos részeiben vett részt.

Az ajánlatok vizsgálatát követően a CdT-nek öt ajánlattevőt kellett az FL/GEN 16-01 közbeszerzési eljárás 11. sz. része (magyar nyelvről angol nyelvre történő fordítással kapcsolatos szolgáltatások) és tíz ajánlattevőt az FL/GEN 16-02 közbeszerzési eljárás 12. része (angol nyelvről magyar nyelvre történő fordítással kapcsolatos szolgáltatások) vonatkozásában kiválasztania, és mindegyikükkel keretszerződést kellett kötnie.

A CdT 2017. július 10-i leveleivel (a továbbiakban: megtámadott jogi aktusok) tájékoztatta a felperest, hogy az ajánlatait a szóban forgó két közbeszerzési eljárásban – az FL/GEN 16-01 közbeszerzési eljárás vonatkozásában a második helyre, az FL/GEN 16-02 közbeszerzési eljárás vonatkozásában pedig a harmadik helyre rangsorolva – nyertes ajánlatként választotta ki. A felperes azt állította, hogy a megtámadott jogi aktusokat 2017. július 20-án kapta meg, míg a CdT szerint az értesítésre 2017. július 18-án került sor.

A felperes 2017. július 24-i levelével azt kérte, hogy a CdT nyújtson számára további felvilágosítást az FL/GEN 16-02 közbeszerzési eljárás vonatkozásában. A felperes különösen az első és a második helyre rangsorolt ajánlatok jellemzői és a hozzájuk kapcsolódó előnyök tekintetében kívánt tájékoztatást kapni, valamint meg kívánta ismerni azon okokat, amelyek a számára a C 1 (munkamódszerek és minőségellenőrzési eljárások), C 3 (minőségbiztosítás) és C 4 (szakértelem és tapasztalat) minőségi odaítélési szempontok alapján odaítélt bírálati pontszámokat igazolták.

A CdT 2017. július 27-i levelében tájékoztatta a felperest az FL/GEN 16-02 közbeszerzési eljárásban első és második helyre rangsorolt ajánlattevők kilétéről, valamint az utóbbiak által a minőségi odaítélési szempontok alapján kapott bírálati pontszámokról, de megtagadta az említett ajánlattevők által tett ajánlatokban szereplő árak felfedését arra hivatkozva, hogy ezen információ közlése ellentétes az Unió általános költségvetésére alkalmazandó pénzügyi szabályokról és az 1605/2002/EK, Euratom tanácsi rendelet hatályon kívül helyezéséről szóló, 2012. október 25-i 966/2012/EU, Euratom európai parlamenti és tanácsi rendelet (HL 2012. L 298., 1. o.) 113. cikkének (2) bekezdésével és a személyes adatok közösségi intézmények és szervek által történő feldolgozása tekintetében az egyének védelméről, valamint az ilyen adatok szabad áramlásáról szóló, 2000. december 18-i 45/2001/EK európai parlamenti és tanácsi rendelettel (HL 2001. L 8., 1. o.).

A felperes 2017. július 31-i levelével először is vitatta a CdT arra vonatkozó határozatát, hogy nem hozta nyilvánosságra az FL/GEN 16-02 közbeszerzési eljárás keretében első és második helyre rangsorolt ajánlattevők ajánlatában szereplő árat, másodszor rámutatott, hogy nem vizsgálták meg arra irányuló kérelmét, hogy tájékoztatást kapjon az első és második helyre rangsorolt ajánlatok jellemzőiről és a hozzájuk kapcsolódó előnyökről, harmadszor arra hivatkozott, hogy a CdT nem szolgáltatott magyarázatot a felperes ajánlata részére a C 1, C 3 és C 4 szempontok vonatkozásában odaítélt bírálati pontszámok tekintetében, negyedszer azt kérte, hogy a CdT szolgáltasson a részére további magyarázatot az FL/GEN 16-01 közbeszerzési eljárással kapcsolatban. A felperes ugyanezen levéllel tájékoztatta a CdT-t arról, hogy szándékában áll keresetet benyújtani „a jogorvoslati eljárások tekintetében hatáskörrel rendelkező fórum előtt” annak érdekében, hogy megkapja azon válaszokat, amelyeket a CdT-től nem volt képes megszerezni.

Mivel nem kapott választ, a felperes a CdT részére 2017. augusztus 3-án megküldött levelében újból előterjesztette a korábbi leveleiben előadott érveit és kérelmeit.

A CdT 2017. augusztus 11-i levelében elsőként az FL/GEN 16-02 közbeszerzési eljárás kapcsán megerősítette az első és a második helyre rangsorolt ajánlattevők ajánlataiban szereplő árak nyilvánosságra hozatalának elutasítását, tájékoztatta a felperest arról,

hogy a fent említett közbeszerzés eredményeit, az árakat is beleértve, a szerződés odaítéléséről szóló hirdetményben teszik közzé, és rámutatott, hogy nem követtek el hibát a felperes ajánlatának értékelése során, másodszor az FL/GEN 16-01 közbeszerzési eljárás vonatkozásában tájékoztatta a felperest az első helyre rangsorolt ajánlattevő kilétéről, valamint az utóbbi által a minőségi értékelési szempontok alapján kapott bírálati pontszámokról, harmadszor pedig tájékoztatta a felperest többek között annak lehetőségéről, hogy keresetet indíthat a Törvényszék előtt az EUMSZ 263. cikk alapján.

A szóban forgó, szerződések odaítéléséről szóló hirdetményeket az Európai Unió Hivatalos Lapjának 2017. november 9-i számában (HL S 215) tették közzé.

Az eljárás és a felek kérelmei

A Törvényszék Hivatalához a felperes 2017. december 7-én nyújtotta be keresetlevelét.

A Törvényszék Hivatalához 2018. február 28-án benyújtott külön beadványában a CdT a Törvényszék eljárási szabályzata 130. cikkének (1) bekezdése alapján a kereset elkésettsége miatti elfogadhatatlansági kifogást terjesztett elő.

A felperes, amelyet ezen elfogadhatatlansági kifogásról megfelelően értesítettek, nem terjesztett elő észrevételeket azzal kapcsolatban.

A keresetlevélben a felperes azt kérte, hogy a Törvényszék:

- elsődlegesen „állapítsa meg, hogy az egyes ajánlattevőknek kiosztott bírálati pontszámok reálisak-e a beadott pályázatok összehasonlítása alapján, és megfelelnek-e az egyenlő bánásmód, a megkülönböztetés tilalma, az arányosság és az átláthatóság elvének”;
- másodlagosan semmisítse meg a megtámadott jogi aktusokat;
- harmadlagosan semmisítse meg a közbeszerzési eljárásokat;
- a CdT-t kötelezze a költségek viselésére.

Az elfogadhatatlansági kifogásban a CdT azt kérte, hogy a Törvényszék – a keresetet – mint „nyilvánvalóan elfogadhatatlant” – utasítsa el; és a felperest kötelezze saját költségeinek viselésére.

Pervezető intézkedés keretében a Törvényszék (hetedik tanács) felhívta a feleket, hogy adjanak írásban választ egy kérdésre. A felek e felhívásnak a megadott határidőn belül eleget tettek.

A jogkérdésről

Az eljárási szabályzat 130. cikkének (1)–(7) bekezdése alapján az alperes kérelmére a Törvényszék az ügy érdemét nem érintve dönthet az elfogadhatatlanság vagy a hatáskör hiánya tárgyában.

A jelen ügyben a Törvényszék, mivel megítélése szerint az ügy körülményei kellően fel vannak tárva, úgy döntött, hogy az eljárás folytatása nélkül, indokolt végzéssel határoz.

A CdT az elfogadhatatlansági kifogásban azt állította, hogy a megtámadott jogi aktusokkal szembeni kereset „nyilvánvalóan elfogadhatatlan”, mivel elkésetten terjesztették elő. Arra hivatkozott, hogy az álláspontja szerint a felperessel 2017. július 18-án közölt, megtámadott jogi aktusokkal szembeni kereset előterjesztésének határideje 2017. szeptember 28-án lejárt, míg a keresetet 2017. december 7-én terjesztették elő.

Az EUMSZ 263. cikk hatodik bekezdése alapján a megsemmisítés iránti keresetet az esettől függően, a megtámadott intézkedés kihirdetésétől vagy a felperessel történő közlésétől, illetve ennek hiányában attól a naptól számított két hónapon belül kell megindítani, amikor arról a felperes tudomást szerzett.

A közbeszerzési eljárások összefüggésében az EUMSZ 263. cikk hatodik bekezdésében szereplő, a valamely ajánlattevő ajánlatát elutasító határozattal vagy a jelen esethez hasonlóan a valamely ajánlatot az első helynél kedvezőtlenebb helyre rangsoroló határozattal szembeni keresetindítási határidő csak az indokolt határozat közlésének időpontjától számítva folyik, feltéve, hogy az ajánlattevő az ajánlata elutasításáról vagy a jelen esethez hasonlóan ajánlatának az első helynél kedvezőtlenebb helyre való rangsorolásáról történő tudomás szerzését követően észszerű határidőben benyújtotta az indoklással ellátott határozat meghozatalára irányuló kérelmét (lásd ebben az értelemben: 2011. szeptember 20-i Evropaïki Dynamiki kontra EBB ítélet, T-461/08, EU:T:2011:494, 107. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat). A felperes ugyanis csak az indoklással ellátott határozat közlésétől tudja keresetindítási jogát megfelelően gyakorolni (lásd ebben az értelemben: 2015. október 29-i Direct Way és

Direct Way Worldwide kontra Parlament ítélet, T-126/13, EU:T:2015:819, 23. és 34–36. pont).

A jelen ügyben meg kell állapítani, hogy a megtámadott jogi aktusok a felperes arról való tájékoztatására szorítkoznak, hogy ajánlatait második, illetve harmadik helyre rangsorolták, továbbá néhány általános információ közlésén kívül a számára odaítélt pontszámokat közlik.

Ezzel szemben a megtámadott jogi aktusok egyáltalán nem tartalmaznak információkat a felperes ajánlata elé rangsorolt ajánlatokkal kapcsolatban, és olyan indokolást sem, amely kifejtene azon indokokat, amelyek miatt a felperes ajánlatait az elsőnél kedvezőtlenebb helyre rangsorolták. Mivel tehát a megtámadott jogi aktusok nem tartalmaznak az ítélkezési gyakorlat értelmében vett indokolást, azok nem indították meg a keresetindítási határidőt.

A felperes ezt követően indokolással ellátott határozat meghozatala iránti kérelmeket nyújtott be 2017. július 24-i levelében az FL/GEN 16-02 közbeszerzési eljárás és 2017. július 31-i levelében az FL/GEN 16-01 közbeszerzési eljárás vonatkozásában. E kérelmeket tehát azt követő észszerű határidőn belül terjesztette elő, hogy tudomást szerzett ajánlatai rangsorolásáról, ahogyan azt az ítélkezési gyakorlat megköveteli.

Erre válaszul a CdT az FL/GEN 16-02 közbeszerzési eljárás vonatkozásában 2017. július 27-i levelében, az FL/GEN 16-01 közbeszerzési eljárás vonatkozásában pedig 2017. augusztus 11-i levelében közölte azon nyertes ajánlattevők nevét, amelyeket a felperes ajánlatainál kedvezőbb helyre rangsorolt, az általuk a minőségi odaítélési szempontok alapján kapott bírálati pontszámokat, továbbá azon indokokat, amelyek alapján a CdT úgy vélte, hogy az uniós jog nem tette lehetővé a számára, hogy közölje a felperessel az azon nyertes ajánlattevők által ajánlott árakat, amelyek ajánlatait a felperes ajánlatainál kedvezőbb helyre rangsorolta. 2017. augusztus 11-i levelében a CdT ezenkívül rámutatott, hogy mivel „megfelelő részletességgel minden releváns információt” közölt a felperessel, úgy tekintette, hogy tiszteletben tartotta az átláthatóság és az „egészséges verseny védelmének” elvét a 966/2012. rendelet rendelkezéseivel összhangban. Végül ugyanezen levélben a CdT tájékoztatta a felperest többek között annak lehetőségéről, hogy a Törvényszék előtt az EUMSZ 263. cikk alapján keresetet terjeszthet elő.

A Törvényszék megállapította, hogy a megtámadott jogi aktusok az FL/GEN 16-02 közbeszerzési eljárás vonatkozásában csak a 2017. július 27-i levél, az FL/GEN 16-01 közbeszerzési eljárás vonatkozásában pedig csak a 2017. augusztus 11-i levél közlésétől kezdve tekinthetők az ítélkezési gyakorlat értelmében vett, indokolással ellátott határozatoknak, és hogy ennek következtében az EUMSZ 263. cikk hatodik bekezdésében előírt határidő megindult.

Az említett levelekben ugyanis a CdT – jóllehet röviden – megindokolta az említett két közbeszerzési eljárást követően a felperes ajánlatait rangsoroló határozatait, valamint az egyes kért információk felperes részére történő közlésének megtagadását, miközben jelezte a bírósági keresetindítás lehetőségét, és ily módon a felperest abba a helyzetbe hozta, hogy amennyiben úgy véli, hogy a kapott információk nem elegendők, vagy hogy az általa kért egyéb információk közlésének elmaradása ellentétes az uniós joggal, adott esetben a megtámadott jogi aktusok indokolásának hiányára vagy elégtelen indokolására hivatkozva gyakorolhassa a hatékony bírósági jogorvoslathoz való jogát.

E tekintetben a Törvényszék megállapította, hogy a 2017. július 27-i levelet a felperes legkésőbb 2017. július 31-én megkapta, tekintettel arra, hogy az említett levélre e napon válaszolt (a keresetlevél A 5 melléklete). Az eljárási szabályzat 60. cikkében előírt tíznapos átalány-határidővel meghosszabbított két hónapos keresetindítási határidő tehát 2017. október 10-én járt le.

A 2017. augusztus 11-i levelet illetően egy pervezető intézkedésre adott válaszában a CdT jelezte, hogy az említett levelet 2017. augusztus 21-én adták át a felperes részére, ahogyan az a tértivevény másolatából kitűnik. A felperes a maga részéről azt közölte a Törvényszékkal, hogy 2017. augusztus 14-én kapta meg a levelet. Az eljárási szabályzat 60. cikkében előírt tíznapos átalány-határidővel meghosszabbított két hónapos keresetindítási határidő tehát legkésőbb 2017. október 31-én járt le.

Márpedig, mivel a keresetlevelet 2017. december 7-én nyújtották be, a kereset elkészt.

Az állandó ítélkezési gyakorlat szerint az EUMSZ 263. cikk szerinti keresetindítási határidők imperatív jellegűek, és az eljárási szabályok szigorú alkalmazása a jogbiztonság követelményének, illetve annak a szükségletnek felel meg, hogy a bírósági eljárásban ne

érvényesülhessen hátrányos megkülönböztetés vagy önkényes bánásmód. Csakis kivételes, előre nem látható körülmények vagy *vis maior* fennállásakor lehet eltérni az eljárási határidőkre vonatkozó szabályoktól (lásd: 2014. szeptember 30-i Faktor B. i W. Gęsina kontra Bizottság végzés, C-138/14 P, nem tették közzé, EU:C:2014:2256, 17. pont, valamint az ott hivatkozott ítélkezési gyakorlat).

E tekintetben a Törvényszék megállapította, hogy a felperes nem hivatkozott arra, hogy a kereset kése delmes előterjesztésére előre nem látható körülmények vagy *vis maior* miatt került volna sor.

Végül a felperes a legutóbb a 89/665/EGK és a 92/13/EGK tanácsi irányelvnek a közbeszerzési szerződések odaítélésére vonatkozó jogorvoslati eljárások hatékonyságának javítása tekintetében történő módosításáról szóló, 2007. december 11-i 2007/66/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvvel (HL 2007. L 335., 31. o.) módosított, az árubeszerzésre és az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélésével kapcsolatos jogorvoslati eljárás alkalmazására vonatkozó törvényi, rendeleti és közigazgatási rendelkezések összehangolásáról szóló, 1989. december 21-i 89/665/EGK tanácsi irányelv (HL 1989. L 395., 33. o.) 2f. cikke (1) bekezdésének b) pontjára sem hivatkozhat. E rendelkezés értelmében a tagállamok rendelkezhetnek úgy, hogy a jogorvoslat iránti kérelmet az azt követő naptól számított legalább harminc naptári nap lejárta előtt kell benyújtani, hogy az ajánlatkérő a szerződés odaítéléséről szóló hirdetményt tett közzé. Noha kétségtelen, hogy a 89/665 irányelv a közbeszerzések különös területén konkretizálja a hatékony jogorvoslathoz való jog általános elvét, és hogy ezért a maga az Unió által odaítélt szerződések vonatkozásában figyelembe kell venni az említett alapelvnek a fenti irányelv rendelkezéseiben való kifejeződését (2015. április 23-i Bizottság kontra Vanbreda Risk & Benefits végzés, C-35/15 P(R), EU:C:2015:275, 28. pont), az Unió intézményei és szervei által odaítélt szerződésekre alkalmazandó jogorvoslati határidők az EUMSZ 263. cikk, nem pedig a 89/665 irányelv rendelkezéseinek hatálya alá tartoznak.

A fenti megállapítások összességéből következően a Törvényszék a CdT által felhozott elfogadhatatlansági kifogásnak helyt adott, és ennek következtében a keresetet – mint elfogadhatatlant – elutasította.

A Döntőbizottság D.164/9/2020. számú végzése

A jogorvoslati ügyel érintett tárgyak: A tárgybani esetben a kérelmező számára a jogorvoslati kérelem benyújtására előírt határidő a Kbt. 148. § (7) bekezdés d) pont da) - db) alpontjai alapján megnyílt, az ezen időponttól számított 10 napon belül terjeszthetett elő jogorvoslati kérelmet, amely elkészt.

Tényállás

Az ajánlatkérő (kórház) 2019. november 28. napján a Kbt. Második Része szerint hirdetmény nélküli tárgyalásos közbeszerzési eljárást indított takarítási feladatok ellátása tárgyában.

A hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárásfajta alkalmazásának jogalapjaként az ajánlatkérő az ajánlattételi felhívásban rögzítette, hogy 2019. május 08. napján a Kbt. Második Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított ugyanezen tárgyban, mely eljárás eredménytelen lett a Kbt. 85. § (2) bekezdés e) pontjának második fordulója szerint, mert az eljárásban benyújtott minden ajánlat meghaladta az ajánlatkérő rendelkezésére álló anyagi fedezet összegét.

Az ajánlatkérő a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárásban az ajánlattételi felhívást 4 gazdasági szereplőnek küldte meg, köztük a kérelmezőnek.

Az ajánlattételi felhívásban meghatározta a közbeszerzés mennyiségét, a szerződés időtartamát 24 hónapban, a részvételi feltételeket, a legjobb ár-érték arány értékelési szempontját.

Az ajánlatok értékelési szempontja a « Nettó ajánlati ár (éves szolgáltatási díj FT-ban) » és a « Hátrányos helyzetű munkavállalók teljesítésbe történő bevonása (fő) » volt.

Az ajánlatkérő az ajánlat részeként kérte benyújtani az árazott költségvetést.

Rögzítette a felhívásban, hogy közös ajánlattétel esetén az ajánlattételnek meg kell felelnie a Kbt. 35. §-ban foglalt feltételeknek.

Az ajánlatkérő dokumentációt is készített, mely tartalmazott útmutatót az ajánlatok elkészítésével, benyújtásával, értékelésével kapcsolatban, továbbá műszaki leírást, szerződéstervezetet, nyilatkozat-mintákat.

A dokumentációban előírta az ajánlatkérő, hogy közös ajánlattétel esetén a Kbt. 35. § (2) bekezdése szerint a közös ajánlattevők kötelesek maguk közül egy, a közbeszerzési eljárásban a közös ajánlattevők nevében eljárni jogosult képviselőt megjelölni, ezt a dokumentumot az összes közös ajánlattevőnek alá kell írnia.

Közös ajánlattétel esetében csatolandó a közbeszerzési dokumentumok II. fejezetében meghatározott tartalmú közös ajánlattevői megállapodás.

Az ajánlattételi határidőig az ajánlattételre felhívott mind a 4 ajánlattevő nyújtott be ajánlatot. Az ajánlatkérő a bontási jegyzőkönyvben rögzítette, hogy a rendelkezésére álló anyagi fedezet összege nettó 188.636.258.-Ft. „Ajánlatkérő az EKR rendszerben a 24 hónapra (2 évre) vonatkozó fedezetet adta meg. Az éves szolgáltatási díjra eső fedezet összege: nettó 94.318.129,-Ft (a nettó 188.636.258,-Ft fele).”

Az ajánlatkérő hiánypótlást és felvilágosítás kérést követően a tárgyalás megtartása után újabb ajánlattételre szólította fel az ajánlattevőket. Ezen határidőre 4 ajánlat érkezett, a kérelmező részéről nettó ajánlati ár (éves szolgáltatási díj Ft-ban): 155.586.929.-Ft ajánlat.

Az ajánlatkérő megküldte az ajánlatok elbírálásáról készített összegezését az ajánlattevők számára, mely szerint az eljárás nyertese a jelen ismertetés szerint T Zrt. és A Kft. közös ajánlattevő lett, míg a nyertest követő legkedvezőbb ajánlatot a kérelmező tette.

A kérelmező iratbetekintési kérelemmel fordult az ajánlatkérőhöz. Kérte a nyertes ajánlat alábbi részeibe való betekintés biztosítását:

„- a 2. értékelési szempont: Hátrányos helyzetű munkavállalók teljesítésbe történő bevonása igazolására benyújtott cégszerű nyilatkozat és az azt alátámasztó munkavállalói nyilatkozatok,

- közös ajánlattevők együttműködési megállapodása,

- a Kbt. 69. § (4) bekezdés szerinti felhívásra közös ajánlattevők által benyújtott igazolások a gazdasági és pénzügyi alkalmasság a) és b), valamint a műszaki, illetve szakmai alkalmasság a) és b) pontjaira vonatkozóan.”

Kérelmező rögzítette a kérelmében, hogy feltételezi, hogy „a közös ajánlattevő ajánlata nem felel meg a Kbt. 73. § (4) bekezdése és a Kbt. 35. §-a előírásainak, valamint az ajánlatkérő által a Kbt. 69. § (4) bekezdés szerinti

felhívására benyújtott irataik az ajánlati felhívás III.1.2) és III.1.3) pontjában a 321/2015. (X.30.) Korm. rendelet 19. § (1) bekezdés a) pont és 21. § (3) bekezdés a) és b) pont szerint meghatározott alkalmassági minimumkövetelményeknek.”

Az iratbetekintésre sor került. Az ajánlatkérő a kérelmező által kért iratokba biztosította az iratbetekintést, a Kbt. 69. § (4) bekezdés szerinti felhívásra a közös ajánlattevő által benyújtott, a gazdasági és pénzügyi alkalmasság b) pontjának igazolása kapcsán pedig az ajánlatkérő rögzítette, hogy azokba azért nem tud betekintést engedni, mert erre vonatkozó iratokat az ajánlat nem tartalmaz a felhívás III.1.3 b) pontjában foglaltak miatt, tekintettel arra, hogy ezen alkalmassági követelményre vonatkozó iratok a 11/2009. (IV. 28.) IRM-MeHVM-PM együttes rendelet 3. §-ában meghatározott internetes honlapon megtalálhatóak.

A kérelmező előzetes vitarendezést kezdeményezett, melyben kérte a nyertes ajánlatának több hibás, illetve hiányos része tekintetében hiánypótlás elrendelését és annak alapján az ajánlat érvényességének vizsgálatát, a következők szerint:

1. A T Zrt. és az A Kft. közös ajánlattevők együttműködési megállapodása nem tartalmaz az ajánlatkérő számára fontos, a közös ajánlattételből fakadó alapvető információkat, például azt, hogy a felek a szerződés szerinti szolgáltatás végrehajtását milyen munkamegosztásban tervezik megvalósítani, a közös ajánlattevők egyes tagjai milyen feladatrészeket fognak végezni.

2. A közös ajánlattevők együttműködési megállapodásában foglaltak szerint az ajánlathoz csatolandó dokumentumok aláírására a T Zrt. jogosult. A 2. értékelési szempont: hátrányos helyzetű munkavállalók teljesítésbe történő bevonása igazolására benyújtott cég-szerű nyilatkozatot azonban az A Kft. képviselője írta alá.

3. A teljesítésbe bevonni kívánt hátrányos helyzetű dolgozók rendelkezésre állási nyilatkozatai között az egyik nyilatkozatban ellentmondás található a nyilatkozat szövegezésére és a nyilatkozatot aláíró neve között.

4. Az ajánlatkérő Kbt. 69. § (4) bekezdése szerinti felhívására a T Zrt. által benyújtott referenciaigazoláson a T Zrt. nem vállalkozóként, hanem ajánlattevőként szerepel, ezért a referenciaigazolás joghatás kiváltására nem alkalmas.

5. A T Zrt. referenciájával kapcsolatban kérte annak igazolását, hogy a közös ajánlattevő jogszerűen rendelkezik a referenciaigazolásban szereplő munkákkal (Történt-e névváltozás, egyéb cégjogi esemény).

6. Az ajánlatkérő Kbt. 69. § (4) bekezdése szerinti felhívására az ajánlati felhívás műszaki, illetve szakmai alkalmasság igazolására a Bb) pont szerinti 1 fő takarító képzettséggel rendelkező szakemberként P. L.-t, a Bc) pont szerinti 2 fő tisztítástechnológiai szolgálatvezető szakemberként pedig Sz. J.-t mutatta be a T Zrt. közös ajánlattevő. Ezzel szemben a szakemberek által aláírt rendelkezésre állási nyilatkozatban Sz. J. Bb) pont szerinti szakemberként, P. L. pedig a Bc) pont szerinti szakemberként fog a teljesítésben közreműködni.

7. A T Zrt. esetében kérte annak igazolását, hogy a kizáró okok fenn nem állását a cégnyilvántartásban szereplő büntetőjogi intézkedések nem érintik.

Az iratbetekintésen tapasztaltakon túlmenően felhívta az ajánlatkérő figyelmét az alábbi lényeges tényezőkre.

+ 1. pont: A veszélyhelyzet kihirdetéséről szóló 40/2020. (III. 11.) Korm. rendelet hatályának meghosszabbítása – a veszélyhelyzetből adódó többlet-takarítási feladatok – miatt a közbeszerzési eljárás műszaki tartalma, a szolgáltatás minősége és mennyisége nem tartható.

+ 2. pont: Az érdekeltnél, mint egészségügyi szolgáltatónál a közös nyertes ajánlattevők által a teljesítésbe hátrányos helyzetű munkavállalóként bevonni kívánt 50 év feletti személyek a fertőzésveszély miatt esetleg nem alkalmazhatóak. Ez okból, valamint a veszélyhelyzetre tekintettel szükséges védőeszközök és alkalmassági vizsgálatok miatt indokolt a közös nyertes ajánlattevőktől árindokolás bekérése.

Az ajánlatkérő hiánypótlást, és felvilágosítást kért a nyertes ajánlattevőtől az előzetes vitarendezési kérelemben foglalt 3., 5. és 6. kérelmi elemekkel kapcsolatban.

Az ajánlatkérő válaszolt az előzetes vitarendezési kérelemre, melyben rögzítette, hogy az előzetes vitarendezési kérelem kapcsán hiánypótlási felhívást és felvilágosítás kérést küldött ki a nyertes közös ajánlattevőnek a 3., 5. és 6. kérelmi elemekkel kapcsolatban. Majd megválaszolta az előzetes vitarendezési kérelemben foglaltakat, melyeken túlmenően megállapításokat is tett, és az előzetes vitarendezési kérelmet elutasította.

A jogorvoslati kérelem

A kérelmező jogorvoslati kérelmének 1. eleme szerint az ajánlatkérő jogsértően mellőzte a felvilágosítás és hiánypótlás kérését a közös ajánlattevői megállapodás tekintetében, így megsértette a Kbt. 71. § (1) bekezdését.

A 2. kérelmi elem szerint az ajánlatkérő jogellenesen járt el akkor, amikor jogsértően mellőzte a felvilágosítás kérését a büntetőjogi intézkedés tisztázása érdekében, így megsértette a Kbt. 71. § (1) bekezdését.

A 3. kérelmi elem szerint az ajánlatkérő jogsértően mellőzte az indokolás kérését a nyertesként kihirdetett közös ajánlattevő ajánlati ára tekintetében, így megsértette a Kbt. 72. § (1) bekezdését.

Az ajánlatkérő észrevétele

Az ajánlatkérő kérte az elkésett jogorvoslati kérelem tekintetében az eljárás megszüntetését, érdemben indítványozta a jogorvoslati kérelem elutasítását alaptalanság miatt.

Az érdekelt észrevétele

Az érdekelt nyertes közös ajánlattevő az elkésett jogorvoslati kérelem tekintetében az eljárás megszüntetését, annak érdemi elbírálása esetén pedig a kérelmi elemek megalapozatlansága miatt elutasítását kérte a Döntőbizottságtól.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

A Döntőbizottság végzésével a jogorvoslati eljárást megszüntetette.

A végzés indokolása az alábbiakat tartalmazta.

A Döntőbizottság rögzítette, hogy az ajánlatkérő tárgyi közbeszerzési eljárását 2019. november 28. napján indította meg, így e jogorvoslati eljárásra a Kbt. ezen a napon hatályos rendelkezéseit kell alkalmazni.

A Döntőbizottság hivatalból, illetve az ajánlatkérő és az érdekelt eljárási kifogására tekintettel elsődlegesen azt vizsgálta, hogy a jogorvoslati kérelem határidőben került-e előterjesztésre.

A Döntőbizottság megállapítása szerint, a Kbt. a jogorvoslati kérelem benyújtására szubjektív, a kérelmező jogsértő eseményről való tudomásszerzéséhez kötött határidőket állapít meg azzal az objektív korláttal, hogy a jogorvoslati kérelem a jogsértő esemény megtörténtétől számított kilencven napon túl

nem terjeszthető elő. Mivel a jogorvoslati kérelem benyújtására nyitva álló határidők elmulasztása jogvesztéssel jár, ezért a tudomásszerzési időpont meghatározása kiemelt jelentőséggel bír.

A közbeszerzési eljárást lezáró döntés esetén a jogsértés tudomásra jutásától számított tíz napon belül nyújtható be jogorvoslati kérelem – figyelemmel a Kbt. 148. § (3) bekezdésében foglaltakra.

1. Amennyiben az ajánlatkérő eljárást lezáró döntését követően iratbetekintést vagy előzetes vitarendezést kérelmeztek, akkor a jogsértés tudomásra jutásának időpontját a Kbt. 148. § (7) és (7a) bekezdései határozzák meg, iratbetekintés esetén az iratbetekintés befejezésének napját, előzetes vitarendezés kezdeményezése esetén pedig az ajánlatkérői válasza nyitva álló határidő lejártának napját kell a jogsértés tudomásra jutása időpontjának tekinteni. Ha iratbetekintést követően előzetes vitarendezést is kezdeményeztek, akkor a Kbt. rögzíti, hogy a későbbi eljárási cselekmény, az előzetes vitarendezés esetén meghatározott tudomásra jutási időpont irányadó. Tehát ilyen esetben legkésőbb ezen tudomásra jutási időponttól számított tíz napon belül nyújtható be jogorvoslati kérelem.

A tárgybani jogorvoslati eljárásban a kérelmező a közbeszerzési eljárást lezáró döntést sérelmezte a nyertes ajánlat érvényessége tekintetében.

Az eljárást lezáró döntést, az ajánlatok értékeléséről szóló összegezt 2020. március 31-én küldte meg az ajánlatkérő az ajánlattevők részére. A kérelmező a Kbt. 148. § (7) bekezdés c) pontjában előírtaknak megfelelően iratbetekintésen vett részt 2020. április 7-én. Majd előzetes vitarendezést kezdeményezett határidőben, 2020. április 14-én, így a fentiekben kifejtettek alapján az előzetes vitarendezési kérelem, kérelmi elemek tekintetében az ajánlatkérői válasza nyitva álló határidő lejártának napja a jogsértés tudomásra jutásának időpontja, amely megnyitja a 10 napos jogorvoslati kérelem benyújtására rendelkezésre álló határidőt.

A kérelmező előzetes vitarendezési kérelmében pontokban, kérelmi elemekben jelölte meg kifogásait a nyertes ajánlat kapcsán. A Kbt. 80. § (3) bekezdése szerint az ajánlatkérő az előzetes vitarendezési kérelem, kérelmi elemek kapcsán az álláspontjáról 3 munkanapon belül tájékoztatja a kérelmezőt és a többi ajánlattevőt, azonban a (4) bekezdés szerint, amennyiben

hiánypótlást, felvilágosítás kérést ad ki, akkor 7 munkanapon belül kell megküldenie válaszát az előzetes vitarendezési kérelmi elemek tekintetében az ajánlattevőknek.

Tárgybani esetben az ajánlatkérő az előzetes vitarendezési kérelmi elemek tekintetében csak egyes, a 3., 5. és 6. kérelmi elemek esetében rendelt el hiánypótlást, felvilágosításkérést, így csak ezen előzetes vitarendezési kérelmi elemek tekintetében áll fenn a Kbt. 80. § (4) bekezdésben rögzített 7 munkanapos válaszadási lehetősége az ajánlatkérőnek. A többi előzetes vitarendezési kérelmi elem tekintetében a három munkanapos határidő az irányadó, amely időtartamon belül az ajánlatkérőnek meg kell küldenie a kérelmezőnek az előzetes vitarendezési kérelemre, kérelmi elemekre vonatkozó válaszát, ezen határidőn túlmenően elkésett az ajánlatkérő válasza.

Az egyértelműen megállapítható, hogy az előzetes vitarendezési kérelem 3., 5. és 6. kérelmi elemei nem kapcsolódnak tárgyukban a tárgybani jogorvoslati kérelmi elemekhez, így viszont az előzetes vitarendezési kérelem többi kérelmi eleme tekintetében irányadó 3 munkanapos ajánlatkérői válaszadási határidő az irányadó a jogsértés tudomásra jutása tekintetében.

A kérelmező előzetes vitarendezési kérelmi elemei köréből az 1., 7. kérelmi elemek és az azt követően az előzetes vitarendezési kérelemben előadottak kapcsolódhatnak a jogorvoslati kérelemhez. Ezen vitarendezési kérelmi elemek kapcsán az ajánlatkérő nem adott ki hiánypótlást, felvilágosításkérést, így a Kbt.-ben előírt három munkanapos határidő az irányadó az ajánlatkérői válaszadásra, melyet tárgybani esetben az ajánlatkérő meg is tett, a 2020. április 14-én előterjesztett előzetes vitarendezési kérelem kérelmi elemekre, a 3., 5. és 6. kérelmi elemeket kivéve, határidőben, 3 munkanapon belül 2020. április 17-én megküldte az álláspontját a kérelmező és a többi ajánlattevő részére.

Mindezek alapján tárgybani esetben a Kbt. 148. § (7) bekezdés da) pontja az irányadó, mely szerint ha a jogorvoslati kérelemmel érintett jogsértéssel összefüggésben előzetes vitarendezést kérelmeztek, a jogsértés tudomásra jutása időpontjának az ajánlatkérői álláspont megküldésének időpontját kell tekinteni, ha az ajánlatkérő a jogsértéssel kapcsolatban az előzetes vitarendezési kérelemre az álláspontját határidőben megküldte, de egyéb intézkedést nem tett. Ez tárgybani

esetben 2020. április 17-e volt, így legkésőbb ezen időpontban nyílt meg a kérelmező számára a jogorvoslati kérelem előterjesztésére rendelkezésre álló 10 nap. A kérelmező viszont 2020. április 29-én nyújtotta be jogorvoslati kérelmét, így az elkésett.

Ezen időpontot nem tolja ki az ajánlatkérő 2020. április 23-án az előzetes vitarendezési kérelem kapcsán küldött válasza, mivel az egyértelműen az előzetes vitarendezési kérelem 3., 5. és 6. kérelmi elemei tekintetében tartalmazza az álláspontját, illetve a 7. kérelmi elemet követően a kérelmező által előadottakra tett további észrevételt, azonban az elkésettnek minősül a fentiekben kifejtettek tekintetével, így az a jogsértés tudomásra jutása időpontjának számítása kapcsán nem vehető figyelembe.

A Döntőbizottság a fentiekben, az elkésettség vizsgálata során a legkésőbbi tudomásra jutási időpontot vezette le, ezáltal azt az időpontot, amikor a kérelmező a legkésőbbi időpontban benyújthatta a jogorvoslati kérelmét. Mivel ezen eset alapulvételével is elkésett a kérelmező jogorvoslati kérelme, így nem vizsgálta, hogy a kérelmező mely jogorvoslati kérelmi elemei voltak tárgyukban szoros összefüggésben az előzetes vitarendezési kérelem kérelmi elemeivel, illetve az egyéb korábbi tudomásszerzési időpontok lehetőségeit. A Döntőbizottság a fentiekre tekintettel megállapította, hogy a kérelmező 2020. április 29. napján előterjesztett jogorvoslati kérelme elkésett.

A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította, hogy a jogorvoslati kérelem érdemi vizsgálatának eljárásjogi akadálya van, ezért a Döntőbizottság a jogorvoslati kérelmet érdemben nem vizsgálta.

A Döntőbizottság a jogvesztő határidőt követően benyújtott jogorvoslati kérelemre tekintettel a megindított jogorvoslati eljárást a Kbt. 148. § (10) bekezdésére, valamint a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Ákr. 46. § (1) bekezdés a) pontjára tekintettel az Ákr. 47. § (1) bekezdés a) pontja alapján megszüntette.

A Döntőbizottság végzése ellen a kérelmező terjesztett elő keresetet a bírósághoz.

A Fővárosi Törvényszék a 104.K.704.979/2020/13. számú 2021. január 13. napján kelt ítéletében a keresetet elutasította.

Az ítélet indokolása szerint a felperes keresete – az alábbiak szerint – nem megalapozott.

A bíróság a közigazgatási jogvitát a Kp. 4. § (3) bekezdés a) pontja alapján a Kp. Második része szerinti elsőfokú közigazgatási peres eljárásban, a felperes kérelmére a Kp. 124. § (4) bekezdése alapján, a tisztességes eljárás követelményeinek biztosítása érdekében tárgyaláson bírálta el. A közigazgatási tevékenység jogszerűségét a Kp. 2. § (4) bekezdése és 85. § (1) bekezdése értelmében a kereseti kérelem korlátai között, és a Kp. 85. § (2) bekezdése alapján a megvalósításának időpontjában fennálló tények alapján vizsgálta. A tényállást a Kp. 78. § (2) bekezdésére figyelemmel a rendelkezésre álló adatok, valamint a felek előadásának egybevetése alapján, a bizonyítékokat egyenként és összességükben értékelve, a megelőző közigazgatási eljárásban megállapított tényállással összevetve állapította meg.

A bíróság mindenekelőtt rögzítette, hogy a felek között ténykérdésben vita nem volt, a Kbt. 148. § (7) bekezdés d) pontjának alapul vételével a szubjektív jogorvoslati határidő kezdő időpontja tekintetében, jogkérdésben vártak döntést a bíróságtól. A jogvita eldöntéséhez a bíróságnak arról kellett állást foglalnia, hogy az előzetes vitarendezési kérelem kapcsán adott érdekelti (ajánlatkérői) válaszok miként befolyásolták a jogsértésről történő tudomásszerzés időpontját.

A bíróság előjáróban áttekintette a Kbt. ügyben releváns rendelkezéseit, kiemelten a Kbt. 3. § 16. pontját, 80. §-át, 148. § (3) és (6) - (7a) bekezdéseit, valamint 149. § (1) bekezdés c) pontját, illetve a jogirodalmi álláspontokat és az irányadó ítélkezési gyakorlatot. A bíróság utalt a Dezső Attila szerkesztette, Kommentár a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvényhez (a továbbiakban: Kommentár) a Kbt. 3. § 16. pontjához fűzött magyarázatára, mely szerint egy kérelmi elem egy közbeszerzési történeti és törvényi tényállást jelent, azaz a kérelmező által a jogorvoslati kérelemben pontosan körülírt, közbeszerzési jogszabályba ütköző olyan közbeszerzési tevékenység (cselekmény, magatartás, döntés, mulasztás), amely miatt közbeszerzési jogorvoslati eljárás lefolytatását kezdeményezi. A Kommentár kiemeli, hogy a kérelmi elemekhez képest egyenként kell vizsgálni a jogorvoslati határidő megtartottságát és az elkésztettséget. A Kommentár 148. § (7) bekezdéséhez fűzött magyarázata szerint a (7) bekezdés öt esetben állít fel vélelmet a tudomásszerzés időpontjára. [...] Negyedik esetkör az előzetes vitarendezési eljárás esetében érvényesül. Ebben az esetben

be kell várni az ajánlatkérő jogsértéssel kapcsolatos álláspontját, és ha azt határidőben megküldte, akkor ennek megküldésének időpontja az irányadó. Ha viszont nem küldi meg határidőben álláspontját, akkor a határidő lejártának napja a jogsértés tudomásra jutásának napja. [...] Az előzetes vitarendezésre adott ajánlatkérői válasza, mint a jogsértés tudomásra jutásának időpontjára a kérelmező csak azon kérelmi elemek esetében hivatkozhat, amelyekkel kapcsolatosan előzetes vitarendezést kezdeményezett. A jogorvoslati kérelem egyéb kérelmi elemei tekintetében a jogorvoslati határidőkre vonatkozó általános törvényi előírások az irányadóak.

A több jogorvoslati kérelmi elemből, valamint hivatalbóli kezdeményezési elemből álló kezdeményezésekben szereplő – az egyes állított jogsértésekről külön-külön időpontokban történő – eltérő tudomásszerzések kapcsán irányadó ítélkezési gyakorlatnak megfelelően a Kúria a Kf.VI.40.227/2020/5. számú ítéletében rámutatott, hogy az elsőfokú bíróság ítélete az egyes kérelmi elemek tekintetében külön-külön vizsgálta a szubjektív határidő elteltét. Hangsúlyozta a Kúria, hogy a perbeli esetben az egyes kérelmi elemek vonatkozásában külön-külön tudomásszerzési időpontok voltak megállapíthatóak, a Kbt. 152. § (4) bekezdése folytán alkalmazandó 149. § (1) bekezdés c) pontja értelmében a jogsértésről való tudomásszerzést kérelmi elemenként kell megjelölni és ebből következően vizsgálni. Ezen túlmenően a Kúria a Kfv.II.37.604/2017/5. számú ítéletében hatályában fenntartotta a Fővárosi Törvényszék 3.Kf.650.104/2016/5. számú ítéletét, amelyben a másod-fokú bíróság a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény (a továbbiakban: régi Kbt.) 137. § (3) bekezdése és 137. § (5) bekezdés d) pontját értelmezve rámutatott, hogy a felperes három előzetes vitarendezési kérelmet terjesztett elő egy időben, azokra – eltérő okokból – három különböző időben kapott választ, a jogorvoslati kérelem előterjesztésével azonban megvárta, hogy valamennyi kezdeményezésére a válasz megérkezzen, jöllehet a jogsértés ismert volt a számára valamennyi, általa kifogásolt jogsértésre nézve. Egyedül az árárdoklást kiváltó kérelmével összefüggésben volt indokolt várakoznia, hiszen csak az eljárást lezáró döntés fenntartása alapján szerzett tudomást az ajánlati ár elfogadásáról, vagyis a jogsértésről. A további kérelmeket illetően tudnia kellett, hogy az alperesi beavatkozó a kezdeményezésével nem ért egyet, várakozásával a jogorvoslati kérelem előterjesztésének a késedelmét kockáztatta.

Ebben az ügyben a Kúria álláspontja szerint a régi Kbt. 137. § (3) bekezdése szerinti tudomásszerzéstől számított jogorvoslati határidő ad biztonságos eljárási lehetőséget a vitatkozó ajánlattevőnek, mert ellenkező álláspont elfogadása mellett ajánlatkérői hallgatással vagy késedelmes válasszal bizonytalan helyzet teremődne, mely kiszámíthatatlanná tenné a szigorú és kogens szabályok által rendezett közbeszerzési eljárásokat.

A fentiekre figyelemmel a bíróság nem osztotta a felperes érvelését, mely szerint az előzetes vitarendezési kérelemre az ajánlatkérő csak egyetlen és egységes álláspontot fejthet ki. A Kbt. 80. § (2) bekezdésének nem lehet olyan tartalmat tulajdonítani, hogy a kérelmező az előzetes vitarendezési kérelmében csak egyetlen jogsértést állíthat, a közbeszerzési eljárás során maga a felperes sem így tett. A Kbt. 80. § (3) - (4) bekezdései a válaszára eltérő határidőt írnak elő, attól függően, hogy az ajánlatkérő kér-e az előzetes vitarendezés során felvetett egyes kérdésekben felvilágosítást, hiánypótlást vagy árindokolást; továbbá a Kbt. 80. § (2) bekezdéséből adódóan az ajánlatkérőnek álláspontját az előzetes vitarendezési kérelemben felvetett jogsértésenként kell megfogalmaznia.

A bíróság megállapította, hogy a Kbt. 149. § (1) bekezdés c) pontja alapján az alperesnek a jogorvoslati kérelemben állított jogsértő események megtörténtét és a felperes tudomásszerzésének időpontjait kérelmi elemenként kellett vizsgálnia, amely a Kbt. 3. § 16. pontjában megfogalmazottak szerint a kérelem egyéb elemeitől elkülöníthető jogsértőnek vélt eljárási cselekmény, magatartás, döntés vagy mulasztás vizsgálatát jelenti. Ezáltal a Kbt. 148. § (3) bekezdésében meghatározott szubjektív 10 napos határidő kezdő időpontját a Kbt. 148. § (7a) bekezdése alapján - a Kbt. 80. § (2) - (4) bekezdéseivel összefüggésben - a Kbt. 148. § (7) bekezdés d) pontjában meghatározott törvényi előírások alapján kellett vizsgálnia.

A bíróság osztotta az alperes azon jogértelmezését, miszerint a jogalkotó - kifejezetten a kérelemmel érintett jogsértéssel összefüggésben történő előzetes vitarendezés kérelmezése esetére - a Kbt. 148. § (7) bekezdés d) pont da) és db) alpontjaiban meghatározott előírás felállításával egyértelműen fogalmazott: amennyiben az ajánlatkérő a jogsértéssel kapcsolatban álláspontját határidőben megküldte, de egyéb intézkedést nem tett, ezen jogsértés tekintetében az ajánlatkérői álláspont megküldésének időpontját; amennyiben

pedig a jogsértéssel kapcsolatban állás-pontját határidőben nem küldte meg, ezen jogsértés tekintetében az ajánlatkérői álláspont megküldésére vonatkozó határidő lejártának napját kell a jogsértés tudomásra jutása időpontjának tekinteni.

Az alperes helytállóan állapította meg, hogy az 1., 7., + 1., + 2. vitarendezési pontok felelnek meg tárgyukban a jogorvoslati kérelmi elemeknek. Az 1., 7., + 1. pontokkal kapcsolatban az érdekelt választát 2020. április 17. napján megküldte (és egyéb intézkedést nem tett), a + 2. vitarendezési pont vonatkozásában pedig eddig az időpontig kellett volna választát megküldenie. A felperes 2020. április 17. napján szerzett tehát tudomást arról, hogy az érdekelt a javaslatait elutasította, álláspontjával nem ért egyet egyrészt a közös nyertes ajánlattevők megállapodása körében (1. jogorvoslati kérelmi elem), másrészt a tárgybeli büntetőjogi intézkedés eltérő értékelésében (2. jogorvoslati kérelmi elem); míg az árindokolás szükségességét illetően (3. jogorvoslati kérelmi elem) választ az erre megszabott határidőn belül csak részlegesen, a + 1. vitarendezési pont kapcsán közölt. A felperes számára a jogorvoslati kérelem benyújtására előírt határidő a Kbt. 148. § (7) bekezdés d) pont da) - db) alpontjai alapján ekkor nyílt meg, az ezen időponttól számított 10 napon belül - 2020. április 27. napjáig - terjeszthette volna elő határidőben jogorvoslati kérelmét, ezáltal a 2020. április 29-én benyújtott jogorvoslati kérelem elkéssett.

A bíróság nem értett egyet azzal a felperesi érveléssel, mely szerint az érdekelt a 2020. április 23. napján megküldött válaszában adott végleges és egységes álláspontot, mivel ezen válaszában pontonként külön-külön csak visszautalt a korábban közölt elutasító álláspontjára; a hiánypótlások eredményéről történő tájékoztatás mellett csak az árindokolás-kérés kibocsátásának szükségtelensége körében fejtett ki újabb érveket. A bíróság hangsúlyozta, hogy a felperes a 2020. április 17-én megküldött válaszból értesült arról, hogy az érdekelt a későbbi jogorvoslati kérelmi elemek kapcsán a Kbt. 80. § (4) bekezdésében meghatározott intézkedést nem tett, ezáltal a Kbt. 80. § (3) - (4) bekezdései, valamint 148. § (7) bekezdés d) pont db) alpontja alapján tisztában kellett lennie azzal, hogy a 3. jogorvoslati kérelmi elem körében is megtörtént a tudomásszerzés, tehát a rendelkezésére álló jogorvoslati határidő megnyílt. Az a tény, hogy a végzés a Kbt. 148. § (7) bekezdés d) pont da) alpontja mellett a db) alpontra

az előzetes vitarendezési kérelem + 2. pontja kapcsán nem utal, az ügy érdemére nem hatott ki.

A bíróság kiemelte, hogy a Kbt. 80. § (5) bekezdésében meghatározott szerződéskötési moratórium az utolsóként megküldött ajánlatkérői választól értendő, ezen rendelkezés az egyes kifogásolt jogsértésekről történő tudomásszerzések esetlegesen eltérő időpontjaival, az

alperesnek a fent ismertetett hivatalbóli vizsgálódásával nincs összefüggésben.

Mindezekre tekintettel a bíróság a keresetben előadottak alapján a támadott végzés vonatkozásában jogszabálysértést nem észlelt, így az alaptalan keresetet a Kp. 88. § (1) bekezdés a) pontja értelmében elutasította.

KÖZBESZERZÉSEK? LEGYEN APPRAKÉSZ!



MENEDZSER ÉRTESÍTŐ
STATISZTIKÁK
FELHÍVÁSFIGYELŐ
HIRDETMÉNYEK
HATÁROZATOK

NAPI KÖZBESZERZÉS ALKALMAZÁS

Folyamatosan frissülő applikációnknak már több mint 6000 felhasználója van. Ha praktikus és sokoldalú segítségre van szüksége a közbeszerzések világában, töltsse le Ön is a Napi Közbeszerzést!



A Döntőbizottság D.270/21/2020. számú határozata

A határozattal érintett tárgyak: Az ajánlattevő az árindokolásában nem bocsátott az ajánlati ára megalapozottságára vonatkozó minden adatot az ajánlatkérő rendelkezésére, a közölt információk nem indokolják megfelelően, hogy a szerződés az adott áron vagy költséggel teljesíthető, melyből következően az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 72. § (3) bekezdésének harmadik mondatát.

Tényállás

Az ajánlatkérő (közjogi szervezet) a 2020. február 24-én feladott eljárást megindító felhívással a Kbt. Második Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított repülőjegy beszerzése tárgyban.

Az eljárást megindító felhívás tartalmazta a részajánlat tétel kizárását, a közbeszerzés tárgyának ismertetését, az értékelési szempontokat, az ár értékelési szempont tekintetében alábbiak szerint:

„1. alszempont: Szolgáltatási (jegykiállítási) díj hagyományos légitársaságok járataira (nettó HUF/jegy) / Súlyszám: 10

2. alszempont: Csoportos repülőjegy beszerzés kezelési költsége (nettó HUF/jegy) / Súlyszám: 10

3. alszempont: Stornóbiztosítás díja repülőjegyenként (nettó HUF/jegy) / Súlyszám: 15

4. alszempont: Repülőjegy módosítás kezelési költségéből adott kedvezmény mértéke, a légitársaságok által meghatározott díjon felül (%) / Súlyszám: 5

5. alszempont: Repülőjegy törlés kezelési költségéből adott kedvezmény mértéke, a légitársaságok által meghatározott díjon felül (%) / Súlyszám: 5”

Az ajánlattételi határidőre többek között a jelen ismertetés szerint J Kft., valamint a kérelmező nyújtotta be az ajánlatát.

Az ajánlatkérő a Kbt. 69. § (4) bekezdése alapján felkérte az értékelési sorrendben első két ajánlattevőt – a J Kft.-t és a kérelmezőt – az alkalmasság és a kizáró okok fenn nem állásának igazolására.

A kérelmező előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be az ajánlatkérőhöz, mivel álláspontja szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 69. § (2) bekezdésére tekintettel

a Kbt. 72. §-át, amikor nem kért árindokolást a J Kft.-től az ár értékelési szempont 3., 4. és 5. alszempontjai vonatkozásában.

Az ajánlatkérő az előzetes vitarendezési kérelemre árindokolást kért a J Kft.-től a Kbt. 72. §-a alapján.

Az ajánlatkérő megküldte az ajánlattevők részére az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezést, amelyben az eljárást eredményesnek nyilvánította.

Az összegezés szerint érvényes ajánlatot tevő a J Kft. és a kérelmező volt.

Az összegezés szerint a nyertes ajánlatot tevő a J Kft. lett.

A kérelmező kérte a J Kft. által benyújtott árindokolásba való betekintést az ajánlatkérőtől.

A kérelmező kizárólag a Titoktartási kérelem tárgyú iratba tekinthetett be a J Kft. által benyújtott iratok közül.

A kérelmező előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be az ajánlatkérőhöz, amelyben előadta, hogy az árindokolás üzleti titokká minősítésének indokolása nem volt megfelelő, továbbá az ajánlatkérő jogsértően nem engedte a betekintést az üzleti titokká nem minősített iratokba. A kérelmező az ár értékelési szempont 3., 4. és 5. alszempontjai vonatkozásában külön-külön pontokban szedve indokolta, hogy a J Kft. ajánlatából levezetett számítások alapján az ajánlat miért tartalmaz aránytalanul alacsony ellenszolgáltatást. A kérelmező az előzetes vitarendezési kérelmében kijelentette, hogy a J Kft. ajánlata az ár értékelési szempont 3. alszempontjainak vonatkozásában vagy aránytalanul alacsony, és az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 73. § (2) bekezdésére tekintettel a Kbt. 69. § (2) bekezdését, mert a J Kft. ajánlatát nem nyilvánította érvénytelenné, vagy a J Kft. magatartása a Kbt. 2. § (1) és (3) bekezdésbe ütközik, és az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 73. § (1) bekezdésének e) pontjára tekintettel a Kbt. 69. § (2) bekezdését.

Az ajánlatkérő előzetes vitarendezési kérelem alapján hiánypótlásra szólította fel a J Kft.-t a Kbt. 44. § (4) bekezdése szerint. Az ajánlatkérő arra is felhívta a J Kft.-t, hogy töltsen fel az EKR-be azon iratokat, amelyeknek a tartalmát nem tekinti üzleti titoknak.

A J Kft. benyújtotta hiánypótlásként az árindokolása és mellékletei üzleti titok mentes változatát, és

egyértelművé tette, hogy az árindokolás üzleti titokká minősítésének indokolása mely iratokra terjed ki.

Az ajánlatkérő a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmét elutasította.

A kérelmező kérelmet nyújtott be az ajánlatkérőhöz, amelyben kérte a J Kft. árindokolása és mellékletei üzleti titok mentes változatába való betekintést.

A kérelmező betekintett a J Kft. árindokolása és mellékletei üzleti titok mentes változatába.

A kérelmező előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be az ajánlatkérőhöz. A kérelmező ezen előzetes vitarendezési kérelmében is külön-külön pontokba szedve indokolta az ár értékelési szempont 3., 4. és 5. alszempontjai vonatkozásában, hogy a J Kft. ajánlata aránytalanul alacsony ellenszolgáltatást tartalmaz, viszont ezen állításának indokolását kiegészítette a J Kft. árindokolása és mellékletei üzleti titok mentes változatának megtekintésekor megismert adatokkal. A kérelmező az előzetes vitarendezési kérelem utolsó bekezdésében a következőt rögzítette: „Mindezek alapján megállapítható, hogy nyertes ajánlattevő ajánlati ára az 1.4 és 1.5 alszempontok vonatkozásában aránytalanul alacsony, és az ajánlatkérő, amikor elfogadta nyertes ajánlattevő indokolását és nyertesnek hirdette ki az érvénytelen ajánlott benyújtó J Kft.-t, megsértette a Kbt. 73. § (2) bekezdésére tekintettel a Kbt. 69. § (2) bekezdését.”

Az ajánlatkérő a kérelmező előzetes vitarendezési kérelmét elutasította.

A jogorvoslati kérelem

A kérelmező jogorvoslati szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 73. § (2) bekezdésére tekintettel a Kbt. 69. § (2) bekezdését, mert a J Kft. ajánlatát nem nyilvánította érvénytelenné, pedig az indokolás alapján a szerződés a megajánlott ár alapján nem teljesíthető.

Az ajánlatkérő észrevétele

Az ajánlatkérő a kérelem elkészítése miatt az eljárás megszüntetését, az érdemi észrevételében a jogorvoslati kérelem elutasítását kérte a tapasztalásai miatt.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem alapján megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 72. § (3) bekezdésének harmadik mondatát.

A Döntőbizottság az eljárást lezáró döntést megsemmisítette.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 2.000.000.- Ft bírságot szabott ki.

A határozat indokolása az alábbiakat tartalmazta:

A Döntőbizottság a kérelem érdemi vizsgálata alapján a határozatában megállapította, hogy a J Kft. nem teljesítette a Kbt. 72. § (3) bekezdésének második mondatában foglalt ajánlattevői kötelezettségét, mert az árindokolásában nem bocsátott az ajánlati ára megalapozottságára vonatkozó minden adatot az ajánlatkérő rendelkezésére, és ezért a közölt információk nem indokolják megfelelően, hogy a szerződés az adott áron vagy költséggel teljesíthető. Ebből következően az ajánlatkérő a Kbt. 72. § (3) bekezdésének harmadik mondatát megsértve járt el akkor, amikor nem nyilvánította a J Kft. ajánlatát érvénytelennek.

A Döntőbizottság határozata ellen az ajánlatkérő terjesztett elő keresetet a bírósághoz.

A Fővárosi Törvényszék a 105.K.706.806/2020/12. számú 2021. január 26. napján kelt ítéletében a keresetet elutasította.

Az ítélet indokolása szerint a felperes keresete – az alábbiak szerint – nem megalapozott.

A bíróság a Kp. 2. § (4) bekezdése, valamint 85. § (1) bekezdése szerint a közigazgatási tevékenység megvalósításának időpontjában fennálló tények alapján, a kereseti kérelem korlátai között vizsgálta az alperes határozatának jogszerűségét. A felperes a határozatot eljárási és anyagi jogi szabálysértésre hivatkozással is támadta.

A felperes álláspontja szerint a kérelmező jogorvoslati kérelme elkésett volt, ezért annak érdemi vizsgálatára alperesnek nem lett volna törvényes lehetősége.

A Kbt. 148. § (3) bekezdése, (7) bekezdés d) pontja alapján az alperessel egyetértve a bíróság hangsúlyozta, hogy a jogalkotó nem zárta ki azt, hogy több alkalommal lehessen előzetes vitarendezési eljárást kezdeményezni. Bár a 2020. június 19-ei és július 8-ai előzetes vitarendezési kérelem egyaránt arra vonatkozott, hogy a felperes ne fogadja el az árindokolást és nyilvánítsa az ajánlatot érvénytelennek, a kérelmező az újabb kérelmében új adatokra alapítva egy kibővített érvrendszerű előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott

be. Ekkor már az árindokolást ténylegesen megismerhette, hiszen korábban kizárólag csak az üzleti titokra vonatkozó okiratot tekintette meg. Tehát a kérelmező új bizonyítékokra hivatkozva tudta előadni a kérelmét, mivel a 2020. július 3-i iratbetekintéskor szerezhetett tudomást valójában a jogsértő eseményről. Így a kérelmező jogorvoslati kérelme nem késéssel.

A felperes amellet is érvelt, hogy az alperes más jogszabályi rendelkezés megsértését állapította meg a felperes terhére, mint amire a felperesi érdekelt a jogorvoslati kérelmében hivatkozott.

Az Ákr. 38. §-a értelmében a kérelmet tartalma szerint kell elbírálni akkor is, ha az nem egyezik az ügyfél által használt elnevezéssel.

A Kúria a Kfv.III.37.211/2012/6. számú határozatában elvi éllel kimondta, hogy a közigazgatási hatósági eljárásban a kérelem tartalom szerinti elbírálása ügyintézési alapelv, melynek lényege, hogy az ügyfélnek nem kell ismernie a jogi elnevezéseket, hanem elég, ha az általa benyújtott beadványból megállapítható a kívánsága. A kérelmező kérelmében a jogsértő magatartást abban látta megállapíthatónak, hogy a felperes elfogadta a felperesi érdekelt árindokolását, az ajánlatát érvényessé nyilvánította, majd nyertesnek hirdette ki, és az alperes ennek kérdését vizsgálta, tehát nem kérdéses, hogy a jogorvoslati kérelem kezdettől erre irányult. Igaz ugyanakkor, hogy a jogorvoslati kérelem a Kbt. 72. § (3) bekezdését kifejezetten nem jelölte meg. Az eljárás tartalmára tekintettel ennek a jogszabálynak az alperes határozatában való nevesítése nem tekinthető a kérelemre indult eljárás jogellenes kiterjesztésének. Ettől független, hogy a Kbt. 149. § (1) bekezdés d) pontja szerint a jogorvoslati kérelemben meg kell jelölni a megsértett jogszabályi rendelkezést, mert bár az a kérelem kötelező tartalmi eleme, ahhoz az alperes a határozat meghozatalakor kötve nincs. Ekként az alperes nem követett el jogszabálysértést, amikor a felperes jogsértését a kérelemben megjelölttől eltérő jogszabályi rendelkezésre alapította.

A bíróság ezt követően a felperes anyagi jogi érvelése körében az árindokolás megfelelőségét vizsgálta.

Az ítélet indokolása szerint a Kbt. 72. § (3) bekezdéséből látható, hogy a felperes felelőssége a kérdésesség tisztázása, illetve ha számára egyértelmű volt, akkor ennek a körülménynek az igazolása olyan módon, hogy az ajánlati ár megalapozottságára vonatkozó tények, adatok, kalkulációk vonatkozásában rendelkezésre

bocsátási kötelezettsége teljesítésének maradéktalanul érvényt szerez. Ennek hiányában ugyanis köteles érvénytelennek nyilvánítani az ajánlatot, vagyis akkor, ha a közölt információk nem indokolják kellő megfelelőséggel, hogy a szerződés az adott áron vagy költségek mellett teljesíthető. A bíróság hangsúlyozza, hogy nem az alperesnek kellett tisztázni az ajánlat megvalósíthatóságának kérdésességével kapcsolatos tényállási elemet, hiszen ezt a kötelezettséget a Kbt. a felperes mint ajánlatkérő részére határozta meg. Jelen esetben a tényállás-tisztázási kötelezettség teljesítése annak a megállapítása, hogy a Kbt. 72. § (3) bekezdése hatálya alá tartozóan éppen a felperes nem oszlatta el az aránytalanul alacsony költség alkalmazásának kockázatát felvető kalkuláció kétségességét. A felperes indokoláskérésében azt kérte, hogy az ár értékelési szempont 3., 4. és 5. alszempontjai vonatkozásában „adjon adatokat és objektív, konkrét indokolást a megajánlások gazdasági megalapozottságának, teljesíthetőségének, gazdasági ésszerűségével való összeegyeztethetőségének megítélhetőségéhez”. Mivel az alszempontok által kifejezett díj és díjkezdvezmények önálló szakmai tartalmú szolgáltatások ellenértékéhez kötődnek, ezért a kért adatokat és indokolást is külön-külön kellett megadni annak érdekében, hogy a felperes mindegyik alszempontra tett ajánlat esetében külön-külön meg tudjon győződni annak megfelelőségéről. A bíróság az alperessel egyetértve megállapította, hogy a kért adatok közül elmulasztotta bemutatni az alszempontokra vonatkozóan külön-külön, önállóan és tételesen a munkaerő költségeket, valamint az erőforrásigényt és az ennek igénybevételével felmerült összes személyi és dologi jellegű költséget, valamint, hogy a kért adatok közül önállóan és tételesen teljes mértékben hiányzik a biztosítás költsége, a jegyfoglaló rendszer díja és a rendszerhasználati díj, továbbá az iparüzési adó, a társasági nyereség adó és a kockázati tartalék. A felperesi érdekelt az árindokolásában nem bocsátott az ajánlati ára megalapozottságára vonatkozó minden adatot a felperes rendelkezésére, és ezért a közölt információk nem indokolják megfelelően, hogy a szerződés az adott áron vagy költséggel teljesíthető. Még a példalozó jellegű felperesi felhívás ellenére is a benyújtottnál részletesebb árindokolást kellett volna a felperesi érdekeltnek előterjeszteni.

A felperes sérelmezte, hogy az alperes a Kbt. 72. § (3) bekezdés harmadik mondata alapján állapította meg a jogsértést úgy, hogy annak előfeltétele nem teljesült.

A bíróság egyetértett az alperes érvelésével, amely szerint a felperes semmivel nem indokolta az első mondat előfeltétel jellegét, másrészt hangsúlyozza, hogy a fenti rendelkezés értelmében az ajánlatkérő diszkrécionális joga eldönteni, hogy van-e szükség kiegészítő indoklásra, ettől független az, hogy a megadott árandokolást miként kell értékelnie. A jogalkotó nem zárta ki annak lehetőségét, hogy az ajánlatkérő – érvénytelennek nyilvánító – döntését kiegészítő indokolás kérése nélkül hozza meg.

A felperes a határozatot a bírságkiszabás körében is vitatta.

A bírság kiszabásának indokoltságát és összegét az alperes mérlegelés alapján dönti el. A Kp. 85. § (5) bekezdése értelmében a mérlegelési jogkörben megvalósított közigazgatási cselekmény jogszerűsége körében a bíróság azt is vizsgálja, hogy a közigazgatási szerv hatáskörét a mérlegelésre való felhatalmazásának keretei között gyakorolta-e, a mérlegelés szempontjai és azok okszerűsége a közigazgatási cselekményt tartalmazó iratból megállapíthatóak-e. A bírságolásra vonatkozó kétszeres mérlegelési kötelezettség következtében a határozatból egyértelműen ki kell tűnnie, hogy mely okból döntött az alperes a bírság kiszabása mint jogkövetkezmény alkalmazása mellett, és annak mértékét milyen szempontok alapján határozta meg. Amennyiben a bírság kiszabását megalapozó jogsértés megtörtént, és a bírság kiszabásának indokoltságát és összegét az alperes a Kbt. 165. § (7) bekezdésében foglalt keretek között állapította meg, a mérlegelésnél irányadó valamennyi szempontot helyesen alkalmazta, és azokat megfelelően indokolta, akkor a bíróságnak nincs jogszabályi lehetősége a mérlegelés szempontjainak felülmérlegelésére, és a kiszabott bírság mellőzésére vagy mérséklésére. A jogorvoslati eljárásban kiszabott bírság mellőzésére vagy összegének megváltoztatására akkor

kerülhet sor, ha az alperes mérlegelési jogkörben hozott döntése nem felel meg a Kp. 85. § (5) bekezdésében előírt törvényi követelményeknek, vagy a bíróság olyan új tényt vagy körülményt állapít meg, amely a bírság mellőzését vagy összegének mérséklését indokolhatja. Jogszabályi felhatalmazás hiányában a bíróságnak nincs lehetősége méltányosság gyakorlására sem.

A Kbt. 2. § (7) bekezdése értelmében a Kbt. szabályozása kógens, a közbeszerzési eljárások résztvevőit objektív felelősség terheli az eljárások lefolytatásakor, és a Kbt. objektív alapú jogsértést állapít meg a jogsértést elkövető terhére. A bírság kiszabása a jogsértés objektív jogkövetkezménye, és jogszabályi felhatalmazás hiányában az alperes és a bíróság nem jogosult méltányosság gyakorlására.

Az alperes határozatában ismertetett szempontok a bírság kiszabásának indokoltságát és összegének megállapítását megfelelően alátámasztották, a határozatából megállapítható a mérlegelés jogszerűsége. Az alperes a jogsértés súlyával, az ügy összes körülményével arányban álló bírságot szabott ki a felperessel szemben. Ehhez mérten a felperes keresetében nem jelölt meg olyan új tényt vagy körülményt, amely alapján az alperesi mérlegelés jogszerűtlensége megállapítható lett volna, illetve amelynek figyelembevételét az alperes elmulasztotta volna, ezért nem volt helye a határozat részbeni megváltoztatásának és a kiszabott bírság mellőzésének vagy összege mérséklésének.

Mindezekre figyelemmel a bíróság azt állapította meg, hogy az alperes sem anyagi, sem az ügy érdemére kiható súlyos eljárási jogszabálysértést nem követett el. A bíróság ezért az alaptalan keresetet a Kp. 88. § (1) bekezdés a) pontja alapján elutasította.

KÖZBESZERZÉSI IRÁNYTÚ

A Közbeszerzési Hatóság hirdetmény-ellenőrzési tevékenysége The Notice Management Activity of the Public Procurement Authority of Hungary

Dr. Nyíri Szabina, főosztályvezető, Közbeszerzési Hatóság

DOI: 10.37371/KEP.2021.4.4

Címszavak: közbeszerzés, ellenőrzés, hirdetmény, hirdetményellenőrzés, ellenőrzési gyakorlat

Absztrakt

A tanulmány a közbeszerzési és tervpályázati hirdetmények feladásának, ellenőrzésének és közzétételének szabályairól, a hirdetmények mintáiról és egyes tartalmi elemeiről, valamint az éves statisztikai összegezésről szóló 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet legfontosabb szabályait és a hirdetményellenőrzés folyamatát kívánja bemutatni, hangsúlyt helyezve a gyakorlat szempontjából praktikus tudnivalókra, szem előtt tartva azt, hogy az olvasó teljes és strukturált képet kapjon a hirdetményellenőrzés szereplőiről, annak tárgyáról, szakaszairól és lehetséges jogkövetkezményeiről.

Abstract

The study intends to present the process of notice management and the key rules of Decree of the Minister of the Prime Minister's Office No. 44/2015 (2 November) on the rules of the dispatch, control and publication of public procurement and design contest notices, on standard forms and their certain content items and on the annual statistical summary, by focusing on providing useful information for the practice and allowing readers to generate full and structured understanding of the actors, subject and phases of notice management and also about its possible sanctions.

Bevezető gondolatok

A Kbt. 187. § (2) bekezdés f) pontja alapján a Közbeszerzési Hatóság gondoskodik a „Közbeszerzési Értesítő - a Közbeszerzési Hatóság Hivatalos Lapja” (a továbbiakban: Közbeszerzési Értesítő) szerkesztéséről, a közbeszerzési és a tervpályázati eljárással kapcsolatos hirdetmények közzétételéről, valamint ellenőrzéséről.

A hirdetményellenőrzés a közbeszerzési eljárás folyamatába épített több lépcsős ellenőrzési rendszer egyik elemét tölti be. Az ellenőrzés célja, hogy a hirdetmények a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) és az adott közbeszerzésre vonatkozó egyéb jogszabályok előírásainak megfelelő, továbbá az adott hirdetményen belül koherens tartalommal, az előírt határidők betartása mellett jelenjenek meg.¹

A hirdetményellenőrzés a közbeszerzések immáron szerteágazó és többszereplős ellenőrzési rendszerében a legrégebb óta fennálló, legnagyobb hagyományokkal rendelkező ellenőrzési folyamat, melyet a Közbeszerzési Hatóság több, mint 25 éve végez. „A közbeszerzési hirdetmények ellenőrzési tevékenységét 1995. november 1-jétől a „Közbeszerzési Értesítő, A Közbeszerzések Tanácsának Hivatalos Lapja”-ban történő közzététel rendjéről szóló 128/1995. (X. 20.) Korm. rendelet vezette be a magyar közbeszerzési jogba, és bevezetése óta folyamatosan fennáll. A hirdetmény-ellenőrzésnek [...] széles körű gyakorlata keletkezett, illetve kialakultak azok a gyakorlati szempontok, amelyek alapján az ellenőrzésre sor kerül.”²

A Kbt. 198. § (2) bekezdése felhatalmazza a közbeszerzésekért felelős minisztert arra, hogy a hirdetmények és

¹ Közbeszerzési Hatóság – Beszámoló, 2019.

² dr. Huszár András (2013): A kérelem és az eljárást megindító felhívások kitöltésével kapcsolatos leggyakoribb hibák. Közbeszerzési Szemle, III. évf. IX. sz. 45-51.

a közbeszerzési terv megküldésének, feladásának és közzétételének szabályait, a hirdetmények ellenőrzésének rendjét és - az adópolitikáért felelős miniszter egyetértésével - díjának mértékét, és a díj beszedésével, kezelésével, nyilvántartásával, visszatérítésével kapcsolatos részletes szabályokat, továbbá a Közbeszerzési Értesítőben, illetve a Közbeszerzési Hatóság honlapján történő közzététel rendjét, valamint - az adópolitikáért felelős miniszter egyetértésével - a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárások Kbt. 103. § szerinti, Közbeszerzési Hatóság által végzett törvényességi ellenőrzése díjának mértékét, és a díj beszedésével, kezelésével, nyilvántartásával, visszatérítésével kapcsolatos részletes szabályokat rendeletben szabályozza.

A Kbt. idézett rendelkezése alapján került megalkotásra a közbeszerzési és terópályázati hirdetmények feladásának, ellenőrzésének és közzétételének szabályairól, a hirdetmények mintáiról és egyes tartalmi elemeiről, valamint az éves statisztikai összegezésről szóló 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet (a továbbiakban: MvM rendelet), mely a végrehajtási részletszabályokat tartalmazza.

Az MvM rendelet hatálybalépését megelőzően az alábbi végrehajtási rendeletek tartalmazták a hirdetmények ellenőrzésére és közzétételére vonatkozó szabályokat:

- a közbeszerzési és tervpályázati hirdetmények feladásának, ellenőrzésének és közzétételének szabályairól, a hirdetmények mintáiról és egyes tartalmi elemeiről, valamint az éves statisztikai összegezésről szóló 92/2011. (XII. 30.) NFM rendelet,
- a közbeszerzési és tervpályázati hirdetmények megküldésének és közzétételének részletes szabályairól, a hirdetmények ellenőrzésének rendjéről és díjáról, valamint a Közbeszerzési Értesítőben történő közzététel rendjéről és díjáról szóló 34/2004. (III. 12.) Korm. rendelet,
- a „Közbeszerzési Értesítő, A Közbeszerzések Tanácsának Hivatalos Lapja”-ban történő közzététel rendjéről és térítési díjáról szóló 128/1995. (X. 20.) Korm. rendelet.

A tanulmány az MvM rendelet legfontosabb szabályait és a hirdetményellenőrzés folyamatát kívánja bemu-

tatni, hangsúlyt helyezve a gyakorlat szempontjából praktikus tudnivalókra.

A hirdetményellenőrzés szereplői és az ellenőrzés tárgya

Az MvM rendelet 2. §-a rögzíti, hogy a Közbeszerzési Értesítő szerkesztését, kiadását, a hirdetmények kezelését, ellenőrzését, közzétételét és a TED-en [az Európai Unió Hivatalos Lapja kiegészítésében, a hirdetmények elektronikus napilapjában (Tenders Electronic Daily)] közzéteendő vagy az ajánlatkérő által abban közzétenni kért hirdetmények közzétételre feladását a Közbeszerzési Hatóság látja el. A kétpólusú eljárás egyik fő szereplője tehát a *Közbeszerzési Hatóság*. Az ellenőrzés másik fő aktora az *ajánlatkérő*. Érdemes rögzíteni, hogy hirdetményellenőrzés alanya az az ajánlatkérő lehet, aki eleget tett az ajánlatkérők nyilvántartásába való bejelentkezési kötelezettségének.

A Kbt. 26. § (1) bekezdése alapján az ajánlatkérő – kivéve a Kbt. 5. § (2) és (4) bekezdése szerinti ajánlatkérőt – köteles a Kbt. hatálya alá tartozásáról, valamint az adataiban bekövetkezett változásról az elektronikus közbeszerzési rendszerben (továbbiakban: EKR) történő regisztráció vagy adatmódosítás útján a Közbeszerzési Hatóságot harminc napon belül értesíteni.

Ha az érintett szervezet a bejelentési kötelezettségének nem tesz eleget, vagy az érintett szervezet Kbt. hatálya alá tartozása kétséges, a Közbeszerzési Hatóság elnöke a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárását kezdeményezi.³

Az ajánlatkérő szervezet regisztrációja és adatmódosítása a Közbeszerzési Hatóság jóváhagyásához kötött. A jóváhagyást a Közbeszerzési Hatóság megadja, ha a szervezet önálló jogalanyisággal rendelkezik és a Kbt. szerint önálló ajánlatkérőnek minősül.⁴

A Közbeszerzési Hatóság az EKR-ben létrejövő ajánlatkérői nyilvántartásban ellenőrizheti, hogy az ajánlatkérő részéről a megfelelő, Kbt. szerinti jogalap szerint történik-e az ajánlatkérői minőség megjelölése és felszólíthatja az ajánlatkérőt ennek javítására. Amennyiben az ajánlatkérő ennek nem tesz eleget, a

³ Lásd a Kbt. 26. § (2) bekezdését.

⁴ Lásd az elektronikus közbeszerzés részletes szabályairól szóló 424/2017. (XII. 19.) Korm. rendelet (továbbiakban: EKR rendelet) 6. § (2) bekezdését.

Közbeszerzési Hatóság elnöke a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárását kezdeményezheti.⁵

A Közbeszerzési Hatóság az ajánlatkérők jegyzékével kapcsolatban megküldött bejelentési, módosítási és törelési kérelmeket egyedülállóan rövid határidővel, *haladéktalanul, de legkésőbb a beérkezéstől számított egy munkanapon belül* bírálja el.⁶

Az ajánlatkérők oldalán, azok megbízása alapján gyakran járnak el felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadók, akiket az MvM rendelet az ajánlatkérő képviselőjének tekint. Ajánlatkérőt és képviselőjét az eljárási szabályok tekintetében nem különbözteti meg, egységesen kérelmezőként⁷ definiálja, mely fogalomhasználat következetesen vonul végig a jogszabályon.

A hirdményellenőrzés alanyai kapcsán a Közbeszerzési Hatóság és a kérelmező mellett kiemelendő a *Közbeszerzési Hatóság elnökének személye*, aki az MvM rendeletben meghatározott esetekben dönthet a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból indított eljárásának kezdeményezéséről. A Közbeszerzési Hatóság elnökének a jogszabályok betartásának ellenőrzése szempontjából kiemelkedő, hirdmény-ellenőrzéssel összefüggő szerepével a tanulmány külön pontban részletesen foglalkozik.

A hirdményellenőrzés tárgyát tekintve a megküldött kérelemre, a hirdményre, valamint adott esetben a közbeszerzési dokumentumokra irányul.

A hirdmények közzétételére vonatkozó *kérelemnek* az alábbiakat kell tartalmaznia:⁸

- az ajánlatkérők nyilvántartásában az ajánlatkérőt megjelölő azonosító számot, feltéve, hogy ajánlatkérő ilyen azonosító számmal rendelkezik,
- azt, hogy az ajánlatkérő a Kbt. mely rendelkezése alapján tartozik annak a hatálya alá, ideértve a Kbt. 5. § (4) bekezdése szerinti önkéntes, vagy szerződésben vállalt kötelezettség, illetve jogszabály kötelezése alapján történő alkalmazás esetét is,

- az ajánlatkérő a Kbt. mely része, illetve fejezete szerinti eljárást alkalmazza,
- az adott közbeszerzés forintban kifejezett becsült értékét, szükség szerint utalva a Kbt. 19. § (3) bekezdésére,
- annak megjelölését, hogy a kérelem a Közbeszerzési Értesítőben vagy a TED-en történő közzétételt kezdeményezi,
- ha a kérelmező olyan hirdmény közzétételét kéri a Közbeszerzési Értesítőben vagy a TED-en, amelynek közzététele a Kbt. szerint nem kötelező, ezt a körülményt is,
- ha a kérelmező a közbeszerzési eljárás megkezdéséhez szükséges közbeszerzési dokumentumok Közbeszerzési Hatóság általi ellenőrzését kéri, az erre való utalást és az ellenőrizni kért közbeszerzési dokumentumok megnevezését,
- a kérelem és a hirdmény, illetve a közbeszerzési dokumentumok megküldésének napját,
- ha a hirdmény ellenőrzése nem kötelező, akkor annak közlését, hogy a kérelmező kéri vagy nem kéri a hirdmény ellenőrzését,
- ha a hirdmény ellenőrzése kötelező, vagy azt a kérelmező kéri és az ellenőrzési díjjal kapcsolatban mentességre jogosult, ennek közlését,
- a Kbt. 75. § (4) bekezdése alapján, ha a Kbt. 41/C. § (1) bekezdésében foglalt valamely ok miatt az ajánlatok bontására nem az EKR-ben kerül sor, az eljárást megindító hirdmény esetén a rendelkezésre álló fedezet összegét.

A TED-en közzeendő hirdmények esetében a közbeszerzési hirdmények közzétételére használandó hirdményminták létrehozásáról és a 842/2011/EK végrehajtási rendelet hatályaon kívül helyezéséről szóló 2015. november 11-i 2015/1986 végrehajtási rendelet, míg a Közbeszerzési Értesítőben közzétételre kerülő hirdmények tekintetében az MvM rendelet tartalmazza a hirdmények mintáit.

Ajánlatkérő *hirdmény* közzétételére vonatkozó kötelezettségét a Kbt. 37. § (1) bekezdése tartalmazza,

⁵ Lásd az EKR rendelet 6. § (3) bekezdését.

⁶ Lásd az MvM rendelet 5/A. § (3) bekezdését.

⁷ Lásd az MvM rendelet 6. § (4) bekezdését.

⁸ Lásd az MvM rendelet 6. § (6) bekezdését.

mely taxatív felsorolás benyomását kelti, azonban a Kbt. egyéb hirdetményeket is szabályoz.

A Kbt. 37. § (1) bekezdése szerint ajánlatkérő hirdetmény útján köteles közzétenni:

- az előzetes tájékoztatót,
- a nyílt eljárást megindító ajánlati felhívást,
- a meghívásos, illetve tárgyalásos eljárást, valamint versenypárbeszédet, illetve innovációs partnerséget megindító részvételi felhívást, kivéve az előzetes tájékoztatót tartalmazó hirdetménnyel, valamint a külön jogszabály szerinti időszakos előzetes tájékoztatót tartalmazó hirdetménnyel meghirdetett meghívásos és tárgyalásos eljárás, továbbá külön jogszabály szerinti előminősítési hirdetménnyel meghirdetett meghívásos és tárgyalásos eljárás, versenypárbeszéd, illetve innovációs partnerség során küldött közvetlen részvételi felhívást,
- a Kbt. 117. §-ban szabályozott saját beszerzési szabályok szerint folytatott eljárást megindító felhívást,
- a külön jogszabály szerinti időszakos előzetes tájékoztatót és az előminősítési hirdetményt,
- a tervpályázati kiírást,
- a koncessziós beszerzési eljárást megindító felhívást a Kbt. 128. § és a Kbt. 129. § (2) bekezdése szerinti eljárás kivételével,
- az eljárás eredményéről szóló tájékoztatót,
- a tervpályázati eljárás eredményéről szóló tájékoztatót és
- a szerződés módosításáról szóló tájékoztatót.

A Kbt. az előbbi, nem teljes körű felsorolás mellett a 38. § (4) bekezdésben rendelkezik az igen ritkán előforduló felhasználói oldalon közzétett hirdetményről, mely az előzetes tájékoztatás egy különös formája. Amennyiben ajánlatkérő az előzetes tájékoztatót, illetve időszakos előzetes tájékoztatót saját honlapján kívánja közzétenni, ezt megelőzően a „Hirdetmény a felhasználói oldalon” megnevezésű hirdetményt köteles megküldeni – a Közbeszerzési Hatóságon keresztül – az Európai Unió Kiadóhivatalának. Az előzetes tájékoztató, illetve idő-

szakos előzetes tájékoztató ajánlatkérő honlapján történő közzétételére csak ennek a hirdetménynek a feladását követően kerülhet sor.

A fentiekén túl további, a 37. §-ban nem említett hirdetményt találhatunk a szerződés érvénytelenségével kapcsolatos szabályok körében. A Kbt. 137. § (2) bekezdése szerint a szerződés nem semmis, ha az ajánlatkérő azért nem folytatott le hirdetmény közzétételével induló közbeszerzési eljárást vagy kötött közbeszerzési eljárás mellőzésével megállapodást (Kbt. 9–14. §, Kbt. 111. §), mert úgy ítélte meg, hogy a hirdetmény nélkül induló közbeszerzési eljárás alkalmazásával vagy a közbeszerzési eljárás mellőzésével történő szerződéskötésre a Kbt. szerint lehetősége volt, szerződéskötési szándékáról külön jogszabályban meghatározott minta szerinti hirdetményt tett közzé, valamint a szerződést nem kötötte meg a hirdetmény közzétételét követő naptól számított tizedik napon belül. A Kbt. által külön jogszabályban meghatározott minta szerinti hirdetmény alatt az MvM rendelet 30. § (2) és 34. § (13) bekezdéseiben konkretizált, önkéntes előzetes átláthatóságra vonatkozó hirdetményt kell érteni.

Az önkéntes előzetes átláthatósági hirdetmény közzétételének leggyakoribb jogalapja mégsem a 137. § (2) bekezdésében foglaltak. A Kbt. a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárásra vonatkozó szabályok körében rendelkezik arról, hogy a 98. § (2) bekezdés c) pontja szerinti eljárás esetén ajánlatkérő legalább tíz nappal a szerződés megkötését megelőzően köteles önkéntes előzetes átláthatósági hirdetményt közzétenni. A 2017. január 1. napjától hatályos rendelkezéssel elérni kívánt cél az indokolás szerint az átláthatóság minél szélesebb körű érvényre juttatása. „A hirdetmény révén a piac szereplői is előzetesen tudomást szerezhetnek a megkötni tervezett szerződésről, és módjuk nyílik jogorvoslati eljárás indításával kifogásolni, amennyiben úgy vélik, hogy az adott szerződést jogszerűtlenül nem nyitnák meg a verseny számára. A hirdetmény közzétételével az ajánlatkérő jogi kockázatai is csökkennek, hiszen egy jogsértés esetleges későbbi megállapítása esetén mentesülhet a szerződés semmisségének szankciója alól.”⁹

⁹ Lásd a 2016. évi CLX. törvény indokolása a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLIII. törvény és az azzal összefüggő egyes törvények módosításáról.

A Közbeszerzési Hatóság a kérelmen és a hirdetésnyen kívül, adott esetben a közbeszerzési eljárás megindításához szükséges egyéb közbeszerzési dokumentumokat (a továbbiakban: közbeszerzési dokumentumok) is ellenőrzi. Kiemelendő, hogy közbeszerzési dokumentumok ellenőrzése nem kötelező, arra csak és kizárólag kérelem esetén, a vonatkozó ellenőrzési díj megfizetése mellett kerülhet sor.

A hirdetésnyek csoportosítása ellenőrzési szempontból

Az előző pontban megismerhettük a Kbt.-ben nevesített hirdetésnyeket. Fontos hangsúlyozni azonban, hogy nem minden hirdetésny ellenőrzése kötelező. Az MvM rendelet 9. §-a ad eligazítást a tekintetben, hogy mely hirdetésnyek esetében kötelező, mely hirdetésnyek esetében nem kötelező a Közbeszerzési Hatóság által végzett ellenőrzés.

3.1 A kötelező ellenőrzési körbe tartozó hirdetésnyek

A felhívások: a közbeszerzési eljárást megindító felhívás, a koncessziós beszerzési eljárást megindító felhívás, a tervpályázati kiírás, a közbeszerzési eljárást meghirdető és a koncessziós eljárást meghirdető hirdetésnyek ellenőrzése kötelező.¹⁰

A korrigendumok: az eljárást megindító, meghirdető felhívások módosítását, vagy az ajánlattételi – több szakaszból álló eljárásban részvételi – határidő és a pályaművek benyújtására vonatkozó határidő meghosszabbítását tartalmazó hirdetésny ellenőrzése kötelező.¹¹

*Az eljárás eredményéről és a tervpályázati eljárás eredményéről szóló tájékoztatót tartalmazó hirdetésnyek ellenőrzése kötelező.*¹²

*A szerződés módosításáról szóló tájékoztatót tartalmazó hirdetésnyek ellenőrzése szintén kötelező.*¹³

3.2 Hirdetésnyek, melyek esetében nem kötelező az ellenőrzés

Megjegyzendő, hogy minden, az előzőekben fel nem sorolt hirdetésny és a közbeszerzési dokumentumok

ellenőrzése nem kötelező, azonban a kérelmező ennek ellenére kérheti az ellenőrzés elvégzését.

Ezen a ponton érdemes példálózóan felsorolni azokat a hirdetésnyeket, melyek ellenőrzése nem kötelező: *előzetes tájékoztató és időszakos előzetes tájékoztató (feltéve ha nem eljárás meghirdetésére irányulnak), a felhasználói oldalon közzétett hirdetésny, a nem eljárás megindítására vonatkozó hirdetésny módosítása, a helyesbítés és az önkéntes előzetes átláthatóságra vonatkozó hirdetésny.*¹⁴

Az előbbieken túl az *eljárást megindító vagy meghirdető felhívások ellenőrzése nem kötelező, ha a kérelmező csatolja kérelméhez az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló jogszabály alapján az uniós támogatásból megvalósuló közbeszerzések közbeszerzési jogi minőségellenőrzéséért felelős szervezet által kiállított közbeszerzési minőségellenőrzési tanúsítványt.*¹⁵

Ha a hirdetésny az eljárást megindító vagy meghirdető felhívás és tervpályázati kiírás, a Kbt. 53. § (1) bekezdése szerinti *visszavonására* irányul, annak ellenőrzése nem kötelező.¹⁶

A gyakorlati tapasztalataink azt mutatják, hogy a visszavonás kapcsán érdemes rövid kitérőt tenni és tisztázni az imént említett eljárás visszavonása és a közzétételi kérelem visszavonása közötti különbségeket. A Kbt. 53. § (1)–(2) bekezdése szerinti visszavonás jogintézménye alatt egy, már megindított eljárás lefolytatásának szándékától való elállást értjük, melynek közzétételére a TED-en megjelenő hirdetésnyek esetében az eljárás eredményéről szóló tájékoztató hirdetésny, a Közbeszerzési Értesítőben közzétételre kerülő hirdetésnyek esetében a „Módosítás/helyesbítés/visszavonás” megnevezésű hirdetésnyminta alkalmazandó.

A közzétételi kérelem visszavonása alatt a fentiekkel ellentétben, egy még közzé nem tett, de már a Hatóságnak megküldött hirdetésny közzétételére vonatkozó, ajánlatkérői szándéktól való elállást értjük. A közzétételi kérelem visszavonására irányuló kérelmet

¹⁰ Lásd az MvM rendelet 9. § (1) bekezdését.

¹¹ Lásd az MvM rendelet 9. § (2) bekezdését.

¹² Lásd az MvM rendelet 9. § (3) bekezdését.

¹³ Lásd az MvM rendelet 9. § (4) bekezdését.

¹⁴ Lásd az MvM rendelet 9. § (5) bekezdését.

¹⁵ Lásd az MvM rendelet 9. § (1) bekezdését.

¹⁶ Lásd az MvM rendelet 9. § (2) bekezdését.

legkésőbb a hirdetmény TED-re történő feladásáig, illetve a Közbeszerzési Értesítőben közzétételre kerülő hirdetmények esetében addig az időpontig lehet benyújtani a Hatósághoz, amíg a hirdetmény az elektronikus rendszer visszajelzése alapján „közzétehető” státuszba kerül.¹⁷

A szerződés módosításáról szóló tájékoztatót tartalmazó hirdetmények ellenőrzése nem kötelező, ha a kérelmező csatolja kérelméhez a külön jogszabály alapján az uniós támogatásból megvalósuló közbeszerzések közbeszerzési jogi minőségellenőrzéséért felelős szervezet által kiállított, a szerződésmódosítás jogszerűségével kapcsolatos megállapításokat tartalmazó dokumentumot.¹⁸

A hirdetményellenőrzés folyamata

Ajánlatkérőnek a hirdetményeket, függetlenül attól, hogy azok a TED-en vagy a Közbeszerzési Értesítőben kerülnek közzétételre, az EKR igénybevételével kell létrehozni és az EKR-en keresztül kell a Hatóság részére megküldenie (azon szűk körű kivételtől eltekintve, ha az EKR üzemzavara miatt ez nem lehetséges, amely esetben a hirdetményeket a Közbeszerzési Hatóságon keresztül, közvetlenül a Hatóság által üzemeltetett informatikai rendszer igénybevételével kell megküldeni a Hatóságnak, illetve azon keresztül az Európai Unió Kiadóhivatalának).¹⁹

Érdemes rögzíteni, hogy az EKR-t megelőző, a Hatóság által üzemeltetett Elektronikus Hirdetménykezelő Rendszer (EHR) továbbra is élő rendszer, abba folyamatosan érkeznek és kerülnek feldolgozásra az EKR bevezetését megelőzően indított közbeszerzési eljárások hirdetményei.

A hirdetmények TED-en történő közzétételre való feladását, illetve az Értesítőben történő közzétételét a Hatósághoz megküldött kérelemmel kell kezdeményezni, melyhez mellékelni kell:

- a közzétenni kívánt hirdetményt,

- adott esetben a minőségellenőrzési tanúsítványt,
- adott esetben a szerződés módosításáról szóló tájékoztatót tartalmazó hirdetmény esetében a szerződésmódosítás jogszerűségével kapcsolatos megállapításokat tartalmazó dokumentumot, valamint
- a közbeszerzési dokumentumokat, ha a kérelmező a közbeszerzési dokumentumok ellenőrzését is kéri.²⁰

A Közbeszerzési Hatóság a hirdetményellenőrzés megkezdését megelőzően, egyfajta nulladik lépésként a hirdetmény közzétételére irányuló kérelmet először abból a szempontból vizsgálja meg, hogy az a megfelelő informatikai rendszer igénybevételével került-e megküldésre. Amennyiben a kérelem és mellékletei nem az irányadó informatikai rendszer alkalmazásával kerültek megküldésre, úgy a Hatóság a kérelem beérkezésétől számított két munkanapon belül elektronikus úton felhívja az ajánlatkérőt a dokumentum ismételt benyújtására.²¹

A Közbeszerzési Hatóságnak megküldött hirdetmények feldolgozása, a hirdetményellenőrzés folyamata több, egymástól jól elkülöníthető fázisra tagolható az alábbiak szerint:²²

Első szakasz: ajánlatkérők nyilvántartása szerinti adatok ellenőrzése.

A Közbeszerzési Hatóság megvizsgálja, hogy a hirdetmény szerinti ajánlatkérőnek a kérelem, illetve a hirdetmény szerinti adatai megegyeznek-e az ajánlatkérők nyilvántartása szerinti adatokkal. Ha az ajánlatkérő ajánlatkérők nyilvántartása szerinti adatai eltérnek a kérelemben vagy a hirdetményben szereplő adataitól, akkor a Közbeszerzési Hatóság a kérelmezőt hiánypótlásra hívja fel, és tájékoztatja, hogy a hirdetmény csak hiánypótlási kötelezettség teljesítését követő egy munkanap elteltével küldhető meg.²³

¹⁷ Lásd az MvM rendelet 8. §.

¹⁸ Lásd az MvM rendelet 9. § (4) bekezdését.

¹⁹ Lásd a Kbt. 41. § (5) bekezdését, 41/C. § (6) bekezdését és az MvM rendelet 5. § (2) és (4) bekezdését.

²⁰ Lásd az MvM rendelet 6. § (5) bekezdését.

²¹ Lásd az MvM rendelet 10. § (1) bekezdését.

²² Bakos Balázs – Berethalmi András – Berta Bianka – Kugler Tibor – Lipták Beáta, Közbeszerzések ellenőrzése, Nemzeti Közszolgálati Egyetem, Budapest, 2020, 27-28. o.

²³ Lásd az MvM rendelet 10. § (4) bekezdését.

Második szakasz: a kérelem ellenőrzése a hirdetmény kötelező vagy nem kötelező ellenőrzési körbe való tartozása szempontjából.

Ha a kérelemben a kérelmező úgy nyilatkozott, hogy nem kéri a hirdetmény ellenőrzését és a kérelem alapján megállapítható, hogy a hirdetmény ellenőrzése nem kötelező, akkor a Közbeszerzési Hatóság a hirdetményt vagy közzéteszi a Közbeszerzési Értesítőben, vagy továbbítja a TED-nek.²⁴

Ha a kérelem hiányosságai miatt nem állapítható meg, hogy a hirdetmény ellenőrzése kötelező-e, vagy hogy a kérelmező kéri-e a hirdetmény, illetve a közbeszerzési dokumentumok ellenőrzését, akkor a Közbeszerzési Hatóság a kérelmezőt a kérelem megküldését követő két munkanapon belül felhívja a kérelem javítás keretében történő kiegészítésére, melynek teljesítésére öt munkanap áll a kérelmező rendelkezésére.²⁵

Harmadik szakasz: a kérelmi elemek tartalmi vizsgálata.

A kötelező vagy kérelemre induló hirdetményellenőrzés esetében, ha a kérelemben a kérelmező úgy nyilatkozott, hogy kéri a hirdetmény, illetve a közbeszerzési dokumentumok ellenőrzését, akkor a Közbeszerzési Hatóság megvizsgálja, hogy a kérelem megfelelően tartalmazza-e a kötelező kérelmi elemeket.²⁶

Negyedik szakasz: az ellenőrzési díj alóli mentesség vizsgálata.

A Közbeszerzési Hatóság erre irányuló kérelem esetén megvizsgálja az ajánlatkérő ellenőrzési díjjal kapcsolatos mentességre való jogosultságának megalapozottságát.²⁷

Ötödik szakasz: az ellenőrzési díj megfizetésének vizsgálata.

A kötelező vagy kérelemre induló hirdetményellenőrzés esetében a Közbeszerzési Hatóság megvizsgálja, hogy a hirdetmény esetében fizetendő ellenőrzési díj

jóváírásra került-e a Közbeszerzési Hatóság számláján.²⁸

Hatodik szakasz: a közbeszerzési jogi szempontú megfelelőségi-vizsgálat.

A kötelező vagy kérelemre induló hirdetményellenőrzés esetében a Közbeszerzési Hatóság ellenőrzi, hogy

- a hirdetmény, illetve a közbeszerzési dokumentum megfelel-e a közbeszerzésekkel kapcsolatos jogszabályoknak;
- amennyiben a Kbt. a hirdetmény megküldésére határidőt határoz meg, a hirdetmény megküldésére sor került-e a határidőn belül.²⁹

Hiánypótlási felhívás

A hirdetményellenőrzés egyik esetleges következménye a *hiánypótlási felhívás*, melynek három fajtáját különbözteti meg az MvM rendelet: az általános, az ismételt és a különös hiánypótlási felhívást.

Általános hiánypótlás keretében, amennyiben a Közbeszerzési Hatóság megállapítja, hogy a kérelem vagy a hirdetmény vagy az ellenőrzött közbeszerzési dokumentum nem felel meg a fentiekben vázolt ellenőrzési folyamat harmadik és hatodik szakasza között taglalt előírásoknak, a kérelmezőt – a hiány, illetve a jogszabályba ütköző előírás megjelölése mellett – a kérelem megküldését követően legkésőbb két, a közbeszerzési dokumentumok és azok módosítása esetében öt munkanapon belül hiánypótlásra hívja fel.³⁰

A hiánypótlási felhívásban tájékoztatást kell adni

- arról, hogy ha a felhívás alapján megküldött hirdetmény ismét nem felel meg a közbeszerzésekkel kapcsolatos jogszabályoknak, a hirdetmény a megküldött tartalommal fog megjelenni,³¹
- arról, hogy az ellenőrzési díj összegének az adott hirdetmény esetében előírt mértékét a

²⁴ Lásd az MvM rendelet 10. § (5) bekezdés a) pontját.

²⁵ Lásd az MvM rendelet 10. § (5) bekezdés b) pontját.

²⁶ Lásd az MvM rendelet 10. § (5) bekezdés c) és 10. § (8) bekezdés a) pontját.

²⁷ Lásd az MvM rendelet 10. § (8) bekezdés b) pontját.

²⁸ Lásd az MvM rendelet 10. § (8) bekezdés c) pontját.

²⁹ Lásd az MvM rendelet 10. § (8) bekezdés d) és e) pontját.

³⁰ Lásd az MvM rendelet 11. § (1) bekezdését.

³¹ Lásd az MvM rendelet 11. § (3) bekezdését.

hiánypótlási felhívás alapján megküldött hirdetmény tekintetében kell elérnie,³²

- a hiánypótlásra nyitva álló határidőről, és
- arról, ha az ellenőrzési díjjal kapcsolatban a mentességre jogosultság nem megalapozott.

Ismételt hiánypótlás abban az esetben kerül kiküldésre a kérelmezőnek, amennyiben a hiánypótlásra történő felhívás alapján

- az ajánlatkérő a megküldött hirdetménnyel, illetve a közbeszerzési dokumentumokkal kapcsolatban az ellenőrzési díjat ismételten nem vagy nem az előírt mértékben fizette be,³³
- az ajánlatkérő más eljárási rendet vagy más eljárásfajtát választ, vagy a hirdetmény tartalmát a felhívásban foglalt észrevételeken túl jelentősen megváltoztatja, azt a Közbeszerzési Hatóság új hirdetménnynek tekinti, és a kérelmezőt ismételten hiánypótlásra hívja fel a hirdetmény megküldésétől számított két, ha a kérelmező a közbeszerzési dokumentumok ellenőrzését is kéri, öt munkanapon belül.³⁴

Különös hiánypótlás alatt pedig azt értjük, ha a Közbeszerzési Hatóság a nyilvántartása alapján észleli, hogy a Kbt.-ben meghatározott határidőn belül az ajánlatkérő nem tett eleget a hirdetmény megküldésére vonatkozó kötelezettségének és elektronikus úton felhívja a hirdetmény megküldésére.³⁵ Különös hiánypótlás tipikusan szerződés módosításáról szóló tájékoztató hirdetmények ellenőrzése során kerül kiküldésre, amikor az ellenőrzést végző lektor a megküldött hirdetmény tartalma alapján észleli, hogy ajánlatkérő elmulasztotta a szerződés korábbi módosításáról szóló tájékoztató hirdetményt közzétenni.

Hiánypótlási felhívás kapcsán érdemes kitérni a hirdetmények javításával kapcsolatos tudnivalókra és rávilágítani a jogintézmény hiánypótláshoz képesti különbségére. A kérelmező a megküldött kérelem, hirdetmény, illetve a közbeszerzési dokumentumok tartalmát érintő javítást kezdeményezhet a hirdetmény,

illetve a közbeszerzési dokumentumok ismételt, teljes terjedelemben történő megküldésével. Hangsúlyozandó, hogy a javítás főszabály szerint a kérelmező által, arra irányuló felhívás nélkül végrehajtott módosítás a megküldött kérelemben, hirdetményben vagy közbeszerzési dokumentumokon. Ez adja a jellegadó különbséget a hiánypótlási felhíváshoz képest, mely az ellenőrzést végző Hatóság által, kérelmezőnek megküldött felkérés.

A hirdetmény, illetve a közbeszerzési dokumentumok javítására irányuló kérelmet és a javított hirdetményt, illetve a közbeszerzési dokumentumokat legkésőbb a hirdetmény TED-re történő feladásáig, illetve a Közbeszerzési Értesítőben közzétételre kerülő hirdetmények esetében addig az időpontig lehet benyújtani a Hatósághoz, amíg a hirdetmény az elektronikus rendszer visszajelzése alapján „közzétehető” státuszba kerül.³⁶

Fenti főszabály alóli egyetlen kivétel a Kiadóhivatal által küldött hibaüzenet továbbítása, melyre akkor kerül sor, ha a TED-en közzéteendő hirdetmény TED-re történő feladásakor, hirdetménykitöltési-informatikai-logikai ellentmondásra tekintettel hibára fut és a Kiadóhivatal hibaüzenetet küld a Közbeszerzési Hatóságnak. A hibaüzenetet kézhezvételétől számított két munkanapon belül, javításra történő felhívással kell továbbítani a kérelmező számára.³⁷

A hiánypótlás teljesítése – a hiánypótlás válasz

A kérelemmel, a hirdetménnyel, illetve az ellenőrzött közbeszerzési dokumentumokkal kapcsolatos hiányokat a kérelem, a hirdetmény, illetve a közbeszerzési dokumentumok ismételt, teljes terjedelemben való megküldésével a hiánypótlásra történő felhívás feladásától

- tíz napon belül kell pótolni azokban az esetekben, amikor a Kbt. a hirdetmény megküldésére határidőt határoz meg,

³² Lásd az MvM rendelet 11. § (4) bekezdését.

³³ Lásd az MvM rendelet 12. § (6) bekezdés a) pontját.

³⁴ Lásd az MvM rendelet 12. § (8) bekezdését.

³⁵ Lásd az MvM rendelet 11. § (11) bekezdését.

³⁶ Lásd az MvM rendelet 7. § (2) bekezdését.

³⁷ Lásd az MvM rendelet 19. § (3) bekezdését.

- tizenöt napon belül kell pótolni, ha a Kbt. a hirdetmény megküldésére határidőt nem határoz meg,³⁸
- a Kiadóhivatal által küldött hibaüzenet esetében annak továbbításától számított tizenöt napon belül jogosult megküldeni ajánlatkérő.³⁹

Fentiek értelmében tíz napon belüli hiánypótlási kötelezettség terheli a Kbt. által nevesített alábbi hirdetmények:

- az eljárás eredményéről szóló tájékoztatót, melyet az ajánlatkérő legkésőbb a szerződéskötést, ennek hiányában az eljárás eredménytelenné nyilvánításáról vagy a szerződés megkötésének megtagadásáról szóló ajánlatkérői döntést követő három munkanapon belül köteles megküldeni közzétételre,
- a megelőző negyedév során kötött szerződésekéről szóló eljárás eredményéről szóló tájékoztatót keretmegállapodás vagy dinamikus beszerzési rendszer alkalmazása esetén, melyet a naptári negyedév utolsó napját követő három munkanapon belül kell megküldeni közzétételre,
- a szerződés módosításáról szóló tájékoztató hirdetményt, melyet legkésőbb a szerződés módosításától számított öt munkanapon belül köteles megküldeni közzétételre.

A hiánypótlásra nyitva álló határidő eredménytelen eltelte esetén alkalmazandó jogkövetkezmények két irányba mutatnak. Amennyiben ajánlatkérő olyan hirdetmény esetében mulasztja el a hiánypótlás teljesítését, melynek megküldésére a Kbt. határidőt határoz meg, a Közbeszerzési Hatóság a kérelmet visszavontnak tekinti,⁴⁰ és erről – a Hatóság elnöke mellett – a kérelmezőt elektronikus úton tájékoztatja. Egyéb hirdetménnyel kapcsolatos hiánypótlási határidő

elmulasztása nem vonja maga után a Hatóság elnökének tájékoztatását.⁴¹

Ellenőrzési díj

Amennyiben a hirdetmény ellenőrzése kötelező vagy azt a kérelmező kéri, a hirdetményellenőrzéséért, illetve adott esetben, amennyiben a kérelmező kéri, a közbeszerzési dokumentumok ellenőrzéséért ellenőrzési díjat kell fizetni, mely igazgatási szolgáltatási díjnak minősül.

Az ellenőrzési díj kapcsán az ellenőrzési díj megfizetése alóli mentességre és az ellenőrzési díj visszautalásának egyes eseteire kívánom felhívni a figyelmet, gyakorlati jelentőségükre tekintettel.

Az MvM rendelet két esetben állapít meg mentességet az ellenőrzési díj megfizetése alól:

- az ezer fő lakosnál kevesebb lélekszámú települések esetében a Kbt. 5. § (1) bekezdés c) pontja szerinti önkormányzat és önkormányzati költségvetési szerv, valamint ilyen települések által létrehozott társulás ajánlatkérőket, valamint a
- külön jogszabály szerinti⁴² kedvezményezett járásokban található és tízezer főnél kevesebb lakosú települések esetében a Kbt. 5. § (1) bekezdés c) pontja szerinti önkormányzat és önkormányzati költségvetési szerv, valamint ilyen települések által létrehozott társulás ajánlatkérőket.⁴³

Az MvM rendelet egyértelműen rögzíti a mentességre jogosultak körét, így például a kedvezményezett járásokban található és tízezer főnél kevesebb lakosú települések esetében, az önkormányzat 100%-os tulajdonában lévő gazdasági társaság ajánlatkérő nem élvezhet mentességet az ellenőrzési díj megfizetése tekintetében.

³⁸ Lásd az MvM rendelet 12. § (1) bekezdését.

³⁹ Lásd az MvM rendelet 19. § (3) bekezdését.

⁴⁰ 'ad acta' státusz kerül beállításra.

⁴¹ Lásd az MvM rendelet 12. § (3) bekezdését.

⁴² Lásd a kedvezményezett járások besorolásáról szóló 290/2014. (XI. 26.) Korm. rendelet 3. mellékletét, valamint a regionális szempontból kedvezményezett járások tekintetében a megyei közgyűlések által kijelölt járásokat a 3. § alapján a megyei közgyűlés(ek) határozata tartalmazza.

⁴³ Lásd az MvM rendelet 13. § (6)-(7) bekezdését.

A befizetett ellenőrzési díj 90%-a kerül visszautalásra, ha

- a kérelmező a közzétételi kérelmet visszavonja, és a kérelemmel, vagy a hirdetémmel kapcsolatban nem került sor hiánypótlásra történő felhívásra,
- a kérelmező a nem kötelező ellenőrzési körbe tartozó hirdetmény esetében nem kérte a hirdetmény ellenőrzését,
- a hirdetmény duplikáltan vagy tévedésből került megküldésre,
- a hirdetmény feladása az EKR jogszabályban meghatározott üzemzavara miatt, kizárólag az ajánlattételi és részvételi határidő kötelező meghosszabbítása céljából szükséges, és
- ajánlatkérő mentességre jogosult, ám ennek ellenére ellenőrzési díjat utalt át.⁴⁴

A befizetett ellenőrzési díj 50%-a kerül visszautalásra, ha

- a kérelmező a közzétételi kérelmet visszavonja, és a kérelemmel vagy a hirdetémmel kapcsolatban sor került hiánypótlásra történő felhívásra,
- a hiánypótlási határidő eredménytelenül telt el, és ezért a közzétételi kérelmet visszavontnak kell tekinteni,
- a Kiadóhivatal a hirdetmény közzétételét visszautasítja, és ezért a közzétételi kérelmet visszavontnak kell tekinteni.⁴⁵

Amennyiben túlfizetés történik, tehát a befizetett ellenőrzési díj meghaladja az előírt mértéket, úgy a túlfizetett összeg kerül teljes egészében visszautalásra.

A befizetett ellenőrzési díj fentiek szerinti visszautalására, arra vonatkozó külön kérelem nélkül kerül sor, a Hatóság számláján való jóváírástól számított tizenöt napon belül.

A hirdetmények feladása, közzététele

A hirdetmények közzétételével kapcsolatos tudnivalókat megelőzően tisztázni szükséges, hogy mely időpont tekinthető a hirdetmény feladásának. A hirdetményfeladás fogalmának különös jelentősége van nemcsak az egyedi hirdetmény, de maga az eljárás szempontjából is. Gondoljunk csak a Kbt. értelmező rendelkezések között deklarált, az eljárás megkezdésének definíciójára, miszerint a közbeszerzési vagy koncessziós beszerzési eljárást megindító vagy meghirdető hirdetmény feladásának időpontja minősül az eljárás kezdetének, vagy például a felhívást módosító hirdetményre vonatkozó szabályokra, melyek szerint a hirdetményt az ajánlattételi határidő lejártáig, több szakaszból álló közbeszerzési eljárás részvételi szakaszában a részvételi határidő lejártáig *fel kell adni*, és a módosítási szándékról, valamint a módosító *hirdetmény feladásáról* az eredeti ajánlattételi vagy részvételi határidő lejárta előtt egyidejűleg tájékoztatni kell azokat a gazdasági szereplőket, akik az ajánlatkérőnél az eljárás iránt érdeklődésüket jelezték.

A hirdetmények feladása kapcsán rögzíteni szükséges, hogy a TED-en megjelenő hirdetményeket, ellentétben az Értesítőben megjelenő hirdetményekkel, a Közbeszerzési Hatóság adja fel közzétételre, legkésőbb a *hirdetmény megküldését* követő két munkanapon belül.⁴⁶ A Kiadóhivatal a hirdetményt a feladást követően legkésőbb öt napon belül teszi közzé, melyek tájékoztató jelleggel a Közbeszerzési Értesítőben is közzétételre kerülnek.⁴⁷

Említésre mindenképpen érdemes, hogy a Kiadóhivatal a TED-en közzeendő hirdetmény közzétételét visszautasítja például azért, ha a kérelmező olyan hirdetménymintát választ, mely az abban közzétenni kívánt információkra tekintettel nem alkalmazható. A hirdetmény visszautasítása esetén a Közbeszerzési Hatóság a Kiadóhivatal üzenetét két munkanapon belül továbbítja a kérelmező számára, egyidejűleg a hirdetmény közzétételére vonatkozó kérelmet visszavontnak tekinti.⁴⁸

⁴⁴ Lásd az MvM rendelet 14. § a) és d) pontokat.

⁴⁵ Lásd az MvM rendelet 14. § a), b) és e) pontok.

⁴⁶ Lásd az MvM rendelet 19. § (1) bekezdését.

⁴⁷ Lásd az MvM rendelet 20. § (2) és (5) bekezdéseit.

⁴⁸ Lásd az MvM rendelet 19. § (4) bekezdését.

A hirdmény feladásának fogalmához hasonlóan, a *hirdmény megküldésének* definíciója is magyarázatot igényel, hiszen a Közbeszerzési Értesítőben közzétételre kerülő hirdmények esetében, ez egyben a feladás napjának is minősül.

Megküldés alatt azt értjük, mikor a kérelmező a rendelkezésére álló elektronikus rendszer alkalmazásával eljuttatja a közzétenni kért hirdményét a Közbeszerzési Hatóságnak.

Amennyiben nem kerül sor hiánypótlási felhívás kibocsátására és a kérelmező javítást sem hajt végre a megküldött kérelmen vagy hirdményen, úgy a hirdmény megküldése – a Közbeszerzési Értesítőben közzéteendő hirdmények esetében egyben a feladása – napjának az a nap minősül, amikor a Hatóság fogadta a közzétenni kért hirdményt.

Fontos kiemelni, hogy a hiánypótlásra történő felhívás alapján megküldött kérelem, illetve hirdmény esetében a hirdmény megküldése – a Közbeszerzési Értesítőben közzéteendő hirdmények esetében egyben a feladása – napjának az ismételt megküldés napja minősül.⁴⁹

A kérelmező által kezdeményezett javítás esetében pedig a hirdmény megküldése – az Értesítőben közzéteendő hirdmények esetében egyben a feladása – napjának a javított hirdmény megküldésének napja minősül.

A Közbeszerzési Hatóság a Közbeszerzési Értesítőben közzéteendő hirdményt a feladást követően legkésőbb öt napon belül teszi közzé.⁵⁰

A szignalizáció

Közzétételt követően a hirdményellenőrzést végző szervezeti egység feladata nem ér véget, hiszen alkalmazásra kerülhet a hirdményellenőrzés hiánypótlási felhíváson kívüli, másik lehetséges jogkövetkezése, a *szignalizáció*.

Az MvM rendelet 12. § (6) bekezdés b) pontjának előírása alapján, amennyiben a megküldött hirdmény, illetve az ellenőrzött közbeszerzési dokumentum *hiánypótlást követően, ismét nem felel meg* a közbeszer-

zésekkel kapcsolatos jogszabályoknak, a Hatóság a hirdményt a *megküldött tartalommal teszi közzé*.

Ezen a ponton hangsúlyozni szükséges, hogy a Közbeszerzési Hatóság hirdményellenőrzésért felelős szervezeti egységének egyik legfőbb feladata, hogy arra irányuló kérelem esetén, a megküldött tartalommal gondoskodjon a hirdmény közzétételre történő feladásáról a TED felé, illetve közzétételéről a Közbeszerzési Értesítőben. Amennyiben tehát az ajánlatkérő szándéka a hirdménye megjelentetésére irányul, kérelmében a hirdmény közzétételét kéri, nincsen arra jogi lehetőség, hogy az elmaradjon. Abban az esetben azonban, ha a hirdmény nem felel meg a közbeszerzéssel kapcsolatos jogszabályoknak, a Hatóság a hirdmény Értesítőben történő közzététele napján írásban tájékoztatja a Hatóság elnökét.⁵¹

Az eddig ismertetett túl, további esetkörökben is szükséges a Hatóság elnökének értesítése:

- Az MvM rendelet 10. § (6) bekezdése alapján a határidőn belül megküldendő hirdmények esetében, ha a kérelemről – az erre irányuló kiegészítés-kérésre érkezett válasz ellenére vagy ilyen válasz hiányában – nem áll elegendő adat rendelkezésre annak megállapításához, hogy a hirdmény ellenőrzése kötelező-e, vagy hogy a kérelmező kéri-e a hirdmény ellenőrzését, a kérelmet visszavontnak kell tekinteni;
- Az MvM rendelet 12. § (3) bekezdése alapján a határidőn belül megküldendő hirdmények tekintetében, a hiánypótlásra nyitva álló határidő eredménytelen eltelte esetén, a Hatóság a kérelmet visszavontnak tekinti;
- Az MvM rendelet 15. § (4) bekezdése alapján a költségtérítés befizetésére nyitva álló határidő eredménytelen eltelte esetén, a Hatóság a kérelmet visszavontnak tekinti.

Bármely fenti rendelkezés alapján visszavontnak tekintett, valamint a hiánypótlást követően, a közbeszerzéssel kapcsolatos jogszabályoknak továbbra sem megfelelő hirdmények esetében, a Hatóság hirdményellenőrzésért felelős szervezeti egysége jogszabályi

⁴⁹ Lásd az MvM rendelet 12. § (5) bekezdését.

⁵⁰ Lásd az MvM rendelet 21. § (1) bekezdését.

⁵¹ Lásd az MvM rendelet 12. § (7) bekezdését.

kötelezettségének eleget téve jelzéssel él a Hatóság elnöke felé.

A Közbeszerzési Hatóság elnökének tájékoztatásával a főszabály szerint kétszereplős eljárás három pólusúvá válik, hiszen a jelzés alapján a Hatóság elnöke a jogorvoslatok előkészítéséért felelős szervezeti egységek útján megvizsgálja a hirdetmény, illetve a közbeszerzési dokumentum közbeszerzésekkel kapcsolatos jogszabályoknak való megfeleléseit a tekintetben, hogy a hivatalból indítandó jogorvoslati eljárás kezdeményezésének feltételei fennállnak-e.

Amennyiben a rendelkezésre álló adatok alapján nem állapítható meg egyértelműen a hivatalból történő

jogorvoslati eljárás kezdeményezése feltételeinek fennállása, – a szükséges dokumentumok esetleges megküldése mellett – tájékoztatást kér a hirdetmény közzétételének kérelmezőjétől, az adott közbeszerzési eljárásnak a vélelmezett jogsértéssel érintett szereplőjétől vagy – szerződés módosításáról szóló tájékoztató hirdetmény esetében – adott esetben szerződés-ellenőrzési eljárást kezdeményez.

Amennyiben a hivatalbóli jogorvoslati eljárás kezdeményezésének feltételei fennállnak, a Hatóság elnöke a Kbt. 152. § (1) bekezdésének a) pontja alapján hivatalból kezdeményezi a Döntőbizottság jogorvoslati eljárását.

A közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése és jogkövetkezményei I. The unlawful bypass of the procurement procedure and its legal consequences

Dr. Pfeffer Zsolt PhD, Felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó, Egyetemi adjunktus, Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Pénzügyi Jogi és Gazdasági Jogi Tanszék

DOI: 10.37371/KEP.2021.4.5

Címszavak: közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése, közbeszerzési szerződés, bírság, szerződés semmissége, jogorvoslati eljárás
Keywords: *unlawful bypass of the procurement procedure, public contract, fine, nullity of public contracts, review procedure*

Absztrakt

A közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése a közbeszerzések területén megvalósítható legsúlyosabb jogsértések egyike. Ilyen esetben a szerződés közvetlen odaítélése valósul meg egy vagy több gazdasági szereplő részére úgy, hogy a szerződéskötést nem előzte meg az előírt eljárás lefolytatása. A közbeszerzési kötelezettség az Európai Unió irányelvi szabályozásán alapul: vizsgálni szükséges az ajánlatkérői státuszt, a szerződés jellegét, a tárgyat és az értéket is. A jogtalan mellőzés különböző okokra vezethető vissza, azonban az egyedi sajátosságok, körülmények nem szolgálhatnak kimentési okként a jogsértés és a súlyos jogkövetkezmények megállapítása (bírság, szerződés semmissége) alól. Ebből adódóan az ajánlatkérőknek különös körültekintéssel kell vizsgálniuk azt a kérdést, hogy egy adott szerződés esetében mellőzhető-e a közbeszerzési eljárás vagy sem. A joggyakorlat számos jogértelmezési kérdést vizsgált, a tanulmány ezek elemzését, rendszerezését tűzte ki célul. Az első rész a közbeszerzési kötelezettség általános kérdéseit és részben a jogtalan mellőzés lehetséges forrásait tárgyalja.

Abstract

The unlawful bypass of the procurement procedure is one of the most serious infringements that can be committed in the field of public procurement. In such a case, the contract will be awarded directly to one or more economic operators without the contract having been awarded in accordance with the prescribed procedure. The public procurement obligation is based on the directives of the European Union: it is necessary to examine the status of the contracting authorities, the nature, the subject matter and the value of the contract. Unlawful bypass can be traced back to various reasons, however, individual peculiarities and circumstances cannot serve as an excuse from the establishment of an infringement and serious legal consequences (fine, nullity of a contract). Consequently, contracting authorities must pay special attention to the question of whether or not a procurement procedure can be bypassed related to a particular contract. The legal practice has examined several issues of legal interpretation; the aim of the study is to analyze and systematize them. The first part discusses the general issues of public procurement obligation and partly the possible sources of unlawful bypass.

Bevezető gondolatok

A közbeszerzési szerződések, valamint építési és szolgáltatási koncessziók odaítélése a közbeszerzési jogszabályok által részletesen meghatározott folyamat, amely magában foglalja az előkészítést, az eljárás megindítását és lefolytatását, a bírálatot és a döntéshozatalt. A közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (Kbt.) 4. § (1) bekezdése határozza meg a közbeszerzési kötelezettség tényállási elemeit, azaz

nevesíti, hogy mely szerződések (beszerzések) tartoznak a hatálya alá. E § (2) bekezdése pedig meghatározza az odaítélésre vonatkozó két alapvető eljárásfajtát, nevezetesen a közbeszerzési eljárást és a koncessziós beszerzési eljárást. (Jelen tanulmányban a koncessziós beszerzési eljárás nem kerül külön említésre, kiemelésre, általánosságban fog szerepelni a közbeszerzési eljárás).

Az alapvető kiindulópont, hogy miképpen definiálja a jogalkotó a közbeszerzési eljárás alkalmazásának kötelezettségét, milyen beszerzésekre vonatkozó szerződések odaítélésére kell alkalmazni a közbeszerzési jogszabályokat, és mely szerződések esetében valósulhat meg közvetlenül az odaítélés, azaz a közbeszerzési eljárás jogszerű mellőzése, vagy éppen más megoldás választása. A beszerzési igények kielégítésének ugyanis három alapvető módja létezik: a *szabadkézi vétel* (amikor nincs jogszabályi úton szabályozott speciális eljárás), a *közbeszerzés* (tradicionális elnevezéssel élve: verseny-tárgyalás), valamint – ahogyan *Heller Farkas* nevezte – az „önkezelés”, amikor saját vállalkozást alapítanak, illetve szervezeti egységet működtetnek az említett célra. A különösebb szabályok által nem rendezett szabadkézi vétel esetében a beszerző úgy járhat el, mint egy magánjogi jogalany (az esetleges államháztartási jogi korlátozásokat értelemszerűen leszámítva): „Ezek lelkiismeretessége, hozzáértése, a szállítók részéről magánelőnyök ígéréssel szemben való hozzáférhetetlensége és kiváló ügybuzgósága teheti csupán e beszerzéseknél az ily közegeket a magánfelekhez hasonlóvá. Minél inkább hiányoznak ezen említett tulajdonságok, annál könnyebben szenved csorbát úgy a szállítás megfelelő kivétele, mint pedig jutányossága.”¹ Ebből adódik, hogy megfelelő módon el kell határolnia a jogalkotónak azokat a beszerzéseket, amelyek tekintetében megköveteli a nyilvánosságra épülő közbeszerzési jogi normák alkalmazását, és amelyek esetében nem minősíti elegendőnek a közvetlen odaítélést.

A korábban hivatkozott – és a későbbiekben részletesen elemzésre kerülő – normatív definícióból is egyértelműen megállapítható tehát, hogy nem minden beszerzés tartozik közbeszerzési kötelezettség hatálya alá. Ha a törvényi meghatározás (az általános közbeszerzési jogi tényállás) bármelyik eleme (alany, visszerthes szerződés megkötése mint cél, meghatározott tárgy vagy érték) hiányzik, akkor az adott

beszerzés nem tartozik a közbeszerzési törvény hatálya alá (például mert nem ajánlatkérőként határozza meg az adott szervezetet a közbeszerzési törvény, vagy mert a tárgy kivételi körbe tartozik, vagy mert az értéke nem éri el a nemzeti értékhatárt). Ha viszont fennáll az adott beszerzés tekintetében a közbeszerzési kötelezettség valamennyi tényállási eleme, és az ajánlatkérő ennek ellenére közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül köt szerződést, akkor az egyik legsúlyosabb jogsértést valósítja meg. Az Európai Unió Bíróságának (EUB) megállapítása szerint „[a] szerződések jogellenes, közvetlen odaítélése a közbeszerzésre vonatkozó uniós jog legsúlyosabb megsértésének minősül.”² Ez a megközelítés a hazai jogalkalmazásban is megjelenik: A Közbeszerzési Döntőbizottság (KDB) „[k]övetkezetes gyakorlata szerint a közbeszerzési eljárás mellőzése az egyik legsúlyosabb jogsértés, hiszen ezzel összefüggésben sérül mind a verseny tisztasága mind az esélyegyenlőség alapelve.”³ Másképpen fogalmazva: „A hazai közbeszerzési törvényi szabályozásnak legalapvetőbb követelménye, hogy az ajánlatkérő szervezetek beszerzési igényeiket a nyílt versenyt biztosító közbeszerzési eljárás lefolytatása alapján elégtessék ki.”⁴ Ebből következően minden esetben gondosan kell vizsgálnia az ajánlatkérőnek, hogy az adott szerződés tekintetében van-e lehetősége a közbeszerzési eljárás mellőzésére a szerződés megkötését megelőzően vagy pedig nincs.

Fontos kiindulópont, hogy nemcsak írásba foglalt szerződések vizsgálhatók, mivel szóban, valamint ráutaló magatartással is lehet szerződést kötni. Ebből adódóan szerződéses jogviszony(oka)t keletkeztet(nek) az elfogadott megrendelés(ek), illetve ajánlat(ok) is,⁵ továbbá a szóban, telefonon leadott eseti megrendelések alapján megvalósuló teljesítések is. Több, külön álló megrendelés esetében azokat különálló szerződéseknek tekinti a KDB, a szerződések létrejöttének időpontja

¹ HELLER Farkas: Pénzügytan (Magyar Közgazdasági Társaság, Budapest, 1943), 79–84. o.

² Az EUB C-19/13. számú ítélete, [43]. Ld. még a 2007/66/EK irányelv (13) preambulumbekendését.

³ A KDB D.331/17/2011. számú határozata.

⁴ A KDB D.1008/7/2016. számú határozata.

⁵ Ld. a KDB D.261/4/2018. számú határozatát: „[s]zerződés jött létre azzal a magatartással, hogy a [...] Kft. ajánlatát a beszerző elfogadta.” Ld. még a Kúria Pfv.VI.22.426/2017/10. számú ítéletét: „A bírói gyakorlat szerint a szerződés ráutaló magatartással, a szolgáltatás igénybevételével, a teljesítés elfogadásával is létrejöhet (BH2002. 436., BH2012. 170.)”

pedig az, amely időpontban a szerződés (bármelyik fél által történő) teljesítése megkezdődött.⁶

A közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése számos kérdést vet fel, számos aspektusból vizsgálható. Jelen tanulmány célja, hogy e jogsértés elemeit, alapvető jellemzőit, forrásait és jogkövetkezményeit áttekintse, elsősorban a vonatkozó közbeszerzési döntőbizottsági, illetve bírósági döntések alapulvételével, elemzésével.

A közbeszerzési kötelezettség értelmezése, határai és ellenőrzése

A közbeszerzési kötelezettség fennállását vagy pedig fenn nem állását az adott szerződés tekintetében a *jogszabályi rendelkezések megfelelő értelmezésével*, elemzésével lehet megítélni. Alapvetően négy tényállási elemet kell vizsgálni: 1. az alanyi hatály kérdését (ajánlatkérőnek minősül-e az adott szervezet); 2. visszerthes-e a szerződés (szolgáltatással szemben áll-e ellenszolgáltatás); 3. a tárgyat (kivételi körbe tartozik-e a beszerzési igény); 4. a szerződés értékét (az eléri-e a közbeszerzési értékhatárt). Ha bármelyik tényállási elem hiányzik, akkor a szerződés közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül odaítélhető (megköthető), ha viszont mind a négy elem fennáll, és ennek ellenére nem előzte meg a szerződéskötést közbeszerzési eljárás, akkor megvalósul a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése. (Ha a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésére vonatkozó jogorvoslati eljárásban valamely elem fennállását, megítélését a felek nem vitatják, akkor azt a jellemzőt, értéket a KDB elfogadhatja.)⁷

Mivel a jogszabály szükségszerűen absztrakt, ezért az általa használt fogalmak tartalmának feltárása, elemzése és megfelelő alkalmazása bizonytalan, kockázatos és felelősséget hordozó tevékenység. Egy esetben a bíróság megállapította, hogy az ajánlatkérőnek meg kell tudni indokolnia, hogy a beszerzési igény felmerülésekor milyen okok alapján látta azt igazoltnak, hogy közbeszerzési eljárás megindítására

nem köteles, döntéséről – a Kbt. szabályainak félre tételéről – a döntés időpontjában létező és általa figyelembevett szempontok alapján kell számot adnia, a KDB pedig az eljárása során e beszerzési döntések jogszerűségét vizsgálja.⁸ Az pedig irreleváns, hogy milyen jellegű (mélységű) jogértelmezés útján lehet a közbeszerzési kötelezettség fennállását (vagy éppen a hiányát) megállapítani. A bíróság ezért egy esetben nem is vette figyelembe, hogy a feleknek milyen mélységű vizsgálatot, jogértelmezést kellett volna elvégezni ahhoz, hogy eljussanak a közbeszerzési eljárás lefolytatásának kötelezettségére vonatkozó következtetéshez. Emiatt a beszerző és a szerződő fél nem hivatkozhat „[e]redményesen arra, hogy még a [KDB] is több oldalas bonyolult levezetés után állapította meg az érdemi határozatában azt, hogy a közbeszerzési eljárás lefolytatása szükséges lett volna.”⁹

Vagyis az ajánlatkérő szervezeteknek e kérdést *saját felelősségük* alapján kell megítélniük, jogsértés esetén pedig vállalniuk kell a súlyos jogkövetkezményeket, még abban az esetben is, ha jóhiszeműen jártak el (ez a körülmény még a bíróság kiszabása körében sem vehető figyelembe).¹⁰ Természetesen hatósági állásfoglaláskérésre van lehetőség,¹¹ azonban a jogirodalmi jogértelmezés körébe sorolható álláspontok nem kötelezik a később eljáró hatósági, bírósági fórumokat. A II. világháborút megelőző időszakban létezett olyan szabály, amely vitás esetben miniszteri döntés meghozatalát tette lehetővé arra nézve, hogy egy szerződés a Közszállítási Szabályzat¹² hatálya alá tartozik-e vagy sem. A Közszállítási Szabályzat 1. § (3) bekezdése ugyanis akként rendelkezett, hogy „Ha vitás, hogy valamely esetben a Szabályzatot alkalmazni kell, az illetékes miniszter a kereskedelemügyi miniszterrel egyetértve bírói út kizárásával határoz.” (Így például az iparügyi miniszter e hatáskört gyakorolva állapította meg, hogy a kincstári postaszállítókkal kötött szállítási

⁶ Ld. a KDB D.153/19/2020. számú határozatát.

⁷ Ld. a KDB D.400/8/2020. számú határozatát.

⁸ A Fővárosi Ítéletábrla 3.Kf.27.647/2008/5. számú ítélete.

⁹ A Pesti Központi Kerületi Bíróság 10.P.91.860/2016/7. számú ítélete. Ld. még a Pesti Központi Kerületi Bíróság 10.P.91.816/2016/7. számú ítéletét.

¹⁰ Ld. a KDB D.355/12/2019. számú határozatát.

¹¹ Ld. a Kbt. 187. § (2) bekezdés *m*) pontját.

¹² A m. kir. kereskedelemügyi miniszternek és a m. kir. belügyminiszternek 50.000/1934. K. M. rendelete a közszállításokról és a hazai beszerzés kötelezettségéről.

szerződések nem estek a Szabályzat hatálya alá.)¹³ Értelemszerűen az Európai Unió tagállamában, az irányelvi szabályozásra és más nemzetközi kötelezettségekre tekintettel ilyen vitát feloldó, általános, a közbeszerzési kötelezettség alól mentesítést biztosító, illetve az ajánlatkérői felelősséget korlátozó, kizáró, vagy akár átvállaló megoldás alkalmazása nem lenne már elképzelhető, a bírói út kizárásának kimondására is figyelemmel.¹⁴

A 2020-ban kezdődött *világjárvány* felvetette annak szükségességét, hogy a rendkívüli helyzeteket megfelelő módon kezeljék közbeszerzési szempontból is, hiszen nagyon rövid idő alatt merültek fel sürgős, hagyományos piaci és közbeszerzési körülmények között ki nem elégíthető beszerzési igények. A veszélyhelyzeti jogalkotás is kénytelen volt átmeneti időre speciális megoldásokat bevezetni, ennek megfelelően a 48/2020. (III. 19.) Korm. rendelet 4. §-a tartalmazta a különleges szabályokat, kötelezettségeket, mentesítési lehetőséget. Említhető továbbá olyan eset is, amikor még a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás alkalmazására sem látott lehetőséget a beszerző, mert a hirtelen fellépő áruhiány miatt a gazdasági szereplők csak azonnali szerződéskötés és fizetés ellenében vállalták a rendkívül fontos védőeszközök szállítását.¹⁵

Az ajánlatkérők (köz)beszerzési gyakorlatát (gazdálkodását) *több szerv ellenőrzi*, így például az államháztartási rendszer ellenőrzési szervezetei (Állami Számvevőszék, Magyar Államkincstár stb.), a támogatásból megvalósuló (köz)beszerzéseknél pedig a támogatás felhasználásában, ellenőrzésében közreműködő szervezetek. Jellemzően hivatalbóli kezdeményezések nyomán indul jogorvoslati eljárás, ha közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésének esete (gyanúja) áll fenn, azonban arra is említhető több példa, amikor *gazdasági szereplő nyújt be jogorvoslati kérelmet* adott beszerzéshez kap-

csolódóan, mert a szabályszerű közbeszerzési eljárás hiánya sértette az érdekeit,¹⁶ hiszen így jogellenesen fosztotta meg az ajánlattétel lehetőségétől a beszerző. Emellett a beszerzők is fordulhatnak kérelemmel a KDB-hez, ha saját jogsértésüket szeretnék feltárni. (Ezekről a kérdésekről a későbbiekben még részletesebben szó lesz.)

Vannak olyan speciális beszerzési helyzetek, körülmények, amelyeket a jogalkotó is figyelembe vesz, például oly módon, hogy biztosítja a Kbt.-ben a *hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás* alkalmazhatóságának lehetőségét. Ezt az eljárásfajtát azonban ténylegesen csak kivételes esetben lehet alkalmazni, továbbá az ilyen eljárások szigorú ellenőrzés és jogkövetkezmények hatálya alá tartoznak. A közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésére vonatkozó jogorvoslati eljárásokban időnként a KDB megemlíti, hogy lehetőség lett volna adott esetben hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás alkalmazására is.¹⁷ Viszont a beszerző már nem hivatkozhat alappal arra, hogy a szerződő félnek kizárólagos joga van a megrendelt termék szállítására, mert az ilyen jogorvoslati eljárásokban a vizsgálat tárgya a jogtalan mellőzés és nem annak eldöntése, hogy a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás alkalmazásának feltételei fennállnak-e.¹⁸ Viszont e körülménynek esetleg a jogkövetkezmények szempontjából lehet jelentősége, így említhető olyan példa a korábbi joggyakorlatból, amikor a KDB vizsgálta jogtalan mellőzés kapcsán, hogy valóban lett volna-e lehetőség a kivételes eljárásfajta alkalmazására vagy pedig nem, és megállapították, hogy nem merült fel különleges indok a beszerzés kapcsán.¹⁹

A KDB a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése jogsértésének megállapítása, illetve megítélése szempontjából *nem vehet figyelembe méltányossági*

¹³ KÖHÁZI Endre: Közszállítási kódex. A közszállítási szabályzat és a vele kapcsolatos jogszabályok, magyarázattal és gyakorlattal. (Monopol Könyvkiadó Vállalat, Budapest, 1938, II. kiadás), 8., 15. o.

¹⁴ Vö. a Kbt. 9. § (1) bekezdés *a)-b)* pontjával vagy a 48/2020. (III. 19.) Korm. rendelet korábban hatályos 4. § (3) bekezdésével.

¹⁵ Ld. a KDB D.111/6/2020. számú határozatát.

¹⁶ Ld. a KDB D.885/16/2016. vagy a D.103/19/2019. számú határozatát.

¹⁷ Ld. a KDB D.644/11/2017. vagy a D.136/7/2017. számú határozatát.

¹⁸ Ld. a KDB D.377/8/2019. számú határozatát.

¹⁹ „A Döntőbizottság álláspontja szerint erre tekintettel esetlegesen a jogkövetkezmények alkalmazása körében lehet annak hatása, hogy egyébként fennálltak volna-e bármely hirdetmény nélküli eljárásfajta alkalmazásának feltételei.” A KDB D.714/10/2007. számú határozata.

szempontokat, a beszerző jó- vagy rosszhiszeműségét, esetleges szorult helyzetét, az eljárása során tanúsított elvárható gondosságát és körültekintését. Ugyancsak nem mentesít a jogsértés megállapítása alól az eredménytelen közbeszerzési eljárás (vagy éppen eljárások), különösen akkor, ha beszerző beszerzési igénye folyamatosan fennáll, hiszen számolni kell a szerződés időtartamának lejártával, és az sem bír relevanciával, hogy az eljárások eredménytelenné nyilvánítása az ellenőrzést végző szerv tanúsítványa alapján történt. Továbbá az sem mentesíti a beszerzőt a közbeszerzési kötelezettség teljesítése alól, ha a mellőzéssel megkötött szerződésben rögzítette, hogy csak a folyamatban lévő közbeszerzési eljárás befejezéséig, ideiglenes jelleggel és a szükséges mértékig jött létre a szerződés, és a vállalkozó a szolgáltatás magas színvonalú ellátására alkalmas.²⁰ A későbbiekben látható lesz, hogy az említettek közül egyes körülmények legfeljebb a bírság kiszabása körében értékelhetők. Fontos azonban, hogy „A törvényalkotó a szankciórendszer kialakítása során számolt azzal, hogy a közbeszerzési eljárás résztvevői az ajánlatkérői oldalon jellemzően költségvetési pénzekből gazdálkodnak, következésképpen finanszírozási gondokat jelenthet a bírság kifizetése, ez a bírság alkalmazása jogszerűségének vizsgálata során azonban nem vehető figyelembe.”²¹

Megjegyzendő, hogy a rosszhiszeműségnek a korábbi szabályozás szempontjából jelentősége volt. A közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény 340. § (4) bekezdése ugyanis úgy fogalmazott 2009. április 1-jét megelőzően, hogy „A Közbeszerzési Döntőbizottság a jogsértés megállapítása mellett bírságot szab ki, ha a jogsértés a közbeszerzési eljárás jogtalan és rosszhiszemű mellőzésével valósult meg.” Csak rosszhiszeműség esetén volt kötelezettség bírság kiszabása, egyébként az általános lehetőség is irányadó volt, ha nem vonta értékelés körébe a KDB azt, hogy a beszerző hogyan járt el.²²

Fontos vizsgálni ebből is adódóan, hogy milyen más körülmények hogyan befolyásolhatják a jogsértés

megállapítását, nevezetesen, hogy a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése mitől is lesz, illetve lehet *jogtalan*, hogy lehet ebből következően egy szerződés semmis. Így felmerülhet az Alaptörvény 28. cikk szerinti értelmezési alapelv alkalmazhatósága, vagyis vizsgálni szükséges, hogy a *józan ész* és a Kbt. kógeciája milyen módon egyeztethető össze. Említhető olyan bírósági álláspont is, amely abból indult ki, hogy azáltal, hogy a Kbt. a szerződés semmisségének körében a jogtalan mellőzést rögzíti, további szempontrendszerrel, illetve feltételt állít fel. „A mellőzés akkor jogtalan, ha a Kbt. hatálya alá tartozó szervezetnek a törvény hatálya alá tartozó beszerzésre módja lenne lefolytatni a közbeszerzési eljárást, de ezt nem teszi meg. Ehhez képest nem jogtalan mellőzés, vagyis nem [beszerzői] jogtalan magatartás az, ha a feladatellátás sürgőssége miatt nem képes az eljárást lefolytatni, ugyanis a lehetetlen magatartást nem lehet jogtalanul elmulasztani.” Egy olyan esetben helyezkedett erre az álláspontra a bíróság, amikor a beszerző számára jogszabály írt elő többletfeladatot, amelyet nem tudott saját eszközökkel megoldani vállalkozási szerződés megkötése nélkül, és a feladat ellátására két nap állt a rendelkezésére, amely időtartam alatt még a KDB által sem vitatottan közbeszerzési eljárást lehetetlen lett volna lefolytatni. A bíróság szerint tehát az érvénytelenség jogkövetkezményeinek alkalmazását megalapozó jogsértés nem történt, mert a beszerző „[a] közbeszerzési eljárást nem jogtalanul mellőzte, függetlenül a [KDB] jogerős határozatában foglaltaktól, ami a bíróságot [...] nem köti. Az ítéletábra kiemeli, hogy amennyiben két különböző jogszabályi kötelezettségnek – adott esetben a feladatellátás, valamint a közbeszerzési eljárás lefolytatása – késedelem nélkül csak a közbeszerzési eljárást mellőzve lehet eleget tenni, mert olyan rövid idő áll rendelkezésre a feladat ellátáshoz, ami alatt a közbeszerzési eljárás lefolytatása lehetetlen, akkor nyilvánvaló, hogy a lehetetlen magatartás elmaradásához a Kbt. szerinti érvénytelenségi szankció és bírság az Alaptörvény 28. cikkének

²⁰ A KDB D.473/9/2020. számú határozata. Vö. a Fővárosi Törvényszék 62.P.20.890/2018/26. számú ítéletével.

²¹ A Fővárosi Ítéletábra 3.Kf.27.295/2007/4. számú ítélete.

²² Ld. pl. a Fővárosi Ítéletábra 3.Kf.27.295/2007/4. számú ítéletét: „Az [KDB] a jogsértést nem minősítette rosszhiszeműnek, a bírság kiszabásának jogcíme sem ez a szabály volt. Helyesen hivatkozott ugyanakkor az elsőfokú bíróság arra, hogy a rosszhiszeműség hiánya nem méltányolható szempont.”

megfelelő, a józan ész szerinti értelmezéssel nem fűződhet.”²³

Egy másik, későbbi ügyben hivatkozta a beszerző az említett bírósági álláspontot, azonban a KDB – más bírósági döntések említésével, idézésével – nem fogadta el ezt a megközelítést: „A beszerző alappal nem hivatkozhat az észrevételében idézett ítéletekben foglaltakra, hiszen a polgári peres eljárás a közbeszerzési eljárás mellőzésével létrejött szerződések érvénytelenségének megállapítására irányult, a bíróság a szerződések érvénytelenségét vizsgálta és e körben tett megállapításokat. A mellőzés kérdésében nem foglaltathat állást, mivel annak vizsgálata a Döntőbizottság hatáskörébe tartozik.”²⁴ (Mint arról a későbbiekben szó lesz, korábban a KDB-nek pert kellett indítania a jogsértés megállapítása esetén a szerződés semmisségének bíróság általi kimondása iránt, 2018-tól azonban megváltoztak a hatásköri szabályok.)

Megjegyzendő, hogy ezt a megközelítést némiképp árnyalhatja az, hogy rendkívüli sürgősségre alapított hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás alkalmazhatóságának kérdése is felmerülhet az ilyen rendkívüli helyzetek kezelésére, bár kétségtelen, hogy ezen kivételes eljárásfajtának is megvan az irányadó joggyakorlata. „A döntőbizottsági és a bírósági gyakorlat alapján nem elégséges feltétele a rendkívüli sürgősségre alapított tárgyalásos eljárásnak az, ha valamilyen (pl. jogszabályon, közigazgatási határozaton alapuló, illetve megállapodásban rögzített) határidő, illetve esemény közeledte készletre az ajánlatkérőt.”²⁵ Ugyancsak ebbe a körbe sorolható egy felsővezetői utasítás.²⁶ Tehát nehezen kezelhető helyzetet teremthet egy váratlan jogszabályi kötelezettség rövid időn belüli hatályba léptetése, hiszen az adott esetben szükségszerűen vezethet valamelyik jogsértéshez (jogtalan mellőzéshez vagy éppen hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás jogsértő

választásához). Vagyis szükséges jogalkotási oldalról is a megfelelő felkészülési idő biztosítása a közbeszerzési kötelezettségek megfelelő teljesítéséhez. (Említhetők azonban olyan különleges helyzetek is, amikor a jogalkotó külön törvényben hatalmazza fel a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás alkalmazására az ajánlatkérőket, például valamilyen jelentősebb esemény megvalósítása érdekében szükséges sürgős beszerzésekhez kapcsolódóan.)²⁷

Összetett feladat tehát a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésének leírása, számos aspektusból vizsgálható az ahhoz vezető folyamat, az ellenőrzés, a jogsértés és a jogkövetkezményeinek megállapítása, az ilyen tárgyú döntések vitatása.

Ha közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével jön létre egy szerződés, annak okai különbözőek lehetnek. A következő bekezdésekben a leggyakoribb lehetséges okok – a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésének forrásai – kerülnek felsorolásra és röviden bemutatásra.

A közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésének lehetséges forrásai

Az ajánlatkérői státusz nem megfelelő értelmezése (alkalmazása)

Első esetként említhető, amikor az ajánlatkérői státusz minősítése téves: az ajánlatkérő úgy ítéli meg, hogy nem minősül a Kbt. szerint ajánlatkérő szervezetnek, és ennek megfelelően a beszerzési gyakorlatában – abban a tudatban, hogy rá nem terjed ki a Kbt. alanyi hatálya – figyelmen kívül hagyja a közbeszerzési jogi szabályokat.²⁸ A közbeszerzési eljárás lefolytatására vonatkozó kötelezettség szempontjából annak a ténynek nincs jelentősége, hogy a beszerzett eszközök értékét utólag egy másik szervezet (egy alapítvány) megtéríti a beszerző részére, hiszen az a döntő, hogy ki

²³ A Fővárosi Ítéletábrá 5.Pf.21.143/2018/6/II. számú ítélete. Az Alaptörvény 28. cikkének alkalmazásáról ld. még pl. a Kúria Pfv.V.21.596/2018/6.számú ítéletét, [24].

²⁴ A KDB D.473/9/2020. számú határozata.

²⁵ A KDB D.916/7/2015., valamint a D.1005/9/2011. számú határozata.

²⁶ Ld. a KDB D.789/5/2016. számú határozatát.

²⁷ Ld. pl. a Budapesten megrendezendő Úszó-, Vízilabda-, Műugró, Műúzó és Nyíltvízi Világbajnokság megvalósításához szükséges létesítményfejlesztésről szóló 2015. évi XXXIII. törvény 3. § (1) bekezdését, vagy a 2020. évi Dubaji Világkiállításon történő magyar megjelenés sikeres megvalósításához, továbbá egyes nemzetközi nagyeményekhez kapcsolódó rendelkezésekről szóló 2019. évi XIV. törvény 3. § (1) bekezdését.

²⁸ Ld. pl. a KDB D.349/11/2016. számú határozatát.

a megrendelő, az átvevő, a számla szerinti vevő és a kifizető.²⁹

Azon esetekben, amikor a jogi személy típusa egyértelműen definiált (például önkormányzat, költségvetési szerv), nem okoz különösebb problémát az ajánlatkérői státusz fennállásának megállapítása. Azonban a Kbt. 5. § (1) bekezdés *d*) pont (in-house kapcsolat) vagy az *e*) pontja szerinti ajánlatkérői státusz (közjogi intézmény) meghatározása,³⁰ illetve a támogatásban részesülő szervezetek jogi minősítése már számos értelmezési kérdést, illetve tévedési lehetőséget vet fel, például akként, hogy az ajánlatkérő tévesen csak az egyik támogatotti ajánlatkérői státuszt keletkeztető jogszabályi rendelkezést vizsgálja, a másikat pedig nem.³¹ Egy másik esetben pedig megállapítást nyert, hogy jogszerűen mellőzte a közbeszerzési eljárást az a szervezet, amely a személyi jövedelemadóból származó egyszázalékos felajánlásokból kapott támogatást.³²

Az ajánlatkérői státusz egyes jellemzőit vitatott esetben a KDB megvizsgálja, a jogszabályi definíció egyes elemeinek értelmezését elvégzi. Ennek keretében a törvényi feltételeket veszi alapul, így a tényállás megítélése nem függ sem egy alkotmánybírósági határozattól,³³ sem pedig az ajánlatkérő alapításkori jogértelmezésétől.³⁴ A következőkben néhány példán keresztül kerül bemutatásra, hogy milyen jogi problémák, vizsgálati lehetőségek merülnek fel az ilyen esetekben.

Elsőként említhető a *jegybank által létrehozott alapítványok ügye*. A KDB a jogorvoslati eljárásokat az alapítványok kérelmei alapján folytatta le (saját maguk ellen kérték az eljárások lefolytatását). A KDB megállapította, hogy megsértették a Kbt. 26. § (1) bekezdését (elmulasztották

a Kbt. hatálya alá tartozásról szóló értesítést), tekintettel arra, hogy a Kbt. 5. § (1) bekezdés *e*) pontja alapján ajánlatkérőnek minősíthetők, hiszen valamennyi jogszabályi feltételnek megfeleltek. Ebben a körben a KDB részletesen megvizsgálta az Európai Unió Bíróságának (EUB) vonatkozó joggyakorlatát, az alapítványok alapító okiratait és jogi jellemzőit, valamint a jegybankhoz fűződő viszonyukat.³⁵ Ezt követően nyílt lehetőség az egyes általuk kötött szerződések vizsgálatára, és a közbeszerzési eljárások jogtalan mellőzésének,³⁶ vagy – az adott beszerzés kivételi körbe tartozó jellege okán – a jogsértés hiányának megállapítására.³⁷ Megjegyzendő, hogy más esetben viszont a KDB azt állapította meg a feltételek vizsgálatát követően, hogy az a gazdasági társaság, amelyet egy, a jegybank által létrehozott alapítvány alapított, nem minősül ajánlatkérőnek. A KDB a tevékenységi kör alapján úgy foglalt állást, hogy a társaság nem közérdekű tevékenységet végez (tehát nem teljesül a közjogi intézményi státusz egyik feltétele). Azt is megvizsgálták, hogy in-house beszerzési kapcsolaton (ajánlatkérői együttműködésen) alapuló viszony okán keletkezhetett-e ajánlatkérői jogállás, és megállapították, hogy az sem állt fenn, mivel, a szervezet jövedelmének forrása a befektetési portfólió kezelése, várható árbevétele az üzletviteli tanácsadási tevékenységből lesz, így az árbevétellel kapcsolatos törvényi feltétel nem valósult meg, ezért az ajánlatkérői minőség ezen az alapon sem állt fenn.³⁸ Ugyancsak az ajánlatkérői minőség hiánya került megállapításra két olyan alapítványi gazdasági társaság esetében, amelynek árbevétele ingatlan bérbeadásból, illetve -

²⁹ A KDB D.261/4/2018. számú határozata.

³⁰ Ld. a KDB D.469/10/2020. vagy a D.468/6/2020. számú határozatát. „Az [Európai Unió Bíróságának] ítélkezési gyakorlata értelmében a közjogi intézmény fogalma önálló (sui generis) uniós jogi fogalom, melyet az uniós jog alapján (nem a nemzeti jog alapján) kell megítélni.” (A KDB D.349/11/2016. számú határozata).

³¹ Ld. a KDB D.516/11/2019. számú határozatát.

³² Ld. a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 20.K.31578/2013/7. számú ítéletét, illetve a KDB D.296/4/2013. számú határozatát.

³³ Ld. a KDB D.191/6/2017. számú határozatát.

³⁴ Ld. a KDB D.369/5/2017. számú határozatát.

³⁵ Ld. a KDB D.349/11/2016. számú határozatát.

³⁶ Ld. pl. a KDB D.191/6/2017. vagy a D.273/7/2017. számú határozatát.

³⁷ Ld. pl. a KDB D.272/7/2017. vagy a D.271/7/2017. számú határozatát.

³⁸ A KDB D.489/6/2016. számú határozata.

hasznosításból származott (tekintettel arra, hogy a tevékenységet piaci alapon végezték).³⁹

Az ajánlatkérői státusz téves megítélésének másik lehetséges eseteként említhető, ha a *közszolgáltatói szerződés téves értelmezése* valósul meg. A közszolgáltató ajánlatkérők közbeszerzési kötelezettsége sajátos tartalommal bír, ugyanis az esetükben vizsgálni kell, hogy az adott beszerzés közszolgáltatói szerződés körébe sorolható-e vagy sem. A Kbt. tartalmaz normatív definíciót e tekintetben, azonban vannak olyan helyzetek, szerződések, illetve tevékenységek, amelyek értelmezése bizonytalan. Ebből adódóan az egyes eljáró fórumok – a beszerzések tárgyát, a szerződéses jogviszony alanyait, egyéb elemeit, a végzett tevékenységeket (a közszolgáltatási jelleget) – eltérően ítélik meg. Egy esetben egy gazdasági szereplő közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése okán nyújtott be jogorvoslati kérelmet, miután úgy ítélte meg, hogy a beszerzőnek a vasúti személyszállító járművek tisztításához szükséges tisztítószerek kapcsán közbeszerzési eljárást kellett volna indítania, nem pedig egyszerű, honlapon közzétett felhívás alapján kellett volna eljárnia. A KDB megállapította a jogsértést a határozatában (felhívva arra a beszerzőt, hogy a beszerzési igényét közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés útján elégítse ki),⁴⁰ miután úgy foglalt állást, hogy a menetrend szerinti vasúti személyszállítási közszolgáltatási tevékenység részét képezi az említett tisztítószerek beszerzése. A határozatot közigazgatási perben felülvizsgáló bíróságok azonban másként foglaltak állást, és azt állapították meg, hogy a közbeszerzési eljárás jogszerűen került mellőzésre. A megrendelői pozíció, a kötelezettségek és a tevékenységek alapján megállapították egyrészt azt, hogy a Kbt. szerinti „közszolgáltatói szerződés” és a vasúti közlekedésről szóló törvényben szabályozott „közszolgáltatási szerződés” egymástól elhatárolandó fogalmak, másrészt azt, hogy a törvény „kiterjesztő értelmezésnek nem lehet helye.” Mivel kérelemre indult az eljárás, ezért a Kúria az elsőfokú ítéletnek a jogerős ítélettel is helybenhagyott rendelkező részével kapcsolatosan megjegyezte, helyesebb terminológia lett volna a KDB

határozatának megváltoztatásával a jogorvoslati kérelem elutasítása (a jogsértés megállapításának mellőzése helyett), viszont ez a szóhasználat azonban az ügy érdemi elbírálására nem hatott ki, ez jogsértőnek nem volt tekinthető.⁴¹ (Valóban ritkább az, amikor közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésére nézve kérelemre indul jogorvoslati eljárás, és ennek megfelelően szükséges a kérelem elutasítására vonatkozó fordulat használata.)

Arra is említhető példa, amikor a beszerző tévesen azt feltételezte, hogy közszolgáltató ajánlatkérőnek minősült, így a közszolgáltatói szerződés körén kívül eső beszerzések esetében jogszerűen mellőzte a közbeszerzési eljárás lefolytatását. A vonatkozó jogorvoslati eljárásban a KDB megvizsgálta a klasszikus ajánlatkérőkre vonatkozó törvényi feltételeket, és megállapította, hogy valójában fennállt a közjogi szervezet státusza, így a vizsgált beszerzés esetében megállapítható volt a jogtalan mellőzés, hiszen „[a] beszerző a Kbt. nem különös részének hatálya alá tartozó beszerzései vonatkozásában köteles az általános rész szabályai szerint közbeszerzési eljárást lefolytatni a megadott tárgyú és értékű beszerzéseire.” A döntést felülvizsgáló bíróságok azonban más álláspontra helyezkedtek, újraértékelték a jogszabályi feltételeket, és úgy foglaltak állást, hogy az ajánlatkérői minőség nem állt fent.⁴²

Ugyancsak kérdésként merült fel a gyakorlatban, hogy egy költségvetési szerv mint ajánlatkérőnek minősülő szervezet *elkülönítheti-e azokat a forrásait, amelyek nem minősülnek „közpénznek”, mert azokat vállalkozási tevékenységből szerezte, így mivel az adott kifizetéseket nem közpénzből finanszírozta, ezért az alapul fekvő szerződések esetében jogszerűen mellőzte-e a közbeszerzési eljárást.* A beszerző nem vitatta, hogy ajánlatkérőnek minősül (mivel költségvetési szerv), viszont arra hivatkozott, hogy a közbeszerzési kötelezettség csak a közpénzfelhasználásra terjed ki, a közpénz fogalmát jogszabály nem definiálja, így az „közösségi (állami, önkormányzati, uniós) eredetet jelent.” Kiemelte, hogy a vizsgált esetben piaci (külső) bevételt fordít a megszerzéshez kapcsolódó kiadásokra.

³⁹ Ld. a KDB D.491/5/2016., a D.490/5/2016., valamint a D.840/3/2016. számú határozatát.

⁴⁰ Ld. a KDB D.6/22/2013. számú határozatát.

⁴¹ A Kúria Kfv.III.37.675/2014/4. számú ítélete.

⁴² Ld. a KDB D.47/19/2011. számú határozatát, valamint a Fővárosi Ítéltábla 3.Kf.27.380/2011/5. számú ítéletét.

Azonban „A Döntőbizottság nem osztotta a beszerző azon álláspontját, hogy mivel a mellőzéssel érintett összeg vállalkozási tevékenységéből származik, közbeszerzési eljárást nem kell lefolytatnia, tekintettel arra, hogy a Kbt. nem tartalmaz erre vonatkozó kivétel-szabályt.”⁴³

Az *alanyi hatály* téves értelmezése, illetve figyelmen kívül hagyása tehát a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésének egyik lehetséges forrása, ebből adódóan az egyes, kifejezetten ajánlatkérőként meg nem jelölt szervezeteknek körültekintően kell kialakítaniuk az arra vonatkozó álláspontjukat, hogy a Kbt. hatálya alá tartozó alanyok-e vagy sem. Ha ugyanis elmulasztják a megfelelő vizsgálatot, vagy téves következtetésre jutnak, akkor az egyébként a Kbt. hatálya alá tartozó szerződéseik esetében sem járhatnak el jogszerűen, amely elvezethet jogtalan mellőzéssel érintett szerződések megkötéséhez és későbbiekben azok szankcionálásához.

A tárgy, illetve kivételi körök nem megfelelő értelmezése (alkalmazása)

A közbeszerzési kötelezettség egyik tényállási eleme, hogy megadott tárgyra (Kbt. 8. §) vonatkozik a szerződés. Ha valamely beszerzési tárgykört a Kbt. a kivételek között kifejezetten nem nevesít, akkor az adott tárgy a közbeszerzési kötelezettség hatálya alá tartozik, a közbeszerzési eljárás lefolytatásától az ajánlatkérő jogszerűen nem tekinthet el. A kivételi köröket kiterjesztően értelmezni nem lehet, hiszen „A Kbt. szabályai kógensek, tilos azok kiterjesztő értelmezése” is.⁴⁴ A közbeszerzési szabályozás értelmezésének kérdésével a II. világháborút megelőző időszakban is foglalkozott a szakirodalom, rámutatva arra is, hogy a törvénnyel egyenértékű, kötelező szabályzat alkalmazása „nem függ a hatóságok elhatározásától”: „Ahol a [Közszállítási] Szabályzat kivételeket sorol fel, a magyarázatnak nem szabad a kivételek szaporítására

vezetnie, mert a kivételek megszorítólag és nem kiterjesztőleg magyarázandók.”⁴⁵

Előfordulhatnak olyan esetek, amikor az ajánlatkérő egy-egy beszerzéséről azt feltételezi, hogy azok *kivételi körbe* sorolhatók, azonban később kiderül, hogy az értelmezése nem volt helytálló, és ebből adódóan jogellenesen mellőzte a közbeszerzési eljárás lefolytatását a szerződés megkötését megelőzően. A jogértelmezésnél a *jogpolitikai indok* is felmerülhet mint alkalmazandó támpont, ugyanis a kivételi körök szabályozása vonatkozásában jogalkotói szándék nem irányulhat a verseny korlátozására, így külön jogpolitikai indok hiánya is kizárhatja egy adott kivételi kör alkalmazhatóságának beszerzői értelmezését.⁴⁶

A kivételi körök vizsgálatakor a szerződés tárgya, tartalma jelenti a kiindulópontot, elsősorban ezek alapján lehet megítélni, hogy az adott tárgy ténylegesen kivételi körbe tartozott-e vagy sem. Így a sporttal kapcsolatos lakossági fórumok, tanácsadás alapján megállapítható volt a kivételi körbe tartozás,⁴⁷ vagy akkor, amikor a beszerző meghatározott hírközlési szolgáltatásokat vett igénybe.⁴⁸ Vannak azonban olyan esetek, amikor a beszerző sikertelenül próbálja a kivételi körbe tartozást alátámasztani, így például bizonyos tervezési szolgáltatások esetében részletes fogalmi meghatározásokat kell végezni, és ezeknek megfelelően kell a kivételi körbe tartozó és nem tartozó tevékenységeket elhatárolni.⁴⁹

Emellett az *ajánlatkérő tevékenysége, belső sajátosságai, kapcsolatai* is vizsgálandók, a kivételi kör sajátosságaihoz igazodva. Így például különösen fontos az in-house kivétel fennállásának megfelelő megítélése: ha a feltételek nem állnak fenn teljes körűen, a szerződés nem ítéltető oda közvetlenül.⁵⁰ Ezen túlmenően alapvető jelentőségűek az érintett kivételi körre vonatkozó jogszabályi rendelkezés által használt fogalmak, az azoknak való megfelelés, így például az, hogy a tanácsadás az alapfeladathoz (alaptevékenységhez)

⁴³ A KDB D.509/7/2016. számú határozata.

⁴⁴ A KDB D.298/18/2016. számú határozata.

⁴⁵ KÖHÁZI Endre: i. m., 6. o.

⁴⁶ A KDB D.398/10/2015. számú határozata.

⁴⁷ Ld. a KDB D.157/19/2019. számú határozatát.

⁴⁸ Ld. a KDB D.403/7/2017. számú határozatát. Vö. a D.950/8/2016. számú határozattal.

⁴⁹ Ld. pl. a KDB D.139/11/2020. számú határozatát.

⁵⁰ Ld. pl. a KDB D.421/13/2018. vagy a D.296/13/2019. számú határozatát.

kapcsolódik-e vagy sem. Egy önkormányzat esetében megállapította a KDB, hogy az információbiztonságra és kibervédelemre vonatkozó tanácsadás nem volt kivételnek minősíthető, mert ezek nem tartoznak az önkormányzat alapfeladatához (alaptevékenységéhez), ennek megfelelően megállapítást nyert a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése.⁵¹ Egy másik esetben viszont a KDB úgy foglalt állást, hogy a könyvtár alaptevékenységéhez kapcsolódott a megbízási szerződésekben meghatározott szervezési, kommunikációs, adminisztratív és módszertani tanácsadás, így a jogsértés hiányát állapította meg. („Az ajánlatkérő tevékenységei közül azok minősülnek ún. alaptevékenységnek, amelyek például jogszabályban vagy az ajánlatkérő alapítója által határozatban, alapító okiratban stb. szakmai alapfeladatként kerültek meghatározásra.”)⁵²

Az ajánlatkérőnek a beszerzés tárgyának vizsgálata körében körültekintően kell eljárni, a kötelelem polgári jogi minősítése pedig irreleváns: „Az ajánlatkérőként szerződő félnek szerződéseinek megkötésekor azt kell vizsgálniuk, hogy a beszerzésük tárgya a Kbt. tárgyi hatálya alá tartozik, így nincs annak jelentősége, hogy az adott kötelelem a Ptk. szerint miként minősül, például kártalanítási megállapodásként.” (Mint ahogy annak sincs jelentősége, hogy a beszerzés tárgyát képező építmények kinek a tulajdonában vannak, hiszen „[a] beszerző más érdekében is lefolytathat közbeszerzési eljárást.”) A KDB nem fogadta el egyébként ebből adódóan az arra vonatkozó beszerzői érvet, hogy kártalanítási megállapodást kötött a távvezetékek kiváltására, és nem pedig visszterhes szerződést.⁵³

Az EUB esetjogában is felmerült, hogy a közbeszerzési szerződés körébe – és így az irányelvek által meghatározott közbeszerzési kötelezettség hatálya alá – mi sorolható. Németországban foglalkoztatói nyugdíjra vonatkozó szerződéseket ítétek oda kollektív szerződéses rendelkezések alapján intézmények és vállalkozások részére. Az Európai Bizottsághoz panasz érkezett, hogy e szerződések tekintetében mellőzték a közbeszerzési eljárást. A Bizottság megkeresésére megfogalmazott német álláspont az volt, hogy az

önkormányzati közigazgatási szervek és önkormányzati vállalkozások nem „ajánlatkérőként” járnak el, amikor munkáltatói jogkörüket gyakorolják a foglalkoztatói nyugdíjhoz kapcsolódóan. Kifejtették, hogy ezek a foglalkoztatói nyugdíj-szolgáltatási szerződések munkaviszonnyal kapcsolatosak, nem minősülnek közbeszerzési szerződéseknek, mivel az önkormányzati munkáltatók csupán kifizető szervezetként járnak el a munkabérük egy részének nyugdíj-előtakarékosságra történő konverziója mellett döntő munkavállalók és a nyugdíj-szolgáltató intézmények közötti kölcsönös szolgáltatások teljesítése keretében. Arra is hivatkoztak, hogy a közbeszerzési jog alkalmazása a vitatott szerződésekre ellentétes lenne a szociális partnereknek a német alkotmányban (Grundgesetz) deklarált függetlenségével. Az EUB végül megállapította a tagállami kötelezettség-szegést azon az alapon, hogy Németországban jogellenesen mellőzték a közbeszerzési eljárást. Egyrészt megállapították azt, hogy a közbeszerzési irányelvi szabályozás nem tesz különbséget az ajánlatkérő által a közszükségletek kielégítésére vonatkozó feladatának végrehajtása során odaítélt közbeszerzési szerződések és az e feladattal kapcsolatban nem álló közbeszerzési szerződések között. Másrészt úgy foglalt állást az EUB, hogy ezek a szerződések visszterhes szerződések, mivel az ilyen szerződés keretében az önkormányzati munkáltató a szóban forgó intézmény, illetve vállalkozás részére megfizeti az érdekeltek díjazásából levont biztosítási díjat, amelyért cserébe a munkáltató kötelezettségvállalása mellett munkabér-konverziót választó munkavállalókkal szemben fennálló nyugellátások teljesítésére irányuló kötelezettségének megfelelő szolgáltatásokat kap. Az a körülmény, hogy a nyugellátások végső kedvezményezettjei az említett intézkedést választó munkavállalók, nem kérdőjelezi meg az ilyen szerződés visszterhes jellegét sem, a fennálló közvetlen gazdasági érdek alapján. Emellett nem fogadták el a szerződés értékére vonatkozó német számítási módszert sem, amely szerint kizárólag a nyújtott szolgáltatások díjazásaként felszámított kezelési költségre kell alapozni az értéket. Osztotta viszont az EUB az Európai Bizottság azon álláspontját,

⁵¹ Ld. a KDB D.364/6/2019. számú és a D.365/6/2019. számú határozatait a Kbt. 111. § g) pont szerinti kivétel tekintetében (mindkét döntést keresettel támadták).

⁵² A KDB D.327/19/2020. számú határozata.

⁵³ A KDB D.1008/7/2016. számú határozata.

amely szerint a biztosítási díjat kell alapul venni az érték meghatározásánál.⁵⁴

Ugyancsak sajátos kérdéseket vet fel az, ha a tárgy alapján több párhuzamos eljárási, pályáztatási rendszer alkalmazási lehetősége (kötelezettsége) merül fel. Így például el kell határolni egymástól a Kbt. szerinti és a más törvények (a koncesszióról szóló 1991. évi XVI. törvény, a nemzeti vagyronról szóló 2011. évi CXCVI. törvény) által szabályozott koncessziót. A Kbt. hatálya alá tartozó koncesszió esetében a döntő ismérv az, hogy beszerzést valósít meg. A több szabályrendszer hatálya alá tartozó szerződések esetében a Kbt. egyértelművé teszi, hogy mely vonatkozásban mely szabályokat kell a szerződésekre alkalmazni.⁵⁵ Ha a tárgymeghatározás bizonytalan, azt az ajánlatkérő nem megfelelően végzi el, és ebből adódóan a Kbt. alkalmazása nélkül köt szerződést, mert hibásan választja ki az eljárásra alkalmazandó rendszert, akkor a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésének esete ugyancsak megvalósulhat. Erre vonatkozó jogvita egymásnak ellentmondó jogszabályi rendelkezésekből is eredhet. Egy korábbi esetben a beszerző orvosi intézmények 20 évre szóló működtetésére pályázati eljárást folytatott le, az akkor hatályos önkormányzati, államháztartási és egészségügyi törvényi rendelkezések alapján. A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint azonban az akkori Kbt. hatálya alá tartozó szolgáltatási koncesszió minősült a megkötött szerződés, így megvalósult a jogtalan mellőzés jogsértése. A KDB – a Kbt. kógcenciájából kiindulva – megállapította a jogsértést a tárgy jellemzői alapján. Nem fogadta el azon beszerzői érvet, amely szerint az akkori uniós szabályok a szolgáltatási koncesszióra nem terjedtek ki, hiszen az uniós tagállamok jogosultak saját hatáskörben további esetekre is előírni közbeszerzési eljárás lefolytatásának kötelezettségét. A KDB azt is megállapította, hogy nincs hatásköre arra nézve, hogy az önkormányzati, államháztartási és egészségügyi törvényi rendelkezéseknek való megfelelést vizsgálja, továbbá megfogalmazta, hogy e rendelkezések nem érintik a Kbt. alanyi és tárgyi hatályát. A KDB rámutatott, hogy a törvényalkotó részéről nem került sor a külön ágazati törvény (az egészségügyi törvény) és a Kbt. szabályai közötti

összhang megteremtésére, ez a Kbt. alkalmazási kötelezettségét azonban nem szüntette meg, így az egészségügyi szolgáltatás egészségügyi szolgáltató útján történő nyújtásához szükséges vagyongazdálkodási jog megszerzésére vonatkozó pályáztatás és a Kbt. összhangjának a megteremtése szükséges volt (mint például az a települési hulladékszolgáltatásokkal kapcsolatban megtörtént). Fontos megállapításuk volt, hogy „[ö]sszetett beszerzések esetében csak akkor áll fenn a mentesülés a közbeszerzési eljárás lefolytatása alól, ha a beszerzés egyetlen elemére sem kell lefolytatni közbeszerzési eljárást.”⁵⁶ A KDB álláspontját osztotta a beszerző keresete folytán eljáró elsőfokú bíróság kimondva azt, hogy a Kbt. alanyi és tárgyi hatályát szabályozó kogens rendelkezésektől más törvény eltérést nem engedhet, így a Kbt. hatálya alá tartozó része miatt az összetett beszerzési igényt teljes egészében a Kbt. hatálya alá sorolta, ebből adódóan jogsértőnek ítélte a közbeszerzési eljárás lefolytatásának mellőzését. A fellebbezés folytán eljáró másodfokú bíróság szerint azonban nem történt jogsértés, mert a közfeladat átadásához kapcsolódó vagyongazdálkodási jog létesítése, mint jogintézmény nem egy vagyongazdálkodási jogot és egy feladatvállalást tartalmazó, egymástól elkülöníthető elemekből álló szerződés, hanem egységes jogintézmény, mely esetében a szerződésnek nincs fő- és járulékos része. Ezen sajátos, nem összetett beszerzési igény megvalósítására az önkormányzati törvény speciális rendelkezéseket tartotta alkalmazhatónak, mellőzve a Kbt. rendelkezéseit. A Legfelsőbb Bíróság is úgy foglalt állást ezek alapján, hogy nem történt jogsértés, mivel a két jogszabályi rendelkezés kollízióját a másodfokú bíróság helyesen oldotta fel, amikor a közbeszerzési törvény és az egészségügyi törvény egymással konkuráló rendelkezései közül a speciális és később megalkotott törvényi rendelkezést elfogadva állapította meg, hogy e sajátos jogintézmény esetében az önkormányzati törvény és nem a Kbt. szerinti pályáztatás szabályait kellett a beszerzőnek alkalmaznia. A bíróság azt is figyelembe vette, hogy a jogalkotó az ellentmondást, illetve a bizonytalan

⁵⁴ Ld. az EUB C-271/08. sz. ítéletét.

⁵⁵ A Kbt. javaslati állapotához fűzött általános indokolás, II.

⁵⁶ A KDB D.348/6/2007. számú határozata.

jogértelmezést az eljárás folyamán jogszabály-módosítással feloldotta akként, hogy ilyen szerződésekre a Kbt.-t nem kell alkalmazni (e módosítás a folyamatban lévő ügyben is alkalmazható volt a bíróság szerint).⁵⁷

A szerződés jogellenes módosítása

A közbeszerzési szerződések módosítása a Kbt. 141. §-a szerinti jogalapszoportok alapján lehetséges. Ha az ajánlatkérőként és a nyertes ajánlattevőként szerződő fél e feltételeken túlterjeszkedve módosítaná a szerződést, akkor annak törvényi következményeit viselnie kell, így minden esetben körültekintően kell elvégezni annak vizsgálatát, hogy jogszerű-e (megfelelő módon indokolt-e, alátámasztott-e) a szerződés módosítása vagy pedig nem. Ha ezeket a kereteket túllépné a tervezett módosítás, akkor a szerződés egyoldalú megszüntetésének és egy új közbeszerzési eljárás lefolytatásának szükségessége merülhet fel.⁵⁸ Ha a szerződés módosítására közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kerül sor, akkor annak semmiség az egyik jogkövetkezménye. E szabályok értelmezése kapcsán a KDB megfogalmazta, hogy az ajánlatkérőknek a beszerzéseiket közbeszerzési eljárások útján kell megvalósítani, minden beszerzés előtt, így a szerződés módosítása útján megvalósult beszerzést megelőzően is, közbeszerzési eljárás lefolytatása kötelező. „Az egyébként kivételes – közbeszerzési eljárás mellőzésével megvalósított – szerződésmódosítás feltételeit a jogszabályok taxatívén sorolják fel, amelyek értelmezésekor a Kbt. 2. § (7) bekezdés első mondata szerinti kógenciára is figyelemmel kell lenni.”⁵⁹

A KDB álláspontja szerint ilyen esetben a felek súlyos jogsértést valósítanak meg, mert „A közbeszerzési eljárások célja, rendeltetése az, hogy a törvény által meghatározott feltételek között nyilvános versenyben

kerüljön kiválasztásra a nyertes ajánlattevő, ne pedig egy korábban megkötött szerződés módosításával a korábbi ajánlattevő teljesítse az ajánlatkérő beszerzési igényét, közbeszerzési eljárás mellözése megvalósításával.”⁶⁰ A közbeszerzési eljárás jogtalan mellözése és a jogszabályba ütköző szerződésmódosítás kapcsolata tekintetében pedig megállapították, hogy „A közbeszerzési szerződés jogsértő módosítása a mellőzéssel rokon jogsértés, s így az egyik legsúlyosabb közbeszerzési jogsértésnek minősül, hisz a közbeszerzési szabályozás célja, alapelvei érvényesülésének garanciája vész el a szerződéses szakaszban.”⁶¹

A szerződések módosításának egyik speciális esete, ha a határozott időtartamra megkötött szerződés (például folyamatos teljesítésű szolgáltatás-megrendelés) időbeli hatályát meghosszabbítják a felek. A korábbi szabályozásra épülő joggyakorlat szerint a határozott időtartam letelte után felmerülő szükséglet új beszerzési igénynek minősül, amelynek a kezelésére a szerződés módosítása körében nem kerülhet sor, „jogos” érdeksérelem sem állhat fenn ebben a körben, mert a közbeszerzési eljárás mellözése nyilvánvalóan nem tekinthető ilyennek.⁶² Miután a hatályos Kbt. újraszabályozta a szerződés módosítására vonatkozó jogalapot a 2014-es irányelvi rendelkezések alapján, e megközelítés meghaladottá vált: „[a]z új irányelven alapuló szerződésmódosítási szabályok meghaladják azt a korábbi joggyakorlatot, mely szerint valamely folyamatos teljesítésű szolgáltatási szerződés időbeli hatályának kiterjesztése új beszerzésnek minősült és ezért nem volt jogszerűen alkalmazható a szerződésmódosítás.”⁶³ Másféppen fogalmazva: „Bár a korábbi szabályozás alapján kialakult gyakorlat szolgáltatás megrendelés esetén az időbeli hatály eképpen módosítását a tiltott szerződésmódosításként

⁵⁷ A Legfelsőbb Bíróság Kfv.II.37.083/2009/6. számú ítélete

⁵⁸ Ld. a Kbt. 143. § (1) bekezdés a) pontját.

⁵⁹ A KDB D.449/11/2019. számú határozata.

⁶⁰ A KDB D.33/11/2015. számú határozata. A felülvizsgálatáról ld. a Fővárosi Törvényszék 3.Kf.650.045/2016/4. számú ítéletét.

⁶¹ A KDB D.425/7/2020. számú határozata, ld. még a D.427/15/2018. számú határozatot.

⁶² A KDB D.260/6/2013. számú határozata. A döntés felülvizsgálatáról ld. a Fővárosi Törvényszék 4.P.25.438/2013/9. számú ítéletét. Ld. még a KDB D.261/5/2016. számú határozatát.

⁶³ A KDB D.350/4/2016. számú határozata.

kezelte, hisz az ajánlatkérő újabb beszerzési igényét elégíti ki, melyre vonatkozóan közbeszerzési kötelezettsége van, ugyanakkor az idézett irányelvi szabályok, valamint a nemzeti szabály mellé fűzött miniszteri indoklás alapján a Döntőbizottság álláspontja szerint önmagában a szerződés értékének kismértékben történő eképpen módosítása, tehát további meghatározott időre történő szolgáltatásmegrendelés, amennyiben a feltételek teljesülnek, jogszerű.”⁶⁴

Ha a határozott időtartamra kötött szerződés lejár, és az ajánlatkérő úgy köt egy új szerződést, akkor ugyancsak megállapítható a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése: „A Kbt. kógens rendelkezései nem adnak felmentést sem az eljárás időigényére, sem személyi változásokra tekintettel a közbeszerzési eljárás lefolytatásának kötelezettsége alól. A feladat ellátása közérdek, a beszerző alaptevékenységének ellátása körében felmerülő feladat, amelyre tekintettel a beszerző köteles időben előkészíteni és megindítani a közbeszerzési eljárást a Kbt. jogszerű alkalmazása érdekében.”⁶⁵ Megjegyzendő, hogy már a XIX. század végi magyar jogalkotás is foglalkozott ezzel a kérdéssel. Az állami számvitelről szóló 1897. évi XX. törvénycikk 39. §-a akként rendelkezett, hogy „Lejárt szerződéseket a minister a nyilvános verseny mellőzésével csak kivételes esetekben és ha azt az állam érdeke sürgősen követeli, a ministertanács hozzájárulásával csak akkor

újíthat vagy hosszabbíthat meg, ha az előbbi vagy ezeknél is kedvezőbb föltételek voltak elérhetőek.”

E megközelítés alapján az ajánlatkérőknek mindig gondosan kell tervezniük a folyamatos szolgáltatási igény kielégítésére vonatkozó szerződéseiket. Így ha például a határozott időtartamú szerződés december 31-ével lejár, akkor már január 1-jére rendelkezésre kell állnia az új megkötött, hatályba lépő szerződésnek. Az ajánlatkérőknek célszerű úgy tervezniük a közbeszerzési eljárások megindítását, hogy elegendő időtartam álljon rendelkezésre az esetlegesen felmerülő problémák korrigálására, így például fel kell készülni egy eredménytelen közbeszerzési eljárásra vagy jogorvoslati eljárásra, eljárásokra is.⁶⁶ (Önmagában egy sikertelen eljárás nem szolgálhat kimentési indokként, legfeljebb a bírság kiszabásának körében értékelhető szempont lehet.)⁶⁷ Hangsúlyozandó emellett ugyanakkor, hogy „A megszűnt szerződés utólag már nem módosítható,”⁶⁸ másképpen fogalmazva: „A Kbt. 141. § által szabályozott szerződésmódosítás esetei kizárólag a szerződés időbeli hatályának fennállása alatt alkalmazhatóak jogszerűen, hatályát veszített szerződés joghatályosan nem módosítható.”⁶⁹ Ezen túlmenően az is lényeges, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumokban miképpen rendelkezett a szerződés meghosszabbításának kizárásáról.⁷⁰

⁶⁴ A KDB D.427/15/2018. számú határozata.

⁶⁵ A KDB D.885/16/2016. számú határozata.

⁶⁶ Ld. a KDB D.449/11/2019. számú határozatát.

⁶⁷ Ld. pl. a KDB D.145/9/2020. számú határozatát.

⁶⁸ A KDB D.146/11/2010. számú határozata. Megjegyzendő, hogy a teljesítési határidő meghosszabbítása azonban nem kizárt: „A Döntőbizottság nem látta megalapozottnak a hivatalbóli kezdeményezés azon hivatkozását, hogy a teljesítési határidő leteltét követően nem lenne közbeszerzési jogi szempontból lehetőség a szerződés módosítására. A jelen jogorvoslat keretében vizsgált szerződés a szerződés módosításakor nem szűnt meg, a szerződésben nem rendelkeztek annak határozott idejéről, továbbá az ellenszolgáltatás teljesítése sem történt még meg.” A KDB D.245/13/2016. számú határozata.

⁶⁹ A KDB D.158/10/2020. számú határozata.

⁷⁰ Ld. a KDB D.350/4/2016. számú határozatát.

Ha a szerződés időtartamának meghosszabbítása nem illeszthető a szerződésmódosítási keretek közé (a módosítás már túlterjeszkedik a jogszabályi lehetőségeken), akkor már új beszerzési igény felmerülése okán a jogsértés megállapításra kerül a korábbi megközelítés alapján.⁷¹ Egy esetben az ajánlatkérő 36 hónap határozott időtartamra kötött szerződést, amely öt szerződésmódosítás eredményeként összesen 10 hónappal meghosszabbításra került a felek által. A KDB szerint ez már lényeges módosításnak minősült, az előre nem láthatóság körében pedig nem fogadható el egy új közbeszerzési eljárás időigénye, elhúzódása, ellenőrzési mechanizmusa, mert azzal számolni kell, azok ismert körülmények. Az ajánlattevők pedig az eredeti időtartam alapján kalkulálták az ajánlati áraikat, az ilyen időtartamú meghosszabbítás már más ajánlati árkal-

kulációt indokolhatott volna, ennek alapján esetlegesen más ajánlattevők is tehettek volna – hosszabb, biztosabb forrást jelentő szerződés esetében kedvezőbb – ajánlatot. A KDB tehát megállapította, hogy a felek meg nem engedett szerződésmódosításaikkal a közbeszerzési eljárást jogtalanul mellőzték.⁷² Arra pedig eredményesen nem lehet hivatkozni, hogy a módosítások alapján beszerzett szolgáltatásokat mint új beszerzést kellene vizsgálni, mert egy közbeszerzési szerződés alapján megkötött szerződéses jogviszony módosul, így nincs jelentősége annak, hogy amennyiben új beszerzés keretében szerezte volna-e be az ajánlatkérő a szolgáltatást, akkor felmerült volna-e – az értékhátára tekintettel – közbeszerzési kötelezettség.⁷³

⁷¹ Ld. pl. a KDB D.996/2/2016., a D.997/3/2016. vagy a D.223/19/2018. számú határozatát.

⁷² A KDB D.223/19/2018. számú határozata.

⁷³ A KDB D.427/15/2018. számú határozata.

STATISZTIKA

A KKV-szektor 2020. évi közbeszerzéseinek statisztikai elemzése főbb mutatók szerint

Rezső Orsolya, statisztikai elemző, Közbeszerzési Hatóság

DOI: 10.37371/KEP.2021.4.6

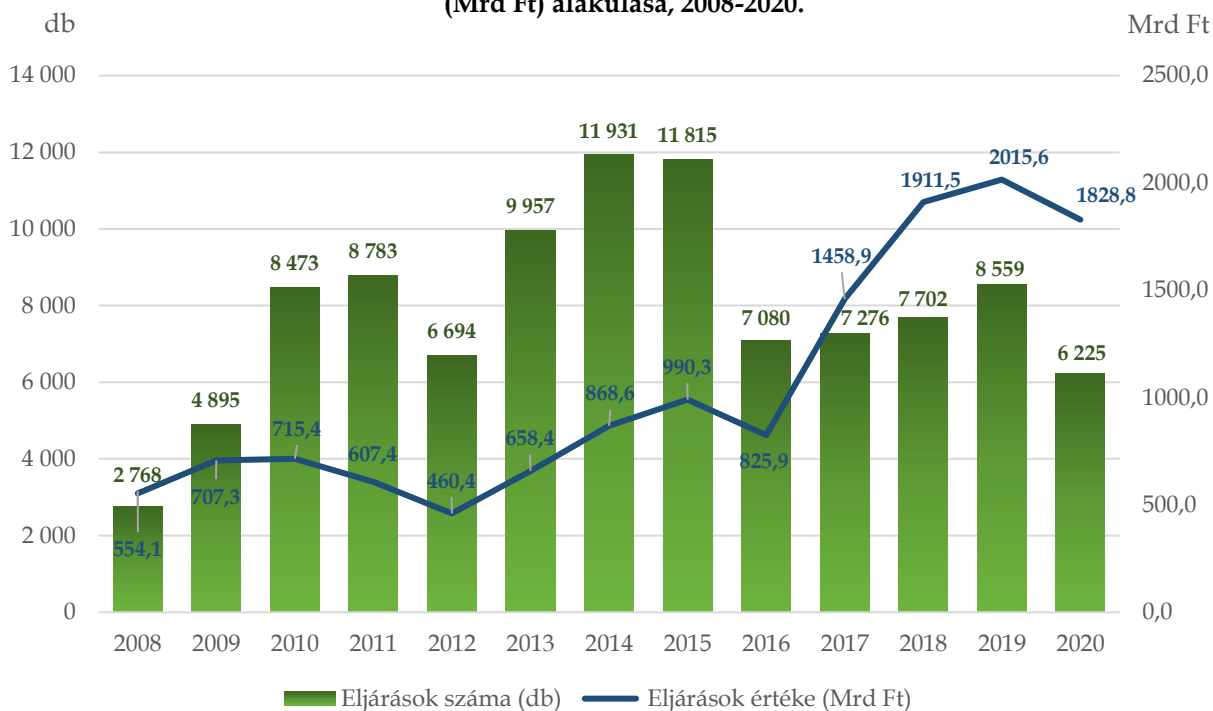
Címszavak: közbeszerzés, statisztika, mikro, kis- és középvállalkozások, COVID-19, gazdasági hatás

2020. évben a koronavírus-járvány gazdaságra gyakorolt negatív hatása a közbeszerzési piacon is érződött és természetesen ez a mikro, kis- és középvállalkozások szektorát (a továbbiakban kkv-szektor) is érintette, ugyanakkor összességében elmondható, hogy ennek ellenére a hazai közbeszerzésekben a kkv szektor továbbra is sikeres tudott maradni, és ezt az alábbi elemzés is alátámasztja.

Amint az az 1. ábra idősoros grafikonjából is látható, mind a nyertes kkv-t tartalmazó közbeszerzések száma, mind az értéke nagy mértékben csökkent 2019-es adatokhoz képest, ugyanakkor a kkv-k által elnyert

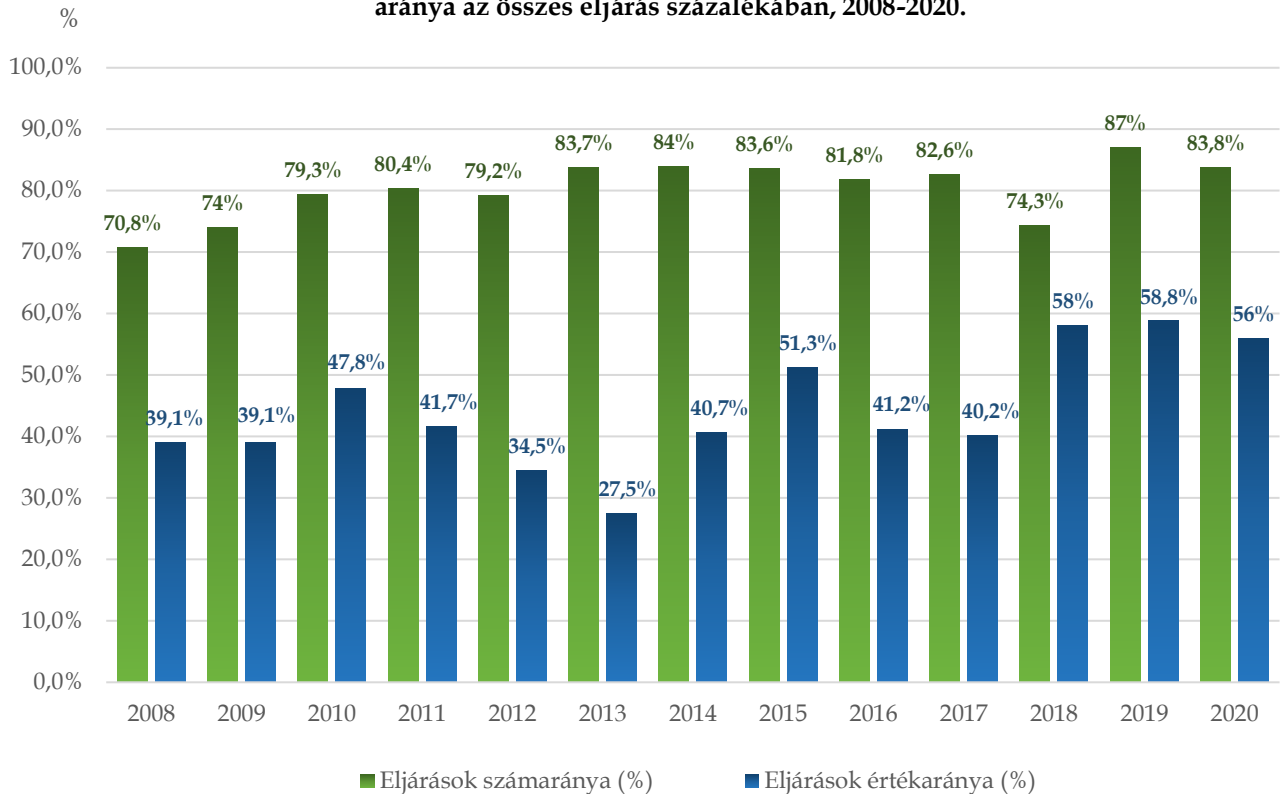
közbeszerzések számának és értékének arányát tekintve nem volt olyan jelentős a visszaesés (lásd 2. ábra.). 2020-ban a kkv-k által elnyert eljárások száma az elmúlt 11 év legalacsonyabb értékére esett vissza, az előző évhez képest több, mint a negyedével csökkent (27,3 %-kal), ami összes közbeszerzési eljárás számában bekövetkező változáshoz (24,5%-os csökkenés) nagyon hasonló nagyságrendet mutat. A nyertes kkv-t tartalmazó eljárások értéke viszont szinte kétszer olyan mértékben mérséklődött, majdnem elérve a 10 %-ot, mint az összes eljárásra vonatkozó érték, mely utóbbi megközelítőleg 5%-os volt csupán.

1. ábra A nyertes kkv-t tartalmazó közbeszerzési eljárások számának (db) és értékének (Mrd Ft) alakulása, 2008-2020.



Forrás: Közbeszerzési Hatóság

2. ábra A nyertes kkv-t tartalmazó közbeszerzési eljárások számának és értékének aránya az összes eljárás százalékában, 2008-2020.

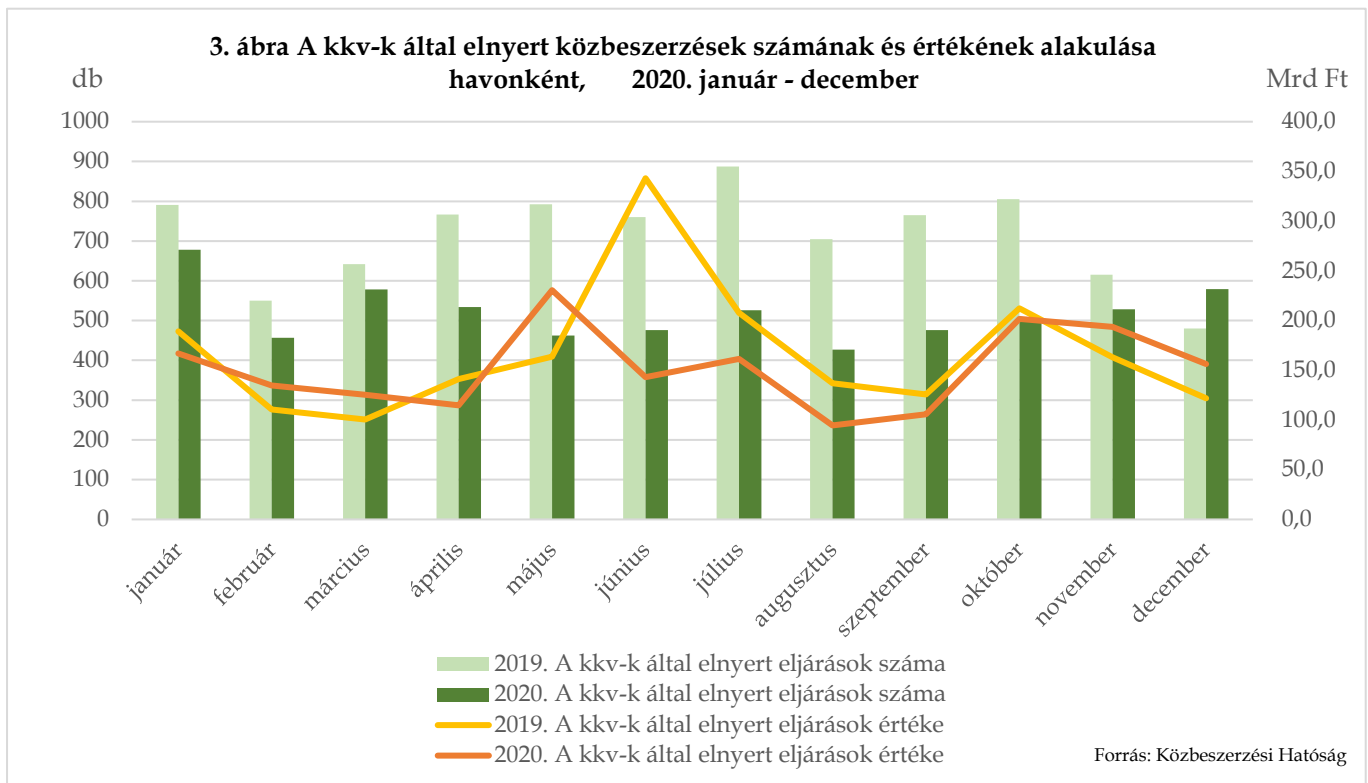


Forrás: Közbeszerzési Hatóság

Ami a darabszám- és az értékarányokat illeti, közérthetően fogalmazva azt jelenthetjük ki, hogy 2020-ban minden 100 eljárásból 84-et kkv-k nyertek, ez 2019-ben 87 db volt, tehát csak 3 százalékponttal csökkent a kkv-k számaránya és minden eredményesen elköltött 100 Ft-nak több, mint a fele, 56 Ft, a kkv-khoz került, míg 2019-ben 59 Ft-ot vittek el, ami szintén csak 3 százalékpontos mérséklődést jelent 2019-ről 2020-ra.

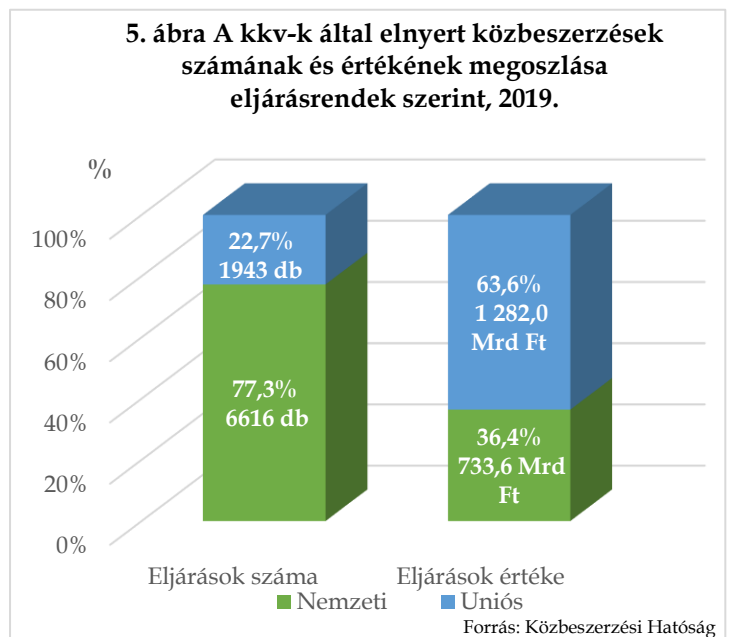
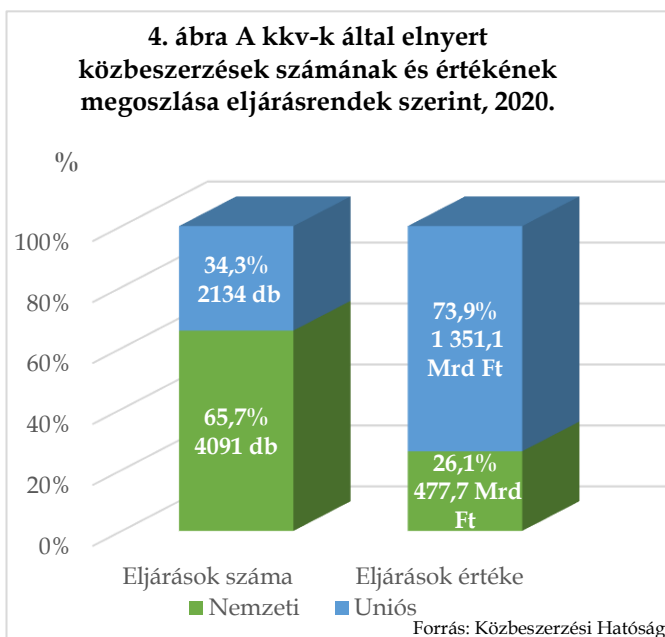
A nyertes kkv-t tartalmazó eljárások számának és értékének havi megoszlását vizsgálva, (lásd: a 3. ábra) szembevetendő, hogy az eljárások száma 2020. áprilisától már jelentősen visszaesik a 2019-es adatokhoz képest, és mind az eljárások számát, mind az értékét tekintve augusztusban éri el a mélypontját a januári maximumból kiindulva. Azonban szeptembertől az eljárások száma kis mértékben ugyan, de folyamatos emelkedésnek indul és decemberben már eléri a

márciusi szintet és ekkor meg is haladja a 2019. azonos hónapjának adatát mind az eljárások számának, mind pedig azok értékének tekintetében. Az eljárások értéke intenzívebb ingadozást mutat, de ez az állítás igaz a 2019-es időszakokra is. 2020-ban az értékek több hónapban is meghaladják az előző éveket, májusban például több, mint 40 %-kal, ekkor éri el az eljárások értéke a maximumot 230, 6 Mrd Ft-tal, a következő hónapban, júniusban ez az érték leesik az előző évi megfelelő adat 40%-ára és augusztusban következik be a minimum, ekkor 100 Mrd Ft alatt marad az összérték. Szeptemberben és októberben egyre erősödő növekedés tapasztalható az értékekben és annak ellenére, hogy ez a folyamat novemberben megáll, az év utolsó két hónapjára vonatkozó értékek így is meghaladják az előző évi adatok nagyságát, megközelítve ezzel a januári számot.



2020-ban a nyertes kkv-t tartalmazó közbeszerzési eljárások szinte pontosan kétharmada (65,7 %-a) a nemzeti eljárásrendben, egyharmada (34,3%-a) az uniós eljárásrendben zajlott le, ami nagyságrendileg azonos hányadot jelentett az összes közbeszerzési eljárás számának nemzeti-uniós megoszlásával. (4. ábra) Amennyiben az eljárások értékének arányát vizsgáljuk, látható az ábráról, hogy ebben az esetben jó közelítéssel

$\frac{1}{4}$ - $\frac{3}{4}$ arányt jelenít meg a nemzeti és az uniós eljárásrendű közbeszerzések hányadosa. Azonban a 2019-es megfelelő adatokkal összevetve azt tapasztalhatjuk, hogy mind számarányban, mind értékarányban jelentős változások következtek be. A nemzeti eljárásrendhez köthető kkv nyertes közbeszerzések számaránya is és értékaránya is több, mint 10 százalékponttal esett vissza 2019-ről 2020-ra, a darabszám

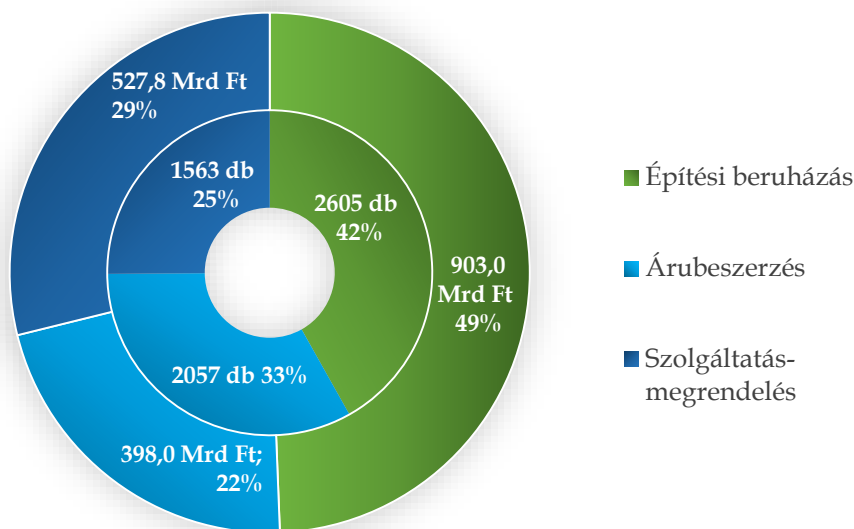


volumenében ez majdnem 40 %-os csökkenést jelent, 6616 darabról 4091 darabra, az értékek pedig 35 %-kal csökkentek, 733,6 Mrd Ft-ról 477,7 Mrd Ft-ra. (5. ábra). Ugyanakkor az általános visszaesés úgy tűnik, nem érintette az uniós eljárásrendhez köthető közbeszerzéseket, mert számuk közel 10 %-kal, 1943 darabról 2134 darabra nőtt, számarányuk 11,6 százalékponttal nőtt 2019-ről 2020-ra, az összértékük pedig több, mint 5 %-kal emelkedett 1282 Mrd Ft-ról 1351,1 Mrd Ft-ra, ami

szintén egy közel 10 százalékpontos aránynövekedést jelent.

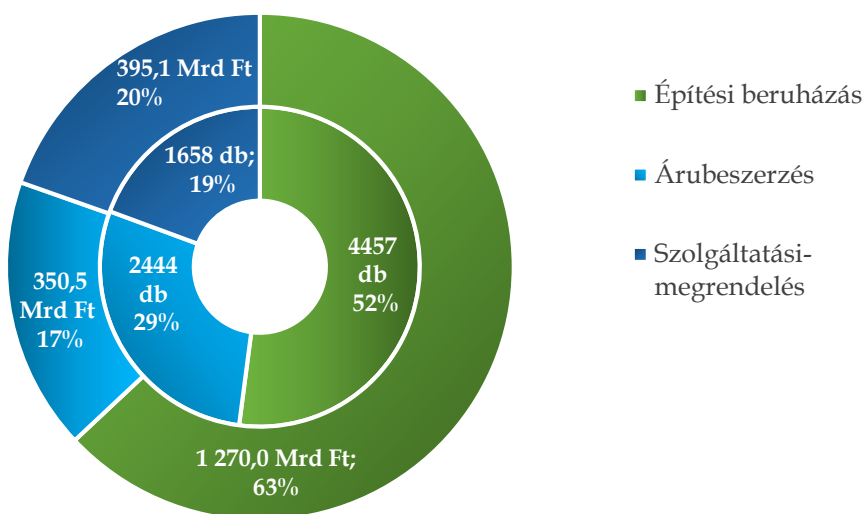
A kkv-k által elnyert közbeszerzési eljárásokat a beszerzés tárgya szerint vizsgálva (6. ábra) megállapítható, hogy 2020-ban is az építési beruházás tárgyú közbeszerzések tették ki a legnagyobb hányadot mind az eljárások számát (42%), mind értékét tekintve (49%), annak ellenére, hogy a 2019-es adatokhoz képest ennek a beszerzési tárgy típusnak csökkent le a legnagyobb

6. ábra A kkv-k által elnyert közbeszerzések számának és értékének megoszlása beszerzési tárgyak szerint, 2020.



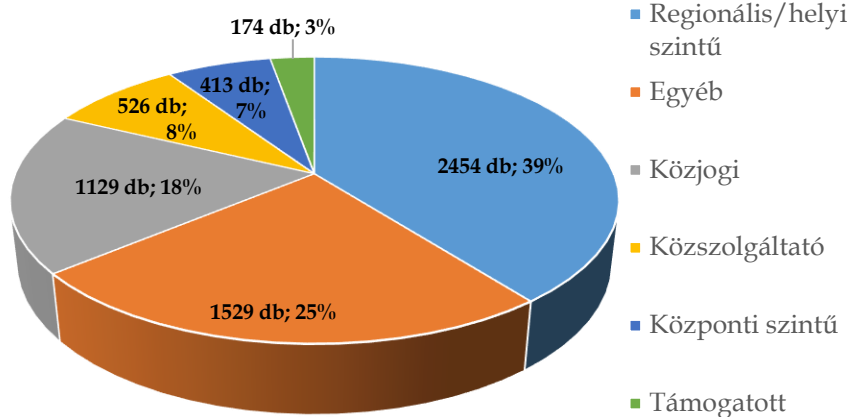
Forrás: Közbeszerzési Hatóság

7. ábra A kkv-k által elnyert közbeszerzések számának és értékének megoszlása beszerzési tárgyak szerint, 2019.



Forrás: Közbeszerzési Hatóság

8. ábra A kkv-k által elnyert közbeszerzési eljárások számának megoszlása az ajánlatkérők típusa szerint, 2020.



Forrás: Közbeszerzési Hatóság

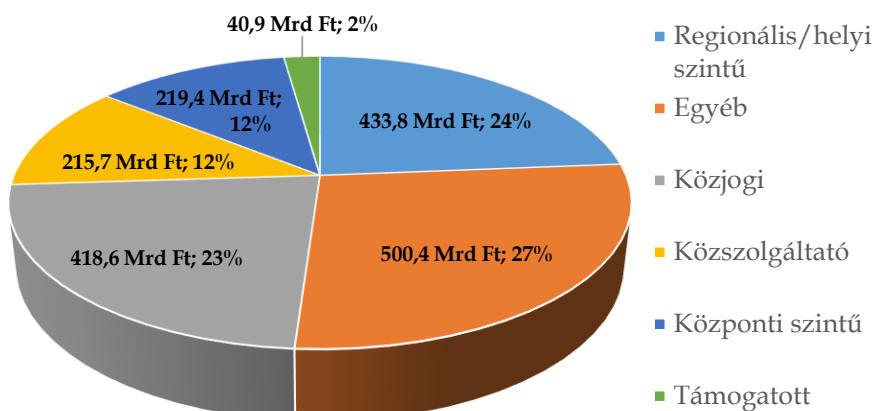
rint vizsgálva a nyertes kkv-t tartalmazó eljárásokat, azt figyelhetjük meg (Lásd: 8. és 9. ábra), hogy a legtöbb közbeszerzést, ahogy az elmúlt években is, a regionális/helyi szintű ajánlatkérők (pl. önkormányzatok) bonyolították le, szám szerint 2454 db eljárást, mely az eljárások számának közel 40 %-át tette ki (39,4 %), ugyanakkor azt is hozzá kell fűzni, hogy ez a 2019-es adathoz képest volumenben 40 %-os, a számarányban pedig közel 10 százalékpontos visszaesést jelentett. A legnagyobb mértékű csökkenést mind az eljárások számának,

mértékben a volumene: számuk közel 40 %-kal esett vissza 4457 db-ról 2605 db-ra, értékük majdnem 30 %-kal lett kevesebb, 1270 Mrd Ft helyett ~ 900 Mrd Ft. Ez a számarányt tekintve 10 százalékpontos, az értékarány viszonylatában még több, 13 százalékpontos csökkenést jelent, de az így kapott arányok mindhárom beszerzési tárgy típus vonatkozásában egy-két százalékpontos eltéréssel megegyeznek az összes közbeszerzési eljárás beszerzési tárgyak szerinti megoszlásával. Az adatokat elemezve kijelenthető,

mind az értékének tekintetében a támogatott szervezetekhez kapcsolódó eljárások esetében lehetett megfigyelni: számuk közel negyedére csökkent 731 db-ról 174 db-ra és így arányuk is jelentősen kisebb lett (6 százalékponttal). Az egyéb szervezetek viszont növekedést realizáltak, mind a hozzájuk kapcsolódó eljárások számának, mind értékének, mind azok arányának esetében.

hogy 2020-ban az építőipar elmúlt évek alatt tapasztalható erőteljes bővülése visszafordult, ugyanakkor az árubeszerzés és főleg a szolgáltatás-megrendelés tárgyú közbeszerzések aránya jelentős mértékben növekedett, sőt elmondható az is, hogy az árubeszerzések és a szolgáltatás-megrendelések összértéke volumenben is emelkedett 2019-ről, 2020-ra úgy, hogy egyidejűleg számuk viszont mérséklődött. Az ajánlatkérők típusa sze-

9. ábra A kkv-k által elnyert közbeszerzési eljárások értékének megoszlása az ajánlatkérők típusa szerint, 2020.

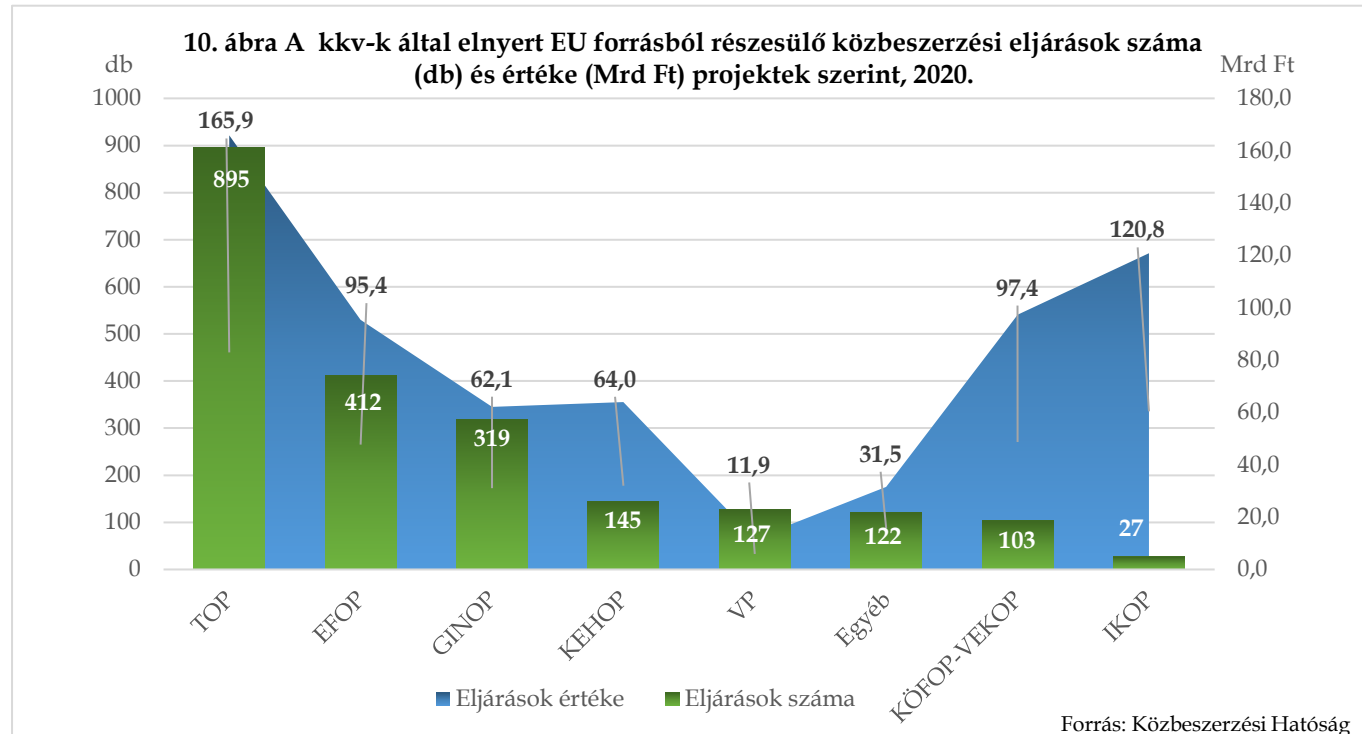


Forrás: Közbeszerzési Hatóság

A regionális/helyi szintű ajánlatkérőkhöz tartozó eljárások összértéke is csökkent, kicsit több, mint 30 %-kal, értékarányuk 28%-ról 24%-ra mérséklődött, így $\frac{1}{4}$ - $\frac{1}{4}$ arányban osztoztak a kkv-k által elnyert közbeszerzési eljárások összértékéből az egyéb és a közjogi szervezetekkel. (lásd 9. ábra) A központi szintű szervezetekhez tartozó eljárások értéke mind volumenben, mind arányában jelentősen növekedett, ugyanakkor a támogatott szervezetek esetében nagy arányú csökkenés volt megfigyelhető mind az értékben, mind az értékarányban. Ez utóbbiak értéke az ötödére esett 189,2 Mrd Ft-ról 40,9 Mrd Ft-ra, ami 7 százalékpontos aránycsökkenésnek felel meg.

A kkv-k által elnyert közbeszerzési eljárások megközelítőleg 35 %-a részesült európai uniós forrásból és ez a fajta támogatás valamilyen konkrét operatív programhoz/projekthez kapcsolódik.¹ A 10. ábrán a legjelentősebb projektek szerinti bontásban kerültek ábrázolásra a 2020. évben a kkv-k által elnyert EU-s támogatásokban részesült közbeszerzési eljárások főbb mutatói. Amint azt a grafikon is mutatja, a legtöbb európai uniós támogatásban részesült közbeszerzés, amely nyertes kkv-t tartalmazott, a Terület- és

Településfejlesztési Operatív Programhoz (TOP) kapcsolódott, miközben az eljárások értékét tekintve is ez a program szerepelt az első helyen. Pontosan 165,9 Mrd Ft összértékben 895 db eljárás zajlott le a TOP program finanszírozásával, ez számértékben több, mint 40%-os hányadot képvisel a kkv-k által elnyert összes EU-s forrású közbeszerzésen belül, értékarányát tekintve pedig az eljárások összértékének a negyede köthető ehhez a programhoz. Ezt követte az Emberi Erőforrás Fejlesztési Operatív Program (EFOP), melyhez 412 db nyertes kkv-t tartalmazó eljárás tartozott 95,4 Mrd Ft értékben, de az eljárások értékét tekintve az Integrált Közlekedésfejlesztési Operatív Program (IKOP) szerepelt a második helyen 120,8 Mrd Ft összértékű közbeszerzéssel, miközben ehhez a programhoz kapcsolódott a legkevesebb eljárás, szám szerint csak 27 db. (2019-ben az IKOP programhoz olyan kevés eljárás kötődött mind az eljárások számában, mind értékének tekintetében, hogy az Egyéb kategória alatt került elszámolásra.) A harmadik helyen a Gazdaságfejlesztési és Innovációs Operatív Program (GINOP) szerepelt 319 db eljárással, melyek 62,1 Mrd Ft értéket képviseltek, de ezt az értéket meghaladta a

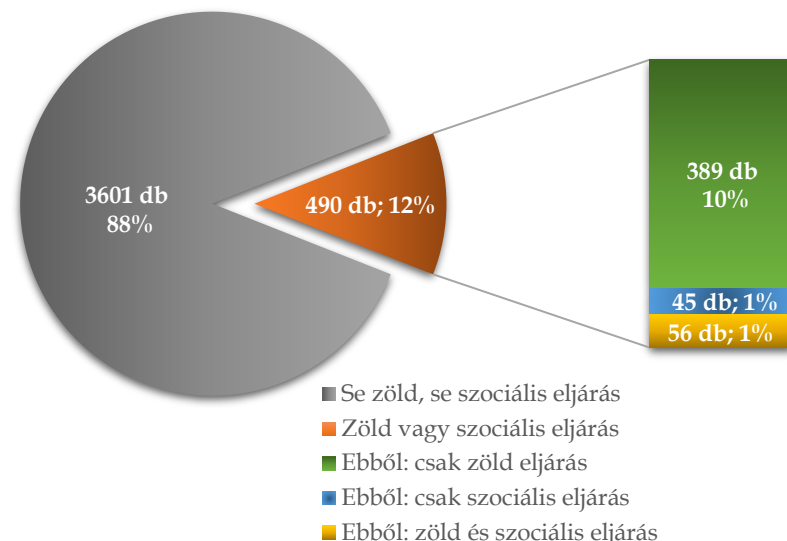


¹ Az erre vonatkozó adatok – amelyek az eredménytájékoztató hirdetményekben található „a beszerzés európai uniós alapokból finanszírozott projekttel és/vagy programmal kapcsolatos” mező alapján – azt mutatják, hogy a közbeszerzések összértékének mekkora részéhez kapcsolódott európai uniós forrás (az adatok tehát nem a közbeszerzési eljárásokban felhasznált európai uniós források támogatási intenzitását mutatják).

Közigazgatás- és Közszolgáltatás- Fejlesztési Operatív Program (KÖFOP) és a Versenyképes Közép-Magyarország Operatív Program (VEKOP) által az esetek többségében együttesen finanszírozott eljárások összértéke, melyek 97,4 Mrd Ft-ot tettek ki és így a harmadik legnagyobb értékeket jelentették (103 db eljárás tartozott ide.) A Környezeti és Energiahatékonysági Operatív Program (KE-HOP) a hozzá kapcsolódó eljárások számát illetően a 4. helyen áll a sorban 145 db közbeszerzéssel, az értékek tekintetében pedig az 5. helyre került 64 Mrd Ft összértékkel. A Vidékfejlesztési Program (VP) nyertes kkv-t tartalmazó eljárásai számukat tekintve az ötödik helyre szorultak 127 db-bal, ugyanakkor a legkisebb összértéket képviselték 11,9 Mrd Ft-tal, ezzel az egy eljárásra jutó legkisebb értéket is a VP program jelenítette meg, míg a fajlagos maximum, tehát a legnagyobb értékű eljárások az IKOP projekthez kapcsolódtak. Az „Egyéb” kategória alatt kerültek elszámolásra a kisebb darabszámú és/vagy értékű projektekhez tartozó eljárások, mint pl.: a Rászoruló Személyeket Támogató Operatív Program (RSZTOP), a Belső Biztonsági Alap Programjai (BBA), az Interregionális Együttműködési Programok (INTERREG), a Magyar Halgazdálkodási Operatív Program (MAHOP), Magyar Falu Program (MFP), Európai Hálózatfinanszírozási Eszköz (CEF), Európai Unió környezetvédelmi, természetvédelmi, éghajlat-politikai projekteket támogató pénzügyi eszköze (LIFE), Menekültügyi, Migrációs és Integrációs Alap (MMIA) stb. A jogszabályi környezet a 2012. évtől lehetővé teszi az értékelési és egyéb követelményként a zöld, illetve a szociális szempontokat tartalmazó adatok gyűjtését, amelyre viszont csak a nemzeti eljárásrendben nyílik lehetőség, ugyanis az uniós értékhatárt elérő vagy

meghaladó eljárások hirdetményeiből nem nyerhetőek ki ilyen jellegű információk a hirdetményminták sajátosságai miatt. Annak ellenére, hogy 2019-ről 2020-ra a zöld-, és szociális eljárások főbb mutatói, tehát mind a számuk, mind az értékük, drasztikusan visszaestek (zöld eljárások esetében megközelítőleg a felére, a szociális eljárások vonatkozásában a harmadára csökkentek a volumenértékek, lásd: 12. ábra) az arányokban annyira jelentős változás nem történt. 2020-ban a nemzeti eljárásrendű kkv-k által elnyert közbeszerzések közel 11%-a tartalmazott környezetvédelmi szempontokat, ez szám szerint 445 db

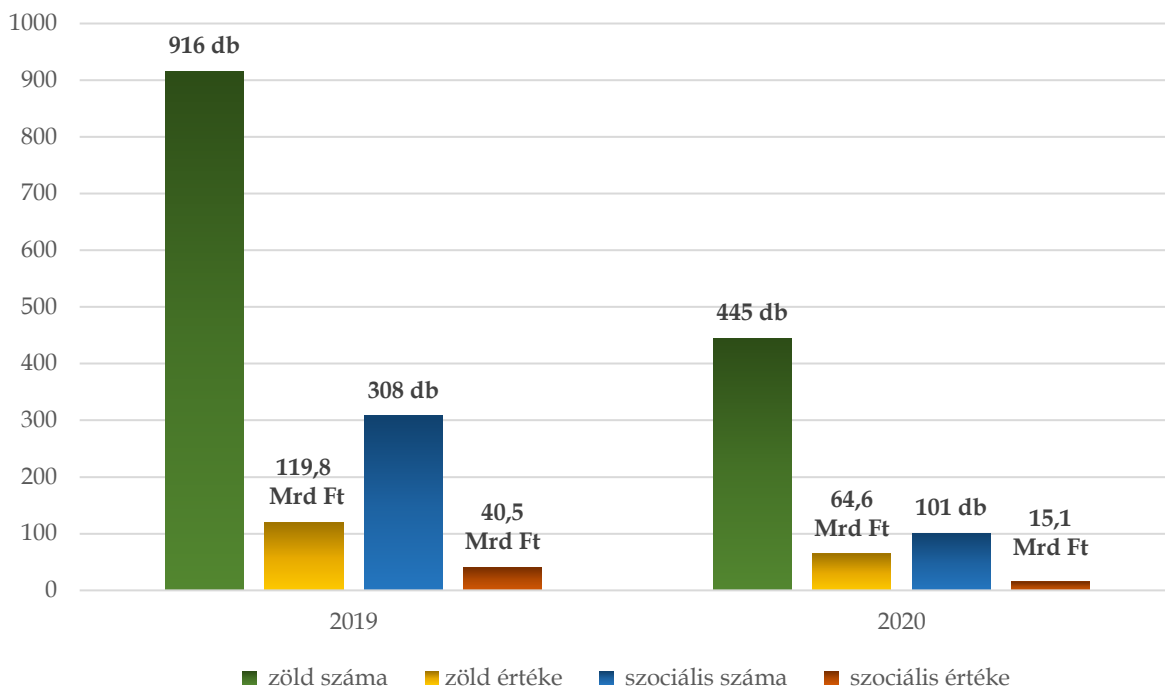
11. ábra A kkv-k által elnyert eljárások közül a zöld és/vagy szociális szempontokat tartalmazó eljárások számának megoszlása a nemzeti eljárásrendben, 2020.



Forrás: Közbeszerzési Hatóság

eljárást jelentett, és 2,5%-a szociális szempontokat (101 db), ezek közül 56 db eljárás mindkét fajta értékelési szempontot figyelembe vette (lásd 11. ábra). Ezek az arányok csupán 2 százalékponttal maradnak el a 2019-es értékektől (13% és 4,4%). Az eljárások értékére vonatkozóan a kkv nyertes zöld közbeszerzések esetében 13,5%-ot tett ki az értékarány a nemzeti eljárásrendben belül, míg a szociális közbeszerzések tekintetében 3,2%-ot, a 2019-es arányokhoz képest ezek 2 százalékpont alatti mértékben csökkentek le (2019-ben ezek az említett arányok: 15,1% és 5,1% voltak).

12. ábra A kkv-k által elnyert zöld és/vagy szociális szempontokat tartalmazó közbeszerzések száma (db) és értéke (Mrd Ft), 2019-2020.



Forrás: Közbeszerzési Hatóság