



KÖZBESZERZÉSI
HATÓSÁG

2021. III. évfolyam 6. szám

KÖZBESZERZÉSI ÉRTESÍTŐ PLUSZ

KÖZBESZERZÉSEK? LEGYEN **APP**RAKÉSZ!

NAPI KÖZBESZERZÉS ALKALMAZÁS



MENEDZSER ÉRTEŚÍTŐ STATISZTIKÁK FELHÍVÁSFIGYELŐ HIRDETMEŒYEK HATÁROZATOK

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

KÖZBESZERZÉSI ÉRTESÍTŐ PLUSZ

2021. III. évfolyam 6. 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 tanár

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, elnöki

tanácsadó

Szerkesztőségi titkár:

Lónyaiiné 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 Dr. Jármái Péter Zoltánnal 3

A Közbeszerzési Hatóság legfrissebb állásfoglalásai

(Dr. Borza Balázs Domonkos) 5

Jogorvoslati aktualitások (Dr. Horváth Éva) 17

D.177/18/2020. számú határozat 17

D.439/30/2020. számú végzés 19

D.556/10/2020. számú határozat 25

Közbeszerzési iránytű 27

Kizárás és öntisztázás az Európai Unió Bíróságának

legutóbbi ítéletei fényében

(Dr. Szíjjártó Katalin) 27

A közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése és jogkövet-

kezményei II.

(Dr. Pfeffer Zsolt PhD) 36

Statisztika (Rezső Orsolya)

A környezetvédelmi szempontokat tartalmazó közbeszerzések 2020. évi alakulásának statisztikai elemzése 49



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. júniusi számának a Közbeszerzési Hatóság legfrissebb állásfoglalásait bemutató rovata – egyéb kérdések mellett – választ kíván adni a Kbt. építési beruházás tárgyban történő önkéntes alkalmazása, az in-house beszerzés egyes feltételei fennállásának értelmezése, valamint egy egyetem által, annak alaptervékenységét képező egészségügyi ellátás végzésére egészségügyi szolgáltatóként fenntartott klinikai központ ajánlatkérői minőségének vizsgálata tekintetében.

A Jogorvoslati aktualitások rovatban a Szerző – az ismertetett vonatkozó jogesetek elemzésével – az ügyfélképesség megállapításával összefüggő kérdéseket vizsgál. Az ügyfélképesség a jogorvoslati kérelem érdemi elbírálásának eljárásjogi előfeltétele, melynek során a jogorvoslati szerv azt vizsgálja, hogy a jogsértés közvetlenül a kérelmező jogát, jogos érdekét érinti-e, ezért a jogorvoslati kérelem érdemben elbírálható-e. Az ügyfélképességről az ügy összes körülményének alapos és körültekintő mérlegelésével kell dönten.

A Közbeszerzési iránytű rovat első írása a kizárás és öntisztázás jogintézményét az Európai Unió Bírósága legutóbbi ítéletei fényében elemzi, rávilágítva az azok által felvetett további kérdésekre. A Közbeszerzési Értesítő Plusz 2021. áprilisi számában jelent meg a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésének kérdéseivel foglalkozó cikksorozat első része, melyben a Szerző a közbeszerzési kötelezettség általános kérdéseit és részben a jogtalan mellőzés lehetséges forrásait tárgyalta. A jelen számban megjelenő második részben a Szerző folytatja a jogtalan mellőzés lehetséges forrásainak bemutatását, valamint a kapcsolódó jogorvoslati eljárások sajátosságait tárgyalja.

A Statisztika rovat a környezetvédelmi szempontokat tartalmazó közbeszerzések 2020. évi alakulásának statisztikai elemzését tartalmazza.

Dr. Kovács László
felelős szerkesztő
Közbeszerzési Hatóság

KÖZBESZERZÉSI INTERJÚ

Interjú Dr. Jármai Péter Zoltánnal, a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács tagjával

DOI: 10.37371/KEP.2021.6.1

1. 2013. óta vesz részt a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanácsban, mint a gazdaságpolitikáért felelős miniszter, azaz korábban a nemzetgazdasági miniszter, jelenleg a pénzügyminiszter által kijelölt személy. Melyek azok az érdekek, melyeket hangsúlyozni és képviselni kíván a Tanács tagjaként, illetve mennyiben változtak a képviselt szempontok az eltelt időszak alatt?

A gazdaságpolitikáért felelős miniszter képviselőjeként úgy gondolom, hogy olyan érdekek, de inkább értékek mellett kell állást foglalnom, amelyek a gazdaság erősítését, a gazdasági verseny szélesítését szolgálják, azaz a Tanács tagjaként a közbeszerzési szabályozást és az az alapján formálódó gyakorlatot a gazdasági élet teljes vertikumában működő valamennyi gazdasági szereplő érdekét figyelembe véve szükséges vizsgálnom. 2013 óta ezek a szempontok nem változtak, egyúttal kijelenthető, hogy a gazdaság elmúlt években tapasztalható folyamatos erősödése a közbeszerzési piacra is kedvező hatást gyakorolt.

2. Melyek voltak azok a célok, prioritások, amelyek mellett kiállt, és ezekből melyeket tudott megvalósítani?

A Tanács egyik kiemelt feladata, hogy a közbeszerzési jogszabályok alkalmazását elősegítendő útmutatót készít a jogorvoslati döntésekből, valamint a közbeszerzések ellenőrzésének gyakorlatából levonható tapasztalatok alapján, valamint a közbeszerzésekkel kapcsolatos gyakorlati tudnivalókról. A Tanács az elmúlt években számos útmutatóval segítette a jogalkalmazók munkáját. Legfőbb célom, hogy a Tanács tagjaként hozzájáruljak ahhoz, hogy ezek az útmutatók a gazdaság szereplőinek is érdemi segítséget nyújtsanak. Elmondható, hogy a Közbeszerzési Hatóság statisztikai alapján az elmúlt években folyamatosan csökkent a jogsértések száma, bízom abban, hogy ebben a Hatóság jogsértések megelőzésére és az eljárások



szabályos lefolytatásának támogatására tett erőfeszítései mellett ezek az útmutatók is segítséget nyújtottak.

3. Immár harmadik éve, hogy a közbeszerzési eljárások értékének közel 60%-át a kkv-k nyerik el, a közbeszerzési eljárások számát tekintve pedig ennél lényegesen magasabb arányban nyernek. Ön szerint minek köszönhető ez a szép eredmény?

Évtizedek óta hangoztatott cél volt a közbeszerzéseket érintően, hogy a kkv szektor is érdemi szereplővé válhasson a közbeszerzési piacon. Nagyon szép eredménynek tartom, hogy ez immáron három éve nem cél, hanem tényként kijelenthető, amelyben a közbeszerzési szabályozás változása, a Hatóság támogató

tevékenysége és nem utolsó sorban a gazdasági szereplők hozzáállása, a közbeszerzési eljárásokon történő elindulási képesség növekedése játszott szerepet.

4. Mi a véleménye a fenntarthatósági szempontok elterjesztésének fontosságáról? Hogyan látja ezt megvalósulni a közbeszerzési piacon?

A következő évek egyik fontos célja a fenntarthatósági szempontok előírásának megkövetelése, azok közbeszerzési eljárásokban való értékelése. Elengedhetetlenné fog válni, hogy egyes eljárásokban ezen szempontok is előírásra kerüljenek. A közbeszerzési szabályozás során következő megújításának ez egy lényeges kérdése kell, hogy legyen.

5. Véleménye szerint a járványhelyzet és az azzal való elhúzódó küzdelem hogyan fogja befolyásolni a közbeszerzési piacot?

Azt gondolom, hogy a járványhelyzet miatti megtorpanást követően a gazdasági növekedéssel és az új európai uniós költségvetési ciklus megindulásával párhuzamosan a közbeszerzések száma és értéke is növekedni fog, erős növekedésre számítok a következő 1-2 évben a közbeszerzési piacon is.

6. Mivel foglalkozik legszívesebben szabadidejében? / Hogyan pihen ki egy fárasztó munkahetet?

A legtöbb időt a családommal töltöm, a járványhelyzetnek talán a legnehezebben feldolgozható hatása az volt, hogy be kellett zárkóznunk, ezért most nagy hangsúlyt fektetünk a családi kirándulásokra, kültéri programokra. A bezárkózás egy pozitív hatása ugyanakkor az volt, hogy több időm jutott olvasásra.

A KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG LEGFRISSEBB ÁLLÁSFOGLALÁSAI

Dr. Borza Balázs Domonkos, jogi tanácsadó, Közbeszerzési Hatóság

DOI: 10.37371/KEP.2021.6.2

A Közbeszerzési Hatóság állásfoglalások formájában ad felvilágosítást a közbeszerzési eljárásokban résztvevő jogalkalmazók számára a közbeszerzési törvény és kapcsolódó végrehajtási rendeleteinek alkalmazásával összefüggő általános jellegű megkeresésekre.

Alábbiakban a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: 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

Magántulajdonú családi ház felújítására van-e lehetőség közbeszerzési eljárást lefolytatni?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint van lehetőség a Kbt. önkéntes alkalmazására, azonban kiemelő, hogy az önként alkalmazás a Kbt. és a vonatkozó közbeszerzési jogszabályok valamennyi rendelkezésének betartását vonja maga után.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

A Kbt. 5. § (4) bekezdése kimondja, hogy a Kbt. rendelkezését köteles betartani az a Kbt. 5. § (1)-(2) bekezdés hatálya alá nem tartozó szervezet, amely e törvény szerinti közbeszerzési eljárás lefolytatását önként vagy szerződésben vállalja, illetve számára jogszabály közbeszerzési eljárás lefolytatását kötelezővé teszi.

A közbeszerzés tárgya lehet árubeszerzés, szolgáltatásmegrendelés vagy építési beruházás. A Közbeszerzési Hatóság tájékoztatja, hogy a tárgyi állásfoglaláskérésben leírt házfelújítás építési beruházásnak minősül.

A Kbt. 8. § (3) bekezdése foglalja magában az építési beruházás fogalmát, amely úgy rendelkezik, hogy az építési beruházás a következő valamely munka megrendelése (és átvétele) az ajánlatkérő részéről:

- a) a Kbt. 1. mellékletben 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 Közbeszerzési Hatóság tájékoztatja, hogy az építési beruházásokra speciális szabályok alkalmazandóak, amelyeket az építési beruházások, valamint az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatások közbeszerzésének részletes szabályairól szóló 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet [a továbbiakban: 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet] foglalja magában.

Minden közbeszerzési eljárás megindítását megelőzi az adott közbeszerzés becsült értékének megállapítása. A Kbt. 16. § (1) bekezdése szerint a közbeszerzés becsült értékén a közbeszerzés megkezdésekor annak tárgyáért az adott piacon általában kért vagy kínált - általános forgalmi adó nélkül számított, a Kbt. 17-20. §-aiban foglaltakra tekintettel megállapított - teljes ellenszolgáltatást kell érteni. Opcionális részt tartalmazó ajánlatkérés esetén a teljes ellenszolgáltatásba az opcionális rész értékét is bele kell érteni. Mennyiségi eltérés meghatározása esetén a szerződésben megjelölt legnagyobb mennyiséget kell figyelembe venni a becsült érték meghatározása során.

A becsült érték megállapításának azért van jelentősége, mert ez alapján dönthető el, hogy a beszerzés vonatkozásában az ajánlatkérőnek közbeszerzési eljárást kell-e lefolytatnia, valamint, hogy a lefolytatandó közbeszerzési eljárást uniós vagy nemzeti eljárásrendben, valamint milyen eljárási szabályok szerint kell lefolytatni.

„A becsült értéken nem egyszerű matematikai becslés eredményeképpen létrejött értéket, hanem a Kbt. által előírt szigorú szabályrendszer alkalmazását előíró módszerek, rendelkezések figyelembevételével megállapított, a Kbt. 28. § (2) bekezdése szerinti vizsgálattal alátámasztott és dokumentált mesterségesen „előállított” értéket kell érteni, amelynek meghatározó funkciója, hogy az ajánlatkérő eldönthesse, hogy a beszerzési igényének kielégítésére közbeszerzési vagy koncessziós beszerzési eljárást kell-e egyáltalán lefolytatnia, és ha igen, milyen rezsimben. A becsült érték sem az anyagi fedezettel, sem az ajánlatkérő által fizetendő ellenszolgáltatás összegével nem azonos fogalom.” [dr. Hubai Ágnes és dr. Tátrai Tünde (szerk.): A közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény kommentárja, Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó Kft. Budapest, 2019, 104. old.]

Építési beruházások esetén a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet a becsült érték meghatározására speciális szabályt ír elő, nevezetesen az építési beruházás becsült értékének meghatározásakor – a Kbt. 17. § (5) bekezdésében foglaltak figyelembevételével – az ajánlatkérőnek az engedélyhez kötött építési tevékenység esetén a végleges építési engedéllyel jóváhagyott engedélyezési terv, vagy kiviteli terv vagy egyesített engedélyezési és kiviteli terv alapján, a közbeszerzés megkezdését megelőző 12 hónapnál nem régebben készült – szükség esetén a közbeszerzési eljárás megkezdésének időpontjára aktualizált – költségvetést kell irányadónak tekinteni, amely tartalmazza az építési beruházással kapcsolatban felmerülő valamennyi szükséges munkatételt. A 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 14. § (4) bekezdés a) pontja szerinti esetben az építési beruházás becsült értékének meghatározásakor a jóváhagyási terv alapján elkészített, az építési beruházással kapcsolatban felmerülő valamennyi szükséges munkatételt tartalmazó, a közbeszerzés megkezdését megelőző 12 hónapnál nem régebben készült - szükség esetén a közbeszerzési eljárás megkezdésének időpontjára aktu-

alizált - költségbeclést kell irányadónak tekinteni [322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 13. § (1) bekezdés].

A Közbeszerzési Hatóság tájékoztatja, hogy a közbeszerzési eljárás megindításának másik elengedhetetlen feltétele a műszaki leírás összeállítása. A tárgyi állásfoglalás-kérésben leírt házfelújítást kellene oly módon specifikálnia, hogy a műszaki leírás tartalmazzon minden olyan feltételt, követelményt, amelyet a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés teljesítése során elvárnak, de csak olyan mértékben, ami a versenyt indokolatlanul nem korlátozza. Amennyiben a műszaki leírás nem tartalmaz bármi olyan feltételt, követelményt, amelyet az ajánlatkérő fontosnak tart, azt a teljesítés során már nem követelheti. Abban az esetben pedig, ha olyan műszaki leírást állít össze, amely indokolatlanul szűkíti a versenyt, úgy az ajánlatkérő ellen jogorvoslati eljárás kezdeményezhető a Közbeszerzési Döntőbizottság előtt, amely akár bírság kiszabásával is járhat.

Tehát a műszaki leírás tartalma akkor megfelelő, ha minden, az ajánlatkérő számára lényeges igényt lefed, de nem korlátozza indokolatlanul az ajánlattevők mozgásterét.

A Kbt. 58. § (2) bekezdése alapján az ajánlatkérő köteles megadni az eljárást megindító felhívásban vagy a további közbeszerzési dokumentumokban a közbeszerzés tárgyára vonatkozó műszaki leírást. A műszaki leírás azoknak az előírásoknak az összessége, amelyek meghatározzák azokat a közbeszerzés tárgya tekintetében megkövetelt jellemzőket, amelyek alapján a közbeszerzés tárgya olyan módon írható le, hogy az megfeleljen az ajánlatkérő által igényelt rendeltetésnek. E jellemzők utalhatnak a kért építési beruházás, áru vagy szolgáltatás előállításának és nyújtásának folyamatára vagy módszerére, vagy életciklusa bármely más szakaszának valamely konkrét folyamatára, akkor is, ha ezek a tényezők végeredményben nem befolyásolják az adott építési beruházás, áru vagy szolgáltatás tulajdonságait, feltéve, hogy kapcsolódnak a szerződés tárgyához [Kbt. 76. § (7) bekezdés], valamint annak értékéhez és céljaihoz képest arányosak.

A Közbeszerzési Hatóság tájékoztatja, hogy a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 1. melléklete tartalmazza azokat a követelményeket, amelyek alapján az építési beruházás műszaki dokumentációját össze kell állítani. Ez alapján – adott esetben engedélyes – tervekre, árazott

költségvetésre és egyéb dokumentumokra is szükség van.

Építési beruházás esetén a teljesítést követően az ellenérték kifizetésének módja is speciális szabályok szerint történik. E szabályokat a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdése szabályozza, amely kimondja, hogy az ajánlatkérőként szerződő fél, valamint – európai uniós támogatás esetén szállítói kifizetés során – a kifizetésre köteles szervezet, ha az ajánlattevőként szerződő fél a teljesítéshez alvállalkozót vesz igénybe, a Ptk. 6:130. § (1)-(2) bekezdésétől eltérően a következő szabályok szerint köteles az ellenszolgáltatást teljesíteni:

a) az ajánlattevőként szerződő felek legkésőbb a teljesítés elismerésének időpontjáig kötelesek nyilatkozatot tenni az ajánlatkérőnek, hogy közülük melyik mekkora összegre jogosult az ellenszolgáltatásból;

b) az összes ajánlattevőként szerződő fél legkésőbb a teljesítés elismerésének időpontjáig köteles nyilatkozatot tenni, hogy az általa a teljesítésbe bevont alvállalkozók egyenként mekkora összegre jogosultak az ellenszolgáltatásból, egyidejűleg felhívja az alvállalkozókat, hogy állítsák ki ezen számláikat;

c) az ajánlattevőként szerződő felek mindegyike a teljesítés elismerését követően állítja ki számláját, a számlában részletezve az alvállalkozói teljesítés, valamint az ajánlattevői teljesítés mértékét;

d) a c) pont szerint a számlában feltüntetett alvállalkozói teljesítés ellenértékét az ajánlatkérőként szerződő fél – európai uniós támogatás esetén szállítói kifizetés során a kifizetésre köteles szervezet – tizenöt napon belül átutalja az ajánlattevőknek;

e) az ajánlattevőként szerződő fél haladéktalanul ki egyenlíti az alvállalkozók számláit, vagy az alvállalkozóval kötött szerződésben foglaltak szerint az alvállalkozói díj részét visszatartja;

f) az ajánlattevőként szerződő felek átadják az e) pont szerinti átutalások igazolásainak másolatait;

g) az ajánlattevőként szerződő felek által benyújtott számlában megjelölt, fővállalkozói teljesítés ellenértékét az ajánlatkérőként szerződő fél – európai uniós támogatás esetén szállítói kifizetés során a kifizetésre köteles szervezet – tizenöt napon belül átutalja az ajánlattevőként szerződő feleknek;

h) ha az ajánlattevőként szerződő felek valamelyike az e) vagy az f) pont szerinti kötelezettségét nem teljesíti, az ellenszolgáltatás fennmaradó részét az ajánlatkérő (vagy a kifizetésre köteles szervezet) őrzi, és az akkor illeti meg az ajánlattevőt, ha az ajánlatkérő részére igazolja, hogy az e) vagy az f) pont szerinti kötelezettségét teljesítette, vagy hitelt érdemlő irattal igazolja, hogy az alvállalkozó vagy szakember nem jogosult az ajánlattevő által a b) pont szerint bejelentett összegre vagy annak egy részére;

i) részben vagy egészben európai uniós támogatásból megvalósított közbeszerzés esetén a d) pont szerinti határidő harminc nap.

Az állásfoglalás kérésében leírtak alapján – abban az esetben, ha mégsem válik a Kbt. önkéntes alkalmazása alapján ajánlatkérővé – lehetősége van a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény 6:74-76. § szerinti versenyeztetési eljárás keretében megversenyeztetni az ajánlattevő vállalkozókat. (A kézirat 2021. június 1-jén került lezárásra.)

2. kérdés

Hogyan kell értelmezni a Kbt. 9. § (1) bekezdés – 2021. február 1-től hatályos – j) pontjának utolsó tagmondatát?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A 2021. február 1. napjától hatályos Kbt. 9. § (1) bekezdés j) pontja szerint a Kbt.-t nem kell alkalmazni a Kbt. 5. § (1) bekezdésében meghatározott ajánlatkérő szervezet másik ajánlatkérővel vagy ajánlatkérőkkel kötött szerződésére, amelynek célja közfeladatok teljesítésére, közszolgáltatások nyújtására vagy közös közérdekű célok megvalósítására irányuló együttműködés kialakítása az ajánlatkérők között, ahol az ajánlatkérők együttműködéssel érintett tevékenységből származó éves nettó árbevételének kevesebb, mint 20%-a származik a nyílt piacról.

A különbség a 2021. február 1. előtti és utáni szabályozás között az, hogy míg 2021. február 1. előtt a nyílt piacról származó nettó árbevétel még éppen elérhette a 20%-ot, 2021. február 1-ét követően már csak a 20% alatti, nyílt piacról származó árbevétel esetén felel meg az érintett szervezet a Kbt. 9. § (1) bekezdés j) pontjának.

3. kérdés

Az állásfoglaláskérésben leírt – fiktív – tényállás alapján egy Kbt. 5. § (1) bekezdés d) pontja szerinti ajánlatkérő (a továbbiakban „A” ajánlatkérő) és egy Kbt. 6. § alapján ajánlatkérőnek minősülő szervezet (a továbbiakban: „B” ajánlatkérő) a Kbt. 9. § (1) bekezdés j) pontja szerinti szerződést köt a közfeladatok ellátása érdekében. Ennek keretében „A” ajánlatkérő eszközöket ad bérbe „B” ajánlatkérőnek, melyekkel „B” ajánlatkérő teljesíteni tudja közfeladatát.

Az állásfoglaláskérésben leírt tényállást alapul véve, a kevesebb, mint 20%-os feltételbe ütközik-e az ügylet, ha „A” ajánlatkérő nettó éves, az ügylet tárgyát (adott közfeladat ellátásának célját szolgáló) képező eszközök bérbeadásából származó árbevételének 81%-a ezen a „B” ajánlatkérővel kötött ügyletből keletkezik?

További kérdésként merült fel, hogy az állásfoglaláskérésben leírt tényállást alapul véve, az „A” ajánlatkérőnek más ajánlatkérőkkel hasonló tárgyban kötött in-house szerződésből származó árbevétele – figyelemmel arra, hogy az sem a nyílt piacról származik – figyelembe vehető-e a Kbt. 9. § (1) bekezdés j) pontja szerinti árbevételre vonatkozó feltétel vizsgálta során? Továbbá vizsgálendő-e a „B” ajánlatkérő közszolgáltatói tevékenységéből származó árbevétel a Kbt. 9. § (1) bekezdés j) pontjának jogszerű alkalmazásához?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a közfeladat ellátása érdekében bérelt eszközök ellenérték fejében történő megszerzésére nem kerülhet sor közbeszerzési eljárás mellőzésével a Kbt. 9. § (1) bekezdés j) pontja alapján. Egyebekben, az együttműködéssel érintett tevékenységből származó 81 %-os árbevétel kevesebb, mint 20 %-os nyílt piaci árbevétel feltételez.

A Közbeszerzési Hatóság az Európai Unió Bíróságának (a továbbiakban: Bíróság) C-159/11. számú, Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce és társai ügyben (a továbbiakban: Lecce ügy) rögzített álláspontja fényében aggályos lehet a Kbt. 9. § (1) bekezdés j) pontjának az állásfoglaláskérésben leírt módon való alkalmazása.

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a Kbt. 9. § (1) bekezdés j) pontja tekintetében az ajánlatkérők együttműködéssel érintett tevékenységből származó éves nettó árbevétele vizsgálendő, azaz minden, az adott tevékenységből származó árbevétel aránya vizsgálendő a nyílt piacról származó árbevételhez viszo-

nyítva. Ekként érvényesülhet az, hogy az ajánlatkérők ténylegesen a közös célkitűzés eléréséért működjenek együtt. A tárgyi árbevételi követelménynek valamennyi érintett ajánlatkérő vonatkozásában fenn kell állnia.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

A Bíróság által a Lecce ügyben kialakított álláspont szerint nem tekinthető az ajánlatkérők közötti, a kivételi körnek megfelelő együttműködésnek, ha az egyik ajánlatkérő megrendeli egy másik ajánlatkérőtől a közszolgáltatást. Ilyen esetben ugyanis nem lehet a közös szükségletek együttes kielégítéséről beszélni.

A 2014/24/EU irányelv (a továbbiakban: Irányelv) Preambulumának (33) bekezdése azt is rögzíti, hogy az ajánlatkérő szervek számára lehetővé kell tenni – anélkül, hogy kötelesek lennének meghatározott jogi formát választani –, hogy úgy dönthessenek, hogy együttműködés keretében, közösen biztosítják közszolgáltatásaikat. Az együttműködés kiterjedhet a részt vevő hatóságokra ruházott vagy általuk vállalt szolgáltatások vagy felelősségi körök ellátásával kapcsolatos összes tevékenységtípusra, így például a helyi vagy regionális hatóságok kötelező vagy önkéntes feladataira vagy a közjog által bizonyos szervekre bízott szolgáltatásokra is. A különböző résztvevő hatóságok által nyújtott szolgáltatásoknak nem kell szükség-szerűen azonosaknak lenniük; lehetnek egymást kiegészítő jellegűek is. Az említett feltételek teljesítése érdekében az együttműködést kooperatív koncepcióra kell alapozni. Az együttműködés nem jelenti szükség-szerűen, hogy minden résztvevő hatóság köteles a főbb szerződésbeli kötelezettségek teljesítéséből részt vállalni, csak valamilyen kötelezettségvállalással hozzá kell járulnia a szóban forgó közszolgáltatás együttműködés keretében való ellátásához. Az együttműködés végrehajtását továbbá – ideértve a részt vevő ajánlatkérő szervek közötti pénzügyi transfereket is – kizárólag a közérdekekkel kapcsolatos megfontolások vezérelhetik.

A Kbt. 9. § (1) bekezdés j) pontja szerinti kivételi kör nem egyszerű beszerzési típusú ügyletek esetén alkalmazható, csak abban az esetben, ha – a Kbt. 5. § (1) bekezdés szerinti – ajánlatkérő egy másik – ajánlatkérővel közösen valósít meg közfeladatot, nyújt közszolgáltatást. A Kbt. 9. § (1) bekezdés j) pont alkalmazásához tehát az együttműködő ajánlatkérőknek részt kell vállalniuk az adott szerződés teljesítésében –

nem szükségszerűen egyenlő arányban – és ily módon valósulhat meg az adott közszolgáltatás együttes biztosítása.

A közbeszerzési szerződés jelleg akkor is megállapítható, ha csak pénzügyi érdek fűződik a szolgáltatás nyújtásához [Bíróság C-796/18. számú ítélet 46. és 52. pont]. Az együttműködő ajánlatkérő által nyújtandó szolgáltatás pedig járulékos jellegű is lehet: a Bíróság C-796/18. számú ítélete rögzíti, hogy nem tűnik elengedhetetlennek, hogy a közszolgáltatási tevékenységet az együttműködésben részt vevő közjogi személyek közösen végezzék. Az Irányelv 12. cikke (4) bekezdésének a) pontját úgy kell értelmezni, hogy az különbségtétel nélkül felhatalmazza a részt vevő ajánlatkérő szerveket arra, hogy akár együttesen, akár egyénileg lássák el a közszolgáltatási feladatot, feltéve, hogy az együttműködésük lehetővé teszi a közös célkitűzéseik elérését.

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint azáltal, hogy az „A” ajánlatkérő ellenérték fejében adja bérbe a szükséges eszközöket „B” ajánlatkérőnek, ez a közszolgáltatás teljesítése érdekében nyújtott kötelezettségvállalást kizárja, mivel itt nem a közszolgáltatás – részbeni – ellátásáért vállal kötelezettséget, hanem az eszközök pénzbeli ellenszolgáltatásáért.

A 2014/24/EU irányelv (a továbbiakban: Irányelv) 12. cikk (4) bekezdés c) pont akként rögzíti a tárgyi árbevételi követelményt, hogy a résztvevő ajánlatkérő szervek az együttműködés által érintett tevékenységeknek kevesebb, mint 20%-át végzik a nyílt piacon.

Az Irányelv 12. cikk (5) bekezdése értelmében az (1) bekezdés első albekezdésének b) pontjában, a (3) bekezdés első albekezdésének b) pontjában és a (4) bekezdés c) pontjában említett tevékenységek százalékos arányának megállapításához az átlagos összárbevételt vagy más megfelelő, tevékenység alapú mérőszámot, például a releváns jogi személynél vagy az ajánlatkérő szervnél a szerződés odaítélését megelőző három évben a szolgáltatások, áruk és építési beruházások miatt felmerülő költségeket kell figyelembe venni.

Az Irányelv fent idézett rendelkezései is azt támasztják alá, hogy minden, az érintett tevékenységből származó bevételt figyelembe kell venni ajánlatkérőnként.

Az ajánlatkérőknek minden esetben vizsgálni, és dokumentálni kell, hogy az egyéb tevékenységekből származó bevételhez viszonyított aránya megfelel-e a

Kbt. 9. § (1) bekezdés j) pont szerinti árbevételi követelménynek.

4.1. kérdés

Az állásfoglaláskérésben ismertetett tényállás szerint az Egyetem alapító okirata alapján az alaptevékenysége részeként egészségügyi ellátást végez, és egészségügyi szolgáltatót klinikai központként tart fenn. A klinikai központ mind irányításában, mind működésében, mind gazdálkodásában önálló szervezeti egység, ezáltal elkülönül az Egyetem egyéb szervezeti egységeitől.

A fent ismertetett tényállás fényében, és figyelemmel arra, hogy a klinikai központ önálló jogi személy, jogképes szervezet, így a Kbt. 5. § (1) bekezdés e) pontja alapján külön ajánlatkérőnek minősülhet-e? Valamint a klinikai központ beszerzései tekintetében az Egyetem egyéb szervezeti egységeinek beszerzéseit kell-e vizsgálnia a részekre bontás tilalma szempontjából, ha a klinikai központ önálló ajánlatkérő?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a klinikai központ az önálló jogi személyiségére tekintettel – annak további feltételei fennállása esetén – a Kbt. 5. § (1) bekezdés e) pontja szerinti ajánlatkérőnek minősülhet. Amennyiben a beszerzési igény megvalósítója az Egyetem (a klinikai központ tekintetében is), úgy a közbeszerzési kötelezettség az Egyetem vonatkozásában vizsgálandó. Egyebekben, főszabály szerint a klinikai központ, mint adott esetben ajánlatkérőnek minősülő szervezet tekintetében szükséges a beszerzések becsült értékére megállapítást tenni, azonban több ajánlatkérő közös beszerzési igénye esetén e tény a részekre bontás tilalmát alapozhatja meg.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

A Kbt. 5. § (1) bekezdés e) pontja szerint közbeszerzési eljárás lefolytatására kötelezett az a jogképes szervezet, amelyet nem ipari vagy kereskedelmi jellegű, kifejezetten közérdekű tevékenység folytatása céljából hoznak létre, vagy amely bármilyen mértékben ilyen tevékenységet lát el, feltéve, hogy e szervezet felett a Kbt. 5. § (1) bekezdés a)-e) pontjában meghatározott egy vagy több szervezet, az Országgyűlés vagy a Kormány közvetlenül vagy közvetetten meghatározó befolyást képes gyakorolni vagy működését többségi részben egy vagy több ilyen szervezet (testület) finanszírozza.

A Kbt. 5. § (1) bekezdés e) pontja szerinti klasszikus ajánlatkérői minőség megállapításához az alábbi feltételeknek kell teljesülniük:

- jogképesség,
- kifejezetten közérdekű, nem ipari vagy kereskedelmi jellegű tevékenység folytatása, illetőleg ilyen célból történő létrehozatal,
- a Kbt. 5. § (1) bekezdés a)–e) pontban meghatározott egy vagy több szervezet, az Országgyűlés vagy a Kormány meghatározó befolyása vagy többségi finanszírozása.

Lényeges kritérium, hogy a fenti feltételek konjunktív jellegűek, azaz, ha bármelyik feltétel részben vagy egészben hiányzik, akkor az ajánlatkérői minőség megállapítására a Kbt. 5. § (1) bekezdés e) pontja alapján nincs lehetőség.

A közérdekű tevékenység fogalmát a Kbt. nem határozza meg, ezért értelmezésekor más jogszabályok, a kúriai állásfoglalások, valamint az uniós joggyakorlat vizsgálata szükséges. A közérdekűség megállapíthatóságát illetően a Legfelsőbb Bíróság Közigazgatási Kollégiumának KK2. számú állásfoglalása szolgálhat iránymutatásul: ennek értelmében közérdekűnek minősül a cél elsősorban akkor, ha az a társadalom vagy egy szélesebb közösség érdekét szolgálja. A közérdekűség fogalmát azonban nem lehet csupán az érintett személyek száma alapján megítélni. A Bíróság esetjoga szerint a közjogi szervezetté minősítés alapja a funkcionális megközelítés, vagyis nem annak van relevanciája, hogy egy adott tevékenységet jogszabály vagy egyéb előírás miként minősít, hanem a ténylegesen ellátott tevékenység jellegének, aminek megítélése az eset összes körülményének mérlegelését igényli. Mindenekelőtt az vizsgálandó, hogy a kérdéses szervezet létjogosultságát valamely közérdekű cél megvalósítása alátámasztja-e. A közcélú tevékenység az alapcélok között egy szűkebb kategóriát jelent. Azok a tevékenységek tekinthetők ilyen tevékenységnek, amelyeket a szervezet egy tágabb közösség érdekében végez. Ha ez a közérdekű szükséglet (mint a szervezet alapításának vagy működtetésének célja) hiányzik, a vizsgált szervezet nem minősül közjogi szervezetnek.

A Kbt. 5. § (1) bekezdésének e) pontja szerinti ajánlatkérői minőség fennállásának nem feltétele, hogy az érintett szervezet csak közérdekű tevékenységet folytasson, azon kívül más tevékenységet is végezhet,

akár haszonszerzési céllal is. Ennek megfelelően nem szükséges, hogy az adott szervezetet kizárólag olyan tevékenység ellátására hozzák létre, amely közérdekű, de nem ipari vagy kereskedelmi jellegű, amennyiben ugyanis a későbbiekben ilyen feladat ellátását is végzi, közjogi szervezetnek minősül.

Különbséget kell tenni továbbá a közérdekű tevékenységek között aszerint, hogy az adott tevékenység ipari, kereskedelmi jellegű-e vagy sem. Amennyiben egy tevékenység közérdekű ugyan, de egyben ipari, kereskedelmi jellegű is, akkor a tevékenységet végző szervezet nem minősül ajánlatkérőnek. Az ipari, kereskedelmi jelleg fogalmát – a közérdekű tevékenység definíciójához hasonlóan – nem határozza meg sem a Kbt., sem a közösségi irányelvek. A tevékenység ipari vagy kereskedelmi jellegére vonatkozó utalás – amint azt a Közbeszerzési Döntőbizottság a D.47/19/2011. számú határozatában részletesen kifejtette – az általános közgazdasági fogalomhasználat szerint olyan gazdasági tevékenységet feltételez, amelynek eredményeként profitszerzési célból piacképes termék előállítása történik, illetőleg olyan tevékenységet, amely termékek vagy szolgáltatások kereskedelmi forgalomban, versenyfeltételek mellett történő értékesítési célja által jellemezhető.

E körben vizsgálni kell különösen az érintett intézmény létrehozását motiváló körülményeket, illetve azt a gazdasági környezetet, amelyben a szervezet tevékenységét végzi, vagyis mindenekelőtt:

- a versenyfeltételek meglétét,
- a tevékenységet végző társaság for-profit, vagy non-profit jellegét,
- nyereségorientáltságát,
- az üzleti kockázatok önálló viselésének feltételét.

Az említett feltételek összességében történő értékelése alapján állapítható meg a tevékenység ipari, vagy kereskedelmi jellege. Alapvetően tehát nem elegendő például a versenyfeltételek megléte vagy a nyereségorientáltság fennállása, Kbt. 5. § (1) bekezdés e) pontjában meghatározott valamennyi körülménynek megállapíthatónak kell lennie.

Jelen esetben a nemzeti felsőoktatásról szóló 2011. évi CCIV. törvény (a továbbiakban: Nktv.) 97/A. § (1) bekezdésére és a mellékelten megküldött Alapító

okiratban leírt feladatokra tekintettel a klinikai központ valószínűsíthetően végez közérdekű, de nem ipari-kereskedelmi jellegű feladatot.

A Kbt. 5. § (1) bekezdés e) pontja alapján az ajánlatkérői minőség megállapításának további feltétele, hogy az a)-e) pontban meghatározott egy vagy több szervezet, az Országgyűlés vagy a Kormány közvetlenül vagy közvetetten meghatározó befolyást gyakoroljanak a társaság felett, vagy a társaság működését többségben ilyen szervezet finanszírozza.

A meghatározó befolyás definícióját a Kbt. 3. §-ának 28. pontja határozza meg. A Kbt. 3. § 28. pontjának értelmében meghatározó befolyást képes gyakorolni az a szervezet, amely az alábbi feltételek közül legalább egyvel rendelkezik egy másik szervezet tekintetében:

- a) vagyoni hozzájárulása, illetve részvénytársaság esetében a tulajdonában lévő részvények névértéke meghaladja a jegyzett tőke felét,
- b) a tagok szavazatának többségével egyedül rendelkezik, vagy más tagok a befolyással rendelkezővel kötött megállapodás alapján a befolyással rendelkezővel azonos tartalommal szavaznak, vagy a befolyással rendelkezőn keresztül gyakorolják szavazati jogukat, feltéve, hogy együtt a szavazatok több mint felével rendelkeznek,
- c) jogosult arra, hogy a vezető tisztségviselők (döntéshozók, ügyvezetők) vagy a felügyelőbizottság (felügyeleti, ellenőrző szerv, testület) tagjainak többségét megválassza (kijelölje) vagy visszahívja.

A meghatározó befolyás fennállásának szempontjából fontos, hogy a klinikai központ által nyújtott egészségügyi szolgáltatások tekintetében az országos kórházfőigazgató gyakorolja a jogszabályban meghatározott szakmai fenntartói, valamint működtetéssel és gazdálkodással kapcsolatos irányítási jogköröket [az Egyetem Alapító okiratának tartalmából következően], illetve, hogy a klinikai központ elnökének megbízására és megbízása visszavonására az egészségügyért felelős miniszter és - a felsőoktatással összefüggő feladat- és hatáskörében eljárva - az oktatásért felelős miniszter együttesen jogosult [az Egyetem Alapító okiratának tartalmából következően]. Mindezek alapján a Kbt. 5. § (1) bekezdés e) pontjában szereplő azon feltétel, hogy az a)-e) pontban meghatározott egy vagy több szervezet, az Országgyűlés vagy a Kormány közvetlenül vagy

közvetetten meghatározó befolyást gyakorol, feltehetően fennáll.

A finanszírozási kapcsolatot a Bíróság elsőként részletesen az University of Cambridge ügyben (C-380/98) járta körül, és az ügyben tett megállapításai mind a mai napig relevánsak. „Közfinanszírozásnak” azok az állami juttatások minősülhetnek, melyek semmilyen szerződéses ellenszolgáltatáshoz nem kapcsolódnak. A Bíróság elsőként azt rögzítette, hogy a közjogi szervezet fogalmi elemét képező finanszírozási kapcsolat nem foglal magában minden állami pénzjuttatást, csak azokat, amelyek függőségi kapcsolatot eredményeznek vagy megerősítik azt.

A Bíróság ítéletében leírja, hogy csak azok a pénzjuttatások minősülnek „közfinanszírozásnak”, melyek az adott szerv tevékenységének a támogatását, finanszírozását szolgálják, ugyanakkor nem ellenszolgáltatás fejében történik. Így például adott szerv (az esetbeli Egyetem) kutatási tevékenységének a támogatására juttatott pénzösszeg az adott szervezet más ajánlatkérő általi finanszírozásának tekinthető, feltéve, hogy nincs a felek között szerződéses kapcsolat, mely alapján meghatározott ellenszolgáltatás nyújtására lenne kötelezett az adott szervezet (Egyetem). Amennyiben viszont az érintett szervezet szerződés alapján nyújt valamilyen tanácsadási (...) tevékenységet, akkor ez kívül esik az irányelv szerinti finanszírozási kapcsolat kategóriáján. Természetesen egy szerződéses kapcsolat is eredményezhet függőségi viszonyt, azonban a Bíróság érvelése szerint ezt nem lehet azonosítani a támogatásból fakadó függőségi viszonytal, mivel ez a kapcsolat sokkal inkább a szabadon kötött, visszterhes szerződésből fakadó, a normál kereskedelmi kapcsolatokban létező függőséghez hasonlatos.

A Bíróság a fent említett ügyben (C-380/98) azt is kimondta, hogy a többségi részben történő finanszírozás kitétele mennyiségi kategória, és azt jelenti, hogy több mint fele részben az állam, illetve egyéb közjogi szervezet finanszírozza az adott szervezet tevékenységét. A közfinanszírozás arányának meghatározásakor figyelembe kell venni az adott szerv valamennyi bevételét, beleértve a kereskedelmi jellegű tevékenységből származó bevételt is.

Az Nktv. 97/A. § (2) bekezdése alapján az (1) bekezdés a) pontjában meghatározott feladat ellátásra vonatkozóan az egészségbiztosítási szerv – a kötelező egészség-

biztosítás ellátásairól szóló 1997. évi LXXXIII. törvényben meghatározottak figyelembevételével – külön finanszírozási szerződést köt a klinikai központtal és az egyetemi kórházzal. Az Nktv. 98. § (1) bekezdése kimondja, hogy a klinikai központ és az egyetemi kórház tekintetében az egészségügyi felsőoktatási intézmény egészségügyi szolgáltatásának központi beruházási és felújítási, valamint fejlesztési forrásait a központi költségvetésről szóló törvény egészségügyért felelős miniszter által vezetett minisztérium fejezetében kell megtervezni. Az egészségügyért felelős miniszter által vezetett minisztérium jogosult az általa biztosított költségvetési előirányzatokkal kapcsolatos gazdálkodás ellenőrzésére. A felsőoktatási intézmény által biztosított egészségügyi szolgáltatáshoz – jogszabályban meghatározott feltételekkel – az egészségügyért felelős miniszter költségvetési finanszírozást nyújt, illetve támogatást nyújthat. Az egészségügyi felsőoktatási intézmény által végzett egészségügyi tevékenységre, továbbá az egészségügyi kutatásra, egészségügyi fejlesztésekre, egészségügyi szak- és továbbképzésre is alkalmazni kell az egészségügy szakmai irányítására és szervezésére, az egészségügyért felelős miniszter szakmai irányítási jogkörére vonatkozó rendelkezéseket, továbbá mindazokat a jogszabályokat, amelyek meghatározzák az egészségügyi szolgáltatás megszervezését, a feladatellátásban közreműködők szakképzettségét, az egészségügyi szolgáltatás finanszírozását [Nktv. 99. § (8) bekezdés]. E költségvetési finanszírozások, támogatások a működés többségi finanszírozását alapozhatják meg.

A Kbt. 19. § (3) bekezdése szerint, 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 vizsgálatakor az egyes szolgáltatások műszaki és gazdasági funkcionális egységét kell alapul venni.

Annak megítélésére vonatkozóan, hogy a becsült érték meghatározásával kapcsolatban fennáll-e a részekre bontás tilalma, elsődlegesen a műszaki-gazdasági funkcionális egység fennállásának vizsgálata szükséges. Amennyiben a műszaki-gazdasági funkció egysége,

mint fő szempont tekintetében nem tehető egyértelmű megállapítás, úgy segítségül hívhatóak további kisegítő szempontok is, amelyek az adott esetben az egy közbeszerzés fennállását támasztják alá a későbbiekben részletezettek szerint. Több ajánlatkérő egységes közös beszerzési igénye esetében az ajánlatkérő személye pusztán kisegítő szempont (lásd: T-358/08. ítéletet). Önmagában arra alapozva, hogy az egységes beszerzési igényt (például egy épület felépítését) több ajánlatkérő valósítja meg, a beszerzések becsült értéke nem bontható részekre [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), illetve az Útmutató Példatárának 5., 6. példája].

4.2. kérdés

Az állásfoglaláskérésben ismertetett tényállás szerint a Egyetem alapító okirata alapján az alaptevékenysége részeként egészségügyi ellátást végez, és egészségügyi szolgáltatót klinikai központként tart fenn. A klinikai központ mind irányításában, mind működésében, mind gazdálkodásában önálló szervezeti egység, ezáltal elkülönül az Egyetem egyéb szervezeti egységeitől.

A fent ismertetett tényállás fényében, amennyiben a klinikai központ nem minősülne önálló ajánlatkérőnek, akkor a fenti levezetés alapján a Kbt. 16. § (4) bekezdésében foglalt kivételi kör – miszerint nem kell együttesen figyelembe venni valamennyi működési egység beszerzési igényét, ha egy különálló működési egység (klinikai központ) saját gazdasági szervezettel és működési költségvetése felett önálló rendelkezési joggal bír – alkalmazható-e?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

Amennyiben a beszerzési igény az Egyetemenél jelentkezik a klinikai központ tekintetében is, a klinikai központ esetleges ajánlatkérői minőségétől függetlenül az Egyetem, mint adott beszerzési igény ajánlatkérője vonatkozásában vizsgálandók a Kbt. 19. § (3) bekezdésben foglaltak, így adott esetben a Kbt. 16. § (4) bekezdés alkalmazhatósága is. Ebben az esetben, ha a klinikai központ (ténylegesen) saját gazdasági szervezettel és működési költségvetése felett önálló rendelkezési joggal bíró egység, akkor az Egyetem – a Kbt. 19. § (3) bekezdésre tekintettel megállapított – becsült érték

meghatározása során jogszerűen alkalmazhatja a Kbt. 16. § (4) bekezdésében foglaltakat.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

A Kbt. 16. § (4) bekezdése szerint, ha az ajánlatkérő szervezet több különálló működési vagy szervezeti egységből (a továbbiakban: működési egység) áll, a közbeszerzés – a Kbt. 19. § (3) bekezdésében foglaltak figyelembevételével megállapított – becsült értékének meghatározása során valamennyi működési egység beszerzési igényét együttesen kell figyelembe venni, kivéve, ha egy különálló működési egység saját gazdasági szervezettel és működési költségvetése felett önálló rendelkezési joggal bír. Ez utóbbi esetben a közbeszerzés becsült értékét az érintett különálló működési egység szintjén is meg lehet határozni.

„Azon köznevelési intézmények esetében, amelyek fenntartója nem tankerületi központ vagy állami felsőoktatási intézmény – hanem például települési önkormányzat vagy egyházi jogi személy –, nem az a vizsgálendő kérdés, hogy jogi személyiséggel rendelkeznek-e, hanem, hogy olyan oktatási intézményeknek minősülnek-e, amely saját gazdasági szervezettel és működési költségvetése felett önálló rendelkezési joggal bír.” [Hellné dr. Varga Anita: A köznevelési intézmények beszerzései becsült értékének részekre bontása a Kbt. 16. § (4) bekezdése tükrében in: Közbeszerzési Szemle 2017. évfolyam 12. szám.]

A 2014/24/EU irányelv preambuluma (20) bekezdése is iránymutatást adhat e kérdésben, miszerint:

„Indokolt lehet például a szerződés értékét az ajánlatkérő szerv egy különálló működési egységének – például iskolának vagy óvodának – a szintjén megbecsülni, amennyiben a szóban forgó egység önálló felelősséget visel saját közbeszerzési eljárásáért. Ez abban az esetben vélelmezhető, ha a különálló működési egység önállóan folytatja le a közbeszerzési eljárást és dönt a beszerzésekről, külön költségvetési sor felett rendelkezik az érintett közbeszerzés céljára, önállóan köti meg a szerződést és finanszírozza azt a rendelkezésére álló költségvetésből. A részekre osztáson alapuló értékbecslés nem indokolt, ha az ajánlatkérő szerv a közbeszerzési eljárást csupán decentralizált módon folytatja le.”

5. kérdés

Az állásfoglaláskérésben leírt tényállás alapján az ajánlatkérő hang- és füst gátló speciális térelválasztó függöny rendszer,

valamint egy új büfé bútorzatának és berendezéseinek beszerzését tervezi. A beszerzési igény egyidejű felmerülése részben megalapozott, ugyanis a pályázati forrás már rendelkezésre áll és beszerezhető lenne, azonban a büfé bútorzatának beszerzése későbbi időpontban fog megvalósulni, praktikus tárolási szempontok miatt.

A fent leírt tényállás szerint a hang- és füst gátló speciális térelválasztó függöny rendszer, valamint az új büfé bútorzatának és berendezéseinek beszerzésének becsült értéke részekre bontható-e?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság előfeltevésként elfogadta, hogy a jelen kérdéssel érintett beszerzések árubeszerzésnek minősülnek és nem képeznek építési beruházással a Kbt. 22. § (1) bekezdése szerinti vegyes beszerzést.

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint az állásfoglaláskérésben leírt hang- és füst gátló speciális térelválasztó függöny rendszer, és az új büfé bútorzat, mint árubeszerzések, nem minősülnek vélhetően ugyanazon terméknek, és amennyiben funkcionálisan elkülönülnek, akkor hasonló felhasználásra szánt árúnak sem, így a becsült értékük vélhetően jogszerűen bontható részekre. Ellenben, ha az új büfé bútorzat – figyelemmel a bútorzat, mint kifejezés általános, gyűjtőfogalmi jellegére – funkcionálisan bárminemű módon kapcsolódik a hang- és füst gátló speciális térelválasztó függöny rendszerhez, úgy a részekre bontás jogszerűsége megkérdőjelezhetővé válik.

A Közbeszerzési Hatóság felhívja a figyelmet arra, hogy amennyiben a beszerzések egy uniós támogatáspolitikai értelemben vett projekt keretében kerülnek megvalósításra, az az egyes beszerzéseket a becsült értékük meghatározása szempontjából összekapcsolhatja.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

A Kbt. 19. § (3) bekezdése alapján, 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 vizsgálatakor az egyes szolgáltatások mű-

szaki és gazdasági funkcionális egységét kell alapul venni.

A Kbt. 19. § (3) bekezdéséhez fűzött indokolás – az állásfoglaláskérés szempontjából releváns része – szerint az árubeszerzések esetében a korábban sokszor kifogásolt „hasonló áruk” kifejezést is pontosítja a törvény szövege. A törvény szerint az „azonos” áruk beszerzésének értékét összevontan kell kezelni, a „hasonló” kifejezést pedig a „hasonló felhasználásra szánt áruk” kifejezés váltja fel, ami segíti a jogalkalmazást annak megítélésében, hogy mit kell hasonló árunak tekintetni e szabály alkalmazása szempontjából.

A Közbeszerzési Hatóság előjáróban tájékoztatja, hogy az állásfoglalásban leírtakon felül a részekre bontás tilalmával kapcsolatos további információkat talál a 2017. június 9. napján, a KÉ 2017. évi 95. számában megjelent, a Közbeszerzések Tanácsának útmutatójában; a becsült érték számítása, a részekre bontás tilalma és a beszerzési igények mesterséges egyesítése tárgyában (a továbbiakban: Útmutató).

Az Útmutató az árubeszerzések részekre bontásával kapcsolatban az alábbi megállapításokat teszi. „Az azonos áruk megítése nem igényel különösebb magyarázatot. Áruk tekintetében hasonló felhasználásra szolgálhatnak például különféle élelmiszerek vagy különböző irodabútorok. Tipikusan egy az adott területen működő gazdasági szereplő tartana ilyen termékeket árukészletében. A Közbeszerzések Tanácsa álláspontja szerint a felhasználási cél az adott áru közvetlen funkciójának szem előtt tartásával ítéhető meg, így az áruk esetében e két vizsgálati szempont nem feltétlenül válik el egymástól, és a hasonló felhasználási cél – amennyiben nem állnak fenn objektív indokok, amelyek egyértelműen e beszerzések funkcionális önállóságát igazolják – kifejezi a funkcionális egységet is.”

A Közbeszerzési Hatóság, a Miniszterelnökség, az Európai Támogatásokat Auditáló Főigazgatóság, továbbá a Megyei Jogú Városok Szövetsége közös Példatárának – a Kbt. 19. § (2)-(3) bekezdése szerinti részekre bontás tilalmával kapcsolatos – 16. példája az alábbi – az állásfoglaláskérés megválaszolása szempontjából hasznos – példát foglalja magában. E példa szerinti tényállás szerint egy oktatási intézmény fejlesztésére irányuló támogatáspolitikai értelemben vett projekt keretében különböző oktatási területekhez

tartozó áruk (focilabda, Petri-csésze) beszerzését tervezi. A kérdés, hogy e tényállás alapján a beszerzendő áruk becsült értéke részekre bontható-e. Az elfogadott álláspont ebben az esetben, hogy a beszerzés becsült értéke részekre bontható, kivéve, ha a különböző oktatási területekhez tartozó áruk azonosak vagy hasonló felhasználási célúak.

Összegezve tehát megállapíthatónak látszik, hogy a hang- és füst gátló speciális térelválasztó függöny rendszer és az új büfé bútorzat nem azonos termékek. A felhasználási cél az adott áru közvetlen funkciójának szem előtt tartásával ítéhető meg. A hasonló felhasználási cél – amennyiben nem állnak fenn objektív indokok, amelyek egyértelműen a beszerzések funkcionális önállóságát igazolják – kifejezi a funkcionális egységet is. Abban az esetben, ha az új büfé bútorzat – figyelemmel a bútorzat, mint kifejezés általános, gyűjtőfogalmi jellegére – funkcionálisan bárminemű módon kapcsolódik a hang- és füst gátló speciális térelválasztó függöny rendszerhez, úgy a részekre bontás jogszerűsége megkérdőjelezhetővé válik. E kérdés eldöntéséhez érdemes az állásfoglalásba beidézett példát, valamint az Útmutatóban leírtakat alapul venni.

Az állásfoglaláskérésben említett időbeli összefüggés kiegészítő szempont lehet. Amennyiben a műszaki-gazdasági funkcionális egység fennállása tekintetében nem tehető egyértelmű megállapítás, segítségül hívhatóak a kiegészítő szempontok –, mint az egységes tervezés és döntés, az ugyanazon ajánlatkérő személye, az azonos jogalap és azonos feltételek a szerződések megkötésekor, valamint az időbeli összefüggés. Ezzel kapcsolatban azonban megjegyzendő, hogy az időbeli összefüggés nem feltétlenül jelent teljes egyidejűséget. A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint az állásfoglaláskérésben leírt praktikussági szempont miatti időbeli eltolódás a beszerzés időbeli összefüggését nem szakítja meg.

Az európai bizottsági audit tapasztalatok alapján ugyanakkor a Közbeszerzési Hatóság felhívja a figyelmet arra, hogy amennyiben a beszerzések egy uniós támogatáspolitikai értelemben vett projekt keretében kerülnek megvalósításra, az az egyes beszerzéseket a becsült értékük meghatározása szempontjából összekapcsolhatja.

6. kérdés

Abban az esetben, ha az ajánlatkérő olyan opció lehetőségével kíván élni a közbeszerzési eljárásban, amely a szerződés időtartamát is érinti, úgy ezt az opciót az eljárást megindító felhívás mely pontjában kell feltüntetnie?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság előjáróban felhívja a figyelmet arra, hogy a megindítani tervezett közbeszerzési eljárás becsült értékétől függően más-más hirdetmény-minta rendeletet kell alkalmazni. Az uniós közbeszerzési értékhatárt elérő vagy meghaladó becsült értékű közbeszerzés esetén a közbeszerzési hirdetmények közzétételére használandó hirdetményminták létrehozásáról és a 842/2011/EK végrehajtási rendelet hatályon kívül helyezéséről szóló 2015. november 11-i 2015/1986/EU végrehajtási rendeletet kell alkalmazni. Az uniós értékhatárt el nem érő, de a nemzeti közbeszerzési értékhatárt elérő vagy meghaladó becsült értékű közbeszerzési eljárás esetén 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 rendeletet kell az ajánlatkérőnek alkalmaznia

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a szerződés időtartamának meghosszabbítási lehetőségét az ajánlatkérőnek „A szerződés, keretmegállapodás vagy dinamikus beszerzési rendszer időtartama/„A szerződés meghosszabbítható” rovatban szükséges megjelölnie a meghosszabbítás leírásával együtt.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

A Kbt. 58. § (1) bekezdés szerint az ajánlatkérő köteles megadni a közbeszerzés tárgyát és mennyiségét – adott esetben a szerződéstervezetben foglaltaknak megfelelő mennyiségi eltérés vagy opcionális rész megadásával – az eljárást megindító felhívásban, valamint előzetes tájékoztatóval meghirdetett eljárás esetén az előzetes tájékoztatóban is.

Jellemzően, amennyiben az opcionálisan lehívható mennyiség szerinti tárgy megegyezik a beszerzés tárgyával és az együtt jár a szerződés időtartamának meghosszabbításával, úgy e körülmény feltüntetésére „A szerződés, keretmegállapodás vagy dinamikus beszerzési rendszer időtartama/„A szerződés meghosszabbítható” rovatban (például keretszerződés

megkötésére kerül sor 24 hónapra, amely további 12 hónappal meghosszabbítható a keretösszeg kimerüléséig) van lehetőség. Amennyiben az opcionális rész ugyanazon munkák nagyobb mennyiségben történő megrendelésének lehetőségét jelenti az alappennyiségen felül (akár a szerződés időtartamának meghosszabbítása nélkül) vagy további – a beszerzéshez kapcsolódó – munkák megrendelését jelenti, annak ismertetését és részleteit az „Opciókra vonatkozó információ”, illetve adott esetben annak további „magyarázatát” a „További információk” között szükséges elhelyezni.

A Közbeszerzési Hatóság felhívja a figyelmet arra, hogy a Kbt. 141. § (4) bekezdés a) pontja alapján a szerződéstervezetben minden ajánlattevő számára előre megismerhető módon, egyértelműen rögzíteni szükséges az opció gyakorlásának pontos feltételeit és tartalmát.

7. kérdés

Abban az esetben, ha a jogszabály által előírt munkaruha juttatást az ajánlatkérőnek minősülő szerv úgy biztosítja, hogy az alkalmazottak által vásárolt ruházati termékeket a munkáltató nevére szóló számla alapján „számolták el”, van-e mód arra, hogy az így beszerzett ruhákra ajánlatkérő alkalmazza a Kbt. 9. § (8) bekezdés g) pontja szerinti kivételi kört, mint a munkakörhöz tartozó juttatás?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a tárgyi állásfoglaláskérésben ismertetett beszerzés feltehetően árubeszerzésnek minősül. A Kbt. 9. § (8) bekezdésében szabályozott kivételi köröket csak szolgáltatásmegrendelésekre lehet jogszerűen alkalmazni.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

A Kbt. 8. § (2) bekezdése szerint az árubeszerzés forgalomképes és birtokba vehető ingó dolog tulajdonjogának vagy használatára, hasznosítására vonatkozó jognak – vételi joggal vagy anélkül történő – megszerzése az ajánlatkérő részéről. Az árubeszerzés magában foglalja a beállítást és az üzembe helyezést is.

A Kbt. 9. § (8) bekezdés g) pontja kimondja, hogy a Kbt.-t – ha a beszerzés tárgya szolgáltatás megrendelése – nem kell alkalmazni, ha a beszerzés tárgya munkaviszony, közszolgálati, kormányzati szolgálati, vagy közalkalmazotti jogviszony, rendvédelmi igazgatási szolgálati jogviszony, honvédelmi alkalmazotti jog-

viszony, adó- és vámhatósági szolgálati jogviszony, a közszolgálati tisztviselőkről szóló törvény szerinti ösztöndíjas foglalkoztatási jogviszony, az állami projektértékelői jogviszony, ügyészségi szolgálati jogviszony, bírói szolgálati jogviszony, igazságügyi alkalmazotti szolgálati jogviszony, a rendvédelmi feladatokat ellátó szervek hivatásos állományának szolgálati jogviszonya, valamint a Magyar Honvédség hivatásos, szerződéses és önkéntes tartalékos állományának szolgálati viszonyának létesítése.

A tárgyi kivételi kör tehát a fent említett jogviszonyok létesítésére alkalmazható, azt kiterjeszteni – a kivételek általános, megszorító értelmezésének követelménye mentén – nem lehet.

Ezen túl, a levelében is hivatkozott, a közalkalmazottak jogállásáról szóló 1992. évi XXXIII. törvény 79. § (3)

bekezdése a munkaruha-juttatás kapcsán azt tartalmazza, hogy a munkaruha a juttatási idő lejárta után megy át a közalkalmazott tulajdonába. Ez másként azt jelenti, hogy a munkaruha a foglalkoztató tulajdonában áll. Ebből következően a munkaruha tulajdonjogának munkáltató általi megszerzésére irányuló árubeszerzés a munkáltató és a munkaruha eladója közötti jogviszonyt jelent, amelyben közvetlenül nem játszik szerepet a munkáltató és a közalkalmazott közötti jogviszony. Amennyiben tehát az így beszerzett munkaruhák összeszámított becsült értéke meghaladja a vonatkozó nemzeti közbeszerzési értékhatárt (15 millió forint), úgy az ajánlatkérőnek minősülő szervezet a munkaruhák beszerzésére köteles közbeszerzési eljárást lefolytatni.

JOGORVOSLATI AKTUALITÁSOK

Dr. Horváth Éva, közbeszerzési biztos, Közbeszerzési Hatóság

DOI: 10.37371/KEP.2021.6.3

A Közbeszerzési Értesítő Plusz jelen számában ismertetett jogesetek az ügyfélképesség kérdésével foglalkoznak.

Az ügyfélképesség a jogorvoslati kérelem érdemi elbírálásának eljárásjogi előfeltétele, melynek során a jogorvoslati szerv azt vizsgálja, hogy a jogsértés közvetlenül a kérelmező jogát, jogos érdekét érinti-e, ezért a jogorvoslati kérelem érdemben elbírálható-e. Az ügyfélképességről az ügy összes körülményének alapos és körültekintő mérlegelésével kell dönten.¹ A közösségi jogorvoslati irányelvek értelmében a tagállamoknak biztosítaniuk kell, hogy az általuk megállapítandó részletes szabályok szerint legalább azon személyeknek álljon jogorvoslati eljárás a rendelkezésére, akiknek érdekükben áll vagy állt egy adott szerződés elnyerése, és akiknek az állítólagos jogsértés érdeksérelmet okozott vagy ennek kockázata fennáll.²

D.177/18/2020. számú határozat

A határozattal érintett tárgyak: A kérelmező tekintetében megállapítható jog- vagy jogos érdeksérelme abban az esetben állapítható meg, amennyiben az adott közbeszerzési eljárásban valós célja, szándéka a közbeszerzési szerződés elnyerése és cselekvései is ezen konkrét célt szolgálják.

Tényállás

Az ajánlatkérő 2019. december 18. napján feladott ajánlati felhívással a Kbt. Második Rész XV. Fejezet szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított egészségügyi intézmény takarítása szolgáltatás megrendelése tárgyában.

A felhívás többek között tartalmazta a beszerzés tárgyát, az értékelési szempontokat. Az ajánlatkérő a közbeszerzési műszaki leírásban részletesen meghatározta az elvárt takarítási feladatokat, továbbá a

szolgáltatás teljesítésére irányadó elvárásait, szempontjait.

Az ajánlattételi határidőre 6 gazdasági szereplő nyújtott be ajánlatot.

Az ajánlatkérő az ajánlatok bírálata során hiánypótlást rendelt el, illetőleg a nagytakarítás díja tekintetében felvilágosítást kért, továbbá a havi átalánydíj tekintetében a Kbt. 72. § (1) bekezdése szerinti árindokolást kért.

Az ajánlatkérő elkészítette és továbbította az ajánlatok elbírálásáról szóló összegezést, amely szerint az eljárás eredményes volt, a nyertes ajánlatot a jelen ismertetés szerint F Kft. nyújtotta be.

A kérelmező, valamint a jelen ismertetés szerint B Zrt. ajánlattevő ajánlatát érvényesnek nyilvánította.

A jogorvoslati kérelem

A kérelmező 2 kérelmi elem tekintetében kérte a jogsértés megállapítását, amelyet a jogorvoslati eljárásban további 2 kérelmi elemmel egészített ki.

A kérelmező az 1. és 2. kérelmi elemével a nyertes ajánlattevő F Kft. ajánlatát támadta a takarítás díja tekintetében.

A B Zrt. ajánlatát vitató 3. kérelmi elemében megsértett jogszabályhelyként megjelölte a Kbt. 71. § (1)-(3) bekezdését, a Kbt. 72. § (1) és (7) bekezdését, míg a 4. kérelmi elem tekintetében a Kbt. 69. § (1), (3) bekezdés és a Kbt. 73. § (2) bekezdés megsértését kérte megállapítani.

Az ajánlatkérő észrevétele

Az ajánlatkérő észrevételében elkészttség miatt az eljárás megszüntetését, érdemi nyilatkozatában alaptalanság miatt a jogorvoslati kérelem elutasítását kérte.

¹ Kúria BH 2020.6.190 számú elvi bírósági határozata.

² A TANÁCS 1989. december 21-i 89/665/EGK IRÁNYELVE az árubeszerzésre és az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélésével kapcsolatos jogorvoslati eljárás alkalmazására vonatkozó törvényi, rendeleti és közigazgatási rendelkezések összehangolásáról 1. cikk (3) bekezdés.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem 1. és 2. kérelmi elemét érdemben elutasította,³ a 3. és 4. kérelmi elemek tekintetében megszüntette a jogorvoslati eljárást.

A 3. és 4. kérelmi elemek vonatkozásában az indokolás a következőket tartalmazta:

A Döntőbizottság rögzítette, hogy a kérelmező a 3. és a 4. kérelmi elemeivel a közbeszerzési eljárásban második helyezett B Zrt. ajánlatát támadta.

Az összegezés alapján tényszerűen megállapítható, hogy a jogorvoslati kérelemmel érintett közbeszerzési eljárásban érvényes ajánlatot nyújtott be az F Kft., a kérelmező és a B Zrt.

Az összegezés szerint az érvényes ajánlatokat az alábbiak szerint értékelte az ajánlatkérő a pontkiosztás során.

F Kft.	8264.10
kérelmező	6969.17
B Zrt.	7469.28

A fentiek alapján megállapítható, hogy a közbeszerzési eljárás első helyezettje az F Kft., a második helyezett a B Zrt., míg a kérelmező a harmadik helyezett.

A Döntőbizottság rámutatott, hogy mind a közösségi jogorvoslati irányelv, mind a Kbt. a jogorvoslati jog fennálltát ahhoz a feltételhez köti, hogy a kérelmezőnek célja, illetve reális esélye legyen az eljárás nyertesévé válni. Ennélfogva a kérelmező tekintetében megállapítható jog- vagy jogos érdeksérelem abban az esetben állapítható meg, amennyiben az adott közbeszerzési eljárásban valós célja, szándéka a közbeszerzési szerződés elnyerése és cselekvései is ezen konkrét célt szolgálják.

A Döntőbizottság a vonatkozó jogszabályi rendelkezésekre, valamint a feltárt tényállásra tekintettel megállapította, hogy a kérelmező jogorvoslati kérelme 3. és 4. kérelmi elemei kedvező irányú elbírálása esetén sem kerülhet kedvezőbb helyzetbe, a közbeszerzési eljárás nyertese nem lehet.

A Döntőbizottság rögzítette, hogy a kérelmező – 3. és 4. kérelmi elemek tekintetében fennálló – ügyfélképességének hiánya a jogorvoslati kérelem 3. és 4. kérelmi elemei érdemi elbírálásának eljárásjogi akadályát képezi, ezért a Döntőbizottság a jogorvoslati kérelem ezen kérelmi elemeit érdemben nem vizsgálta.

A fentiek alapján a Döntőbizottság a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Ákr. 47. § (1) bekezdés a) pontjára tekintettel megszüntette a jogorvoslati eljárást a 3. és 4. kérelmi elemek tekintetében.

³ Az ajánlatkérő eljárást lezáró döntése alapján a közbeszerzési eljárás 1. helyezettje az F Kft. ajánlattevő lett, a kérelmező az értékelési pontszámok szerint 3. helyezett volt. Miután a Döntőbizottság a nyertest vitató 1. és 2. kérelmi elemeket érdemben elutasította, a kérelmező a 2. helyezettet támadó 3., 4. kérelmi elemek alapossága esetén sem kerülhetne nyertes pozícióba. Ennélfogva a kérelmező a nyertes F Kft. esetében a jogorvoslati kérelem 1., 2. kérelmi elemének benyújtására ügyfélképességgel rendelkezik, míg a B Zrt. esetében a Döntőbizottság nem találta megállapíthatónak a jog- vagy jogos érdeksérelem fennállását a 3., 4. kérelmi elemek benyújtására.

D.439/30/2020. számú végzés

A végzéssel érintett tárgyak: Nem alapozza meg a kérelmezői státuszt, ha az ajánlattevő a jogsértés megállapítása esetén sem kerül kedvezőbb helyzetbe.

Tényállás

Az ajánlatkérő (egyetem) a Kbt. Második része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított talajkutató eszközök és digitális mérőműszerek árubeszerzés tárgyában két részben. A jogorvoslati eljárás a 2. részt érintette. A közbeszerzési eljárás ajánlati felhívása 2020. július 3-án került feladásra.

A 2. rész tekintetében a felhívás többek között tartalmazta a közbeszerzés ismertetését. A felhívásban az ajánlatkérő rögzítette, hogy az ajánlattevőnek « szakmai ajánlatként csatolnia kell az ártáblázatot (kitöltve, cégszerűen aláírva, a kiadott minta szerint), valamint a megajánlott termék magyar nyelvű specifikációját tartalmazó termékleírását (gyártói/forgalmazói katalógus magyar nyelvű fordítása vagy ennek hiányában AT által a termékről összeállított ábrás ismertető) vagy magyar nyelvű termékkatalógusát, amelyből AK meg tudja állapítani, hogy az AT mely termékeket ajánlotta meg és azok megfelelnek-e a közbesz.-i dokum.-okban meghat. műszaki elvárásoknak, jellemzőknek. AK a Kbt. 71. § (8) bek. b) pontjában foglaltakra tekintettel rögzíti, hogy a szakmai ajánlat jelentős, nem hiánypótolható részének tekinti a gyártó, a termék típusának és származási helyének megnevezését. AT-nek a kiadott ártáblázatot kitöltve – papír alapon cégszerű aláírással ellátva pdf és excel formátumban egyaránt csatolnia kell ».

A tájékoztató ajánlattételhez c. dokumentum tartalmazta a részletes ajánlati feltételeket, a műszaki leírás rögzítette a műszaki követelményeket.

Az ajánlatkérő több alkalommal adott kiegészítő tájékoztatást.

Az ajánlattételi határidőre a 2. részre a kérelmező és a kérelmezett nyújtott be ajánlatot. A bontási jegyzőkönyvben rögzítésre került, hogy a rendelkezésre álló anyagi fedezet összege nettó 51.587.665 HUF. A kérelmezett nettó ajánlati ára 46.672.292.-Ft, a kérelmező nettó ajánlati ára 104.095.560.-Ft volt.

A kérelmezett ajánlata tartalmazta az ártáblázatot, a szakmai ajánlat elnevezésű dokumentumban közölte a megajánlott termék műszaki paramétereit.

Az ajánlatkérő hiánypótlási felhívást, illetve felvilágosításkérést bocsátott ki, melyben a kérelmezettet felhívta arra, hogy „nyújtsa be a termékekről összeállított ismertetőt ábrákkal ellátva” a felhívásban előírtak szerint.

A kérelmezett határidőre benyújtotta a hiánypótlását, felvilágosítását. Csatolta a termékekről összeállított ismertető ábrákat.

Az ajánlatkérő megküldte az ajánlattevők részére az összegezt, melyben a 2. részt eredményesnek nyilvánította. Érvényes és egyben nyertes ajánlatot benyújtóként tüntette fel a kérelmezettet. A kérelmező vonatkozásában az összegezés rögzítette, hogy a Kbt. 81. § (4)-(5) bekezdése alapján az ajánlat bírálatát az ajánlatkérő nem végezte el.

A kérelmező iratbetekintést tett a kérelmezett által csatolt termékleírásba, a referencia nyilatkozatba és az ártáblázatba. Majd előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be. A vitarendezési kérelmében kifogásolta a jogorvoslati kérelemben is megjelölt jogsértéseket.

Az ajánlatkérő felvilágosítás-kéréssel fordult a kérelmezetthez.

Az ajánlatkérő megküldte az előzetes vitarendezési kérelemre adott válaszát, abban rögzítette, hogy a kérelmezett nem adott felvilágosítást a nyitva álló határidőben. Erre tekintettel az ajánlatkérő az eljárás 2. részében a kérelmezett ajánlatát a Kbt. 73. § (1) bekezdésének e) pontja alapján érvénytelennek nyilvánította.

Az ajánlatkérő módosított összegezt bocsátott ki, melyben az eljárás 2. részét eredménytelennek nyilvánította a Kbt. 75. § (2) bekezdés b) pontja alapján és rögzítette, hogy „a rendelkezésre álló anyagi fedezet összege nem elegendő a szerződés megkötéséhez az értékelés alapján legkedvezőbb ajánlatot tett ajánlattevővel”.

A jogorvoslati kérelem

A kérelmező elsődlegesen a jogsértés megállapítását kérte akként, hogy a Döntőbizottság tiltsa el a kérelmezettet a közbeszerzési eljárásokban való részvételtől. Másodlagosan azt kérte, hogy a Döntőbizottság semmisítse meg az összegezt, hívja fel az ajánlatkérőt a Kbt.-nek megfelelő eljárásra, azaz a kérelmezett kizárására és ajánlata érvénytelenségének a Kbt. 74. § (1) bekezdés b) pontja alapján alkalmazandó 73. § (1)

bekezdés b) pontja alapján is történő megállapítására, és indokolt esetben szabjon ki bírságot.

A kérelmező az ügyfélképessége alátámasztása érdekében arra hivatkozott, hogy a kérelmező jogos érdekét súlyosan sérti, hogy a kérelmezett jogsértő módon nem került kizárásra és az ajánlata érvénytelenné nyilvánításra.

Az ajánlatkérő észrevétele

Az ajánlatkérő a jogorvoslati kérelem elutasítását kérte, rögzítette, hogy a tárgyi közbeszerzési eljárás során is minden esetben a Kbt. előírásait szem előtt tartva és annak teljes mértékig megfelelően járt el.

A kérelmezett észrevétele

A kérelmezett is a jogorvoslati kérelem elutasítását kérte.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

A Döntőbizottság végzésében a jogorvoslati eljárást megszüntette.

A végzés indokolása az alábbiakat tartalmazta.

Az ajánlatkérő tárgyi közbeszerzési eljárása 2020. július 3. napján került megindításra, így a tárgyi jogorvoslati eljárásra a Kbt. ezen a napon hatályos rendelkezéseit kell alkalmazni.

A Döntőbizottság először a kérelmező ügyfélképességét vizsgálta, azt, hogy fennállnak-e a jogorvoslati kérelem érdemi elbírálásának az eljárásjogi feltételei.

Jogorvoslati kérelmében a kérelmező több okból azt kifogásolja, hogy a kérelmezett jogsértő módon nem került - hamis adatszolgáltatás miatt - kizárásra és az ajánlata érvénytelenné nyilvánításra.

A tárgyi közbeszerzési eljárásban a kérelmezett ajánlata érvénytelenné nyilvánításra került a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján, a kérelmező ajánlatának bírálatát a Kbt. 81. § (4)-(5) bekezdése alapján nem végezte el az ajánlatkérő, így ajánlata érvényessége nem állapítható meg. Az eljárás a Kbt. 75. § (2) bekezdés b) pontjára figyelemmel eredménytelenné nyilvánításra került.

A Kbt. 148. § (2) bekezdése rendelkezik az ügyfélképességről.

A Kbt. 148-155. §-hoz fűzött indokolás rögzíti, hogy „Nemcsak az egyéb érdekeltnek kell az érdekelttségét bizonyítania, hanem az ajánlattevőként (részvételre jelentkezőként) jogorvoslati kérelmet előterjesztőnek is: az ajánlattevő (részvételre jelentkező) is csak akkor nyújthat be jogorvoslati kérelmet, amennyiben közvetlenül kimutatható valamilyen jog- vagy érdeksérelme a vitatott közbeszerzési eljárással kapcsolatban. E szabály a rosszhiszemű eljárás kezdeményezés visszaszorítására is alkalmas lehet. A közbeszerzési eljárás során ugyanis az eljárás valamennyi résztvevőjének közös érdeke az eljárás gyors, eredményes, a verseny tisztaságát tiszteletben tartó befejezése, ugyanakkor a közbeszerzési eljárás során, vagy az eljárást lezáró döntés ellen előterjesztett jogorvoslati kérelem a közbeszerzési eljárást, illetve a szerződéskötést hosszú időre félbeszakíthatja”.

A Kúria, mint másodfokú bíróság Kf.III.37.835/2019/4. sz. döntése [25] pontjában rögzítette, hogy „a felperes 2018. április 13. napján indította meg a közbeszerzési eljárást, ezért eljárásának jogszerűségét az e napon hatályos Kbt. szabályai szerint kell megítélni. Ennél fogva a korábbi szabályozáson alapuló - az Összefoglaló véleményben és a határozatban felhívott eseti döntésekben megnyilvánuló - joggyakorlat jelen ügyben nem irányadó.” Kimondta azt is, hogy „[26] A Kbt. indokolása - függetlenül a korábbi időszakban hatályos Kbt. hasonló megfogalmazásától - egyértelműen rögzíti, hogy nemcsak az egyéb érdekeltnek kell az érdekelttségét bizonyítania, hanem az ajánlattevőként jogorvoslati kérelmet előterjesztőnek is. Az ajánlattevő is csak akkor nyújthat be jogorvoslati kérelmet, ha közvetlenül kimutatható valamilyen jog- vagy érdeksérelme a vitatott közbeszerzési eljárással kapcsolatban. Ezen egyértelmű jogalkotói célra figyelemmel tehát a jogorvoslati kérelmet előterjesztő ajánlattevő esetében is vizsgálni kell, hogy az általa állított jogsértés közvetlenül sérti-e vagy veszélyezteti-e jogát vagy jogos érdekét”.

A fentiek alapján az ajánlattevők is csak abban az esetben jogosultak jogorvoslati kérelmet előterjeszteni, amennyiben az általuk állított jogsértés közvetlenül sérti vagy veszélyezteti a jogukat, jogos érdeküket.

Az ügyféli státusz és az ahhoz kapcsolódó jogorvoslati kérelem előterjesztésének jogosultsága szempontjából a döntő kérdés az, hogy a kifogásolt, Kbt.-be ütköző ajánlatkérői magatartás a kérelmező jogát vagy jogos érdekét sérti vagy veszélyezteti-e. Akinek a közbeszer-

zési eljárásból, illetőleg a közbeszerzési döntésből származó jog- vagy érdeksérelem közvetlenül nem mutatható ki, nem jogosult jogorvoslati kérelem benyújtására. Azt, hogy a közvetlen érdekelttség fennáll-e, minden esetben konkrétan, a kifogásolt ajánlatkérői magatartás vonatkozásában kell megítélni. A közvetlen érdeksérelem vagy annak veszélye többféle formában nyilvánulhat meg, így minden esetben az adott tények, körülmények vizsgálatát követően kell állást foglalni és megvizsgálni azt, hogy a jogorvoslati kérelem előterjesztőjének a közvetlen érdekelttsége valóban megállapítható-e.

A Döntőbizottság előjáróban rögzítette azt is, hogy a Kbt. konkrétan nem határozza meg azt, hogy mit kell a közbeszerzési eljárásokban részt vevők jogának, jogos érdekének tekinteni, a Kbt. alapelveket rögzíti a 2. §-ban. A Kbt. ugyanakkor meghatároz bizonyos jogokat és kötelezettségeket mind az ajánlatkérő, mind pedig az ajánlattevő vonatkozásában, ezért mind ajánlatkérőknek, mind ajánlattevőknek joguk van a Kbt. által meghatározott, biztosított és védett cselekvésre. A jogos érdek olyan törvényes érdek, mely nem jelenik meg konkrét jogként. A közbeszerzési eljárások célja - és ez egyben ajánlatkérő joga, jogos érdeke -, hogy a beszerzési igénye megvalósítása érdekében szerződést kössön, mégpedig azzal az ajánlattevővel, aki az általa előre meghatározott értékelési szempont szerint a legkedvezőbb érvényes ajánlatot tette. Az ajánlattevőknek pedig az a céljuk, joguk, jogos érdekük, hogy a felhívásban és a dokumentációban meghatározott előírások, ajánlatkérői elvárások alapján érvényes ajánlatot nyújtsanak be, ajánlatukat vonják bírálat alá és amennyiben az értékelési szempont szerint a legkedvezőbb ajánlatot adták, az eljárás nyertesei legyenek. A Kbt. ezt az ajánlattevői jogot, jogos érdeket rögzíti, biztosítja és védi.

Nyilvánvalóan minden ajánlattevő érdeke az, hogy az ajánlatkérő az ajánlatokat jogszerűen bírálja el, „ez az általános elvárás azonban még nem teremti meg a közvetlenül kimutatható jog vagy érdeksérelem a közbeszerzési eljárással kapcsolatban. Nem alapozza meg a kérelmezői státuszt, ha - figyelemmel az Irányelvben foglaltakra is - az ajánlattevő a jogsértés megállapítása esetén sem kerül kedvezőbb helyzetbe. Az eljárás eredménytelensége esetére feltételezett újabb közbeszerzési eljárás megindítása egy olyan jövőbeni, bizonytalan szempont, amely nem igazolja, hogy a jogsértés megállapítása az ajánlattevő jogi helyzetét

pozitívan befolyásolná. Márpedig jogorvoslati kérelmet csak az terjeszthet elő, akinek a jogorvoslati kérelemmel elérni kívánt cél teljesülése esetén, azaz a jogszabályoknak megfelelő elbírálás esetén reális esélye lenne az adott közbeszerzési szerződés elnyerésére” (Kf.III.37.835/2019/4. [27] pont).

Az érintett közbeszerzési eljárásban a kérelmezett ajánlata érvénytelenné nyilvánításra, az eljárás pedig - fedezet hiánya miatt - eredménytelenné nyilvánításra került. A Döntőbizottság megjegyezte, hogy a kérelmező ajánlati ára több, mint duplája az ajánlatkérő rendelkezésére álló, és a bontáson ismertetett anyagi fedezetnek.

Az irányadó döntőbizottsági és bírósági gyakorlat szerint az, hogy az eljárás eredménytelensége esetén egy új közbeszerzési eljárásban a kérelmező kedvezőbb helyzetbe kerülhetne, egyértelműen nem állapítható meg, mert egy jövőbeni bizonytalan esemény, amely egyértelmű, jelenleg megállapítható végkimenetellel nem zárulhat, ezért nem vezethet annak megállapítására, hogy a kérelmező feltétlenül kedvezőbb helyzetbe kerülne. Ennek bekövetkezése csak esetleges, ezért ez közvetlen jogi érdeknek szintén nem minősíthető, akként figyelembe sem vehető. (pl. Kúria, mint felülvizsgálati bíróság Kfv.II.37.111/2015/9.számú döntése, a Fővárosi Törvényszék 25.K.700.307/2018/19.sz. ítélete.)

Fentiekre tekintettel a Döntőbizottság - az irányadó bírósági gyakorlatra is tekintettel - megállapította, hogy a kérelmező jogorvoslati kérelme kedvező irányú elbírálása esetén sem kerülhet kedvezőbb helyzetbe, ugyanis a tárgyi, a Kbt. 75. § (2) bekezdés b) pontja alapján fedezet hiány miatt eredménytelenné nyilvánított közbeszerzési eljárás nyertese nem lehet. Az pedig, hogy az ajánlatkérő újabb közbeszerzési eljárást indít-e, és hogy azon a kérelmező ajánlattevőként indul-e, illetve az új közbeszerzési eljárásban elfoglalt jövőbeni pozíciója az ügyfélképesség szempontjából bizonytalan jövőbeni eseménynek minősülnek. Hasonlóan bizonytalan jövőbeni eseménynek minősül más ajánlatkérők által hasonló vagy azonos tárgyban indított közbeszerzési eljárások megindítása, a kérelmező azokon való részvétele és azon eljárásoknak a kimenetele is.

A fentiek miatt a kérelmező a jogorvoslati kérelme kedvező irányú elbírálása esetén sem kerülne kedvezőbb helyzetbe, közvetlen jogi érdeke a jelen esetben nem állapítható meg.

Annak a kérdésnek az eldöntése, hogy a kérelmezett a tárgyi eljárásban a kérelmező kérelme szerinti hamis adatszolgáltatást, illetve nyilatkozattételt megvalósította-e, és ezáltal kizáró ok hatálya alá került-e, a jelen jogorvoslati eljárás érdemére tartozna, ekként ez a kérelmező által hivatkozott „többlettényállási elem” a kérelmező ügyfélképessége, mint eljárásjogi előkérdés alátámasztására nem szolgálhat.

A fentiekre figyelemmel a Döntőbizottság a kérelmező ügyfélképessége hiányát, és emiatt azt állapította meg, hogy a kérelem elbírálásának eljárásjogi akadálya van.

A Döntőbizottság végzése ellen a kérelmező keresetet nyújtott be a bírósághoz

A Fővárosi Törvényszék a 2021. március 10-én kelt 103.K.707.826/2020/10. számú ítéletével a keresetet elutasította

Az ítélet indokolása szerint a Fővárosi Törvényszék a Kp. 4. § (3) bekezdés a) pontja szerinti közigazgatási jogvitát a Kp. 124. § (2) bekezdés c) pontja alapján az egyszerűsített per szabályai szerint az (5) bekezdés alapján tárgyaláson kívül bírálta el. Nem látta indokát a Kp. 124. § (4) bekezdése alkalmazásának, miután a perben eldöntendő jogkérdéshez a Kbt. 148. § (2) bekezdésének értelmezését segítő kúriai iránymutatás az alperesi határozatban is megjelenő, közzétett Kf.III.37.835/2019/4. számú ítélet szerint rendelkezésre állt. A felperes kereseti érvei eltérést nem indokoltak. A bíróság a végzés jogszerűségét – a Kbt. eltérő rendelkezése hiányában – a meghozatalának időpontjában fennálló tények alapján vizsgálta, figyelemmel a Kp. 85. § (2) bekezdésében foglaltakra. A bíróság az ítéleti tényállást a közigazgatási eljárás iratai, a felek perbeli nyilatkozatai és a per iratai alapján állapította meg.

Az alperes eljárása a Kbt. 148. § (1) bekezdése értelmében kérelemre vagy hivatalból indul. A Kbt. 148. § (2) bekezdése rögzíti az ügyfélképességre vonatkozó rendelkezéseket. E szerint kérelmet nyújthat be az ajánlatkérő, az ajánlattevő, közös ajánlattétel esetén bármelyik ajánlattevő, a részvételre jelentkező, közös részvételi jelentkezés esetén bármelyik részvételre jelentkező vagy az egyéb érdekelt, akinek jogát vagy jogos érdekét az e törvénybe ütköző tevékenység vagy mulasztás sérti vagy veszélyezteti. Helytállóan hivatkozott az alperes arra, hogy a törvény rendelkezései a jelenleg hatályos 2007/66/EK irányelv előírásaival harmonizált rendelkezések. Az Alaptörvény 28. cikké-

ben megfogalmazott azon követelményre figyelemmel, hogy a jogszabályok szövegét azok alkalmazása során elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban kell értelmezni, a jogalkotói cél megismeréséhez a törvény indokolása szolgálhat alapul.

A Kbt. indokolása szerint: „Az uniós jogorvoslati irányelvek értelmében a tagállamok kötelesek biztosítani, hogy a jogorvoslati rendszer valamennyi olyan személy számára elérhető legyen, akinek érdekében áll (állt) valamely szerződés elnyerése, és akinek jogát, vagy jogos érdekét az állítólagos jogsértés sérti vagy veszélyezteti. A jogorvoslatra jogosultak között nem lehet hátrányos megkülönböztetést tenni, sem anyagi jogi, sem eljárásjogi alapon. (...) A törvény - a hatályos szabályozáshoz hasonlóan, és a jogharmonizációs követelményekkel is összhangban - a jogalanyok széles köre részére teszi lehetővé az eljárás kérelemmel történő megindítását: a közbeszerzési eljárás felein (ajánlatkérő, ajánlattevő, részvételre jelentkező) kívül bármely egyéb érdekelt kérelmet nyújthat be, akinek jogát vagy jogos érdekét a törvénybe ütköző tevékenység vagy mulasztás sérti vagy veszélyezteti. (...) A jog vagy jogos érdek sértésének vagy veszélyeztetésének azonban a bírói gyakorlat alapján kellően közvetlennek kell lennie ahhoz, hogy a kérelem benyújtásának jogát megalapozza. Csak azok a személyek nyújthatnak be jogorvoslati kérelmet, akiknek jog- vagy érdeksérelme közvetlenül kimutatható a vitatott közbeszerzéssel összefüggésben. (...)”

A fentiekből látható, hogy az ügyfélképességet megalapozó, kellően közvetlen jog vagy jogos érdek a vitatott közbeszerzési eljárással összefüggésben értelmezhető. Helyesen járt el ezért az alperes akkor, amikor a konkrét közbeszerzési eljárásnak azokat a releváns elemeit értékelte, amelyek a jogorvoslati kérelemben állított jogsértéssel összefüggésben számba jöhettek. Nem tartozhat e körbe egy, a kifogásolt közbeszerzési eljárás eredményességéből vagy eredménytelenségéből következő, az ajánlatkérői döntéstől függő majdani lehetséges eljárás, vagy annak kimenetele. Ugyanez okból irreleváns, hogy az alperes más jogorvoslati eljárásai során a jogorvoslati kérelmet előterjesztő ügyfélképességét illetően milyen következtetésre jutott azoknak az eljárásoknak az egyedi sajátosságaiból következően. Jelentősége van ugyanakkor a kellően közvetlenség, mint feltétel meghatározásakor annak, hogy a jogorvoslati kérelmet előterjesztő milyen közbeszerzési magatartásokat, döntéseket támad, vagy éppen

nem kifogásol, mert azok befolyásolhatják annak eldöntését, fennáll-e (fennállt-e) közvetlen jog, vagy jogos érdeksérelme. A közvetlenség kétségtelenül a jogorvoslati kérelmet előterjesztő személyéhez kapcsoltságot kell jelentsen, így az alperes helytállóan vizsgálta az ajánlattevői érdeket és az eljárást lezáró döntés tartalmát is.

Azt, hogy az alperes jogszerűen alkalmazta-e a Kbt. 148. § (2) bekezdését az ügyfélképeség hiányának megállapításakor, ezért az ajánlatkérői döntés tartalmára - illetve ennek felperesre gyakorolt hatására - tekintettel kellett megítélni. Nem lehetett figyelmen kívül hagyni, hogy az ajánlatkérő a kérelmezett ajánlatát a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjára hivatkozva érvénytelennek, az eljárást pedig a 75. § (2) bekezdés b) pontja alapján - fedezethiány miatt - eredménytelennek nyilvánította. Az ajánlatkérő rendelkezésére álló anyagi fedezet összege ugyanis 51 587 665 forint, a felperes nettó ajánlati ára 104 095 560 forint volt.

Fentiekből az alperes helyesen vonta le azt - az egyébként a felperes által sem vitatott - következtetést, hogy a felperes a jogorvoslati kérelmének kedvező elbírálása esetén sem kerülhetett volna nyertes ajánlattevői pozícióba, ugyanis az általa megajánlott nettó ajánlati ár több, mint duplája volt az ajánlatkérő rendelkezésére álló anyagi fedezetnek. A felperes sem a kérelmezett ajánlatának érvénytelenné nyilvánítását, sem pedig a közbeszerzési eljárás fedezethiány miatti eredménytelenné nyilvánítását nem vitatta, az ajánlatkérő e döntései jogszerűségét a jogorvoslati eljárásban nem támadta.

A bíróság egyetértett az alperessel abban is, hogy a kérelmezett kizárásának elmaradása a jogorvoslati eljárás érdemére tartozó kérdés, melyet megelőz az ügyfélképeség fennállásának a vizsgálata, utóbbi hiányában megszüntetett eljárásban erre nem volt lehetőség. Az alapelvi sérelmekre a felperes sikerrel nem hivatkozhatott. Következetes a kialakult joggyakorlat atekintetben, hogy az alapelvek a tételes jogi szabályozáson keresztül érvényesülnek elsősorban (Összefoglaló vélemény „A közbeszerzésekkel kapcsolatos ítélkezési gyakorlat” vizsgálatáról 2015). „Az alapelvek önmagukban csak akkor válhatnak a jogszerű eljárás fokmérőivé, ha valamely magatartás a tételes rendelkezések szerint nem ítéltető meg.” (Kfv.IV.37.197/2008/6.) A felperes a kérelmezett kizárásának az elmaradását kifogásolta, állítva a hamis adatszolgáltatás, illetve hamis adatközlés megtörténtét.

A felperes által hivatkozott alapelvek ez esetben maradéktalanul akkor teljesülhetnek a közbeszerzési eljárásban, amennyiben az ajánlatkérő észleli és szankcionálja a kizárási ok hatálya alá tartozó kérelmezetti jogsértést, tehát tételes jogi szabályok - érdemi - vizsgálatát feltételezi az alperes részéről a jogorvoslati eljárás során. Helyesen érvelt az alperes azzal, hogy az alapelvek sérelmének állítása nem generál olyan „többlet tényállási elemet”, amely a kizáró okok érdemi vizsgálatához a felperes jogorvoslati kérelme következtében eljuttathatná az eljárást.

Az, hogy a felperes által jogszerű ajánlatkérői döntésként hivatkozott kizárás jelen közbeszerzési eljárásból következő következményeiből a felperesnek a gazdasági életben milyen, számára kedvező pozícióváltozások következnek be, csak közvetett jogi, gazdasági érdek, mely jelen jogorvoslati eljárásban nem alapozhatta meg az ügyfélképeségét. Az ajánlatkérő szuverén döntése az, hogy a beszerzési igénye miatt a korábbi eljárás eredménytelenné nyilvánítását követően indít-e új közbeszerzési eljárást, illetve ezt mely tartalommal teszi. A felperes e körben előadott várakozásai jelen eljárásbeli ügyfélképeségére nincsenek kihatással. Az alperes helyesen mutatott rá arra, hogy egy, akár a jelenlegi, akár más ajánlatkérő által esetlegesen megindított közbeszerzési eljárásban a felperes részvétele éppúgy jövőbeli és bizonytalan körülmény, mint ennek az eljárásnak az eredménye. Az azonos tárgyú közbeszerzési eljárás megindításának és ezen a felperes ajánlattevői részvételének nem kétségtelenül evidens következménye az, hogy a felperes nyertes ajánlattevőként kerül kihirdetésre, és vele az ajánlatkérő a közbeszerzés tárgyára vonatkozó szerződést is köt. A jogorvoslati eljárás ügyfélképeség hiánya miatti megszüntetése a felperes állításával ellentétben nem eredményezte jogorvoslati jogának elvonását vagy csorbítását. Az alperes ugyanis kizárólag akkor bocsátkozhatott volna a jogorvoslati kérelem érdemi elbírálásába, hogy ha az azt előterjesztő gazdasági szereplőnek az ügyfélképeségét, mint alapvető eljárásjogi feltételt megállapítja.

Az alperes nem sértette meg az Ákr. 62. §-át, az eljárást megszüntető végzés jogszerű, az mind az alperes ügyfélképeség kapcsán kialakított következetes gyakorlatával, mind pedig a Kúria joggyakorlatával összhangban áll. Az irányadó joggyakorlatot szem előtt tartva a bíróság a felperes által „többlettényállási elemként” hivatkozott körülményeket vizsgálva azt

állapította meg a fentiek szerint, hogy ezek az alperes végzésének jogszerűtlenségét nem támasztották alá, és nem indokolták a következetes joggyakorlattól eltérő ítélet meghozatalát sem.

Az alperes részletesen indokolt, adatokkal alátámasztott döntése ellenében a kereset nem vezethetett sikerre. Mindezekre tekintettel a Fővárosi Törvényszék a keresetet alaptalannak találta, ezért azt – a Kp. 88. § (1) bekezdés a) pontja alapján – 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!



KÖZBESZERZÉSI
HATÓSÁG

D. 556/10/2020. számú határozat

A határozattal érintett tárgyak: A kérelmező azzal, hogy az ajánlatkérő kibocsátotta a hiánypótlást és azt a kérelmező teljesítette, nem került kedvezőtlenebb helyzetbe, mint előtte volt, mivel az ajánlata továbbra sem érvénytelen, az ajánlatkérő pusztán hiánypótlást, felvilágosítást kért.

Tényállás

Az ajánlatkérő (önkormányzat) a Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pont szerint nyílt közbeszerzési eljárást indított karácsonyi csomagok beszerzése tárgyban, melyet a Közbeszerzési Értesítőben történő megjelenés érdekében 2020. október 3-án adott fel.

A felhívás többek között tartalmazta a közbeszerzés ismertetését, a részajánlattétel kizárását, az értékelési szempontokat, a részvételi feltételeket. A dokumentáció rögzítette a műszaki specifikációt.

Az ajánlattételi felhívásban előírt határidőig három ajánlat érkezett.

Az ajánlatkérő az ajánlatok bírálatát követően 2020. október 27-én készítette el, és küldte meg az eljárást lezáró döntését.

Az összegezés értelmében valamennyi ajánlat érvényes lett, a nyertes ajánlattevő ajánlatát követően a kérelmező tette a legkedvezőbb ajánlatot.

A kérelmező a nyertes ajánlatba történt iratbetekintést követően jogorvoslati kérelmet terjesztett elő. A Döntőbizottság a 2020. december 7. napján kelt D.489/18/2020. számú határozatában a jogorvoslati kérelem tárgyában határozatot hozott, jogsértést állapított meg az ajánlatkérővel szemben.

A határozatot követően az ajánlatkérő 2020. december 14-én hiánypótlási felhívást küldött a nyertes ajánlattevőnek, valamint a kérelmezőnek a megajánlott termékek dokumentációban előírt műszaki megfelelésségével kapcsolatban.

A jogorvoslati kérelem

A kérelmező a jogorvoslati kérelmében két kérelmi elemet terjesztett elő, egyrészt a nyertes ajánlattevő részére, másrészt a kérelmező részére 2020. december 14. napján kibocsátott hiánypótlási felhívásokat sérelmezte. Kérte, hogy a Döntőbizottság állapítsa meg a jogsértés megtörténtét és semmisítse meg az ajánlatkérő 2020. december 14. napján kiadott hiány-

pótlási felhívását, tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 69. § (2) bekezdésében foglaltakat.

Az ajánlatkérő észrevétele

Az ajánlatkérő kérte az alaptalan jogorvoslati kérelem elutasítását.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

A Döntőbizottság a határozatában a jogorvoslati kérelem első elemét elutasította, a második kérelmi elem vonatkozásában a jogorvoslati eljárást megszüntette.

A határozat indokolása a második kérelmi elem körében az alábbiakat tartalmazta:

A kérelmező második kérelmi elemében foglaltak körében a Döntőbizottság a következőket állapította meg.

A kérelmező sérelmezte a 2020. december 14. napján részére kiadott hiánypótlást és felvilágosításkérést, ugyanakkor 2020. december 21. napján teljesítette a hiánypótlást, melynek eredményét az ajánlatkérő még nem vizsgálta meg, azonban további felvilágosítást kért a kérelmezőtől 2020. december 30-án. A jogorvoslati kérelmet a kérelmező 2020. december 28-án terjesztette elő. A jogorvoslati kérelem ezen eleme azonban kizárólag a 2020. december 14. napján kiadott hiánypótlási felhívás jogszerűségének vizsgálatára irányult, további ajánlatkérői eljárási cselekményeket nem kért vizsgálni a kérelmező. Megállapítható tehát, hogy a támadott eljárási cselekményt a kérelmező maga teljesítette, majd utóbb jogorvoslati kérelmében támadta. A Döntőbizottság ezért elsődlegesen azt vizsgálta, hogy a hiánypótlás kibocsátásának jogorvoslati kérelemmel történő vitatására fennáll-e a kérelmező ügyfélképessége.

A Kbt. 148. § (2) bekezdése szerint a kérelmező akkor nyújthat be jogorvoslati kérelmet, ha a jogát vagy jogos érdekét a Kbt.-be ütköző tevékenység vagy mulasztás sérti vagy veszélyezteti. A jogsérelemnek, jogos érdeksérelemnek közvetlenül kimutathatónak kell lennie és nem lehet elvont, általánosságban fennálló sérelem. A kérelmező ügyfélképessége adott jogsértés vonatkozásában akkor áll fenn, ha a kérelmező a mulasztás vagy jogsértés orvoslásával kedvezőbb helyzetbe kerülne. A kérelmező azzal, hogy az ajánlatkérő kibocsátotta a hiánypótlást és azt a kérelmező teljesítette, nem került kedvezőtlenebb helyzetbe, mint előtte volt, mivel az ajánlata továbbra sem érvénytelen, az ajánlatkérő

pusztán hiánypótlást, felvilágosítást kért. A kibocsátott hiánypótlási felhívással szemben tehát a kérelmező vonatkozásában nem mutatható ki olyan közvetlen jog- vagy érdeksérelem, amely az ügyfélképességét megalapozná. Mindezek alapján a Döntőbizottság megállá-

pította, hogy a második kérelmi elem tekintetében a kérelmezőnek nincs ügyfélképessége, e kérelmi elem elbírálásának eljárásjogi akadálya van, ezért e kérelmi elemben foglaltakat érdemben nem vizsgálta, a jogorvoslati eljárást e körben megszüntette.

2020



Az Országgyűlés Gazdasági bizottsága elfogadta a Közbeszerzési Hatóság 2020. évi beszámolóját

A Beszámoló a Közbeszerzési Hatóság honlapján elérhető

BESZÁMOLÓ
az Országgyűlés részére

ANNUAL REPORT
to the National Assembly

A Közbeszerzési Hatóság 2020. január 1. és december 31. közötti időszakban végzett tevékenységéről
On the activities of the Public Procurement Authority of Hungary between 1 January 2020 and 31 December 2020

KÖZBESZERZÉSI IRÁNYTŰ

Kizárás és öntisztázás az Európai Unió Bíróságának legutóbbi ítéletei fényében

Exclusion and self-cleaning in the light of recent judgments of the Court of Justice of the European Union

Dr. Szíjjártó Katalin, vezető-kormányfőtanácsos, Igazságügyi Minisztérium, Európai Bírósági Főosztály

DOI: 10.37371/KEP.2021.6.4

Címszavak: közbeszerzés, kizáró ok, öntisztázás, korrekció, joggyakorlat

Absztrakt

Az Európai Unió Bírósága az elmúlt 1-2 évben több olyan ítéletet is hozott, amelyek egy újfajta megközelítést jeleznek egyes fakultatív kizárási okok megítélés tekintetében. Ezen új megközelítés lényegi vonása az, hogy a Bíróság az ajánlatkérő szervre telepíti azt a feladatot (hatáskört), hogy esetről esetre megvizsgálja, hogy ki kell-e zárni valamely fakultatív kizáró ok fennállása miatt az ajánlattevőt a közbeszerzési/koncessziós szerződés odaítélésére vonatkozó eljárásból vagy sem. E vizsgálat keretében értékeli az ajánlatkérő az ún. korrekciós vagy a magyar jog szerinti öntisztázási („self cleaning”) intézkedések megfelelőségét is. Mindazonáltal, az öntisztázási intézkedések vizsgálata rábízható más – központi vagy decentralizált – hatóságokra is. A cikk bemutatja az elmúlt évek e tekintetben jelentősebb ítéleteit, illetve rávilágít az azok által felvetett további kérdésekre.

Abstract

In the last 1-2 years, the Court of Justice of the European Union has handed down a number of judgments which indicate a new approach to the assessment of certain optional grounds for exclusion. The main feature of this new approach is that the Court of Justice entrusts the contracting authority with the task (power) of examining, on a case-by-case basis, whether or not a tenderer should be excluded from the procedure for the award of a public contract/concession on the basis of the existence of an optional ground for exclusion. In the context of this examination, the contracting authority also assesses the appropriateness of the so-called corrective measures or (under the Hungarian law) the self-cleaning measures. Nevertheless, the examination of self-cleaning measures may also be entrusted to other - central or decentralised - authorities. The article presents the most significant judgments of recent years in this respect and highlights further issues raised by them.

Bevezetés

Az Európai Unió Bírósága az elmúlt 1-2 évben több olyan ítéletet is hozott, amelyek egy újfajta megközelítést jeleznek egyes fakultatív kizárási okok megítélés tekintetében. Ezen új megközelítés lényegi vonása az, hogy a Bíróság az ajánlatkérő és ajánlattevő közötti bizalmi kapcsolat alapján az ajánlatkérő szervre telepíti azt a feladatot, hogy megvizsgálja, ki kell-e zárni valamely fakultatív kizáró ok fennállása miatt az ajánlattevőt a közbeszerzési/koncessziós szerződés odaítélésére vonatkozó eljárásból. E mérlegelés során az eljáró szervet az arányosság elvének kell vezérelnie,

azaz mérlegelnie kell a jogsértés súlyát, illetve adott esetben annak ismétlődő jellegét.

E vizsgálat keretében értékeli az ajánlatkérő az ún. korrekciós vagy a magyar jog szerinti öntisztázási („self cleaning”) intézkedések megfelelőségét is. Ezen intézkedések célja a bizalom helyreállítására irányul. Ilyen lehet az irányelv által adott példák szerint az, ha a kötelezettségszegéssel/bűncselekménnyel okozott kárt az érintett megtérítette, a nyomozó hatóságokkal együttműködve tisztázta a körülményeket vagy olyan konkrét technikai, szervezeti és személyi intézkedéseket hozott, amelyek alkalmasak a további bűncselek-

mények vagy köteleességszegések megelőzésére. Az erre vonatkozó bizonyítékok mérlegelése elsősorban azon mérlegelés keretében történik, amelyben az ajánlatkérő a fentiek szerint vizsgálja a kizárási okkal érintett szereplő megbízhatóságát. Ugyanakkor nem kizárt, hogy a tagállamok más hatóságra bízzák ezen intézkedések vizsgálatát, ahogyan például hazánkban a Közbeszerzési Hatóság jár el az öntisztázási intézkedések vizsgálata tekintetében, és hoz minden ajánlatkérőre kiterjedő hatályú döntést a vizsgált intézkedések megfelelősége tekintetében.

Az alábbiakban ismertetésre kerülnek azon fontosabb ítéletek, amelyekben a Bíróság kidolgozta a fenti megközelítés egyes aspektusait.

A C-41/18. számú Meca ügy

A C-41/18. számú, Meca olasz előzetes döntéshozatali ügyben az a kérdés merült fel, hogy összeegyeztethető-e az uniós jog követelményeivel az, ha egy olyan fakultatív kizárási ok esetében, mint az ajánlattevő súlyos szakmai kötelezettségszegése, az ajánlatkérő mindaddig nem értékelheti az ajánlattevő megbízhatóságát, amíg a korábbi közbeszerzési szerződés során elkövetett szerződésszegés tárgyában per van folyamatban. Más szóval mindaddig nem zárhatja ki az eljárásból az érintett gazdasági szereplőt, amíg a bíróság a korábbi szerződésszegés tárgyában jogerős ítéletet nem hoz.

Az olasz közbeszerzési törvény vonatkozó rendelkezése értelmében az ajánlattevő súlyos szakmai kötelezettségszegése körébe tartozhat az az eset, ha valamely korábbi közbeszerzési szerződést az ajánlattevő magatartása miatt idő előtt felmondanak, amennyiben ezt bíróság előtt nem vitatták vagy a bíróság azt jogerősen megállapította.

A kérdést előterjesztő bíróság úgy véli, hogy e rendelkezés ellentétes az uniós joggal, ugyanis oda vezethet, hogy megfoszthatja joghatásától az abban

előírt fakultatív kizárási okot, mivel a nullára csökkenti az ajánlatkérő szerv mérlegelési mozgásterét abban az esetben, ha valamely előző szerződés felmondását bíróság előtt vitatják.¹

Megjegyzendő, hogy az előzetes döntéshozatalra előterjesztett kérdést követően megváltozott a Consiglio di Stato (olasz államtanács) elvi véleménye, amely ahhoz vezetett, hogy az olasz kormány az ügy tárgyalásán már úgy érvelt, hogy az ajánlatkérő szerv diszkrecionális módon értékelheti a kizárást megalapozó hiányosságok fennállását, anélkül, hogy be kellene várnia a polgári peres úton hozott ítélet meghozatalát.² Mindazonáltal a Bíróság az olasz jog azon értelmezését vette alapul, amely az előzetes döntéshozatali végzésben feltett kérdésből következett.

A Bíróság 2019. június 19-i ítéletében kifejtette különösen, hogy a 2014/24 irányelv³ 57. cikke (4) bekezdésének – amely a fakultatív kizárási okokat szabályozza – a megfogalmazásából, illetve a rendelkezés céljából az következik, hogy az ajánlatkérő számára lehetővé kell tenni annak értékelését, hogy valamely gazdasági szereplőt ki kell-e zárni a közbeszerzési eljárásból vagy sem. A Bíróság e tekintetben kiemelte, hogy az 57. cikk (4) bekezdés c) és g) pontjában szereplő kizárási esetek „a nyertes ajánlattevő és az ajánlatkérő szerv közötti viszony egyik alapvető elemén, nevezetesen a nyertes ajánlattevő megbízhatóságán alapul[nak], amelyre az a bizalom támaszkodik, amelyet az ajánlatkérő szerv kölcsönöz neki.”⁴ Ennek alátámasztására a Bíróság felidézte az irányelv (101) preambulumbekezdését, amely szintén a megbízhatóságra helyezi a hangsúlyt.⁵

A Bíróság további érvelésében kitért arra is, hogy az irányelv 57. cikkének (5) bekezdése értelmében az ajánlatkérő szervek „az eljárás során bármikor” kizárhatnak egy gazdasági szereplőt, ami szintén annak a jele, hogy a jogalkotó az ajánlatkérő saját mérlegelését kívánta lehetővé tenni. Ugyanígy, erre az eredményre

¹ Ítélet 14, 15. pont.

² Főtanácsnoki indítvány 27-28. pont.

³ Az Európai Parlament és a Tanács 2014/24/EU irányelve (2014. február 26.) a közbeszerzésről és a 2004/18/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről. A továbbiakban: 2014/24 irányelv.

⁴ Ítélet 30. pont.

⁵ Az irányelv (101) preambulumbekezdésének első albekezdése kimondja, hogy az ajánlatkérő szervek „kizár[hat]ják a megbízhatatlannak bizonyult gazdasági szereplőket”, második bekezdése pedig a korábbi közbeszerzési szerződések teljesítését illetően figyelembe veszi „a gazdasági szereplő szabálytalan magatartás[át, amely] súlyos kétségeket ébreszt a megbízhatóságát illetően”.

vezet az a szempont is, hogy az ajánlatkérőnek az értékelése során biztosítani kell az arányosság alapelveinek való megfelelést, azaz e körben pl. értékelnie kell a jogsértés kisebb súlyát vagy ellenkezőleg: annak ismétlődő jellegét.⁶

Azon érvre, amely szerint azáltal, hogy a szóban forgó rendelkezés a tagállamokra bízta a végrehajtás feltételeinek meghatározását (azaz a tagállamok akár azt is előírhatnák, hogy a kizárás előtt be kell várni a bírósági ítéletet), a Bíróság úgy reagált, hogy e végrehajtási feltételeket az „uniós jogot is figyelembe véve” kell meghatározni, úgy, hogy ne fosszák meg a lényegüktől a szóban forgó fakultatív kizárási okokat.⁷ A Bíróság tehát az ajánlatkérő általi mérlegelést e fakultatív kizáró okok olyan lényegi elemének tekintette, amely korlátozza a tagállamok mozgásterét ezen okok átültetése során. Amennyiben tehát a tagállamok úgy döntenek, hogy valamely szóban forgó fakultatív kizáró okot átültetnek a nemzeti jogukba, akkor ezt a fentieknek megfelelően kell megtenniük, nem csorbítva az ajánlatkérő általi mérlegelés lehetőségét.

A Bíróság mindezek alapján arra jutott, hogy „az uniós jogalkotó az ajánlatkérő szervre, és kizárólag rá kívánta bízni az ajánlattevők kiválasztásának szakaszában annak értékelését, hogy értékelje, hogy egy ajánlattevőt ki kell-e zárni a közbeszerzési eljárásból.”⁸

A konkrét ügyben pedig azt állapította meg, hogy ezt az értékelési hatáskört „megbénítja az a pusztán tény, ha valamely pályázó vagy ajánlattevő jogorvoslattal él egy olyan korábbi közbeszerzési szerződés felmondásával szemben, amelynek nyertese volt, még akkor is, ha magatartása kellőképpen hibás volt ahhoz, hogy e felmondást igazolja.”⁹ Tehát, ha per van folyamatban és az ajánlatkérő semmiképpen sem zárhatja ki az ajánlattevőt a korábbi szabálysértés miatt, akkor ez „megbénítja” az ajánlatkérőt, megfosztja az értékelés lehetőségétől. A Bíróság kiemelte azt is, hogy egy ilyen szabály arra sem ösztönöz, hogy a szóban forgó ajánlattevő korrekciós intézkedéseket fogadjon el az irányelv 57. cikkének (6) bekezdése alapján.¹⁰

Az ítélet jelentőségéről elmondható, hogy noha az ajánlattevő megbízhatóságának fogalmát a Bíróság már a korábbi irányelvet értelmező ügyekben is kidolgozta,¹¹ e megbízhatóság ajánlatkérő általi értékelésének elsődlegessége ebben az ítéletben jelent legelőször meg.

Az ítélet ugyanakkor további – egyelőre megválaszolatlan – kérdéseket is felvetett. Ilyen például az az eset, hogy ha az ajánlatkérő a per folyamatban léte alatt kizárta az ajánlattevőt az eljárásból, de a bíróság végül mégsem állapította meg a felelősségét, akkor ez milyen kihatással van a kizárás jogszerűségére. Másképpen: mennyiben köti más hatóság/bíróság döntése az ajánlatkérőt, mennyiben „kizárólagos” a fenti értékelés. Továbbmenve: hogyan érvényesülhet a jogbiztonság egy olyan esetben, ahol az ajánlatkérők maguk értékelhetik esetről-esetre az ajánlatot benyújtó gazdasági szereplők megbízhatóságát, így nem zárható ki az, hogy ezek az eseti értékelések más-más eredményre vezetnek.

C-267/18. számú Delta Antrepriză ügy

A C-267/18. számú Delta Antrepriză ügyben arra vonatkozóan merült fel kérdés az eljáró román bíróság előtt, hogy hogyan kell értékelni azt a helyzetet, amikor egy ajánlattevő egy korábbi közbeszerzési szerződés esetében a munkák egy részét az ajánlatkérő szerv engedélye nélkül alvállalkozókra bízta. Hogyan hathat ki ez a körülmény a későbbi közbeszerzési eljárásokra, kizárható-e az ajánlattevő ezen okból?

A 2014/24 irányelv 57. cikke (4) bekezdésének g) pontja felhatalmazást ad arra, hogy a közbeszerzési eljárásokból kizárják azt az ajánlattevőt, amely részéről „jelentős mértékű vagy tartós meg nem felelés volt tapasztalható [...] egy korábbi szerződésből [...] eredő lényeges követelmény teljesítésében és ez az említett korábbi szerződés lejárata előtti megszüntetéséhez [...] vezetett”.

A Bíróság 2019. október 3-án kihirdetett ítéletében a Meca ügyben hozott ítéletből indult ki, kifejtve, hogy az uniós jogalkotó az ajánlatkérő szervre, és kizárólag rá

⁶ Ítélet 31-32. pont.

⁷ Ítélet 33. pont.

⁸ Ítélet 34. pont.

⁹ Ítélet 38. pont.

¹⁰ Ítélet 40. pont.

¹¹ Lásd e tekintetben a C-267/18. számú Delta Antrepriză ügyben hozott indítvány 27. pontját és az ott hivatkozott esetjogot.

kívánta bízni az ajánlattevők kiválasztásának szakaszában annak értékelését, hogy valamely ajánlattevőt ki kell-e zárni a közbeszerzési eljárásból.¹² A Bíróság kiemelte, hogy az ajánlatkérő szerv és a nyertes ajánlattevő közötti bizalmi viszony létrejötté azt feltételezi, hogy az ajánlatkérő szervet nem köti automatikusan valamely másik ajánlatkérő szerv által egy korábbi közbeszerzés keretében végzett értékelés.¹³ Az tehát, hogy az alvállalkozó engedély nélküli igénybevétele miatt a korábbi közbeszerzési szerződést idő előtt megszüntették, nem jelentheti azt, hogy az újabb közbeszerzési szerződés tekintetében is automatikusan ki kellene zárni az ajánlattevőt. A Bíróság újfent hangsúlyozta az ajánlatkérő általi mérlegelés, és e körben az arányosság elvének a jelentőségét.

A Bíróság a konkrét ügy körülményeire tekintettel szempontokat is meghatározott, hogy az ajánlattevőnek különösen mit kell megvizsgálnia. Ilyen szempont lehet például az, hogy mennyire jelentős a szerződés azon része, amelyre nézve alvállalkozó bevonására sor került; az alvállalkozó közreműködése negatívan befolyásolta-e a szerződés teljesítését; a közbeszerzési szerződés előírta-e valamely követelménynek a nyertes ajánlattevő által való személyes teljesítését, illetve az alvállalkozó igénybevételenek előzetes jóváhagyását; az alvállalkozó bevonása nem minősülhet-e a nyertes ajánlattevő által benyújtott ajánlat lényeges módosításának stb. Ezt követően a Bíróság azt is kiemelte, hogy az ajánlattevőnek megfelelően tájékoztatnia kellett volna az ajánlatkérőt a helyzetéről, így különösen előzetesen be kellett volna nyújtania valamennyi olyan információt, amely alkalmas annak bizonyítására, hogy nem szegte meg a korábbi szerződés keretében fennálló kötelezettségeit, vagy hogy az ajánlatkérő szerv előzetes jóváhagyása megszerzésének hiánya csak kismértékű szabálytalanságnak minősült.¹⁴ Ezen okokat az egységes európai közbeszerzési dokumentum formanyomtatványában lehetett volna feltüntetni (III. rész, C. pont).¹⁵ Emlékeztetett a Bíróság arra is, hogy az irányelv fakultatív kizárási okai között szerepel a hamis nyilat-

kozattétel vagy információk visszatartása is (57. cikk (4) bekezdés h) pont).

Végezetül a Bíróság utalt arra, hogy az ajánlatkérőnek – amennyiben a fentiek közül valamely kizárási ok fennállását megállapítja – lehetőséget kell biztosítania a szóban forgó gazdasági szereplő számára, hogy bizonyítsa, megfelelő korrekciós intézkedéseket tett annak érdekében, hogy a korábbi szabálytalanságok ne ismétlődjenek meg, és így bizonyítsa a megbízhatóságát annak ellenére is, hogy fennáll valamely releváns fakultatív kizárási ok.¹⁶

Ez az ítélet tehát megerősíti a Meca ügyben kifejtett alapelvet, illetve meghatározott egyes mérlegelési szempontokat is, amelyek adott esetben relevánsak lehetnek az ajánlatkérő általi mérlegelésben. Az ítélet újdonsága az a megállapítás, mely szerint egy korábbi közbeszerzési szerződés ajánlatkérőjének a minősítése nem köti az adott szerződés megkötéséért felelős ajánlatkérőt.

A C-395/18. számú Tim SpA ügy

A C-395/18. sz. Tim SpA olasz ügyben az a kérdés merült fel, hogy az alvállalkozó jogsértése mennyiben hathat ki az ajánlattevőre: kizárható-e az ajánlattevő ezen az alapon.

A konkrét ügyben arról volt szó, hogy az ajánlattevő az ajánlatában három alvállalkozót jelölt meg arra az esetre, ha számára ítélik oda a közbeszerzési szerződést, és mindegyik alvállalkozó tekintetében csatolta az egységes európai közbeszerzési dokumentumot. Az eljárás során azonban az ajánlatkérő szerv megállapította, hogy az ajánlattevő által megjelölt egyik alvállalkozó nem tartotta tiszteletben a fogvatékkal élő személyek munkához való jogára vonatkozó szabályokat, így kizárta az ajánlattevőt az eljárásból. Az ajánlattevő vitatta e kizárási arányosságát, hivatkozva arra, hogy az alvállalkozóval szembeni kizárási ok legfeljebb annak helyettesítését vonhatja maga után, illetve, hogy két másik olyan alvállalkozót is igénybe tudott volna venni, amelyekkel szemben semmiféle kizárási okot nem állapítottak meg, ráadásul az

¹² 25. pont.

¹³ 27. pont.

¹⁴ 36. pont

¹⁵ Uo.

¹⁶ 37. pont.

alvállalkozók igénybevétele nem volt nélkülözhetetlen a szerződés végrehajtásához, mivel a cég maga megfelelt minden olyan feltételnek, amelyek szükségessé voltak ahhoz, hogy egyedül nyújtsa az érintett szolgáltatásokat.

E körülmények között tette fel Lazio tartomány közigazgatási bírósága a kérdéseit, amelyek lényegében arra irányultak, hogy úgy kell-e értelmezni a 2014/24 irányelvet és az arányosság elvét, hogy azokkal ellentétes az a nemzeti szabályozás, amelynek értelmében az ajánlatkérő szerv köteles automatikusan kizárni a közbeszerzési eljárásból egy gazdasági szereplőt, ha az ajánlatában megjelölt egyik alvállalkozóval szemben megállapítják az ezen irányelv 57. cikke (4) bekezdésének a) pontjában előírt kizárási okot.

2020. január 30-i ítéletében a Bíróság először is megállapította, hogy a szóban forgó kizárási ok tekintetében a tagállamok dönthetnek úgy, hogy a megállapított kötelezettségszegés elkövetője az alvállalkozó is lehet, és így előírhatják annak lehetőségét, illetve kötelezettségét, hogy az ajánlatkérők e tény okán kizárják az érintett alvállalkozót igénybe venni kívánó ajánlattevőt.

A Bíróság e következtetését a rendelkezés szövegén túl az irányelv 18. cikke (2) bekezdésében foglalt értékek alapvető jellegére alapozta. E rendelkezés „a közbeszerzés alapelvei” között rögzíti, hogy „a tagállamok megfelelő intézkedéseket hoznak annak érdekében, hogy a gazdasági szereplők a közbeszerzési szerződések teljesítése során betartsák a vonatkozó környezetvédelmi, szociális és munkajogi követelményeket [...]”.

Mindezek alapján a Bíróság tehát megállapította, hogy az irányelvvel nem ellentétes az a nemzeti szabályozás, amely ilyen esetben az ajánlattevő kizárását írja elő (ahogyan tette ezt az olasz szabályozás).

Ezt követően a Bíróság a kérdés azon aspektusával foglalkozott, amely arra a bánásmódbeli különbségre vonatkozik, amit az olasz szabályozás alkalmaz attól függően, hogy az alvállalkozóval szembeni kizárási ok a közbeszerzési eljárás mely szakaszában kerül megállapításra. Amennyiben ugyanis a kizárási ok fennállását a közbeszerzési szerződés odaítélése előtt állapítják meg, akkor az – mint láttuk – az ajánlattevő kizárását vonja maga után az olasz jogi szabályozás alapján. Amennyiben ugyanakkor a szerződést már odaítélték és ezt követően állapítják meg az al-

vállalkozóval szembeni kizárási okot, akkor az ajánlattevő csak az érintett alvállalkozó helyettesítésére köteles.

E tekintetben a Bíróság megállapította, hogy az egyenlő bánásmód elve nem képezi akadályát ilyen eltérő szabály előírásának, minthogy a gazdasági szereplők közötti egyenlő bánásmód mindkét szakaszban megtartott: a gazdasági szereplők mindkét esetben azonos feltételeknek vannak alávetve.

Ezt követően a Bíróság kitért az arányosság elvére, amelyből az következik, hogy az irányelv 57. cikke (4) bekezdésének a) pontjában szereplőhöz hasonló fakultatív kizárási okok alkalmazásakor az ajánlatkérő szervnek különös figyelmet kell fordítania az elkövetett szabálytalanság súlyára vagy esetleges ismétlődő jellegére. Még nagyobb figyelmet kell erre fordítania, ha a nemzeti szabályozásban előírt kizárás az ajánlattevőt sújtja egy nem közvetlenül általa elkövetett kötelezettségszegésért. Ugyanígy, az ajánlatkérő általi mérlegelést feltételez a korrekciós intézkedések (öntisztázás) megtételére vonatkozó bizonyítékok értékelése is. Minthogy az olasz jog automatikus kizárást ír elő, az nem teszi lehetővé az ajánlatkérő számára, hogy mindezen szempontokat mérlegelje, így nem felel meg az irányelv követelményeinek.

A Bíróság itt is megismételte azon megállapítását, hogy a tagállamok mozgásterét a szóban forgó kizárási ok átültetése terén nem korlátlan, azaz amennyiben átültetik az adott okot, akkor azt az uniós joggal összhangban kell megtenniük, biztosítván az ajánlatkérő általi mérlegelés tényleges lehetőségét. Az automatikus kizárási ok előírása tehát nem arányos, nem jogszerű.

Az ítélet tehát egyrészt egyértelművé tette, hogy a szóban forgó kizárási ok – a tagállamok mérlegelése alapján – az alvállalkozó kötelezettségszegése esetén is alkalmazandó lehet az ajánlattevővel szemben. Mint ahogy ezt a megállapítást – többek között – a szóban forgó kizárási ok indokát képező követelmények alapvető jellegére alapozta a Bíróság, felvethető a kérdés, hogy vajon más esetekre mennyiben vihető át ez a megállapítás.

Másrészt, a Bíróság megerősítette azon korábbi megállapítását, amely szerint a kizárás nem lehet automatikus, hanem annak az ajánlatkérő szerv saját mérlegelésén kell alapulnia, amely mérlegelés kiterjed az arányosság elvének vizsgálatára, valamint az eset-

leges korrekciós intézkedések alkalmasságának a megítélésére. Ennek biztosítása a tagállamok feladata a szóban forgó kizárási okok átültetése során.

A C-472/19. számú Vert Marine ügy

A C-472/19. számú, Vert Marine francia ügyben az a kérdés merült fel, hogy milyen körülmények között kell biztosítani az öntisztázást a kizárási okkal érintett gazdasági szereplők számára.

A felperes cég azon francia rendeletet vitatta, amely abban az esetben, ha valamely gazdasági szereplőt bizonyos súlyos bűncselekmények elkövetése miatt jogerősen elítéltek és emiatt a közbeszerzési eljárásokból automatikusan kizártak, e gazdasági szereplők számára nem tette lehetővé, hogy bizonyítsák az öntisztázási intézkedések megtételét. A szóban forgó súlyos bűncselekmények köre lényegében megegyezik a koncessziós szerződésekről szóló 2014/23 irányelv 38. cikkének (4) bekezdésében foglalt bűncselekményekkel, amelyek elkövetésének jogerős megállapítása a gazdasági szereplő kötelező kizárását vonja maga után a koncessziós eljárásból.

A 38. cikk (9) bekezdése ugyanakkor lehetőséget teremt az öntisztázásra, azaz a gazdasági szereplő megbízhatóságát igazoló bizonyítékok bemutatására abban az esetben is, ha a kizárási ok az említett bűncselekmények elkövetésének jogerős megállapításán alapul. Kérdésként merül tehát fel az, hogy a szóban forgó francia szabályozás mennyiben felel meg ezen irányelvi követelménynek. Kérdéses, hogy például a francia jogban meglévő olyan jogintézmények, mint a mentesítés (*relèvement*), bírósági mentesítés (*réhabilitation judiciaire*), illetve a büntetett előéletnek a bűnügyi nyilvántartásban való megemlézése alóli mentesítés megfelelhetnek-e az említett (9) bekezdésben szereplő követelményeknek.

2020. június 11-i ítéletében a Bíróság rámutatott arra, hogy az irányelv 38. cikkének (9) bekezdésében szereplő rendelkezés olyan jogot biztosít a gazdasági szereplők számára, amelyet a tagállamoknak garantálniuk kell az irányelv átültetésekor.¹⁷ Ugyanakkor a rendelkezés harmadik albekezdése szerint ez a jogosultság nem illeti meg a gazdasági szereplőt abban az esetben, ha jogerős ítélettel zárták ki a közbeszerzési vagy koncessziós

szerződések odaítélési eljárásaiban való részvételből. (Hasonló fordulat szerepel a közbeszerzési eljárások tekintetében a 2014/24 irányelv 57. cikke (6) bekezdésének harmadik albekezdésében.) Azon kizárási ok ugyanakkor, amire ez az albekezdés utal nem feleltethető meg a francia jogban alkalmazott azon automatikus kizárásnak, amely *minden* olyan gazdasági szereplőt *automatikusan* kizár a közbeszerzési/koncessziós eljárásokból, amelyet az irányelv 38. cikkének (4) bekezdésében jogerősen elítéltek. Az említett cikk (9) bekezdésének harmadik albekezdésében szereplő kizárásnak ugyanis – amint az a megfogalmazásából következik – közvetlenül *egy meghatározott gazdasági szereplőre* vonatkozó jogerős határozatból kell következnie, nem pedig elsősorban abból a tényből, hogy a 2014/23 irányelv 38. cikkének (4) bekezdésében felsorolt indokok egyike miatt ítélték el jogerős határozatban.¹⁸

Mindezekre tekintettel, amennyiben nem kifejezetten az adott gazdasági szereplőt zárta ki a bíróság jogerős ítélettel a közbeszerzési/koncessziós szerződések odaítélésére vonatkozó eljárásból, hanem a kizárási ok jogerős elítélése miatt automatikusan bekövetkezett, akkor az érintett gazdasági szereplőnek joga van „tisztázni magát”.

Ezen pedig az sem változtatható, hogy az irányelv a végrehajtási feltételek megállapítását a tagállamokra bízta, minthogy e végrehajtási feltételek nem foszthatják meg az adott jogosultságot a lényeges tartalmától, nem üresíthetik ki azt. A tagállamok – mint láttuk – csak a jog gyakorlásának anyagi és eljárási feltételeit szabályozhatják, megtartva annak lényegi tartalmát.

Ezt követően foglalkozik a Bíróság azon kérdéskörrel, hogy a francia büntetőjog hivatkozott jogintézményei vajon alkalmasak-e a korrekciós intézkedések bizonyítására vonatkozó jogosultság garantálására. Előkérdésként felmerült, hogy vajon csak az ajánlatkérő jogosult-e ezen korrekciós intézkedések megfelelőségének az értékelésére vagy erre más hatóság is feljogosítható. A Bíróság ennek megítélését a tagállamokra bízta, nem zárva ki azt, hogy a tagállamok más – központi vagy decentralizált – hatóságot is feljogosítsanak ezen értékelés elvégzésére, amennyiben a tényleges érvé-

¹⁷ 17. pont.

¹⁸ 20. pont.

nyesülés elve biztosított.¹⁹ Ilyen módon megengedhető, hogy valamely igazságügyi hatóság legyen felhatalmazva ezen intézkedések megfelelőségének az értékelésére, különös tekintettel arra, hogy e hatóságok objektív és független értékelést tudnak adni.²⁰

A szóban forgó francia jogintézmények tekintetében a Bíróság megjegyzi, hogy azt kell megvizsgálni, hogy ezek keretében van-e lehetőségük az eljáró igazságügyi hatóságoknak a megtett korrekciós intézkedések megfelelő jellegének értékelésére, illetőleg, hogy ez az értékelés megfelelő időben történik-e. E szempontok tekintetében a felperes cég, illetve a Bizottság kétségeit fejezte ki. Mind abban a tekintetben, hogy az eljáró igazságügyi hatóság köteles lenne értékelni a megtett korrekciós intézkedések megfelelőségét, mind abban a tekintetben, hogy ezen eljárások biztosíthatják-e a gazdasági szereplő azon lehetőségét, hogy *megfelelő időben* bizonyítékkal szolgálhasson a megtett korrekciós intézkedések tekintetében. A bírósági mentesítés esetében például ez csak évek (1-5 év) eltelte után kérelmezhető.

Mindezek alapján a Bíróság megállapította, hogy a tagállamok jogosultak igazságügyi hatóságokra bízni a megtett korrekciós intézkedések megfelelőségének a vizsgálatát, ezen eljárásoknak ugyanakkor lehetővé kell tenniük különösen azt, hogy az érintett gazdasági szereplő hasznos időben mentesüljön az öt sújtó tilalom alól.

Ezen ítélet hozadéka tehát egyrészt abban ragadható meg, hogy a Bíróság értelmezte az öntisztázás lehetősége alóli kivétel hatályát (jogerős határozattal történő, az adott gazdasági szereplőre vonatkozó, egyedi kizárás), másrészt pedig kifejtette az öntisztázás egyes feltételeit, közöttük pedig különösen azt, hogy ezen intézkedések vizsgálata rábízható más hatóságokra is, amelyeknek ugyanakkor ténylegesen értékelniük kell a megtett intézkedéseket, illetőleg ezt az értékelést megfelelő időben kell elvégezniük.

Ez a megoldás párhuzamba állítható azon magyar szabályozással, amely szerint az ajánlatkérő mellett a Közbeszerzési Hatóság is értékeli az öntisztázási intézkedéseket. Ezen értékelés valamennyi ajánlatké-

rőre kiterjedő hatályú, azaz attól az ajánlatkérők nem térhetnek el.

A C-387/19. számú RTS Infra ügy

Végül, a C-387/19. sz. RTS Infra belga előzetes döntéshozatali ügyben az öntisztázási intézkedésekkel kapcsolatosan merült fel lényegében az a kérdés, hogy a gazdasági szereplőknek saját kezdeményezésükre (önként) kell-e megjelölniük az öntisztázási intézkedéseket, vagy az ajánlatkérőnek fel kell-e szólítani erre őket azt megelőzően, hogy döntést hozna a kizárásról. Az ügy tényállása szerint egy ajánlattevőt kizártak egy közbeszerzési eljárásból azon az alapon, hogy korábban súlyos szakmai kötelezettségzegést követett el. A kizárt ajánlattevő vitatta ezt, kifejtve különösen, hogy a kizárást megelőzően nem hallgatták meg, így nem volt lehetősége bizonyítani a megbízhatósága helyreállítása érdekében tett intézkedéseket. E körülmények között merült fel a kérdés, hogy amennyiben az ajánlattevő az ajánlat benyújtásakor ilyen intézkedéseket nem jelöl meg, akkor az ajánlatkérőnek fel kell-e hívnia azok megjelölésére azt megelőzően, hogy kizárná az eljárásból, másképpen fogalmazva: kell-e valamiféle kontradiktórius eljárást biztosítani a kizárást megelőzően.

A Bíróság 2021. január 14-én hozott ítéletet az ügyben, amelyben elsőként emlékeztetett arra, hogy a korrekciós intézkedések mechanizmusának bevezetésével a 2014/24 irányelv 57. cikkének (6) bekezdése olyan jogot teremtett a gazdasági szereplők számára, amit a tagállamoknak biztosítaniuk kell. E tekintetben a Bíróság álláspontja szerint az a lényeg, hogy a gazdasági szereplőnek az odaítélési határozat meghozatalát megelőző eljárás folyamán *valamikor* lehetősége legyen ezen intézkedéseket ismertetni és megvizsgáltatni. Az irányelv 57. cikke (6) bekezdésének alkalmazási feltételeit – az uniós jog tiszteletben tartása mellett – a tagállamok határozzák meg. E mérlegelési jogkörbe pedig belefér az, hogy a tagállamok úgy rendelkezzenek, hogy a korrekciós intézkedéseket az érintett gazdasági szereplőnek az ajánlatának a benyújtása során önként kell bizonyítania, ahogyan azt is előírhatják, hogy ilyen bizonyíték szolgáltatható azt követően is, hogy az ajánlatkérő szerv az eljárás későbbi

¹⁹ 27. pont.

²⁰ 30. pont.

szakaszában az ajánlattevőt hivatalosan felkérte erre.²¹ Ily módon a Bíróság az irányelvvel összeegyeztethetőnek tartotta mind azt, hogy a korrekciós intézkedéseket az ajánlattevőnek saját kezdeményezésre (önként) kell bizonyítania, mind pedig azt, hogy erre nézve az ajánlatkérő felhívja. Jóllehet az egységes európai közbeszerzési dokumentumban kifejezetten meg kell jelölni, hogy a gazdasági szereplő áll-e kizárási ok hatálya alatt, illetve feltüntethetők az öntisztázási intézkedések, az irányelvvel nem ellentétes az sem, ha az ajánlatkérő később kéri ennek a bizonyítását.

Ezt követően a Bíróság kifejti, hogy az egyenlő bánásmód, illetve az átláthatóság elve megköveteli azt, hogy amennyiben valamely tagállam azt írja elő, hogy a korrekciós intézkedéseket az ajánlat benyújtásakor önként kell bizonyítani (és később már nem lehet), akkor erről a gazdasági szereplőket előzetesen világosan, pontosan és egyértelműen tájékoztatásuk, és hogy ezen információ közvetlenül a közbeszerzési dokumentumokból vagy az e dokumentumokban a releváns nemzeti szabályozásra való hivatkozásból kiderüljön.

A meghallgatáshoz való jog tekintetében pedig a Bíróság utalt arra – a főtanácsnok által is felvetett – gondolatra, hogy az ajánlattevő nem feltétlenül tudja teljes bizonyossággal előre megítélni, hogy az ajánlatkérő mit fog olyan „súlyos szakmai kötelezősége”-nek minősíteni, „amely miatt tisztességessége kérdésessé vált”. A Bíróság e tekintetben hangsúlyozta, hogy a gazdasági szereplőknek biztosítani kell azt, hogy a közbeszerzési dokumentumok vagy a nemzeti szabályozás alapján saját maguk be tudják azonosítani azon kizárási okokat, amelyeket velük szemben alkalmazhatnak.

A Bíróság tehát azon lehetőséget, hogy a gazdasági szereplőknek önként kell ismertetniük a korrekciós intézkedéseket, több feltételhez kötötte: i. az nem képezheti a korrekciós rendszer észszerűtlen akadályát (azaz nem akadályozhatja annak tényleges érvényesülését); ii. nem sérülhet az egyenlő bánásmód és átláthatóság elve (a gazdasági szereplők e kötelezettségükről előzetesen megfelelő tudomással bírnak); iii. nem sérülhet a védekezéshez való joguk (egyértelműen be lehet azonosítani a kizárási okokat).

A konkrét ügyben a második (ii.) feltétel nem volt biztosított, mivel a szóban forgó kötelezettség sem az alkalmazandó nemzeti szabályozásból, sem pedig a közbeszerzési dokumentumokból nem következett.

Az ügyben második kérdésként felmerült a korrekciós intézkedések mechanizmusát szabályozó rendelkezés, azaz az irányelv 57. cikke (6) bekezdése közvetlen hatályának a kérdése. A Bíróság e kérdésre egyértelműen igenlő választ adott, tekintettel arra, hogy e rendelkezés „olyan jogot ruház a gazdasági szereplőkre, amelyet egyrészt egyértelműen fogalmaztak meg, és másrészt amely a tagállamok számára olyan eredménykötelezettséget ír elő, amelyet – még ha az anyagi jogi és eljárási alkalmazási feltételeket ezen irányelv 57. cikkének (7) bekezdése értelmében a tagállamoknak is kell meghozniuk – nem kell a belső jogba átültetni ahhoz, hogy arra az érintett gazdasági szereplő hivatkozhasson, és az ez utóbbi javára alkalmazható legyen.”²²

Ebben az ítéletben tehát a Bíróság megadta azokat a feltételeket, amelyek abban az esetben irányadók, ha az öntisztázási intézkedéseket önként, proaktív módon kell jelezni a nemzeti jog alapján. E feltételrendszer a közbeszerzési jog alapelveire épül, úgy mint az egyenlő bánásmód és átláthatóság elvére, valamint a védekezéshez való jog és a meghallgatáshoz való jog alapelveire. Amennyiben ugyanakkor ezeket az elveket nem tartják tiszteletben, akkor nem jogszerű az érintett ajánlattevő meghallgatása nélkül kizárni őt az eljárásból.

Megjegyzendő, hogy a Bíróság nem reagált az előterjesztő bíróság azon felvetésére, hogy ez az önkéntes adatszolgáltatás vajon nem minősül-e önvádnak. A főtanácsnoki indítvány e tekintetben a következőt rögzíti: „Semmi nem kötelezi a gazdasági szereplőt arra, hogy valamely közbeszerzési eljárásban részt vegyen. Amennyiben viszont ezt megteszi, meg kell felelnie az arra vonatkozó szabályoknak.”²³

Értékelés

A fent ismertetett ítéletek központi koncepciója az ajánlatkérő és ajánlattevő közötti bizalmi viszony, és

²¹ 30. pont.

²² 48. pont.

²³ 86. pont.

lényegében e bizalmi viszonyból vezeti le a Bíróság a megbízhatóság ajánlatkérő szerv általi értékelését.

Az ítélezési gyakorlatban ugyanakkor maradtak fenn kérdések, amelyeket – a teljesség igénye nélkül – e helyütt újra megemlítek.

A vizsgált ügyekben a súlyos kötelezettségszegéssel; a környezetvédelmi, szociális és munkajogi szabályok megsértésével, illetőleg a korábbi közbeszerzési szerződés lényeges feltételének megsértésével kapcsolatos fakultatív kizárási okok merültek fel, ezek vonatkozásában állapította meg a Bíróság az ajánlatkérő szerv általi mérlegelés elsődlegességét. Kérdéses, hogy az e kizárási okok kapcsán tett megállapítások mennyiben vihetők át más fakultatív kizárási okokra. Nyilvánvaló, hogy a kizárási okok ajánlatkérő általi

mérlegelésére akkor van lehetőség, hogy ha az adott ok vonatkozásában értelmezhető az arányosság kérdése.

Kérdésként merül fel az is, hogy mennyire tekinthető kizárólagosnak az ajánlatkérő általi értékelés. Azt mennyiben befolyásolhatja például egy jogerős bírósági ítélet, hogyan vonhatók le egy esetleges ellentmondásos helyzet következményei (amikor a bíróság más következtetésre jut, mint amire az ajánlatkérő jutott). Végül pedig, miként érvényesülhet a jogbiztonság elve olyan körülmények között, amikor az egyes ajánlatkérők egymástól akár teljesen eltérő következtetésre is juthatnak egy adott ajánlattevő megbízhatóságát illetően.

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

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.2021.6.5

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. A második rész folytatja a jogtalan mellőzés lehetséges forrásainak bemutatását, valamint a kapcsolódó jogorvoslati eljárások sajátosságait 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 second part continues the description of possible sources of unlawful bypass and discusses the specifics of the related review procedures.

A becsült értékre és a részekre bontás tilalmára vonatkozó szabályok megsértése

A közbeszerzési kötelezettség általános tényállásának [Kbt. 4. § (1) bekezdés] egyik fogalmi eleme a megadott érték, vagyis ha az adott beszerzés becsült értéke eléri a közbeszerzési értékhatárt, és az egyéb tényállási elemek is fennállnak, akkor a közbeszerzési eljárás jogszerűen nem mellőzhető a szerződés odaítélését megelőzően.

Ebből adódóan a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésének egyik lehetséges forrása az, ha a becsült érték meghatározásához kapcsolódóan merül fel jogsértés. Rendkívül fontos a becsült érték megfelelő felmérése, hiszen a becsült érték „[m]eghatározása kizárólag ajánlatkérő felelőssége, aki nem mentesülhet a felelősség alól, ha a piaci felmérést nem megfelelően végezte

el, és ezáltal az alkalmazandó eljárást törvénytől határozta meg.”¹

Elsőként a *becsült érték megállapítására vonatkozó szabályok figyelmen kívül hagyása* vizsgálendő. A becsült értékre nézve a Kbt. tartalmaz normatív definíciót [Kbt. 16. § (1) bekezdés], amelynek értelmében a „teljes ellenszolgáltatás” képezi a kiindulópontot. Ebből adódóan a KDB nem fogadta el azon beszerzői álláspontot egy esetben, amely szerint munkaerőkölcsönzés esetében kizárólag a szerződő fél részére kifizetett jutalék vehető számításba, mint a kölcsönzési szolgáltatás alapján kifizetett ellenérték, és mivel ez nem érte el a nemzeti értékhatárt, ezért a közbeszerzési eljárást jogszerűen mellőzték. Ebből kifolyólag a KDB megállapította a jogsértést, hiszen a teljes (akkori törvényi szóhasználat: „legmagasabb összegű”) ellenszolgáltatást kellett a vizsgálat alapjául venni.²

A Kbt. szabályozza többek között az olyan szolgáltatások becsült értékének meghatározását, amelyek nem tartalmazzák a teljes díjat, és a szerződés időtartama alapján állapít meg két különböző alapesetet: a becsült érték határozott időre, négy évre vagy annál rövidebb időre kötendő szerződés esetén a szerződés időtartama alatti ellenszolgáltatás, míg a becsült érték határozatlan időre kötött szerződés vagy négy évnél hosszabb időre kötendő szerződés esetén a havi ellenszolgáltatás negyvennyolcszorosa.³ Egy esetben a beszerző határozatlan időre kötött szerződést pszichiátriai szakorvosi tevékenység ellátására. A jogorvoslati eljárásban a beszerző többek között arra hivatkozott, hogy az évi kötelezettségvállalás (200.000 Ft/hó × 12 = 2.400.000.-Ft/év) összege nem érte el a közbeszerzési értékhatárt. A KDB nem fogadta el ezt az érvelést, és megállapította, hogy mivel a szerződés

határozatlan időre szólt, ezért 9.600.000,- Ft a szolgáltatás becsült értéke ténylegesen, amely érték viszont már meghaladta az akkori nemzeti közbeszerzési értékhatárt (8.000.000,- Ft-ot), így a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésének jogsértése megállapítást nyert.⁴ Ugyancsak megállapítást nyert a jogsértés egy másik, határozatlan időre kötött szerződés esetében annak ellenére, hogy a szerződés megszüntetésre került, valamint a teljes kifizetések összege nem érte el a nemzeti értékhatárt. (A beszerző a becsült érték meghatározására vonatkozó szabályok nem megfelelő alkalmazása kapcsán arra hivatkozott, hogy az akkori gazdasági-pénzügyi munkatársai feltehetőleg nem rendelkeztek átfogó közbeszerzési jogi jártassággal).⁵ A szerződés idő-tartamának megválasztásakor tehát a becsült érték meghatározására vonatkozó kógens előírások nem hagyhatók figyelmen kívül. Fontos, hogy különbséget kell tenni a *közbeszerzés becsült értéke* és a *közbeszerzés értéke* között is a KDB szerint, hiszen a jogtalan mellőzés utólagos vizsgálata körében már rendelkezésre áll a *szerződés értéke* is. A beszerzés tervezésekor a beszerző számára még nyilvánvalóan nem ismert az ellenszolgáltatás pontos mértéke, mert azt csak az eljárásban benyújtott nyertes ajánlat fogja tartalmazni, ezért tartalmazza a Kbt. a becsült érték fogalmi meghatározását, „a becsült érték meghatározása a Kbt. előírásai mentén a beszerző egyoldalú cselekménye és felelőssége is.” Az említett két érték (becsült érték, közbeszerzés értéke) „egymáshoz való viszonya körében elmondható, hogy utólagos vizsgálat körében mindkét érték relevanciával rendelkezik, hisz önmagában akkor is fennáll a közbeszerzési kötelezettség, ha a beszerzés megkezdésekor ismert becsült érték szempontjából közbeszerzési eljárás lefolytatási kötelezettség állt volna

¹ A KDB D.570/7/2012. számú határozata

² Ld. a KDB D.615/8/2017. számú határozatát.

³ Ld. a Kbt. 17. § (3) bekezdés *a)* és *b)* pontját. „Mindazonáltal a közösségi jog a jelenlegi állapotában nem tiltja a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések határozatlan időre történő megkötését. Ugyanígy az olyan kikötés sem minősül jogellenesnek a közösségi közbeszerzési jog értelmében, amellyel a felek vállalják, hogy bizonyos ideig nem mondják fel a határozatlan időre kötött szerződést.” Az Európai Unió Bíróságának C-454/06. sz. ítélete, [74]-[75]. Vö.: „[a] határozatlan időtartam alkalmazása a közbeszerzési szerződésekre vonatkozóan rendkívül kivételesen indokolt esetben lehetséges, továbbá a verseny fenntartása és a közpénzek hatékony elköltésének célja megvalósítása érdekében főszabály szerint nem engedélyezett.” (A KDB D.379/5/2020. számú határozata.). Ld. még a KDB D.449/11/2019. számú határozatát: „A Döntőbizottság álláspontja szerint ugyanakkor egy határozott időre kötött szerződés határozatlan időre történő módosítása már a szerződés általános jellegét megváltoztató módosításnak minősül ez ugyanakkor jelen helyzetben nem áll fenn.”

⁴ Ld. a KDB D.527/5/2016. számú határozatát.

⁵ Ld. a KDB D.402/8/2019. számú határozatát.

fenn. Ez esetben ugyanakkor nincs jelentősége annak a jogsértés fennállta szempontjából, hogy a közbeszerzés értéke pontosan mennyi. Mindez ugyanakkor fordítva nem teljesül, tehát amennyiben a közbeszerzés becsült értéke nem érte el az értékhatárt, de a közbeszerzési szerződés értéke utólag meghaladta azt, akkor a közbeszerzési kötelezettség ugyanúgy fennáll, s nem mentesíti a beszerzőt a jogsértéstől a becsült érték meghatározásának pontatlansága.” Ezt a megközelítést megfogalmazó döntésében a KDB megállapította azt is, hogy a közbeszerzési értékhatárok változhatnak, viszont a becsült érték törvényi meghatározásának egyik eleme, hogy a közbeszerzés megkezdésének időpontjában fennálló érték az alkalmazandó. Mivel azonban jogtalan mellőzés esetében ezen időpontot meghatározó magatartások (hirdetmény feladása, felhívás megküldése stb.) nincsenek, ezért „[a] beszerzés kezdetének időpontja a releváns, azt kell vizsgálni, hogy az ekkor elvégzett közbeszerzési szempontú ajánlatkérői vizsgálat helyesnek bizonyult-e, ezen vizsgálat időpontja legkésőbb a beszerzés teljesítésének megkezdésekor fennállt.”⁶

A becsült érték törvényi definíciójának egyik eleme, hogy az általános forgalmi adó nélkül értendő, a közbeszerzési kötelezettség szempontjából az általános forgalmi adót figyelmen kívül kell hagyni, így a hivatalból kezdeményezőnek azt is figyelembe kell vennie, hogy bruttó vagy nettó értékek kerültek rögzítésre a kifizetési dokumentumokban.⁷

A becsült érték meghatározásához kapcsolódnak a *részekre bontás tilalmára* (korábbi elnevezéssel: egybeszámításra) vonatkozó szabályok. A közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése e körben akként valószínűsíthető meg, hogy az ajánlatkérő egy egységes beszerzési igényre több szerződést úgy köt, hogy azok értékét nem adja össze, és ezáltal nem alkalmazza a Kbt.-t; a részekre bontás mindig a becsült érték számításával kapcsolatban elkövetett jogsértés.⁸ Megjegyzendő, hogy a gyakorlatban e szabályok értel-

mezése sok nehézségbe ütközik, problémát jelent az absztrakt jelzők, fogalmak, szempontok tartalmának helyes megállapítása, és tekintettel kell arra is lenni, hogy „Az egybeszámítási kötelezettséget kimondó főszabály alóli kivételek kiterjesztő értelmezése nem megengedett.”⁹ Számos jogeset említhető, amikor a KDB úgy foglalt állást, hogy ha a beszerző megfelelő módon alkalmazta volna az egybeszámítási szabályokat, akkor a megállapított érték már elérte volna a nemzeti értékhatárt, és így közbeszerzési eljárást kellett volna lefolytatni.¹⁰

A szerződésmódosítással is összefügg az az eset, amikor *egy közbeszerzési eljárás nélkül megkötött szerződést úgy módosít az ajánlatkérő és a másik fél, hogy a módosítás eredményeként megállapítandó ellenszolgáltatás – a becsült érték számítására vonatkozó szabályok alkalmazása folytán – már meghaladja a közbeszerzési értékhatárt.* A KDB az alábbiakat fogalmazta meg egyik döntésében: „A joggyakorlat szerint az ajánlatkérőnek minősülő szervezeteknek a közbeszerzés lefolytatása nélkül kötött szerződéseik esetében a szerződésmódosításaik előtt minden esetben meg kell vizsgálniuk azt, hogy a Kbt. alkalmazásának feltételei fennállnak-e, hogy az adott szerződésmódosítás a módosított feltételekre figyelemmel közbeszerzési eljárás lefolytatási kötelezettség alá tartozik-e az ajánlatkérőnek minősülő szervezet számára. [...] A fenti szerződésmódosítás tekintetében a becsült érték számítás szabályainak alkalmazásával az összesített becsült érték nettó 10.360.500.-Ft, amely becsült érték a nemzeti értékhatárt meghaladja.”¹¹

A közbeszerzési kötelezettséghez kapcsolódó ismeretek hiánya

Elviekben az is előfordulhat, hogy a beszerzést megvalósító *nem ismeri a közbeszerzés fogalmát*, a kötelezettség jelentését, tartalmát, a belőle fakadó feladatokat, és ebből adódóan kerül sor a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésére. Ilyen eset elméletileg a támogatott szervezeteknél fordulhat elő, amelyek számára tényleg

⁶ A KDB D.400/8/2019. számú határozata.

⁷ Ld. a KDB D.400/8/2019. számú határozatát.

⁸ 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.), 5. o.

⁹ A KDB D.89/4/2014. számú határozata.

¹⁰ Ld. pl. az alábbi az alábbi döntéseket: a KDB D.957/12/2014., D.24/6/2015., D.973/9/2014., D.859/5/2015., D.890/9/2015. számú határozatait.

¹¹ A KDB D.758/10/2015. számú határozata.

ismeretlen lehet a közbeszerzési kötelezettség, de egyéb közbeszerzési jogsértések szempontjából is kockázatosnak tekinthetők. („Közbeszerzési szempontból a legkevésbé felkészültnak a támogatott szervezetek tekinthetők. [...] A piacon versenyhelyzetben működő és támogatásra pályázó vállalatok gyakorlatlan közbeszerzőként nagyobb valószínűséggel követnek el jogszerűtlenségeket, ezzel esetleg kockáztatva a támogatás részleges vagy teljes visszafizetését.”)¹² Fontos azonban, hogy a különböző támogatási döntések, útmutatók tájékoztatást is tartalmaznak arra vonatkozóan, hogy a Kbt. hatálya alá tartozó beszerzések esetében milyen előírások az irányadóak, továbbá lehetőségük van közbeszerzési szaktanácsadó bevonására is a támogatott szervezeteknek annak érdekében, hogy a közbeszerzési kötelezettség fennállását illetően megalapozott döntést hozhassanak. Az Alkotmánybíróság a 28/1992. (IV. 30.) AB határozatában is kifejtette, hogy „[a] jogállam sem tud eltekinteni attól, hogy mind a természetes, mind a jogi személyektől megkövetelje a törvényesen kihirdetett jogszabályok ismerését, és az azokkal összhangban álló magatartást, és mindezek garanciájaként érvényre juttassa azt az elvet: a jogszabály nem ismerése senkit nem mentesít jogellenes magatartása következményei alól.”¹³

Egy esetben a részekre bontás tilalmára vonatkozó kötelezettség megsértésére is tekintettel jogellenesen mellőzésre került a közbeszerzési eljárás. A beszerző arra hivatkozott, hogy a támogató szervtől nem kapott megfelelő tájékoztatást a közbeszerzési eljárás szükségességére vonatkozóan. Az eljáró bíróságok és a Kúria szerint azonban a KDB-nek nem kellett vizsgálni (értékelni) azt, hogy a közbeszerzési eljárás szabályaival miért nem volt tisztában a beszerző, azokat miért nem tartotta meg. A Kúria szerint egyrészt a jog nemtudása senkit nem mentesít a jogkövetkezmények alól, másrészt pedig már az egyik eszköz beszerzésével is túllépték az uniós értékhatárt, arra az eszközre mindenképpen a közbeszerzési eljárást le kellett volna

folytatni. Megállapították azt is, hogy a közbeszerzési jogsértésért való felelősség objektív, a közbeszerzési eljárás lefolytatásának kötelezettsége és az ehhez kapcsolódó felelősség kizárólag a beszerzőt terheli (így ebben a körben a tanúbizonyítás mellőzése nem volt jogsértő), rámutatva arra, hogy a támogatási dokumentumok felhívták a figyelmet a közbeszerzési jogszabályok alkalmazására.¹⁴ („A közbeszerzési jogsértésért való felelősség objektív, a Döntőbizottságnak nem kell vizsgálnia, hogy mely okból, vagy milyen vélekedés alapján nem kerültek betartásra a közbeszerzési szabályok.”)¹⁵

A beszerzési igény azonnali kielégítésének szükségessége (rendkívüli sürgősség)

Az is előfordulhat, hogy olyan *rendkívüli sürgősséggel* kell egy beszerzési igényt kielégíteni, hogy a közbeszerzési szabályok átgondolt alkalmazására nem áll rendelkezésre elegendő idő. Így például egy rendőrfőkapitányság (mint beszerző) a tömegesen határt átlépők élelmiszerre 2015-ben élelmiszereket vásárolt, egy másik esetben pedig személyszállításra kötött szerződést. A jogorvoslati eljárásban előadta, hogy a határátlépők száma váratlanul emelkedett, a számukat előre kiszámítani nem lehetett, a létszámot a környező országok aktuális napi külpolitikai döntései is alapvetően befolyásolták. Megfogalmazták továbbá egyrészt, hogy a kialakult humanitárius katasztrófa (*vis maior*) helyzet a közbeszerzési eljárás bármely formájának alkalmazását ellehetetlenítette, másrészt pedig azt, hogy a Kbt. alkalmazását – a jogorvoslati eljárást megalapozó beszerzések esetében – megelőzte a közrend, közbiztonság, mint magasabb rendű és az Európai Unió Működéséről szóló Szerződésben is elismert értékek. A KDB – a Kbt. eltérést nem engedő (kógens) szabályai alapján – nem tekinthetett el azonban a jogsértés megállapításától és az egyéb jogkövetkezmények alkalmazásától az említett érvek alapján.¹⁶ Párhuzamos esetként említhető, amikor személyszállítási szolgáltatások beszerzése valósult meg, és ugyancsak megállapítást nyert a közbeszerzési eljárás

¹² Tátrai Tünde: Verseny a közbeszerzési piacon. Közgazdasági Szemle, 2009/9., 836. o.

¹³ 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.

¹⁴ A Kúria Kfv.II.37.434/2017/12. számú ítélete.

¹⁵ A KDB D.236/10/2020. számú határozata.

¹⁶ Ld. a KDB D.504/9/2016., valamint a D.505/6/2016. számú határozatát. Ld. még a szerződés érvénytelenségére nézve a Szegedi Törvényszék 7.G.40.137/2016/22. számú ítéletét.

jogtalan mellőzése.¹⁷ Arra is van példa, hogy a világvjárvány előidézte rendkívüli helyzetben felmerült áruhiány miatt a gazdasági szereplők egyértelművé tették, hogy csak azonnali kötelezettségvállalás és fizetés esetén képesek a védőeszközök szállítására, így a beszerző nem volt abban a helyzetben, hogy hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárást folytasson le, és ebből adódóan kénytelen volt jogtalan mellőzéssel szerződést kötni, viszont ezt követően saját beszerzését támadva fordult a KDB-hez.¹⁸

További eset is említhető példaként: a beszerző orvostechikai eszközökre kötött bérleti szerződést közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül (azonban három ajánlatot kért a szerződés odaítélést megelőzően). A KDB jogsértést megállapító döntésével szemben kezdeményezett perben a beszerző a rendkívüli sürgősségre, valamint az Alaptörvény és az egészségügyről szóló törvény egyes alapelveire hivatkozott. A bíróság nem fogadta el a beszerző álláspontját, hiszen a Kbt. lehetőséget biztosít a rendkívüli helyzetekben – ha annak feltételei fennállnak – hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás lefolytatására. Az eset megítélését árnyalta azonban az a körülmény, hogy a beszerző engedélyt kért a közbeszerzési eljárás megindítására, azonban az engedélyezésre jogosult ellenőrző szervezet a számára jogszabályban előírt határidőt megelőzően nem nyilatkozott a megindítás lehetőségéről. A bíróság megállapította, hogy az ellenőrzést végző főosztály nem válaszolt határidőben, és bár a jogszabály lehetővé tette, hogy a hallgatás esetén a közbeszerzési eljárást megindítsák, a felügyelet alá tartozó intézmények nem szívesen kockáztatják azt meg az ezzel járó egyéb lehetséges intézkedések miatt. A bíróság nem vitatta és megemlíttette, hogy nem csak a beszerzőnek volt felróható az, hogy a közbeszerzési eljárást nem folytatta le, és ezt a körülményt is javára értékelték, viszont azon időtartam alatt, amíg elkészítette a közbeszerzési dokumentumokat és azokat felterjesztette jóváhagyásra, egy hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárást is lefolyathatott volna. Végül megállapítást nyert az is, hogy „Visszahivatkozik ugyanakkor a bíróság éppen a [beszerző] által felhozott

Alaptörvényi és Egészségügyi törvény által megfogalmazott alapelvekre, amelynek betartása áttételesen nem csak a Közbeszerzési Döntőbizottság és a bíróság, hanem a közbeszerzési eljárásokban egyéb módon közreműködő hatóságok, felügyeleti ellenőrzési szervekre is kötelező.”¹⁹

Az sem szolgálhat kimentési okként, ha a támogatási jogviszonyban szabályozott megvalósítási határidő nem tette volna lehetővé a közbeszerzési eljárás lefolytatását, így „A Döntőbizottság nem tudta elfogadni a beszerző védekezését, mely szerint a Kbt. által biztosított közbeszerzési eljárások közül egyik lefolytatásával sem tudta volna eredményesen, határidőben megvalósítani a pályázati összeg felhasználását. A Kbt. nem ad felmentést ilyen indokra tekintettel a közbeszerzési eljárás lefolytatásának kötelezettsége tekintetében. Szintén nincs összefüggés a közbeszerzési eljárási kötelezettség és a pályázati cél megvalósítása között.”²⁰

Végül megemlíthető, hogy előidézhet az is sürgős beszerzési szükségletet, ha korábbi szerződések kerülnek egyoldalúan megszüntetésre (*felmondási, illetve elállási jog gyakorlására kerül sor*) a korábban ajánlatkérőként szerződő fél részéről. Ebben az esetben irreleváns az, hogy mi vezetett a rendkívüli felmondáshoz, hatáskör hiányában nem vizsgálható a szerződés teljesítése során tanúsított szerződésszegő magatartás, mert ezek a szerződő felek polgári jogi jogviszonyának megítélésére tartozó kérdések, polgári peres eljárás során tisztázhatók. A jogsértés megállapítása szempontjából az bír jelentőséggel, hogy a korábban fennálló szerződéses viszony megszüntetésének következtében új megállapodást kellett kötni a laboratórium működésének biztosítása érdekében, amelyre a Kbt. személyi és tárgyi hatálya miatt közbeszerzési eljárást kellett volna kiírni.²¹ (A korábbi szerződés felmondása mint rendkívüli sürgősséget

¹⁷ Ld. a KDB D.505/6/2016. számú határozatát.

¹⁸ Ld. a KDB D.111/6/2020. számú határozatát. Ld. még a KDB D.112/6/2020. számú határozatát.

¹⁹ A Székesfehérvári Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 10.K.27.159/2016/17. számú ítélete.

²⁰ A KDB D.274/9/2016. számú határozata. Ld. még a D.275/9/2016. vagy a D.154/7/2019. számú határozatot.

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

kiváltó ok a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás alkalmazhatósága esetében is felmerülhet.)²²

A jogorvoslati eljáráshoz kapcsolódó speciális kérdések

A közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésének vizsgálatát a KDB az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (Ákr.) és a Kbt. rendelkezései szerint lefolytatandó jogorvoslati eljárás keretében végzi el az általános szabályok szerint, azonban különleges előírások vonatkoznak a kérelem benyújtására nyitva álló határidőre,²³ bírságok kötelező jellegű kiszabására²⁴ és a hosszabb ügyintézési határidőre.²⁵ Vannak azonban olyan egyedi jellemzők, gyakorlati kérdések, amelyek a mellőzés vizsgálatára vonatkozó esetekhez kapcsolhatók, ennek megfelelően a következő bekezdésekben ezek kerülnek röviden áttekintésre.

Az első főbb kérdés ebben a körben a jogorvoslati eljárás alá vont *alanyok* helyzete. Ha az ajánlatkérőként meghatározott szervezet nem folytatott le közbeszerzési eljárást, akkor az ilyen ügyekben „beszerző”-nek tekintendő, és a döntések is így nevesítik. Fontos, hogy a beszerző megnevezését (a szerződő felet) pontosan jelölje meg a KDB a döntésében, a tényleges beszerzővel szemben tartalmazzon megállapításokat a határozat, és a tényleges beszerzővel szemben alkalmazza a Kbt. szerinti jogkövetkezményeket, ellenkező esetben az ügy érdemére is kiható olyan eljárási szabály sérül, amely perben sem orvosolható, és ezen az sem változtat, ha a KDB észleli az elírást, és kijavítja a határozatát,²⁶ hiszen az ilyen elírás az ügy érdemére kihat, kijavítással az nem korrigálható.²⁷

A beszerző mellett *kérelmeztként* bevonásra kerül a szerződő fél (adott esetben felek) is. Ha ugyanis a KDB egy közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésére vonatkozó jogorvoslati eljárásban több féllel kötött szerződés(eke)t vizsgál, és nem értesíti valamennyi érintett felet érdekeltként, illetve nem küldi meg részükre a határozatot, akkor a bíróság azt az ügy érdemére kiható lényeges eljárási jogi szabálysértésnek minősíti, és a KDB-nek meg kell ismételnie az eljárást.²⁸ Említhető olyan eset is, amikor a KDB maga észlelte az eljárás folyamán, hogy nem értesítette a szerződő felet, és azt orvosolta a döntés visszavonásával, majd új határozat meghozatalával.²⁹

Fontos tehát, hogy az érintettek eljárási helyzete – az ügyféli (a kérelmezetti) jogállás – megfelelő módon rendezett, illetve biztosított legyen az eljárás során, hiszen a tisztességes eljáráshoz való jognak érvényesülnie kell. Ez a jog azt jelenti a gyakorlatban, hogy az eljáró hatóság az érintett szereplők észrevételeit kellő mélységben figyelembe veszi, ezek értékeléséről a döntésben számot ad,³⁰ az ügyfél (vagy éppen az eljárás alá vont személy) javára és nemcsak a terhére szolgáló körülményeket is értékeli, a szükséges tájékoztatásokat megadja, lehetőséget teremt az ügyfél számára arra, hogy jogszerű keretek között az eljárás menetét számára kedvezően alakítsa, az eljárást pártatlanul³¹ (elfogulatlanul) folytatják le, valamint hogy az ügyféli jogállást biztosítani kell a jogosultaknak.³² (Ugyanakkor az, hogy egy adott ügyben irányadó hatályos jogszabályi rendelkezést miként alkalmaznak, nem hozható összefüggésbe a tisztességes eljáráshoz való joggal.)³³ Az említettek akkor teljesülhetnek, ha az érintettek megfelelő módon bevonásra kerülnek az eljárásba és

²² Ld. pl. a Fővárosi Ítéletábrla 3.Kf.27.166/2010/9. számú ítéletét, a KDB D.146/13/2011., a D.416/11/2012., a D.239/10/2016., vagy a D.199/12/2020. számú határozatát.

²³ Ld. a Kbt. 148. § (9) bekezdését.

²⁴ Ld. a Kbt. 165. § (6) bekezdés a) pontját, továbbá a (7a) és (7b) bekezdését.

²⁵ Ld. a Kbt. 164. § (3) bekezdés.

²⁶ A Fővárosi Törvényszék 103.K.704.942/2020/5. számú ítéletét, valamint a KDB D.365/9/2019. számú, kijavító határozatát.

²⁷ A Fővárosi Törvényszék 107.K.700.490/2019/10. számú ítélete.

²⁸ Ld. a KDB D.468/6/2020. számú határozatát, illetve a Fővárosi Törvényszék 8.K.700.296/2018/17. sz. ítéletét.

²⁹ Ld. a KDB D.644/11/2017. számú határozatát.

³⁰ Ld. a 7/2013. (III. 1.) AB határozatot.

³¹ „Az Alkotmánybíróság már több határozatában kifejtette, hogy a pártatlanság tényleges érvényesülését elsősorban az eljárási törvények kizárési szabályai biztosítják [25/2013. (X. 4.) AB határozat, Indokolás [29], 34/2013. (XI. 22.) AB határozat, Indokolás [30]]” 3342/2017. (XII. 20.) AB határozat, Indokolás [48]

³² 5/2018. (V. 17.) AB határozat, Indokolás [16]

³³ Ld. a 3306/2017. (XI. 24.) AB határozatot, Indokolás [64]

lehetőségük nyílik az ügyet megismerni, álláspontjukat kifejezni, nyilatkozatokat tenni, illetve ha biztosított számukra a hatékony védekezéshez való jog a szankció kiszabásával végződő közigazgatási eljárásokban.³⁴

A közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésére vonatkozó jogorvoslati eljárások általában hivatalbóli kezdeményezés alapján indulnak, ritkább az, amikor gazdasági szereplő vagy a beszerző nyújt be kérelmet egy beszerzéshez kapcsolódóan. Hivatalbóli kezdeményezéseket általában az Állami Számvevőszék,³⁵ a Közbeszerzési Hatóság elnöke,³⁶ illetve támogatást nyújtó, a felhasználásban közreműködő szervezet nyújt be, de arra is említhetők példák, amikor az ügyészség³⁷ vagy a Kormányzati Ellenőrzési Hivatal³⁸ volt a kezdeményező. Egyes személyek, szervezetek egyrészt az ellenőrzési tevékenységük során szerezhetnek tudomást a közbeszerzési eljárások jogtalan mellőzéséről, de közérdekű bejelentés is lehet a kezdeményezés alapja.³⁹ Az is elképzelhető, hogy egy ellenőrzést végző szervezet keres meg egy másik kezdeményezésre jogosultat abból a célból, hogy saját jogon nyújtson be kezdeményezést, mivel az ellenőrzést végző szervezet a kezdeményezés benyújtására nyitva álló jogvesztő határidőt elmulasztotta, és ebből kifolyólag a KDB eljárási akadály fennállása okán nem folytathatott le érdemi vizsgálatot. A tudomásszerzés forrása ilyen megkeresés is lehet, azonban ilyen esetben a bírósági joggyakorlat által kimunkált, ún. egymásra épülő hivatalbóli kezdeményezések problémaköre vizsgálendő, és az elkészttség megállapítható: „A jogalkotó éppen a jogbiztonság követelményének szem előtt tartásával megfontoltan kötötte a kezdeményezést [...] kögens

jogszabályi határidőhöz. Nem kívánta ezen határidőket egymásra épülő kezdeményezésekkel felülírni. A jogvesztő határidő ily módon kitolható. [...] Amennyiben egy eredménytelen kezdeményezés a sikertelenség tényénél fogva jogalapot teremthet újabb jogorvoslati eljárás kezdeményezésére, ez éppen ilyen a Kbt. jogorvoslati eljárásra vonatkozó szabályaiba ütköző állapotot eredményezne.”⁴⁰ Ha viszont az újabb kezdeményezés tárgya, a vizsgált időszak különböző, akkor a KDB már az újabb kezdeményezés benyújtásának időpontját fogadja el a tudomásra jutás időpontjának, és érdemben elbírálja a kezdeményezést,⁴¹ viszont ha a feltételezett jogsértések ugyanazok, akkor már eljárásjogi akadály áll fenn.⁴² Vagyis minden esetben vizsgálni kell, hogy pontosan milyen forrásból milyen adatokról mikor szerzett tudomást a kezdeményező, megvalósulhatott-e egy korábbi közzétételből (például a Közbeszerzési Hatóság honlapján közzétett kezdeményezési adatból, döntésből) a jogtalan mellőzés jogsértéséről való tudomásszerzés vagy sem.⁴³ Némely esetben évekig tartó jogviták eredményeként kerül megállapításra az, hogy pontosan mikor szerzett tudomást a hivatalbóli kezdeményező a jogsértésről. Egy esetben a KDB álláspontja szerint a kezdeményezés határidőben érkezett, és megállapította a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzését,⁴⁴ a közigazgatási perben eljáró bíróság viszont akként foglalt állást, hogy a kezdeményezés elkésztett.⁴⁵ Ennek ellenére a megismételt eljárásban a KDB ugyancsak érdemi határozattal megállapította a jogsértést, mert álláspontja szerint a jogsértő beszerzés időszakát és a jogsértő beszerzés ellenértékét csak későbbi adatszolgáltatás

³⁴ Ld. a 3223/2018. (VII. 2.) AB határozatot, Indokolás [57]

³⁵ Ld. pl. a KDB D.273/7/2017. vagy a D.455/10/2017. számú határozatát.

³⁶ Ld. pl. a KDB D.400/8/2019. vagy a D.401/7/2019. számú határozatát.

³⁷ Ld. a KDB D.537/9/2016. számú határozatát.

³⁸ Ld. pl. a KDB D.296/4/2013., a D.187/11/2018. vagy a D.296/13/2019. számú határozatát.

³⁹ Ld. pl. a KDB D.21/13/2019., a D.400/8/2019., a D.401/7/2019., a D.403/8/2019. és a D.466/7/2019. számú határozatát.

⁴⁰ A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 19.K.30.972/2015/6. számú ítélete. Ld. még pl. a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 27.K.30.868/2015/10. számú ítéletét.

⁴¹ Ld. KDB a D.499/8/2016. számú határozatát, valamint a D.500/7/2016. számú határozatát. A határozatokat keresettel támadták. (ld. a következő lábjegyzetet).

⁴² Ld. a Székesfehérvári Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 14.K.27.290/2016/23. számú ítéletét, valamint a Székesfehérvári Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 14.K.27.289/2016/39. számú ítéletét.

⁴³ Ld. a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 27.K.30.868/2015/10. számú ítéletét.

⁴⁴ Ld. a KDB D.500/7/2016. számú határozatát.

⁴⁵ Ld. a Székesfehérvári Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 14.K.27.290/2016/23. számú ítéletét.

alapján határozhatta meg a kezdeményező,⁴⁶ a döntését felülvizsgáló bíróság szerint viszont e döntés is jogsértő volt, mert a KDB „[n]em a bíróság ítéletének rendelkező része és indokolása szerint járt el. Lényegében az abban foglalt iránymutatást mellőzve, a rendelkezésre álló adatok és bizonyítékok értékelésével ismételtlen meghozta a bíróság által korábbiakban jogsértőnek tartott döntését.”⁴⁷ Ennek nyomán végül a KDB az eljárást megszüntette elkésettség okán (új jogorvoslati eljárást kellett indítania a második bírósági ítélet alapján, mert arra nem volt az eljárási szabályok alapján lehetősége, hogy a kezdeményezést visszautasítsa).⁴⁸

Arra is említhető példa, amikor a KDB egy *folymatban lévő közbeszerzési eljárásból szerez tudomást* egy adott időszakhoz kapcsolódóan megvalósult jogtalan mellőzésről. Egy esetben egy folyamatos szolgáltatás-megrendelés tárgyú szerződés már lejárt, de a felek kiterjesztették a hatályát az új eljárás lezárásáig. Ezen új eljárásban az összegezés megküldését követően az egyik ajánlattevő a döntést azon az alapon támadta jogorvoslati kérelemmel, hogy a nyertes ajánlattevő által benyújtott árindokolást nem lehetett volna elfogadni. A KDB azonban hivatalból kiterjesztette az eljárást, és megvizsgálta a meghosszabbítással érintett időszakot is. Megállapította, hogy a felek jogtalanul mellőzték a közbeszerzési eljárást ezen időszak tekintetében (így nem csak az indokoláskérés körében állapított meg jogsértést). Nem fogadta el a KDB azt az érvet, hogy a felek a szerződést a Kbt. 141. § (2) bekezdése alapján módosították, mivel e bekezdés b) pontjában foglalt mértéket az ellenérték növekedése meghaladta.⁴⁹ (A hivatalbóli kiterjesztés kérdéséről, illetve jelentőségéről a kérelemhez kötöttség elvéről szóló részben részletesebben szó lesz.)

A következő esetkör, amelyet meg kell említeni, az a *saját beszerzésekkel szembeni jogorvoslati kérelem* benyújtása, amelyre rendszerint akkor kerül sor, ha a beszerző utólag észleli, hogy egy vagy több szerződése esetében jogellenesen mellőzte a közbeszerzési eljárást, és a jogsértés feltárásában közre kíván működni. Ez a

szándék a bírság kiszabásánál értékelhető körülmény az együttműködő magatartás keretében, ahogyan erről a későbbiekben szó lesz.

Az egyes *általános jogorvoslati eljárási akadályok* – így különösen az ügyfélképesség, a hatáskör hiánya, az elkésettség – ugyancsak vizsgálhatók a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésére vonatkozó esetekben. „Eljárási akadály megléte esetén lefolytatott érdemi vizsgálat és az az alapján meghozott érdemi döntés súlyos jogsértésnek minősül.”⁵⁰ Az *eljárási akadályok egymáshoz fűződő viszonyában* pedig az alábbi megállapítás is irányadó: „A hatásköri kifogás elsődleges vizsgálati kötelezettségére figyelemmel az ajánlatkérőnek a kérelmező ügyfélképessége hiányára, valamint a jogorvoslati kérelem elkésettségére vonatkozó eljárási kifogásai kizárják egymást. A hatáskör hiányában ugyanis az ügyfélképesség és az elkésettség nem vizsgálható a Döntőbizottság részéről.”⁵¹

Az *ügyfélképesség* azt jelenti, hogy a kérelmezőnek alá kell támasztania, hogy az ajánlatkérő döntése, mulasztása az ő vonatkozásában érdeksérelmet eredményezett vagy annak veszélye megállapítható. Egy esetben az ajánlatkérő koncessziós beszerzési eljárást indított (versenyeztetésre vonatkozó felhívást tett közzé a honlapján), pedig a kérelmezői álláspont szerint közbeszerzési eljárást kellett volna a szolgáltatás tárgya (élelmezési szolgáltatás) alapján, és ennél fogva a közbeszerzési eljárást jogtalanul mellőzte az ajánlatkérő. Az eljárásban azonban ajánlatot tett, a feltételeket elfogadó nyilatkozatot is benyújtotta. A kérelmező az őt ért sérelem vonatkozásában arra hivatkozott, hogy nem kíván utólag semmisnek minősíthető szerződést kötni. A KDB szerint azonban az állításait kérelmező maga cáfolta, hiszen vállalta a nyertesként történő kiválasztása esetén a szerződés megkötését. Ebből adódóan a kérelmet visszautasította, hiszen „A jogalkotó nem önmagában érdekeltséget kívánt meg az ügyfélképességi minősítéshez, hanem olyan érdekeltséget, amely jogosnak minősíthető és ezen jogos érdeksérelmennek közvetlennek kell lennie.

⁴⁶ Ld. a KDB D.599/5/2017. számú határozatát.

⁴⁷ Ld. a Fővárosi Törvényszék 22.K.700.250/2018/6. számú ítéletét.

⁴⁸ Ld. a KDB D.336/6/2018. számú végzését.

⁴⁹ Ld. a KDB D.380/27/2019. számú határozatát. A döntést keresettel támadták, a kereset elutasításáról ld. a Fővárosi Törvényszék 103.K.700.449/2019/14. számú ítéletét.

⁵⁰ A KDB D.261/12/2012. számú határozata.

⁵¹ A KDB D.944/16/2016. számú határozata.

Akinek a közbeszerzési döntésből származó jog vagy érdekséreleme közvetlenül nem állapítható meg, nem jogosult jogorvoslati kérelem benyújtására.” Megállapították azt is, hogy „Az Ákr. és a Kbt. ügyfélfogalmát együttesen kell értelmezni.”⁵²

A következő tárgyalandó eljárási akadály a *hatáskör hiánya*. Elsőként a hatáskör fogalma határozandó meg. A Kúria egyik ítéletében – a feladatkörtől elhatárolva – a következőképpen definiálta a hatáskört: „A Kúria először is rámutat arra, hogy a feladatkör a közigazgatási szerv működésének célját és azoknak a teendőknek az összességét jelenti, amiért magát a közigazgatási szervet létrehozták. Ehhez képest a hatáskör a feladat ellátásának hatékony eszköze, felhatalmazás az ügy érdemi elintézésére, magában foglalja mindazokat a jogi eszközöket, amelyeket az adott szerv igénybe vehet a feladatainak ellátása érdekében. A szűkebb értelemben vett hatáskör, azaz a hatósági jogkör azt határozza meg, hogy a hatóságként eljáró közigazgatási szerv az egyedi hatósági jogalkalmazás során milyen tartalmú hatósági döntést bocsáthat ki, milyen intézkedést tehet.”⁵³ A hatásköri szabályok által kijelölt kereteken az eljáró hatóság nem terjeszkedhet túl, ennek megfelelően az eljárás során vizsgálni szükséges, hogy milyen döntések meghozatalára van lehetőség.

Egy esetben az ajánlatkérő azért fordult a KDB-hez, hogy vizsgálja meg az egyes szerződéseivel kapcsolatos eljárását (kérve a jogsértés hiányának megállapítását is), tekintettel arra, hogy a támogatás ellenőrzését végző szervezet közbeszerzés mellőzése vonatkozásában „tett utalásokat.” A KDB a kérelemhez kapcsolódóan hiánypótlási felhívást bocsátott ki, kérve – egyebek mellett – a jogsértésről való tudomásszerzés igazolását, továbbá felhívta a kérelmező figyelmét arra, hogy a hatáskörébe a közbeszerzési eljárásra vonatkozó jogszabályok megsértése miatt indult jogorvoslati eljárás lefolytatása tartozik, továbbá a KDB nem végez az Ákr. szerinti hatósági ellenőrzési tevékenységet, jogsértés hiányának megállapítása esetén nem állít ki hatósági bizo-

nyítványt. Azt is rögzítették, hogy „a jogorvoslati eljárásnak nem tárgya általánosságban egy (köz)beszerzésnek a törvényességi felülvizsgálata. [...] A kérelmezőnek kell előterjesztenie ténybeli és jogi indokait arra, hogy a sérelmezett ajánlatkérői döntés a Kbt. mely előírását, miként sérti, azaz miért valósult meg a jogtalan mellőzés, és miért nem állnak fenn a koncessziós beszerzés törvényi feltételei.” A kérelmező végül nem tudta megfelelően igazolni a kérelem benyújtására nyitva álló szubjektív határidő megtartottságát a hiánypótlásában (nem fogadták el egy későbbi feljegyzésre való hivatkozását), de a KDB azt is megállapította, hogy az objektív határidő sem került megtartásra, ennek megfelelően a jogorvoslati kérelmet visszautasította.⁵⁴ Egy másik esetben viszont a kérelmező elvégezte a saját szerződéseinek belső ellenőrzését, és egy, a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésének gyanúját felvető szerződése kapcsán közbeszerzési szaknácádói véleményt szerzett be. E vélemény alapján került benyújtásra a kérelem, amelyben a vélemény beszerzésének napja került megjelölésre mint *a jogsértésről való tudomásszerzés időpontja* (a KDB megállapította a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzését, tekintettel arra, hogy az elkészttség mint eljárási akadály nem merült fel).⁵⁵

Az előző bekezdésben említettek alapján ugyancsak lényeges kérdés az *elkésztség*, azaz annak vizsgálata, hogy a jogvesztő határidőt megtartotta-e a kérelmező, illetve a kezdeményező. A jogsértésről való tudomásszerzés forrásai körében már tárgyalásra került az egymásra épülő kezdeményezések problémája, a jogvesztő határidők kereteinek bírósági joggyakorlat általi kijelölése, megerősítése.

Ezen túlmenően felmerült egy esetben az *idő előttiség* mint eljárásjogi akadályra vonatkozó érv a beszerző részéről. Az alapul fekvő tényállás szerint versenyeztetési eljárást indított, viszont az egyik ajánlattételre felhívott gazdasági szereplő úgy ítélte meg, hogy a beszerzőnek közbeszerzési eljárást kellett volna indítania. A beszerző úgy érvelt az alaki védekezése

⁵² A KDB D.24/17/2019. számú végzése.

⁵³ A Kúria Kfv.VI.37.646/2019/4. számú ítélete. Ebben a döntésben megállapították azt is elvi jelentőséggel, hogy „A hatáskört telepítő jogszabályok anyagi jogi jellegűek. Átmeneti szabály hiányában az anyagi jogi jogszabályt csak a hatálybalépését követően keletkezett jogviszonyokra kell alkalmazni.”

⁵⁴ A KDB D.388/4/2019. számú végzése.

⁵⁵ Ld. a KDB D.198/6/2020. számú határozatát.

körében, hogy a Kbt. vonatkozó szabálya értelmében a jogtalan mellőzéssel érintett beszerzés esetében a jogsértés megtörténtének a szerződés megkötésének időpontját kell tekinteni, ebből következően a jogsértés maga a szerződés megkötése, tehát a pályázati kiírás pályázók részére történő megküldésével jogsértést nem követhetett el. A KDB ezt a megközelítést azonban nem fogadta el, mert az álláspontjuk szerint a jogalkotó a kérelem benyújtásának határidejét az eljárás cselekmények láncolatában a lehető legkésőbbi eljárási cselekményhez, azaz a szerződéskötéshez, illetve a teljesítés megkezdésének időpontjához kötötte. Ebben a különleges helyzetben a közbeszerzési eljárás mellőzésének ténye már a felhívás megküldésekor, a szerződés megkötését megelőzően a kérelmező tudomására jutott, mivel egyértelműen megállapítható volt ebből, hogy a beszerző nem közbeszerzési eljárást indított, és a beszerzési igényét nem közbeszerzési eljárás keretében kívánja kielégíteni, nem közbeszerzési eljárás eredményeként szándékozik szerződést kötni. Ebből adódóan már megvalósult olyan magatartás, amelynek jogszerűsége vizsgálható volt, így a KDB érdemben lefolytatta a jogorvoslati eljárást.⁵⁶ Mindez felveti azt a kérdést, hogy *mikor valósul(hat) meg a jogtalan mellőzés?* Tágan értelmezendő ez a jogsértés, és már a szerződés megkötése felé vezető folyamat első lépése (egy pályázati felhívás megküldése) is megvalósítja, vagy ténylegesen be kell következnie a szerződéskötésnek? A KDB idézett megközelítése alapján tágan kell értelmezni a jogtalan mellőzés megvalósítását, nem lehet eljárási akadályt megállapítani kérelemre induló jogorvoslati eljárás esetében azon az alapon, hogy meg kell várni, amíg a szerződést meg is köti a beszerző egy egyszerű versenyztetés (pályáztatás) alapján. (Ha megvárna a kérelmező a szerződéskötést, akkor viszont a jogsértésről való tudomásszerzésre vonatkozó joggyakorlati kérdések merülhetnének fel, azaz, hogy ténylegesen mikor szer-

zett tudomást a kérelmező a mellőzés szándékáról, és miért nem nyújtotta be ehhez igazodva korábban a kérelmét.)

Az eljárási akadályok tárgykörét követően szükséges még egy fontos eljárási kérdés, nevezetesen a *kérelemhez (kezdeményezéshez) kötöttség* elvének az elemzése. Ez az elv az eljárás azon határait jelöli ki, amelyek a kérelemben előadottakon alapulnak. Az eljáró fórum (hatóság, bíróság) ugyanis nem terjeszkedhet túl a kérelemben (a bíróság a keresetben, illetve fellebbezésben)⁵⁷ rögzítetteken, a jogszabály azonban közérdekből – ezt az elvet áttörve – megállapíthat olyan eseteket, amikor hivatalból kell valamilyen körülményt figyelembe venni, vizsgálni. Ezen túlmenően a beadványokhoz kapcsolódó hiánypótlás, az eljárás vezetése (nyilatkozattételre vonatkozó felhívások, tájékoztatások megadása) jelentheti az eljárás kereteinek alakítását, viszont ez bizonyos határt nem haladhat meg, az eljáró fórum nem válhat valamelyik fél jogi tanácsadójává, mentorává azáltal, hogy befolyásolja az akaratának alakítását, a másik féllel szembeni hatékonyabb fellépés érdekében. (Mindez összeegyeztethetetlen lenne az elfogulatlanság, pártatlanság követelményével, amely – ahogyan az korábban említésre került – a tisztességes eljáráshoz való jog egyik aspektusa.) Alapvetően tehát a felek előadásaihoz, indítványaihoz⁵⁸ az eljáró hatóság kötve van: ha az ügyfél (kérelmező, kezdeményező) helytelenül jelöli ki a jogvita kereteit, mert nem terjed ki valamennyi feltételezett jogsértésre, illetve megsértett jogszabályi rendelkezésre a kérelme (kezdeményezése), akkor az eljárástól remélt eredmény is elmarad.

Vannak azonban olyan tények, körülmények, amelyeket az eljáró hatóságnak (bíróságnak) – objektív jogvédelmi funkcióból adódóan – *hivatalból kell figyelembe venni*,⁵⁹ illetve vannak olyan helyzetek, amikor hivatalból folytatnak le vizsgálatot valamilyen kérdésben. Ilyen esetekben tehát nem érvényesül a

⁵⁶ Ld. a KDB D.47/19/2011. számú határozatát.

⁵⁷ Ld. pl. a Fővárosi Törvényszék 18.K.700.310/2018. számú ítéletét: „A közigazgatási perben a bíróság ezért nem teljes körű, hanem jogszerűségi felülvizsgálatot végez, amelynek során döntése terjedelmét a keresetben megjelölt jogszabálysértés behatárolja.”

⁵⁸ A Kbt. eltérő előírást fogalmaz meg a jogorvoslati kérelem és a hivatalból kezdeményezés kötelező tartalmi elemeire, ugyanis döntésre irányuló indítványt például nem kell tartalmaznia a kezdeményezésnek, de javaslatot tenni lehet rá. „[Mivel a Kbt. nem teszi kötelezővé a kezdeményező számára, hogy határozott döntésre irányuló indítványt terjesszen elő, ennek hiányában a kezdeményezés érdemi elbírálásának nem lehet eljárásjogi akadálya.” (A KDB D.385/24/2018. számú határozata, ld. még a Fővárosi Törvényszék 107.K.700.095/2019/10. számú ítéletét).

⁵⁹ A Kúria Kfv.III.37.418/2020/6. számú ítélete.

kérelem keretei közötti eljárás követelménye, az eljárás során a hatóság (bírótság) túlterjeszkedhet a kérelem (kereset, fellebbezés stb.) keretein.

A KDB tehát kötve van a kérelemben, kezdeményezésben foglaltakhoz: „A Döntőbizottság hangsúlyozza, hogy kötve van a kezdeményezésben foglaltakhoz, az abban foglaltakat kell megvizsgálnia, nem terjeszkedhet túl a kezdeményezésben megjelölt kifogáson, hivatkozásokon.”⁶⁰ A Kbt. kógens rendelkezései értelmében a jogorvoslati kérelem tartalma határozza meg a KDB eljárásának kereteit. Bár a benyújtott kérelmeket később is meg lehet indokolni,⁶¹ az indokolás, további részletezés lehetősége azonban nem jelenti azt, hogy a kérelmező újabb, általa jogellenesnek vélt magatartások vizsgálatát vonhatná be az eljárásba, vagyis újabb jogsértések nem nevesíthetők, ha eltelt a jogsértés megtörténtétől (tudomás-szerzéstől) számítandó általános határidő (tehát akár az objektív, akár a szubjektív határidő már lejárt az adott jogsértés tekintetében).⁶² A tartalom szerinti elbírálás elvének is természetesen érvényesülnie kell, viszont „A kérelem tartalma szerinti elbírálás követelménye nem járhat azzal a következménnyel, hogy a [KDB] a jogorvoslati eljárást olyan jogsértő magatartás körében folytassa le, amely magatartásról a jogorvoslati kérelem még csak említést sem tesz. Ha azonban a jogorvoslati kérelem tartalma alapján a kérelmező által kifogásolt jogsértő esemény beazonosítható, úgy a [KDB-nek] ezen esemény jogszerűségéről kell állást foglalnia.”⁶³ A Kúria pedig megállapította, hogy nem valósul meg a kérelmen való túlterjeszkedés, ha „[a] később megsértettként megjelölt jogszabályi rendelkezés és a jogorvoslati kérelem indokolása között a jogalkalmazásbeli kapcsolat egyértelműen következik.”⁶⁴ Arra is említhető példa, amikor a kezdeményező a korábbi közbeszerzési törvény és a hatályos Kbt. jogszabályi rendelkezéseinek számát felcseréli: „A Döntőbizottság a hivatalbóli kezdeményező ezirányú indítványát tartalmilag értelmezni

nem tudta, mivel az a Döntőbizottság jogorvoslati eljárásának megindításáról tartalmaz rendelkezéseket, amiket értelemszerűen a beszerző megsérteni nem tud.”⁶⁵ Így a hivatalbóli kezdeményezőknek különösen figyelniük kell arra, hogy ha több közbeszerzési törvény hatályát is magában foglaló időszakot vizsgálnak a beszerzések szempontjából, akkor a vonatkozó szakaszszámokat pontosan jelölik meg.

Megjegyzendő, hogy a jogtalan mellőzésre vonatkozó jogorvoslati eljárásokban is felmerülhet az *alapelvi sérelem hivatkozásának kérdése* (lehetősége), ugyanis vannak esetek, amikor nemcsak tételes jogi előírás megsértésének vizsgálatát kérik. Ilyenkor is irányadó az az általános gyakorlat, amely szerint többlettényállási elem előadása hiányában az alapelvek megsértésének külön vizsgálata nem lehetséges: „Az alapelvek önmagukban csak akkor válhatnak a jogszerű eljárás fokmérőivé, ha valamely magatartás a tételes rendelkezések szerint nem ítéltető meg. (Legfelsőbb Bíróság Kfv.IV.37.197/2008/6.) Mindezek alapján a Döntőbizottság nem látta megalapozottnak a Kbt. 2. § (4) bekezdésének megsértésére irányuló kezdeményezést és a tételes jogszabálysértés megállapítása okán többlettényállási elem hiányában az alapelvi jogsértést nem vizsgálta.”⁶⁶ Ilyen esetben tehát hiába kéri a kezdeményező valamilyen további, alapelvi jogsértés vizsgálatát, megállapítását (ezzel hibát nem vét), speciális feltétel (többlettényállási elem) előadása (bizonyítása) hiányában azonban erre nincs lehetőség, túl tág körben sem vonható meg a vizsgálat terjedelmének határa egyoldalú kezdeményezésre.

Összegezve, más megközelítésben elmondható – a Kúria álláspontja alapján –, hogy a KDB nem szabad belátása szerint folytatja a vizsgálatot, kötve van a kérelemhez (a kezdeményezéshez), ez határozza meg az eljárás irányát, kereteit. Ugyanakkor a kérelmeket a tartalmuk szerint kell elbírálni. „Ez azt jelenti, hogy nem akadály a kérelem elbírálásának a megsértett jog-

⁶⁰ A KDB D.457/10/2019. számú határozata. Ld. még pl. a D.489/18/2020. számú határozatot.

⁶¹ „A közbeszerzési törvény szabályozásán kívül más eljárási jogszabályokban is általánosan elfogadott, melyet az állandósult joggyakorlat is alátámaszt, hogy a határidőben benyújtott kérelmeket, kereseteket, fellebbezéseket később is meg lehet indokolni.” A KDB D.658/26/2009. számú határozata.

⁶² A Kúria Kfv.II.37.667/2013/15. számú ítélete.

⁶³ A Fővárosi Bíróság 25.K.34.886/2007/5. számú ítélete.

⁶⁴ A Kúria Kfv.IV.38.105/2018/8. számú ítélete, [38].

⁶⁵ A KDB D.46/8/2017. számú határozata.

⁶⁶ A KDB D.526/10/2020. számú határozata.

szabályi rendelkezés pontos megjelölésének elmaradása, ha az a beadvány alapján egyértelműen, kétséget nem hagyó módon megállapítható. A kérelem tartalmi elbírálása azonban nem vezethet odáig, hogy az [KDB] olyan jogszabályi rendelkezést vizsgáljon, amely jogszabályi rendelkezésre a jogorvoslati kérelmet nyilvánvalóan nem alapították.”⁶⁷

A kérelemhez kötöttségtől való eltérésre az eljárás kiterjesztése alapján van lehetőség, feltéve, hogy annak törvényi feltételei fennállnak,⁶⁸ viszont az eljárás kiterjesztése nem kötelező.⁶⁹ („A hivatalbóli kiterjesztés egyrészt diszkrecionális jog, másrészt nem lehet parttalan, mert éppen maga a törvény szabja meg annak kógens feltételeit.”⁷⁰ Másfelől „A Döntőbizottság és a közigazgatási bíróság töretlen gyakorlata szerint a hivatalból történő vizsgálat kiterjesztése nem terjedhet ki az egyébként a jogvesztő határidőn túl előterjesztett, elkésett jogorvoslati kérelem elbírálásának a lehetőségére, mivel az ellenkező álláspont a jogvesztő határidők tartalmi kiüresedéséhez, félre tételéhez vezetne.”)⁷¹ Ha viszont a KDB kiterjesztés nélkül túlterjeszkedik a kérelemben foglaltakon, akkor a bíróság szerint a jogorvoslati eljárás lényeges és az ügy érdemére kiható szabályait sérti meg, arra is figyelemmel, hogy ha az érintettek nem értesülnek arról, hogy a KDB nem a kérelem szerinti körben, hanem attól eltérően vizsgálódik, akkor az eljárás során nyilatkozni, illetve észrevételt tenni nem tudnak, az álláspontjukat sem tudják kifejteni.⁷² (Ezzel kapcsolatban megemlíthető, hogy az Alaptörvény XXIV. cikk (1) bekezdésén „nyugvó tisztességes hatósági ügyintézéshez való jog megköveteli, hogy az ügyfél gyakorolhassa ügy-megismerési és ügy-előbbre viteli jogosultságait. [...] Az ügyféli jogok gyakorlásának szükségtelen és aránytalan korlátozása révén az érdemi döntés tartalmának befolyásolása olyan súlyos eljárásjogi hiba, amely az eljárás egészét teszi jogsértővé, sérti

a tisztességes hatósági eljáráshoz való jogot, indokolja a hatósági eljárás megismétlését.”)⁷³

Mindebből következően rendkívül fontos, hogy a kérelem (kezdeményezés) tartalma összhangban álljon a kérelmező (kezdeményező) szándékával, a feltételezett jogsértéseket pontosan jelölje meg. Ennek megfelelően vizsgálendő az a keret, amelyet a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésének megállapítása érdekében benyújtott hivatalbóli kezdeményezés (vagy éppen jogorvoslati kérelem) jelöl ki. Ebben a körben is érdemes példákat említeni, megvizsgálni.

Az első esetben a KDB a jogsértés hiányát állapította meg. A kezdeményező kizárólag a 2016. évi kifizetések vonatkozásában állította, hogy jogsértő mellőzés történt, viszont „[n]em indítványozta a beszerzés jogalapját képező szolgáltatási szerződés jogszerűségének vizsgálatát. A mellőzéssel érintett visszterhes szerződés ellen előterjesztett joghatályos kezdeményezés hiányában pusztán a kifizetésekre a jogsértés nem állapítható meg.”⁷⁴

A második példaként említhető esetben a részekre bontás tilalmára vonatkozó szabályok megsértésének kérdése merült fel. Ha a jogorvoslati eljárás tárgya közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése, és a hivatalbóli kezdeményező nem jelöli meg a részekre bontás tilalmának megsértését, akkor a KDB a kezdeményezés keretei között azt vizsgálja, hogy az adott beszerzés tekintetében került-e sor jogszerűen a közbeszerzési eljárás mellőzésére: „A Döntőbizottság vizsgálatának terjedelmét és annak tartalmát a hivatalbóli kezdeményezés tartalma határozza meg. Figyelemmel arra, hogy az eltérő földrajzi pontokon elhelyezett, különböző hírközlési berendezésekhez kapcsolódó, eltérő műszaki tartalmú szolgáltatások tekintetében a beszerzés tárgyára vonatkozóan az egybeszámitási kötelezettség fennállására a kezdeményező nem hivatkozott, a Döntőbizottság a [...] jogorvoslati eljárás

⁶⁷ A Kúria Kf.VI.37.816/2018/8. számú ítélete, [35]-[36].

⁶⁸ A hivatalbóli kiterjesztés kifogásolásáról ld. pl. a Kúria Kfv.II.37.151/2020/7. számú ítéletét.

⁶⁹ A Fővárosi Törvényszék 18.K.700.310/2018. számú ítélete.

⁷⁰ A KDB D.808/18/2015. számú határozata (a döntést keresettel támadták).

⁷¹ A KDB D.663/18/2011. számú határozata.

⁷² A Székesfehérvári Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 14.K.27.329/2016/15. számú ítélete. Ld. még a KDB D.135/7/2018. számú határozatát, valamint a Kúria Kfv.III.37.193/2017/5. számú ítéletét („Az alperes hivatalbóli kiterjesztés nélkül olyan jogsértések fennállását állapította meg, amelyek megállapítását a Kft. jogorvoslati kérelmében nem kérte.”).

⁷³ A Kúria Kfv.I.35.642/2016/6. számú ítélete.

⁷⁴ A KDB D.508/13/2017. számú határozata.

rásban [...] a távközlési rendszerek karbantartása tárgyában megkötött szerződés esetében vizsgálta azt, hogy a beszerző a beszerzése során jogszerűen tekintette-e el a közbeszerzési eljárás lefolytatását.”⁷⁵

Ebben a körben megjegyezhető, hogy a döntéseket felülvizsgáló bíróságok is kötve vannak a felek által megfogalmazott kérelmekhez: „A bíróság csak abban a kérdésben foglalhat állást a felülvizsgálat során, hogy a közigazgatási határozatban a kérelmezett/felperes terhére megállapított jogsértést a kérelmezett/felperes elkövette-e vagy sem. Arra nincs felhatalmazása, hogy a [KDB] által megállapított jogsértés helyett egy másik – a határozatban nem szereplő – jogsértést állapítson meg [az ajánlatkérő] terhére, mert ez az elsőfokú eljárás lényeges szabályainak, a kereseti kérelemhez kötöttség elvének megsértést jelenti.”⁷⁶ Ugyancsak a felülvizsgálati kérelemben foglaltak jelölik ki a kereteket a Kúria előtt folyó eljárásban. Így ha a fél nem kéri, nem foglalhat állást abban a kérdésben a Kúria, hogy a kiemelten fontos közérdek megállapítható-e a szerződéshez kapcsolódóan vagy sem.⁷⁷

Végül fontos eljárási kérdésként említhető a *jogorvoslati eljárások egyesítése*, amelyre a Kbt. 155. § (1) bekezdése biztosít lehetőséget olyan ügyek esetében, amelyek tárgya egymással összefügg, vagy akkor, ha az ügyek együttes elintézését célszerűségi, gazdaságossági vagy más eljárási szempontok indokolják. A jogtalan mellőzés esetében is sor kerülhet ilyen döntésre: egy esetben például a hivatalbóli kezdeményező 69 darab, a beszerző és a gazdasági szereplő között egyenként megkötött vállalozási szerződés vonatkozásában kezdeményezte a KDB eljárását. A jogorvoslati eljárásokat külön iktatószámok alapján a KDB megindította, majd egyesítette, miután „[a] tényállás tisztázása során megállapította, hogy az egyes jogorvoslati eljárások tárgyát képező szolgáltatás megrendelések ugyanazon közvetlen cél megvalósítására irányulnak, ugyanolyan tartalmú szolgáltatások voltak, amelyek egymással összefüggtek, így egységes beszerzésnek minősülnek.”⁷⁸

⁷⁵ A KDV D.709/13/2016. számú határozata.

⁷⁶ A Fővárosi Ítéltábla 3.Kf.27.380/2011/5. számú ítélete.

⁷⁷ Ld. a Kúria Pfv.V.21.596/2018/6. számú ítéletét.

⁷⁸ Ld. a KDB D.296/13/2019. számú határozatát. Ld. még pl. a KDB D.363/9/2020. számú határozatát.

STATISZTIKA

A környezetvédelmi szempontokat tartalmazó közbeszerzések 2020. évi alakulásának statisztikai elemzése

Rezső Orsolya, statisztikai elemző, Közbeszerzési Hatóság

DOI: 10.37371/KEP.2021.6.6

Címszavak: közbeszerzés, statisztika, fenntarthatóság, környezetvédelem, értékelési szempont

A Közbeszerzési Hatóság már eddig is számos kezdeményezéssel támogatta a fenntarthatósági szempontok (környezetvédelmi-, szociális-, és innovatív szempontok) érvényesülését a közbeszerzések területén, melyek a továbbiakban egy nemrég elindított átfogó program: a Közbeszerzési Hatóság Fenntartható Magyarországért Programja keretében valósulnak majd meg, számos új elemmel kiegészülve, mint pl. a Fenntarthatósági munkacsoport. A fenntartható fejlődés érdekében végzett tevékenységek keretén belül a Közbeszerzési Hatóság kiemelt céljai között szerepel, hogy a fenntarthatósági szempontok közbeszerzési eljárásokban történő alkalmazásának fontosságára felhívja az érintettek figyelmét és ezt többek között az ilyen típusú közbeszerzési eljárásokkal kapcsolatos információk terjesztésével próbálja megvalósítani.

Az elmúlt évek tapasztalatai azt mutatják, hogy a közbeszerzési eljárásokban¹ szereplő fenntarthatósági

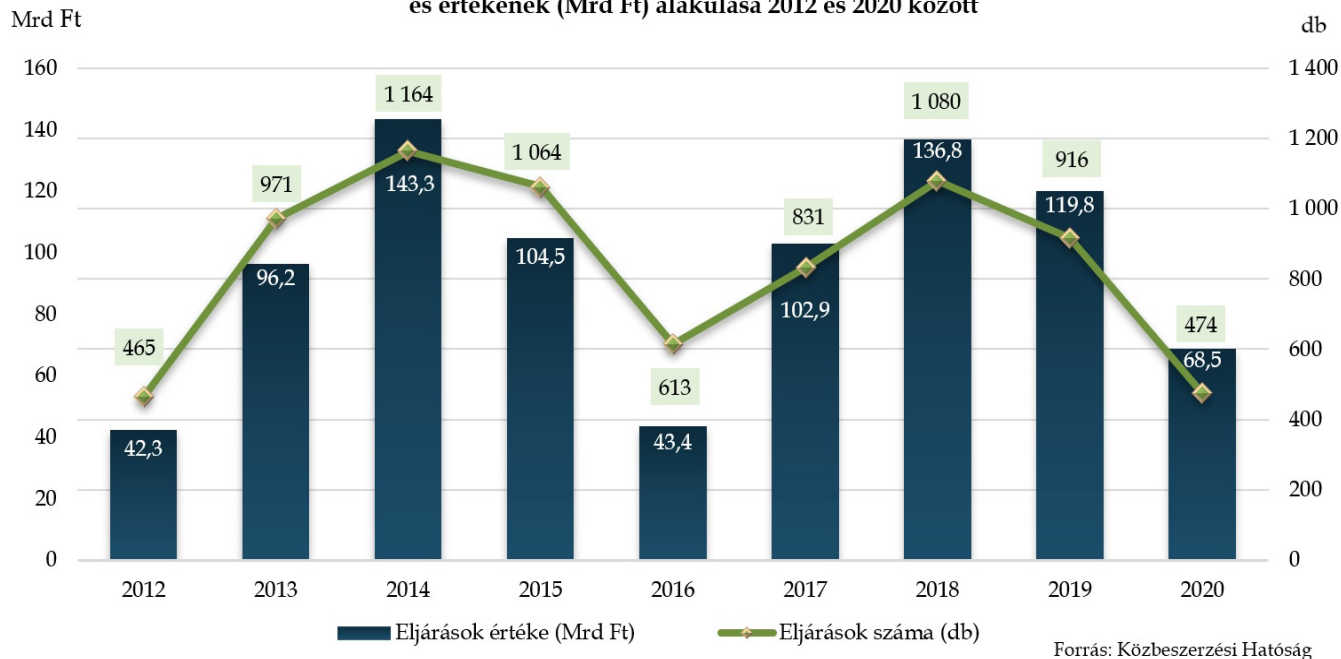
szempontok közül a környezetvédelmi, azaz zöldszempontok képviselik a legnagyobb súlyt, ezért ebben az elemzésben erre fókuszálva vizsgálom meg a 2020-as közbeszerzési adatokat.

A jogszabályi környezet a 2012. évtől kezdődően teszi lehetővé az értékelési, illetve egyéb követelményként a környezetvédelmi (zöld) és/vagy szociális szempontokat tartalmazó eljárások adatainak gyűjtését, amelyre csak a nemzeti eljárásrendben van lehetőség, miután a hirdetményminták hiányosságai miatt az uniós értékhatárokat elérő vagy meghaladó értékű eljárásokról nem állnak rendelkezésre az ilyen jellegű adatok. Az adatgyűjtést azonban az új uniós hirdetményminták bevezetése a jövőben lehetővé teszi majd.

A környezetvédelmi (zöld) szempontokat tartalmazó közbeszerzések alakulását 2012 és 2020 között az 1. ábra grafikonja szemlélteti.

¹ Az adatok nem tartalmazzák azon eljárások adatait, amelyek keretmegállapodások megkötésére irányultak. A továbbiakban eljárás/közbeszerzési eljárás alatt mindig az eredményes, keretmegállapodás nélküli eljárásokat értjük.

1. ábra: A zöld szempontokat tartalmazó eljárások számának (db) és értékének (Mrd Ft) alakulása 2012 és 2020 között



1. táblázat

	2019. év				2020. év				2020/2019			
	Eljárások száma (db)	szám-arány (%)	Eljárások értéke (Mrd Ft)	érték-arány (%)	Eljárások száma (db)	szám-arány (%)	Eljárások értéke (Mrd Ft)	érték-arány (%)	Eljárások számának hányadosa	Eljárások értékének hányadosa	szám-arány különbség	érték-arány különbség
Zöld közbeszerzések	916	12,6%	119,8	14,5%	474	10,3%	68,5	13,1%	51,7%	57,2%	-2,3%	-1,4%
Nem zöld közbeszerzések	6326	87,4%	707,5	85,5%	4116	89,7%	455,4	86,9%	65,1%	64,4%	2,3%	1,4%
Nemzeti eljárásrendű eljárások	7242	100,0%	827,3	100,0%	4590	100,0%	523,9	100,0%	63,4%	63,3%	-	-
Összes közbeszerzési eljárás	9837		3430		7431		3263,6		75,5%	95,1%		

Forrás: Közbeszerzési Hatóság

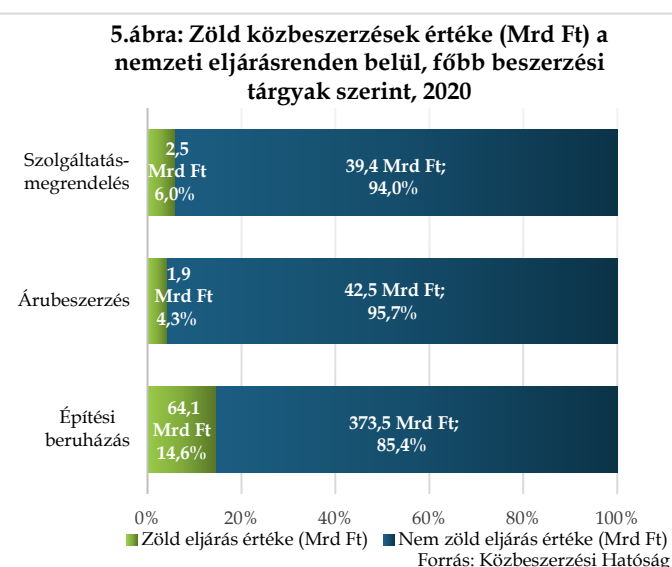
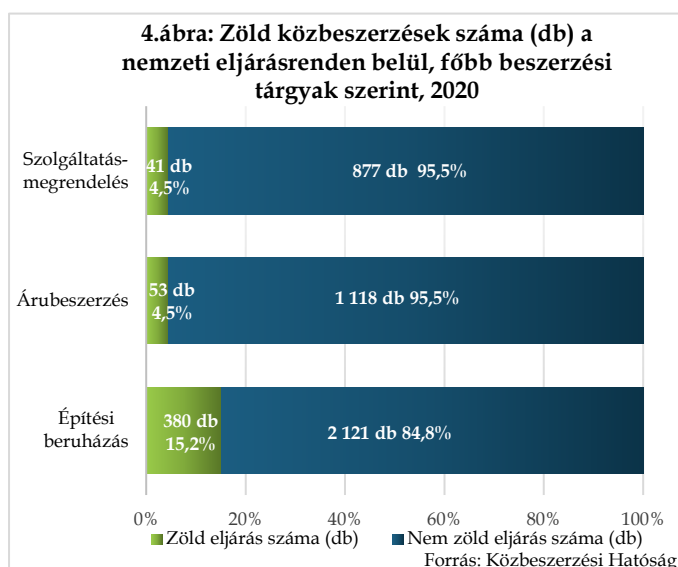
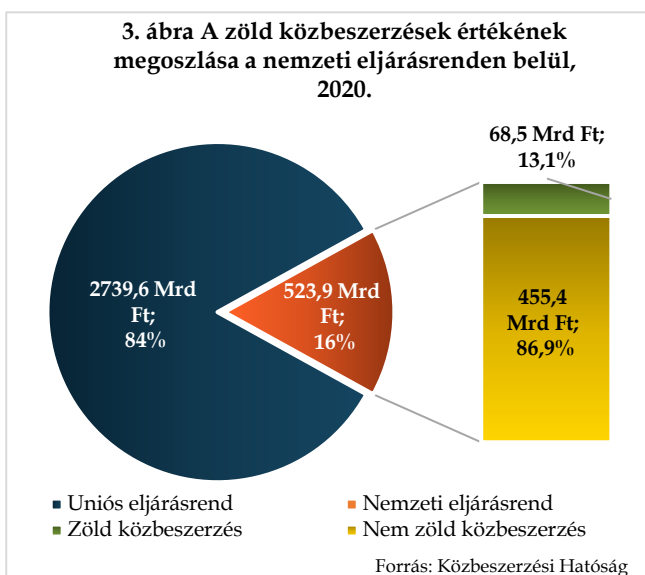
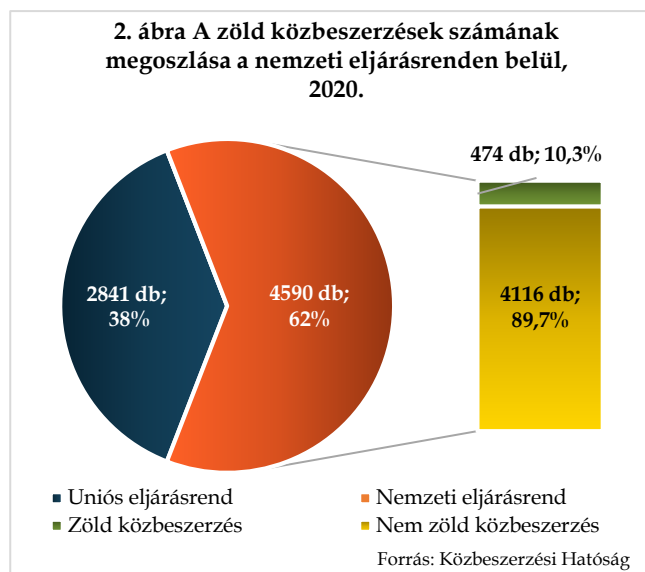
2020-ban összesen 7431 db közbeszerzési eljárást folytattak le 3263,6 milliárd Ft értékben, melyből 474 db tartalmazott zöld szempontot, értékük összesítve 68,5 Mrd Ft-ot tett ki. Az 1. ábra diagramjáról jól látható, hogy 2018-ban tapasztalható lokális maximumhoz viszonyítva 2019-ben mind az eljárások számában,

mind az eljárások értékében kismértékű csökkenés következett be, 2020-ban pedig jelentős mértékűvé vált a visszaesés, ami konkrétan azt jelenti, hogy a zöld eljárások száma közel a felére csökkent (51,7%-ra), az általuk képviselt összérték pedig 60 % körüli értékre (57,2%-ra) esett vissza. Az 1. táblázat számaiból az

is látszik, hogy 2019-ről 2020-ra az összes eredményes közbeszerzési eljárás száma közelítőleg a negyedével csökkent, értéke viszont csupán 5 százalékkal, a nemzeti eljárásrendű közbeszerzések száma és értéke pedig több mint a harmadával lett kevesebb.

A 2. és 3. ábrák az eljárások arányait mutatják be: a nemzeti eljárásrenden belül lefolytatott közbeszerzési eljárások 10,3 százaléka tartalmazott környezetvédelmi, azaz zöld szempontot 2020-ban, így arányuk 2,3 százalékponttal csökkent a 2019. évi arányhoz (12,6%) képest. Az eljárások összértékének tekintetében, azok 13,1 százaléka tartalmazott környezetvédelmi szempontot a nemzeti eljárásrendben, és ez 1,4 százalékpontos csökkenést jelent a megelőző évi arányszámhoz (14,5%) viszonyítva.

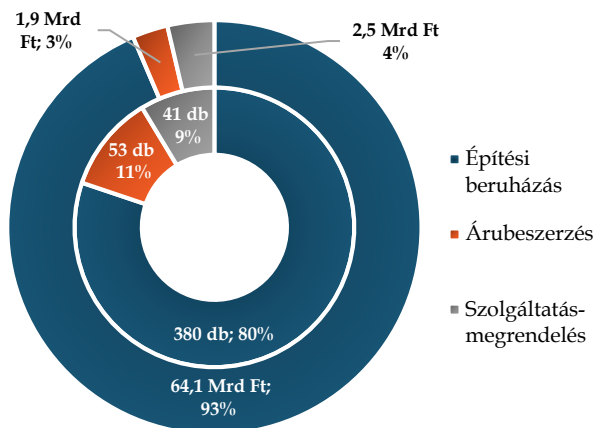
A 4. és a 5. ábra a nemzeti eljárásrenden belüli zöld szempontot tartalmazó közbeszerzések számának és értékének alakulását szemlélteti a főbb beszerzési tárgyak szerint (építési beruházás, árubeszerzés, szolgáltatás-megrendelés), melynek alapján elmondható, hogy az ajánlatkérők leginkább az építési beruházások esetében érvényesítették a környezetvédelmi szempontokat. Az adatokból látható, hogy a nemzeti eljárásrendben lefolytatott építési beruházások számának és értékének is körülbelül 15 százaléka tartalmazott környezetvédelmi szempontot, az árubeszerzések illetve a szolgáltatások esetében ez az arány mind a számukat, mind az értéküket tekintve csupán 4-6 százalék között volt, tehát a nemzeti eljárásrendű árubeszerzés, illetve szolgáltatás-megrendelés tárgyú közbeszerzések csak 4-6 százalékában szerepelt zöld szempont.



A zöld szempontot tartalmazó eljárások beszerzési tárgyak szerinti megoszlásának vizsgálatakor a 6. és 7. ábra diagramjait összehasonlítva szembevető a különbség: 2020-ban a zöld szempontú közbeszerzési eljárások esetében jóval nagyobb az építési beruházások aránya mind az eljárások számának, mind értékének tekintetében, mint a nemzeti eljárásrendű közbeszerzések esetében. Míg a zöld közbeszerzési eljárások 80 százaléka építési beruházás tárgyú, addig a nemzeti eljárásrendű közbeszerzések esetén ez az arány csak 54 %. Az értékarányok tekintetében is jelentős az eltérés: a nemzeti eljárásrendben az építési beruházások az eljárások összértékének 84 százalékát teszik ki, míg a zöld szempontokat tartalmazó közbeszerzési eljárások összértékének 93 százalékát adják az építési beruházások. Az árubeszerzésekhez, illetve szolgáltatás-megrendelésekhez köthető közbeszerzési eljárásoknál viszont azt mondhatjuk, hogy a zöld szempontok figyelembevétele nem túl gyakori, arányuk számban és értékben is jelentősen elmarad az összes nemzeti eljáráson belüli értékekhez képest, amint az a környűrűs diagramokon jól megfigyelhető.

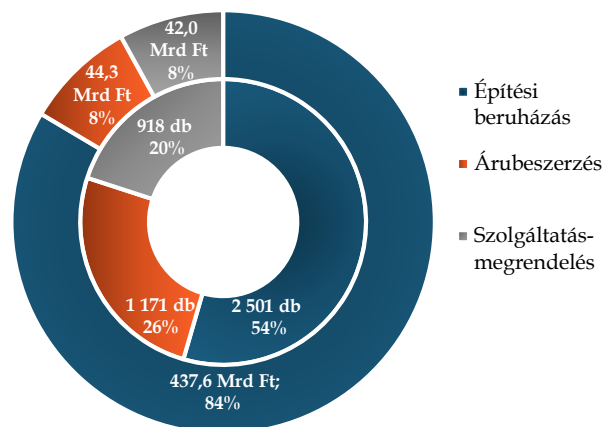
Az ajánlatkérők típusa (regionális/helyi szintű szervezetek; központi szintű szervezetek; közjogi szervezetek; közszolgáltató szervezetek; támogatott szervezetek; egyéb szervezetek) szerinti vizsgálat során az állapítható meg, hogy mind az eljárások számát, mind pedig értékét tekintve a regionális/helyi szintű intézmények vették figyelembe a legtöbbször a környezetvédelmi szempontokat 2020-ban, hasonlóan a 2019-es évhez. A kördiagramokból (8. és 9. ábra) jól

6. ábra A zöld közbeszerzések számának és értékének megoszlása a beszerzési tárgyak szerint, 2020-ban



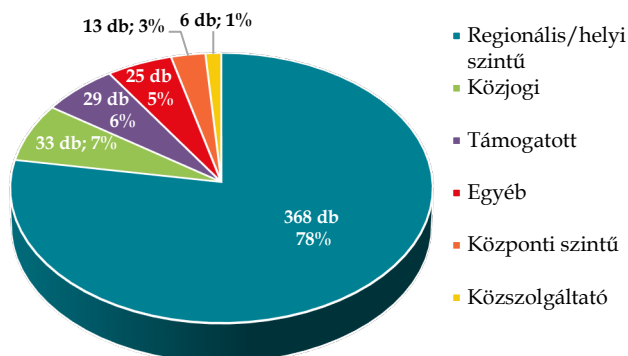
Forrás: Közbeszerzési Hatóság

7. ábra A nemzeti eljárásrendű közbeszerzések számának és értékének megoszlása a beszerzési tárgyak szerint, 2020-ban



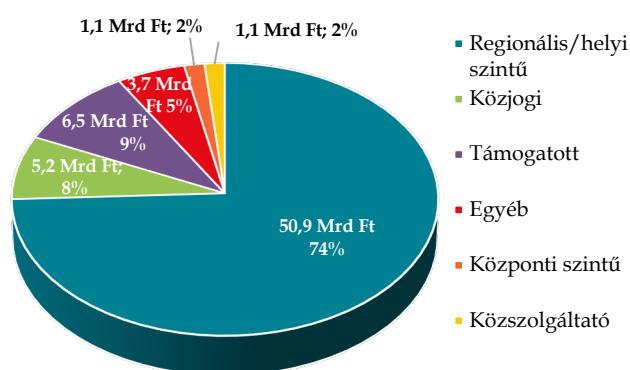
Forrás: Közbeszerzési Hatóság

8. ábra A zöld közbeszerzések számának (db) megoszlása az ajánlatkérők típusa szerint 2020-ban



Forrás: Közbeszerzési Hatóság

9. ábra A zöld közbeszerzések értékének (Mrd Ft) megoszlása az ajánlatkérők típusa szerint 2020-ban

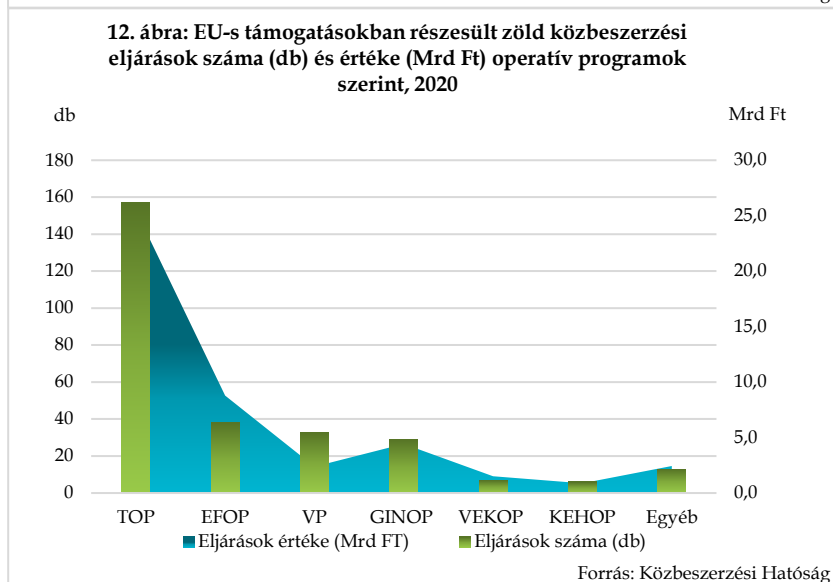
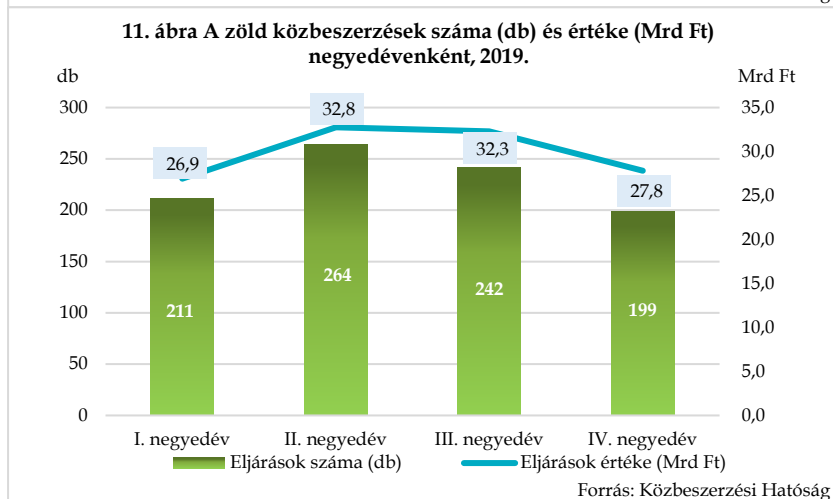
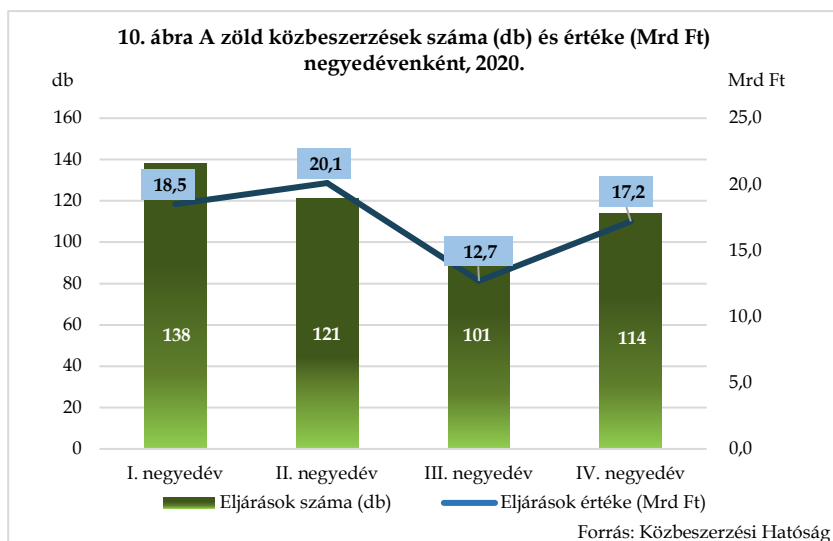


Forrás: Közbeszerzési Hatóság

látható, hogy a zöld közbeszerzések kicsivel több, mint háromnegyedét a regionális/helyi szintű ajánlatkérők bonyolították le, és a zöld közbeszerzések összértékének is közelítőleg a háromnegyede (74 %-a) tartozott ezekhez a szervezetekhez. A többi szervezethez köthető közbeszerzések mind a számarány, mind az értékarány tekintetében 10% alatt maradnak, még a támogatott szervezetek is, pedig 2019-ben a zöld közbeszerzések összértékének ötöde a támogatott szervezetekhez kapcsolódott, de 2020-ra ez az érték több mint 10 százalékponttal, 9 %-ra lecsökkent.

A zöld szempontot tartalmazó közbeszerzési eljárások negyedévenkénti megoszlását vizsgálva (lásd: 10. ábra), megállapíthatjuk, hogy mind számarányban, mind pedig értékarányban kevesebb, mint 5 százalékpontnyi az eltérés az egymás után következő negyedévek között. Kivételt képez ez alól a II. negyedéves értékadat, ugyanis ekkor volt a legtöbb a zöld közbeszerzések értéke (20,1 Mrd Ft), míg a III. negyedévben a legkevesebb (12,7 Mrd Ft), így több mint 10 százalékpontra rúg a különbség e két negyedév összértéke között. Az is elmondható, hogy a zöld közbeszerzések negyedéves megoszlásának trendje többékevésbé követi a nemzeti eljárásrendű közbeszerzések negyedéves adatait mind az eljárások számát, mind az értékét tekintve, kivéve a kiugró II. negyedéves értékadatot. Ugyanakkor szembevetve a különbség a grafikonok között (lásd: 10. és 11. ábra), ha a 2019-es negyedéves és a 2020-as negyedéves megoszlást hasonlítjuk össze.

A közbeszerzési eljárások európai uniós támogatása mindig valamilyen tényleges operatív programhoz/projekthez kapcsolódik. A 12. ábrán a legjelentősebb projektek szerinti bontásban kerültek ábrázolásra a zöld szempontokat tartalmazó közbeszerzési eljárások. Amint azt a grafikon is mutatja, messze a legtöbb zöld szempontú közbeszerzés a Terület- és Település-

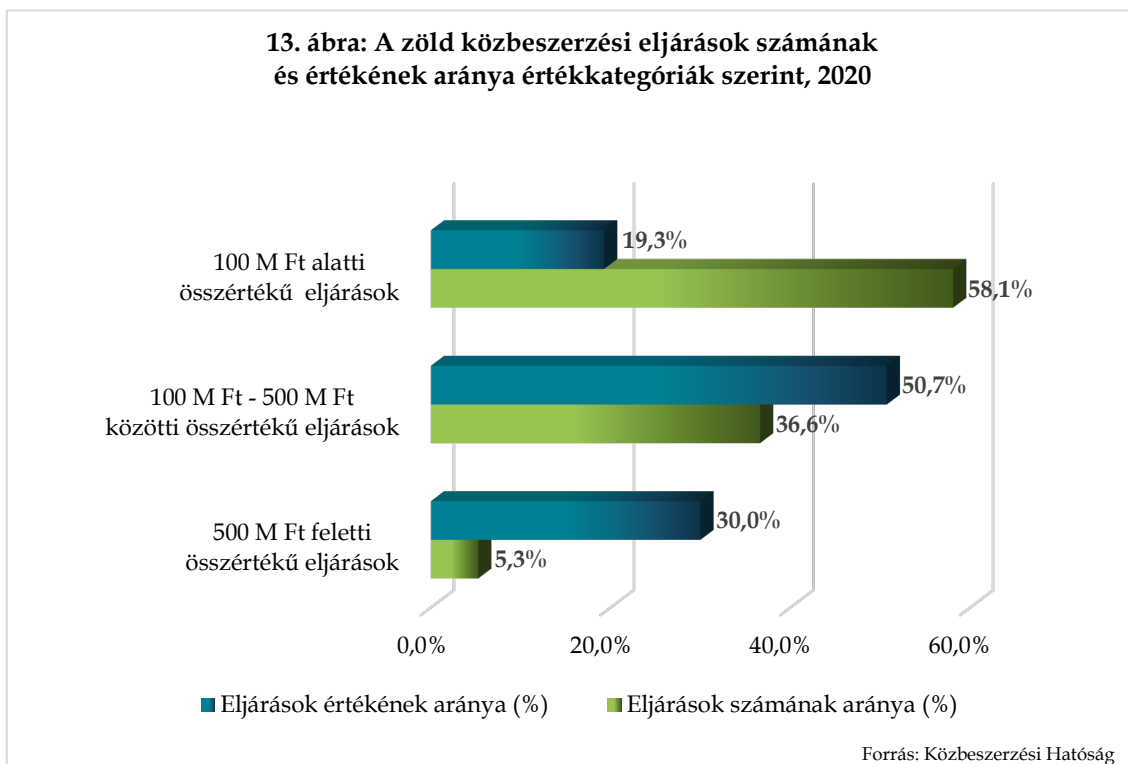


fejlesztési Operatív Programból (TOP) nyert uniós támogatást 2020-ban, hasonlóan, mint 2019-ben. Az eljárások számának és értékének a tekintetében is zöld

közbeszerzések több mint a felét (55,5 %-át) finanszírozták ebből a programból, ez pontosan 157 db eljárást jelent 25,5 Mrd Ft értékben. Második helyen mind számban, mind értékben az Emberi Erőforrás Fejlesztési Operatív Programhoz (EFOP) köthető zöld eljárások álltak (38 db, 8,8 Mrd Ft). A harmadik helyre számértékben a Vidékfejlesztési Program (VP) került 33 db eljárással (2,4 Mrd Ft értékkel), de az eljárások értékét tekintve a Gazdaságfejlesztési és Innovációs Operatív Program (GINOP) megelőzte 4,4 Mrd Ft összértékkel, ez 29 db eljárást foglalt magában, ami az eljárások száma tekintetében csak a negyedik legmagasabb. A többi operatív programhoz, mint a Versenyképes Közép-Magyarország Operatív Program (VEKOP), a Környezeti és Energiahatékonysági Operatív Program (KEHOP) és az Egyéb programokhoz tartozó zöld eljárások számban és értékben is nagyjából 5 % alatt maradtak. A darabszámban és/vagy értékben 1 % körüli, vagy annál kisebb arányt képviselő programok összevontan az „Egyéb” kategória alatt kerültek feltüntetésre, ide tartoztak többek között az Interregionális (országok közötti) együttműködési programok, a Magyar Falu Program (MFP) és a LIFE

program (az Európai Unió környezetvédelmi, természetvédelmi, éghajlat-politikai projekteket támogató pénzügyi eszköze). A zöld szempontokat tartalmazó közbeszerzési eljárásokat értékkategóriák szerint vizsgálva (13. ábra) azt a következtetést vonhatjuk le, hogy 2020-ban is a 100 millió Ft-nál kisebb összértékű eljárásokból volt a legtöbb (276 db, közel 60 %-os arányt alkotva az összes zöld eljárás számán belül), tehát a zöld szempontok sok, viszonylag kis értékű közbeszerzéshez kapcsolódtak. Értékük összesen a zöld eljárások összértékének az ötödét sem tette ki (13,3 Mrd Ft 19,3 %). A 100 millió és 500 millió forint közötti összértékű zöld eljárások mutatkoztak a legjelentősebbnek, mert 173 db eljárás esett ebbe a kategóriába 34,5 Mrd Ft összértékben, ami a zöld eljárások számának több mint a harmadát (36,6%), és összértékének több mint a felét jelentette (50,7%). Az 500 millió forint feletti kategóriába mindössze 25 db zöld eljárás esett, ami az összes zöld közbeszerzések számát tekintve csupán 5 % körüli aránynak felelt meg, viszont igen számottevő 20,7 Mrd Ft összértéket képviseltek, ami 30 százalékos arányt jelentett a zöld közbeszerzések összértékén belül.

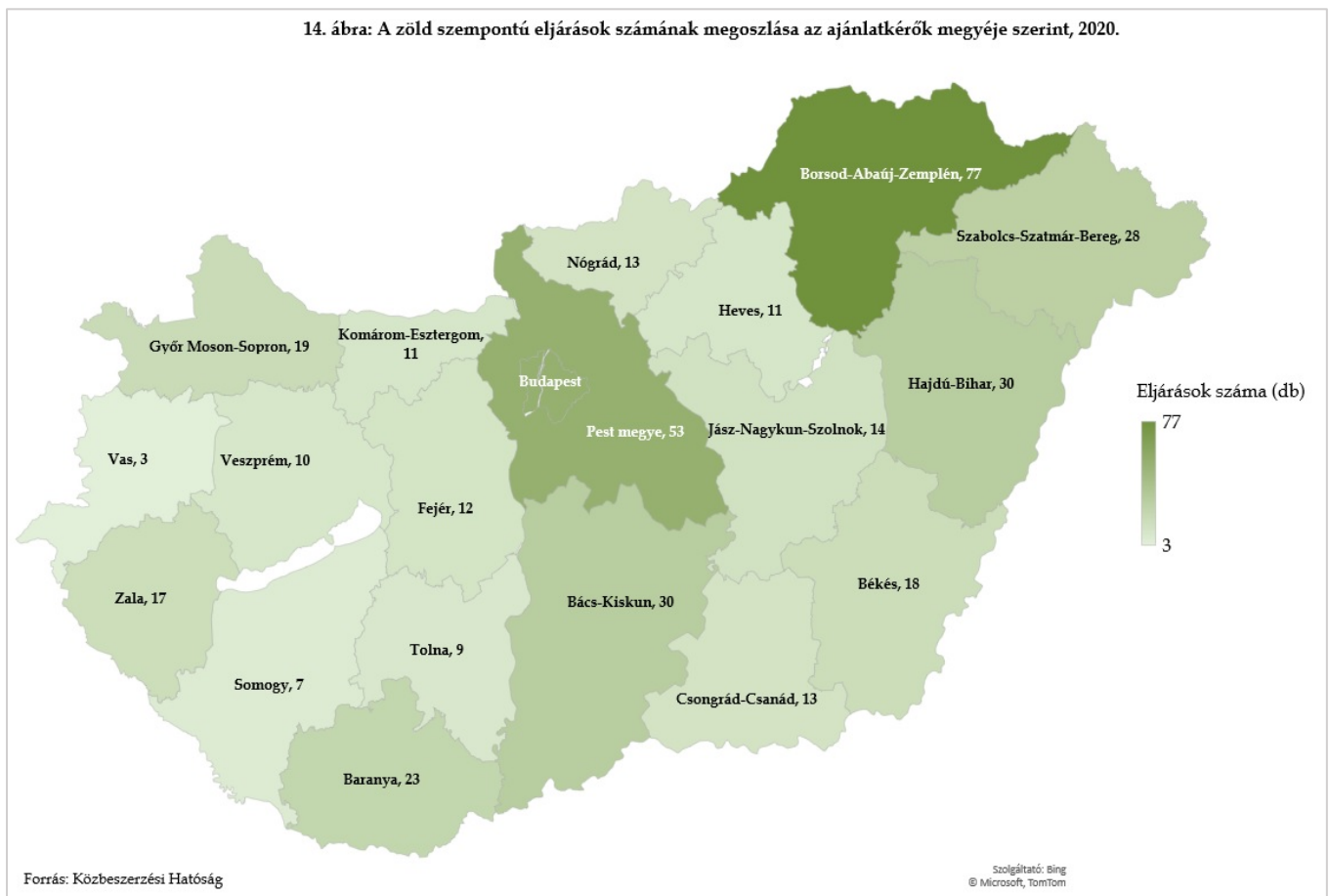
13. ábra: A zöld közbeszerzési eljárások számának és értékének aránya értékkategóriák szerint, 2020



A 14. ábra térképe a zöld szempontokat tartalmazó közbeszerzési eljárások számának megoszlását ábrázolja az ajánlatkérők megyéje szerint.² Amint az a térképből és a hozzá tartozó 2. táblázat adataiból is látható, 2020-ban a zöld szempontokat tartalmazó közbeszerzési eljárások túlnyomó többsége, közelítőleg 60 százaléka csupán 6 db megyére korlátozódott: Bács-Kiskun-; Borsod-Abaúj-Zemplén-; Hajdú-Bihar-; Szabolcs-Szatmár-Bereg; Pest megye valamint Budapest. Ebből a szempontból is nagyon releváns a Közép-magyarországi régió, azaz Budapest és Pest megye,

ahova a zöld közbeszerzések majdnem a negyede, pontosabban 23,5 százaléka köthető. 20 megyéből 14-ben közelítőleg 5 % alatt maradt a zöld eljárások számaránya. A térképről az is jól látszik, hogy a nyugat-magyarországi megyékben nem annyira volt jelentős a zöld szempontok figyelembevétele, mint az északi, keleti, illetve déli megyékben. Elmondható, hogy a zöld szempontokat tartalmazó közbeszerzési eljárások megyei megoszlása 2020-ban nagyon hasonlóan alakult, mint 2019-ben.

14. ábra: A zöld szempontú eljárások számának megoszlása az ajánlatkérők megyéje szerint, 2020.



² Az ábra és a táblázat nem tartalmazza azon eljárások adatait, amelyeknél több ajánlatkérő szerepel, mert azokhoz általában több megye is tartozna.

2. táblázat

Megye kód	Megye	Eljárások száma (db)	Eljárások számának aránya (%)	Eljárások értéke (Mrd Ft)	Eljárások értékének aránya (%)
18	Vas	3	0,7%	0,6	0,9%
14	Somogy	7	1,6%	1,1	1,7%
17	Tolna	9	2,0%	1,4	2,1%
19	Veszprém	10	2,2%	1,6	2,4%
10	Heves	11	2,4%	1,7	2,5%
11	Komárom-Esztergom	11	2,4%	2,4	3,7%
07	Fejér	12	2,7%	1,5	2,2%
06	Csongrád-Csanád	13	2,9%	2,4	3,7%
12	Nógrád	13	2,9%	4,0	6,1%
16	Jász-Nagykun-Szolnok	14	3,1%	1,9	2,8%
20	Zala	17	3,8%	2,3	3,5%
04	Békés	18	4,0%	1,5	2,4%
08	Győr-Moson-Sopron	19	4,2%	2,1	3,1%
02	Baranya	23	5,1%	3,5	5,4%
15	Szabolcs-Szatmár-Bereg	28	6,2%	4,8	7,4%
03	Bács-Kiskun	30	6,7%	3,1	4,7%
09	Hajdú-Bihar	30	6,7%	4,4	6,7%
01	Budapest	53	11,8%	7,0	10,7%
13	Pest megye	53	11,8%	6,0	9,2%
05	Borsod-Abaúj-Zemplén	77	17,1%	12,1	18,6%
	Összesen.:	451	100,0 %	65,2	100,0 %
	több megyések:	23		3,3	
	Ország összesen:	474		68,5	

Forrás: Közbeszerzési Hatóság