



KÖZBESZERZÉSI
HATÓSÁG

2022. IV. évfolyam 1. szám

KÖZBESZERZÉSI ÉRTESÍTŐ PLUSZ

KÖZBESZERZÉSEK? LEGYEN **APP**RAKÉSZ!

NAPI KÖZBESZERZÉS ALKALMAZÁS



MENEDZSER ÉRTEŚÍTŐ STATISZTIKÁK FELHÍVÁSFIGYELŐ HIRDETMEŊYEK 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

2022. IV. évfolyam 1. 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. Varga Zs. András

Pázmány Péter Katolikus Egyetem Jog- és Államtudományi Kar tanszékvezető, egyetemi tanár

Dr. Tátrai Tünde

Budapesti Corvinus Egyetem, egyetemi tanár

Prof. Dr. 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:

Lónyainé Kaczur Piroska

Ancsinné Dr. Sutyinszki Petra

Gazdasági Versenyhivatal, elnöki

főtanácsadó

Tördelés és

Online megjelenés:

Kovács Judit

Közbeszerzési Hatóság, informatikai

koordinátor

Lektorok:

Dr. Kugler Tibor

Közbeszerzési Hatóság, főtítkár

Dr. Várhomoki-Molnár Márta

Miniszterelnökség, Közbeszerzési

Szabályozási Főosztály, főosztályvezető

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

TARTALOM

Szerkesztőbizottsági köszöntő (Dr. Kovács László)	2
Közbeszerzési interjú Dr. Ágostházy Szabolccsal.....	3
A Közbeszerzési Hatóság legfrissebb állásfoglalásai (Dr. Nyerges Éva)	7
Jogorvoslati aktualitások (Dr. Horváth Éva).....	19
D.396/19/2020. számú határozat	19
Közbeszerzési iránytű.....	28
Bíró alkotta jog a közbeszerzésekben – jogvitákból jogalkotás? II. rész (Dr. Pfeffer Zsolt)	28
Az Európai Unió egyik tagállamából a másikba történő hulladékszállítás kérdései az Európai Bíróság döntése alapján (Dr. Ferge Zsigmond).....	49
Statisztika (Káli Gabriella Mária) Az egyajánlatos eljárások körébe tartozó közbeszerzések 2020-ban	63



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

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

Nyomdai előkészítés:
Classmate Studio Kft.

Nyomdai munkák:
Pátria Nyomda Zrt.

SZERKESZTŐBIZOTTSÁGI KÖSZÖNTŐ

A Közbeszerzési Értesítő Plusz 2022. évben megjelenő első számának a *Közbeszerzési Hatóság legfrissebb állásfoglalásait* bemutató rovata – többek között – kitér a Kbt. 9. § (8) bekezdés l) és a 111. § g) pontja szerinti kivételi kör fennállásának megállapításával összefüggő, a részekre bontás tilalmával és az ajánlattételi határidő módosításával kapcsolatban felmerülő egyes kérdésekre, foglalkozik továbbá a tervezői összeférhetetlenség, az ajánlatkérői jogutódlás és a hiánypótlási szabályok alkalmazása körében felmerlt kérdésekkel is.

A *Jogorvoslati aktualitások* rovatban a Szerző által ismertetett határozat és az annak felülvizsgálata során nemrég született bírósági ítélet az ajánlati biztosíték jogintézményére fókuszál – figyelemmel a jogintézmény jelentőségére, amelynek funkciója az ajánlattevők ajánlati kötöttségének megtartása. Az ismertetett döntések a joggyakorlat egységét szolgálják.

A *Közbeszerzési iránytű* rovat első írása a *Bíró alkotta jog a közbeszerzésekben – jogvitákból jogalkotás?* című cikksorozat második része. A Szerző célja, hogy rávilágítson arra, hogy a jogalkotás és a jogalkalmazás sajátos viszonyban áll egymással: a hatalmi ágak megosztása folytán a bíróságoknak és a közigazgatásnak a jogszabályok alkalmazását, értelmezését kell elvégezniük. A második szakkikk az Európai unió Bírósága C-295/20. sz. ítéletének részletes elemzését tartalmazza, a jogeset az Európai Unió egyik tagállamából a másikba történő hulladékszállítás kérdéseivel foglalkozik.

A *Statisztika* rovat az egyajánlatos eljárások körébe tartozó közbeszerzéseket vizsgálja a 2020. év vonatkozásában.

Dr. Kovács László
felelős szerkesztő
Közbeszerzési Hatóság

KÖZBESZERZÉSI INTERJÚ

Interjú Dr. Ágostházy Szabolccsal, az európai uniós fejlesztésekért felelős államtitkárral

DOI: 10.37371/KEP.2022.1.1

2020 októbere óta vezeti az európai uniós fejlesztésekért felelős államtitkárságot, mely 2021 januárjában került át az Innovációs és Technológiai Minisztériumból a Miniszterelnökséghez. Milyen érzésekkel fogadta a felkérést az államtitkári pozícióra, és hogyan értékeli a tavaly ősztől eltelt időszakot?

A megbízatásomat Palkovics miniszter úr mellett kezdtem 2020 októberében, de már abban a tudatban, hogy a terület 2021-től a Miniszterelnökségre kerül. A feladatomban a meglévő operatív programok koordinációja mellett az új fejlesztéspolitikai ciklus operatív programjainak és a Helyreállítási és Ellenállóképességi Terv előkészítése, a tervezés és az Európai Bizottsággal való tárgyalások vezetése. 2021 januárjától csatlakoztam az államtitkársághoz a közbeszerzési felügyeletért felelős terület is. Ha úgy tetszik, akkor a hét éves fejlesztési ciklus legizgalmasabb, de ugyanakkor legintenzívebb időszakára kaptam a feladatot.

Nagyon jó alapokra építkezünk, hiszen a Kormány által felállított fejlesztéspolitikai intézményrendszer már bizonyított, amit alátámaszt az is, hogy az uniós forrásokat európai összevetésben is kifejezetten jó hatékonysággal tudjuk felhasználni. A pandémia okozta gazdasági nehézségekre adott válaszreakciók is eredményesek voltak. Kellő időben kellő mennyiségű forrást tudunk biztosítani a gazdaságnak, legyen szó akár munkahelymegtartásról, védelmi intézkedésekről, befektetés ösztönzéséről vagy szociális és egészségügyi rendszerek erősítéséről.

A következő időszak előkészítésében pedig rengeteget segít, hogy Magyarországnak egy egységes, konsekvens fejlesztéspolitikája van, amelyen belül az uniós finanszírozási terület jól tudja segíteni az országos célok elérését. A következő években soha nem látott mértékű uniós forrás támogatja a magyar gazdaság, vállalkozások, családok és települések további fejlődését.



Ugyanakkor fontos megjegyezni, hogy az elmúlt évtizedben rengeteget fejlődöttünk:

2010-ben még csak az tudott érdemi fejlesztést megvalósítani, akinek volt uniós támogatási szerződése. Ma már évente másfélszer annyit költünk fejlesztésekre tisztán a hazai költségvetésből, mint amennyit az uniós alapok közösségi és hazai részeiből együtt tudunk felhasználni. Igaz ez úgy is, hogy – mint már említettem – az uniós források is számottevően nőnek.

2010 előtt még volt 3 olyan régiónk, amelyek relatív fejlettsége folyamatosan csökkent, azaz lemaradóban

voltak. 2013 körül értük el azt a fordulópontot, hogy már minden magyarországi régió stabil fejlődési pályán van és érdemben csökkennek az országon belüli különbségek minden települési méret és valamennyi ágazat esetében. Ezt nagyon jelentős eredménynek tartom. Az uniós felzárkózási ütemünk is gyorsuló pályán van. Az első országok között tudtuk leküzdeni a járvány okozta gazdasági sokkot, már tavaly augusztusban meghaladtuk a 2019 év végi gazdasági teljesítményt. A foglalkoztatás történelmi csúcson van, az átlagkereset 10 év alatt megduplázódott és erre jön még rá az idén januári béremelések hatása. A szegénységnek kitettek aránya 2010 óta közel felére csökkent és 2018 óta uniós átlag alatt van ez a mutató.

Az államtitkárságunknak is az a feladata, hogy a kedvező folyamatokat támogassuk és még inkább felgyorsítsuk. A Kormány fő célkitűzése a fejlesztéspolitikában, hogy 2030-ra Európa öt legélhetőbb állama közé tartozzunk. Bárhogya is nézem a trendeket, ennek az ambiciózus célnak az elérése abszolút reális, ha töretlenül követjük a jelenlegi fejlesztéspolitikai irányokat.

Az új fejlesztési időszak tervei pedig készen vannak, így a nemzeti költségvetésből előfinanszírozva elindítottuk az új operatív programokat, és folyamatos a Helyreállítási Terv megvalósítása is – bár ezek Európai Bizottság általi jóváhagyását uniós politikai törekvések még hátráltatják. A Kormány feladata ugyanakkor, hogy ennek a káros beavatkozásnak a hátrányait az állampolgárok és a gazdasági szereplők egyáltalán ne érezzék.

Az uniós fejlesztésekkel kapcsolatos mely feladatokat látja el az államtitkárság, és az Önök előtt álló kihívásokból melyek jelenleg a leghangsúlyosabbak?

Államtitkárságunkon működik az uniós források felhasználásával kapcsolatos központi koordináció, amely összehangolja az uniós forrásfelhasználással megbízott egyéb hazai szervezetek (irányító hatóságok, közreműködő szervezetek, igazoló hatóság, audit hatóság) munkáját, valamint az uniós célkitűzéseket és a hazai fejlesztési célokat. Biztosítja továbbá a kohéziós politika egységes végrehajtását, és a források hatékony, átlátható felhasználását. Ennek keretében a feladatunk nagyon sokrétű, amelyek közül kiemelném a fejlesztéspolitikai szabályozó környezet kialakítását, a pályázati rendszer elektronizálását és gyorsítását, valamint a

programok monitoring és értékelési feladatainak ellátását. Az új, 2021-2027-es programozási időszak kapcsán kiemelt feladatunk jelenleg a Partnerségi Megállapodás tető alá hozása, amelynek végleges változatát az év végén benyújtottuk és reálisan idén év elején az Európai Bizottság jóvá is hagyhatja, valamint az új operatív programok véglegesítésének irányítása. Emellett hozzánk tartozik a Helyreállítási és Ellenállóképességi Eszköz forrásainak koordinációja és végrehajtási feladatai is.

Hogy mindebben jól tudjunk teljesíteni, kiemelten fontosak a közbeszerzésekkel kapcsolatos feladataink, amelyben komoly szerepet kap az uniós forrásból megvalósított közbeszerzések ellenőrzése. Az államtitkárságunkon működő Közbeszerzési Felügyeleti Főosztály (KFF) minden közbeszerzési eljárást ellenőriz, amelyek meghaladják áruk és szolgáltatások beszerzése esetén az uniós értékhatárokat, építési beruházások esetén pedig a 300 millió forintos becsült értéket. Az ellenőrzés mellett a szabályozás is fontos feladatunk, amely keretében felelünk a közbeszerzési tárgyú jogszabályok előkészítéséért. Működtetjük az elektronikus közbeszerzési rendszert (EKR) és dolgozunk annak folyamatos fejlesztésén.

Sokan hajlamosak technikai kérdésként értelmezni a közbeszerzések ellenőrzését, pedig e nélkül nem lehet hatékony és felelős támogatási politikát végezni. Munkatársaink – szoros szövetségben a Közbeszerzési Hatósággal – heroikus munkát végeznek. Minél több forrást helyezünk ki, nekik annál több feladatuk van.

Az aktuális feladatok kapcsán a leghangsúlyosabb szerepet egyértelműen a Bizottsággal való tárgyalások kapják. A Partnerségi Megállapodásról és a Helyreállítási és Ellenállóképességi Tervről folyamatosak az egyeztetések, szeretnénk mindkét dokumentumról rövid időn belül megállapodni. Annak ellenére, hogy a tárgyalások még tartanak, számos programot már elindítottunk. A fennmaradó programok tervezésén pedig gőzerővel dolgozunk. Az ezzel kapcsolatos fő kihívás az, hogy a kohéziós források és a Helyreállítási és Ellenállóképességi Eszköz (RRF) felhasználását párhuzamosan kell tervezni, a kétfajta forrásra pedig más-más feltételek vonatkoznak és rengeteg bizonytalanság van még uniós szinten.

A közbeszerzéseket érintően talán a legfontosabb, hogy a Kormány elkötelezett az egyájanlatos közbeszerzések

arányának drasztikus csökkentése mellett. Erre vonatkozó intézkedéseket rendelt el már tavaly februárban a Kormány és a Helyreállítási Tervben részletezett ütemben, négy év alatt 15% alá fogjuk szorítani ezek arányát, hogy tovább erősítsük a közbeszerzési versenyt és e tekintetben is az uniós élmezőnybe kerüljünk.

Hogyan ítéli meg a 2014-2020 közötti fejlesztési források felhasználását Magyarországon, miként teljesítettünk a többi tagállamhoz képest?

A nemzetközi összehasonlítás előtt először érdemes a korábbi ciklus forrásfelhasználásával összevetni a 2014-2020-as eredményeket. A fejlesztéspolitikát 2010 előtt rosszul meghatározott fejlesztési fókuszok, problémás tervezés, lekövethetetlen pályázati eljárások, a le nem hívott pénzek miatt pedig jelentős forrásvesztés vesztélye jellemezte. Számtalan esetben tapasztalhattuk, hogy rosszul, szabálytalanul vagy el sem költötték a rendelkezésre álló forrásokat.

Ehhez képest ma hatékonyságában, eredményességében egy mindezzel össze nem hasonlítható rendszert működtetünk. Az intézményrendszer átláthatóbb és egyszerűbb lett, a pályázati rendszert teljesen elektronikussá tettük, a kifizetéseket felgyorsítottuk, és egyetlen hazánkat illető eurót sem hagyunk veszni. Az eredmények nem csak az előző ciklushoz képest mutatkoznak meg, hanem nemzetközi összevetésben is. Ha csak a lehívási számokat nézzük, a leigazolt költségek után benyújtott és kiegyenlített számlaállományt tekintve Magyarország az Európai Unió élmezőnyében szerepel, a régióban pedig a csehekkel és lengyelekkel fej-fej mellett az élen haladunk. Mindemellett tavaly júliustól már az új fejlesztési ciklus terhére is folyamatosan folyósítjuk a támogatásokat.

Büszkeségre ad okot, hogy az Európai Parlament költségvetési ellenőrző bizottsága ősszel kiemelkedően értékelte és példaértékűnek tekintette a Fejlesztéspolitikai Adatbázis és Információs Rendszert, amelyen keresztül valamennyi uniós pályázatot és kifizetést kezelünk. Megállapította, hogy a rendszer hatékonyan járul hozzá az átláthatósághoz, a csalások és szabálytalanságok megelőzéséhez.

Az Európai Bizottság által az Európai Zöld Megállapodásban („European Green Deal”) lefektetett javaslatok nyomán az elkövetkező években egyre hangsúlyosabbá fognak válni a fenntarthatósági szempontok a gazdaság számos területén, ösztönözve ezáltal a beruházásokat és az innovációt. E törekvések - vélhetően fontos szerep jut a közbeszerzéseknek, hiszen azok összértéke a GDP körülbelül egyhatodát teszi ki az Európai Unióban. Várhatóak-e uniós pénzügyi programok, források a zöld törekvésekkel összefüggésben?

Magyarország számára kiemelt cél a következő évekre a nettó nulla szén-dioxid-kibocsátású, körforgásos gazdaság kialakítása. Ez meghatározó a hazai operatív programok tervezése során is, a leendő kedvezményezettek mindegyik operatív program keretében számíthatnak olyan felhívásokra, illetve pénzügyi forrásokra, amelyek a fenntarthatósági célok elérését, a körforgásos gazdaságra való átállást szolgálják.

A Kormány ennek megfelelően a zöld, fenntartható és körforgásos gazdaságra való áttérésben a közbeszerzésre stratégiai eszközként tekint. Jelenleg egyeztetési szakaszban van az államtitkárságunk által kidolgozott zöld közbeszerzési stratégia tervezete.

Az előttünk álló 2021-2027 időszakban a klímacélokat támogató „Zöldebb, karbonszegény és ellenálló Európa” uniós szintű szakpolitikai cél alatt tervezzük a források legnagyobb részét, mintegy 28%-át felhasználni. A zöld átállásban kiemelt jelentősége van az új digitális technológiák alkalmazásának is. A 2021-27-es programozási időszak IKOP Plusz, KEHOP Plusz, DIMOP Plusz és TOP Plusz programjainak megvalósításán keresztül az Európai Regionális Fejlesztési Alapból származó források 33%-át éghajlatvédelmi intézkedésekre, 27%-át pedig környezetvédelmi célokra tervezzük fordítani. A Kohéziós Alap forrásait tekintve ez az arány 66%, illetve 38%. Mindez számtalan fejlesztést jelent a közösségi közlekedési szerkezet átalakításától az épületenergetikán keresztül a vízgazdálkodásig.

Az RRF kiemelt célja a koronavírus-világjárvány társadalmi és gazdasági hatásainak enyhítése az európai

gazdaságok és társadalmak fenntarthatóbbá és ellenállóbbá tételével, illetve a zöld és a digitális átállásra való felkészítésével. Ez a törekvés tükröződik az RRF közösségi szinten elfogadott hét, ún. zászlóshajó kezdeményezésében is („megújulás”, „korszerűsítés”, „töltés”, „kapcsolódás”, „modernizálás”, „kapacitásbővítés”, „átképzés és továbbképzés”), amelyek közül három a zöld átállást, négy pedig a digitalizációs célok elérését támogatja. A magyar felhasználású források 39,45%-a a klímacélhoz, 24,63%-a a digitalizációs célhoz járul hozzá, szemben az előírás szerinti 37%-kal, illetve 20%-kal.

A közvetlen uniós pályázati programoknál szintén minden esetben vannak a Green Deal-lel összefüggő célkitűzések.

A tagállami közbeszerzések helyzetét rendszeresen értékeli az Európai Bizottság. Melyek azok a bizottsági megállapítások, melyek Magyarország tekintetében elégedettségre adhatnak okot, és érintheti-e bármilyen módon a közbeszerzési helyzet uniós értékelése a források felhasználását akár rövid-, akár pedig hosszabb távon?

A felelős és átlátható gazdálkodást szolgáló közbeszerzési eszközrendszer működtetése és az uniós források eredményes felhasználása között igen szoros a kapcsolat, kéz a kézben járnak. A fejlesztéspolitikai programozási időszak uniós előírásait természetesen a közbeszerzések terén is maradéktalanul teljesíti Magyarország, így például a hatékony ellenőrzési rendszer működtetését, amely a közbeszerzési szabálytalanságok kockázatát csökkenti.

A hazai folyamatba épített ellenőrzési rendszerre az Európai Unióban jó gyakorlatként tekintenek: az Európai Bizottság az ellenőrzési rendszerek tekintetében a „Jó gyakorlatok elektronikus könyvtárában” Magyarországot azok közé a tagállamok közé sorolja 2016 óta, ahol jól működő ellenőrzési rendszer van.

Az Európai Bizottság alapvetően az Egységes Piaci Eredménytábla statisztikai mutatószámain keresztül hasonlítja össze az egyes tagállamok általános közbeszerzési teljesítményét. Az összesített mutatók szerinti összehasonlításban olyan államokkal vagyunk egy kategóriában, mint Németország, vagy a Benelux államok és megelőzzük például Ausztriát, Olaszországot vagy Spanyolországot is. Az Eredménytábla legfontosabb indikátorai közül különösen a hirdetmény nélküli közbeszerzések alacsony számában teljesítünk jól. A Kormány elkötelezett a közbeszerzési verseny általános szintjének emelése iránt is. Az ehhez szükséges további intézkedések (pl. a KKV-k közbeszerzésekre való bekapcsolódásának támogatása költségtérítéssel és képzésekkel) megvalósítása során Magyarország Helyreállítási és Ellenállóképességi Tervére is támaszkodunk, illetve jelentős előrelépést tervezünk a már említett módon az egyajánlatos közbeszerzések arányának csökkentésében is.

A Bizottság adataira alapozva tehát erre a területre is igaz, hogy bár számos támadás és kritika éri a közbeszerzési rendszerünket, összességében jól állunk uniós összehasonlításban is. Mi viszont soha nem elégedünk meg azzal, hogy csak jók vagyunk, a legjobbak közé akarunk tartozni minden területen, ezért a közbeszerzésekben is jelentős továbblépéseket tervezünk.

A KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG LEGFRISSEBB ÁLLÁSFOGLALÁSAI

Dr. Nyerges Éva, jogi osztályvezető, Közbeszerzési Hatóság
DOI: 10.37371/KEP.2022.1.2

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

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

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

1. kérdés

Alaptevékenységnek tekinthető-e egy egyetem esetében a kutatáshoz kapcsolódó uniós projektek megvalósítása? Az egyetemek alapító okiratában a kutatási, tanácsadási tevékenységek, mint alapeladatok megtalálhatóak.

Projektek kapcsán végzett szakmai konzultáció nyújtása, a megvalósítás szakirányú támogatása alaptevékenységnek, alaptevékenység ellátásához szükséges tanácsadási tevékenységnek tekinthető-e?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint azt, hogy mi tekinthető egy adott egyetem alaptevékenységének, jogszabály vagy az egyetem alapító okirata határozza meg, így a kutatáshoz kapcsolódó uniós projektek esetén annak vizsgálata szükséges, hogy a projektek szakmai tartalmuk alapján jogszabályi vagy alapító okirat szerinti alaptevékenységnek minősülnek-e.

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint azt, hogy pontosan mely tevékenységek tartoz(hat)nak az ajánlat-

kérő alaptevékenysége ellátásához szükséges tanácsadási tevékenységek körébe, az adott eset egyedi körülményeinek megfelelően, körültekintő mérlegeléssel kell megítélni. Az ügy kapcsán annak vizsgálata szükséges, hogy az említett projektek az egyetemek alaptevékenységi körébe tartoznak-e, és a szakmai konzultáció (tanácsadás) az ajánlatkérő alaptevékenysége ellátásához – mintegy annak kiegészítéseként – szükséges-e, mert ez utóbbi esetben lehet megállapítani a Kbt. 111. § g) pont szerinti kivételi kör fennállását.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

Az alaptevékenység fogalmának tisztázásához segítséget nyújthat a Közbeszerzési Döntőbizottság D.327/19/2020. határozata, melynek 50. pontja szerint „Az ajánlatkérő tevékenységei közül azok minősülnek ún. alaptevékenységnek, amelyek például jogszabályban vagy az ajánlatkérő alapítója által határozatban, alapító okiratban stb. szakmai alapeladatként kerültek meghatározásra. Költségvetési szerv ajánlatkérő az alapeladatot közhatalmi vagy közszolgáltató tevékenységként látja el.”

A kérdésben írottak alapján az egyetemek alapító okiratában többek között szerepel a kutatás, mint alaptevékenység, azonban arra nem tér ki, hogy a kérdéses projekt – amelyhez kapcsolódóan a szakmai tanácsadási szerződések a vizsgálat tárgyát képezik –, szintén az adott egyetem alaptevékenységi körébe tartozik-e, szerepel-e az alapító okiratában. A Közbeszerzési Hatóság nem rendelkezik elegendő információval a kérdéssel kapcsolatban, így kérdezőnek és/vagy ajánlatkérőnek kell megvizsgálnia, hogy a szóban forgó projektek szakmai tartalmuk alapján jogszabályi előírás vagy az egyetem alapító okirata szerint alaptevékenységi körbe tartoznak-e. A vizsgálat tárgya lehet egyrészt maga a projektekben való részvétel, másrészt pedig a projektek konkrét témája, tárgya is.

A vizsgálat során arra is figyelemmel szükséges lenni, hogy a kivételi köröket megszorítóan kell értelmezni.

A Kbt. 111. § g) pontja szerinti kivételi kör abban az esetben állapítható meg, ha az ajánlatkérő nem valamely alaptevékenységének elvégzését szerzi be, hanem az alaptevékenységéhez szükséges – Kbt. 111. § g) pont szerinti – feladatot rendel meg. A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint annak megállapításához, hogy pontosan mely tevékenységek minősülnek az ajánlatkérő alaptevékenységének ellátásához szükséges tanácsadói tevékenységnek, elsősorban annak tisztázása szükséges, hogy mi az ajánlatkérő alapfeladata.

A nemzeti felsőoktatásról szóló 2011. évi CCIV. törvény 60. fejezete az állami felsőoktatási intézményekben folytatott kutatás-fejlesztési vállalkozási tevékenységről szól, ennek megfelelően az egyetemeknek lehetőségük van arra, hogy kutatási feladatot vállalkozási tevékenység keretében végezzenek. A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint az, hogy egy kutatáshoz kapcsolódó projekthez vesznek igénybe szakmai konzultációt, tanácsadást, még nem határozza meg az alaptevékenységhez kapcsolódás tényét, de nem is zárja ki, hiszen például a fent említett vállalkozási tevékenység keretében végzett kutatás általában nem tipikusan alaptevékenység egy egyetem esetén.

Az ügy kapcsán annak vizsgálata szükséges, hogy az említett projektek az egyetemek alaptevékenységi körébe tartoznak-e, alapító okiratban alapfeladatként megjelenésre kerültek-e; továbbá egyrészt az ilyen tartalmú szakmai feladatok, másrészt pedig a projektek, és a szakmai konzultáció (tanácsadás) megrendelésére az ajánlatkérő alaptevékenysége ellátásához – mintegy annak kiegészítéseként – van-e szükség, mert ez utóbbi esetben lehet megállapítani a Kbt. 111. § g) pont szerinti kivételi kör fennállását.

2. kérdés

A patak medrének a rendezésére az Önkormányzat 2018 év végén a Kbt. 115. § szerinti, építési beruházás tárgyú közbeszerzési eljárást folytatott le nettó 25.000.000,- Ft értékben. A kivitelezés 2019 októberében be is fejeződött. A beruházás egy TOP pályázat keretében valósult meg. Időközben az Önkormányzat ismét sikeres pályázatot nyújtott be egy másik TOP pályázatra, és nettó 48.500.000,- Ft támogatást nyert a patakmeder újabb szakaszának rendezése céljából. A rendezés ezen újabb szakaszára az engedélyezési tervek is elkészültek és a vízjogi létesítési engedély is megszületett. A II. ütemben tervezett patakmeder rendezés műszakilag a 2019-ben megvalósult I. ütem folytatása, de az I. ütem tervezése során a II.

ütem még nem merült fel szerzési igényként. Az időben elkülönülő, két külön engedéllyel rendelkező patakmeder rendezés két külön beruházásnak tekinthető-e, jogszerű-e a részekre bontása?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a tárgyi ügyben nincs lehetőség az I. és II. ütemben megvalósuló patakmeder rendezési munkáinak jogszerű részekre bontására, hiszen nem csak a tevékenységek tárgya egyezik meg (patakmeder rendezés), hanem a rendeltetésük is közvetlenül összefügg egymással.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

Tekintettel arra, hogy a Közbeszerzési Hatóság nem rendelkezik mindenre kiterjedő információval a beszerzés tárgya tekintetében, így a kérdésben megfogalmazott patakmeder rendezési feladat kapcsán elfogadja annak építési beruházássá minősítését – azt a továbbiakban nem vizsgálja –, és erre tekintettel fogalmazza meg a tárgybéli véleményét.

A Kbt. 19. § (3) bekezdése alapján az egy építési beruházás értéke nem bontható részekre. A Közbeszerzések Tanácsának a becsült érték számítása, a részekre bontás tilalma és a beszerzési igények mesterséges egyesítése tárgyában megjelent útmutatója (továbbiakban: Útmutató) szerint az egy építési beruházás meghatározása a vizsgálat elsődleges szempontja annak megítélésével kapcsolatban, hogy építési beruházások esetében mi számít a Kbt. hivatkozott rendelkezése szerinti egy egységnek. A műszaki tartalom vizsgálatához a Kbt. 8. § (3) bekezdésében foglaltak jelentik a kiindulópontot.

A fentiek alapján a kiindulópontot az „egy épület”, „egy építmény”, illetve a Kbt. 1. számú melléklete szerinti tevékenységek egysége jelenti. Amennyiben a beszerzés tárgya valamely, a Kbt. 1. számú melléklete szerinti építési/műszaki tevékenység, de az nem épület, építmény építésre irányul, az adott tevékenység szakmai tartalmát kell vizsgálni. A szakmai tartalom megítélése mellett az eset összes körülményének vizsgálata szükséges.

Az Útmutató szerint építési/műszaki tevékenység esetén az adott tevékenység szakmai tartalmát kell vizsgálni. A műszaki-gazdasági funkcionális egység témakörében meghatározottak itt is alkalmazandók, amelynek fennállása elsődlegesen az adott tevékenység

tárgya alapján ítélt meg. A szóban forgó esetben mind az I., mind a II. ütemben a patakmeder rendezése a feladat, így vélhetően mindkét szakaszban az elvégzett feladatok szakmai tartalmuk alapján azonosak vagy legalábbis nagymértékben hasonlóak. A fentiek mellett a műszaki-gazdasági funkcionális egységet támasztja alá a kérdésben írott azon mondat is, hogy a II. ütemben tervezett patakmeder rendezés műszakilag a 2019-ben megvalósult I. ütem folytatása.

Kiemeli az Útmutató, hogy az audit tapasztalatokból kiindulva a Közbeszerzések Tanácsa a vizsgálatot azzal javasolja kibővíteni, hogy a beszerzések tárgya és rendeltetése azonosságának és felhasználásuk egymással közvetlen összefüggésének vizsgálata során lehet megítélni, hogy a Kbt. 1. számú melléklete szerinti munkák, mint építési beruházások becsült értékét részekre lehet-e bontani. Tekintettel arra, hogy ezeket a szempontokat egységesen kell kezelni, az, ha az egyes tevékenységek tárgya megegyezik, de a rendeltetésének azonossága és felhasználásuk egymással való közvetlen összefüggése nem állapítható meg, objektív indokoltság esetén alapot adhat a becsült értékük részekre bontására. A fentiek alapján megállapítható, hogy a tárgyi ügyben nincs lehetőség a részekre bontásra, hiszen nem csak a tevékenységek tárgya egyezik meg (patakmeder rendezés), hanem a rendeltetésük is közvetlenül összefügg egymással. Mindkét esetben vélhetően a mederrendezés fő célja, hogy a patak vize szabadon tudjon folyni, és biztosított legyen az élővilág fennmaradása, a víz tisztasága, valamint az árvíz elleni hatékonyabb védekezés, és nem utolsósorban azonos helyrajzszámú ingatlant érint mindkét építési beruházás.

Feltételezhetően ajánlatkérő tervezte, tervezhette korábban is a patakmeder további, vagy akár a teljes hosszára kiterjedő rendezését, de vélhetően fedezet hiányában – mert csak egy adott szakasz rendezésére pályázott – nem került bele a korábbi, 115. § szerinti közbeszerzési eljárásba csak a meder egy adott szakasza (I. ütem). Így bár konkrét beszerzési igénye vélhetően nem volt az ajánlatkérőnek még a II. ütem tekintetében 2019-ben, de nagy valószínűséggel a patakmeder teljeskörű rendezésének szükségessége már ekkor megfogalmazódott.

A Közbeszerzési Hatóság felhívja a figyelmet, hogy amennyiben egy egységesnek minősülő beszerzés több támogatáspolitikai értelemben vett projektből kerül finanszírozásra, a finanszírozás forrásának különbö-

zősége önmagában a részekre bontást nem alapozza meg.

3. kérdés

3.1. Az árazatlan költségvetés ajánlatkérő általi módosítása nem jelenti azt, hogy a közbeszerzési dokumentumok módosításaként a felhívást is módosítani kellene és ennek megfelelően új ajánlattételi határidőt kell megállapítani?

3.2. A módosítás során úgy kell az új ajánlattételi határidőt meghatározni, hogy a költségvetés megfelelő beárazásához mindenképp elegendő idő, de legalább 10 nap álljon az ajánlattevőknek rendelkezésre?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint, ha a közbeszerzési dokumentumokat érintő módosítás nem jelentős és az ajánlattételi/részvételi határidő lejárt előtt legalább hét nappal (nemzeti eljárásban három nappal) sor kerül a dokumentáció módosítására és ajánlattevők/részvételre jelentkezők részére megküldésre is kerül, nem kell az ajánlattételi határidőt sem meghosszabbítani. Azonban, ha egy nem jelentős módosításról hirdetményt kell feladni, mert hirdetményben közzétett információ módosul, akkor a hirdetmény feladására az ajánlattételi/részvételi határidő előtt legalább tíz nappal (nemzeti eljárásban öt nappal) sor kell, hogy kerüljön ahhoz, hogy az ajánlattételi/részvételi határidőt ne kelljen meghosszabbítani. Ha a módosítás jelentős vagy a fenti hét, illetve három napos határidő már nem áll rendelkezésre, akkor az ajánlattételi határidőt minden esetben meg kell hosszabbítani a módosítás mértékével arányosan, és erről hirdetményt is közzé kell tenni, amennyiben eredetileg is hirdetmény közzétételével indult az eljárás.

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a Kbt. 55. § (3) bekezdése értelmében, amennyiben az ajánlatkérő a hirdetményben közzé nem tett közbeszerzési dokumentumokat módosítja – a Kbt. 55. § (6) bekezdésében írott korlátra figyelemmel, illetve ha a Kbt. 52. § (5) bekezdésében írottaknak is megfelel (nem jelentős, és megadott határidőn belül történik a módosítás) – akkor a módosításról nem kell hirdetményt közzétenni, csak az ajánlattevőket/részvételre jelentkezőket kell egyidejűleg közvetlenül – az ajánlattételi/részvételi határidő lejártáig – értesíteni a módosításról.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

A Kbt. 52. § (4) bekezdése határozza meg azokat az eseteket, amikor az ajánlatkérőnek kötelező az ajánlattételi határidőt meghosszabbítani, ennek egyik esete, ha az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumokat módosítja. Az ajánlattevők az eljárás megindításáról szóló hirdetményben, illetve az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerbe (továbbiakban: EKR) feltöltött dokumentumokban előírt ajánlatkérői elvárásoknak megfelelően kezdik el az ajánlatuk előkészítését, amennyiben az ajánlatkérő ezeken jelentős módosítást hajt végre, akkor az maga után vonja az ajánlattevők részéről az ajánlat elkészítéséhez szükséges időtartam növelését is. Erre tekintettel kötelező jelleggel írta elő a jogalkotó a dokumentumok módosítása esetére az ajánlattételi határidő meghosszabbítását a Kbt. 52. § (5) bekezdésében írott kivétellel.

Abban az esetben nem kell az ajánlattételi határidőt az ajánlatkérőnek meghosszabbítani – a Kbt. 52. § (5) bekezdésében tett kivétel alapján –, ha a módosítás nem jelentős és a módosítást az ajánlatkérő az ajánlattevők részére az ajánlattételi vagy részvételi határidő lejártának napját megelőző legkésőbb hetedik napon (nemzeti eljárásban harmadik napon) megküldi, illetve ha a módosításról hirdetményt kell feladni, annak feladása az ajánlattételi vagy részvételi határidő lejártának napját megelőző legkésőbb tizedik napra (nemzeti eljárásban ötödik napra) esik. A Kbt. definiálja azt, hogy mit ért nem jelentős módosítás alatt, így erről akkor beszélhetünk, ha a módosítás nem befolyásolja az ajánlatok/jelentkezések határidőben és megfelelően történő előkészítését. A közbeszerzésről és a 2004/18/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről szóló Európai Parlament és a Tanács 2014/24/EU irányelve (2014. február 26.) (81) preambulumbekzdése szerint „jelentős módosításnak az olyan változtatások tekintendők – különösen, ha a műszaki leírásra vonatkoznak –, amelyek nyomán a gazdasági szereplőknek további időre lenne szükségük ahhoz, hogy azokat megfelelően értelmezzék, illetve azokra megfelelően reagáljanak.”

Az árazatlan költségvetés tételeinek módosítása adott esetben eshet a nem jelentős módosítás kategóriájába is (pl. néhány tétel esetén a mennyiség kis mértékben kerül módosításra), azonban, ha több és érdemibb módosítás történik a költségvetési kiíráson (pl. több új tétel kerül be vagy nagyobb mértékben módosulnak a

mennyiségek), akkor azt már mindenképp jelentős módosításnak kell tekinteni és meg kell hosszabbítani az ajánlattételi határidőt.

A Kbt. előírása szerint a határidő-hosszabbítás mértékének arányban kell állnia az ajánlatkérő által eszközölt változtatás jelentőségével. Minél több és jelentősebb érdemi módosítást hajt végre az ajánlatkérő, annál hosszabb időt kell biztosítani az ajánlattevők, illetve a jelentkezők számára. A meghosszabbított időtartam megfelelősége az adott helyzetben, az eset összes körülményei alapján állapítható meg.

A Kbt. 55. § (3) bekezdése értelmében, amennyiben a közbeszerzési dokumentumok közül kizárólag azok kerülnek módosításra, amelyeket az ajánlatkérő nem tett hirdetményben közzé (pl. árazatlan költségvetés), akkor a módosításról nem kell hirdetményt közzétenni, csak egyidejűleg, közvetlenül tájékoztatni kell az ajánlattételre vagy a részvételre felhívott gazdasági szereplőket, vagy azokat a gazdasági szereplőket, akik az eljárás iránt érdeklődésüket jelezték. Ezt az értesítést az ajánlattételi/részvételi határidő lejártáig kell megküldeni az ajánlattevők/részvételre jelentkezők részére. Tehát jogszerű lehet az ajánlatkérő azon magatartása, ha az árazatlan költségvetés – Kbt. 55. § (6) bekezdésében lévő korlátba nem ütköző – módosítását nem teszi közzé hirdetményben, hanem közvetlenül megküldi azt az ajánlattevők/részvételre jelentkezők részére. Azonban minden esetben figyelemmel kell lennie ajánlatkérőnek a Kbt. 52. § (5) bekezdésében írottakra is, tehát az ajánlattételi/részvételi határidő módosításának szükségessége felmerülhet. E módosításról akkor nem kell hirdetményt közzétenni (hirdetmény közzétételével induló eljárás esetén), ha a nem hirdetményben közzétett előírás módosítása nem jelentős, és a Kbt. 52. § (5) bekezdésében, illetve a Kbt. 114. § (4a) bekezdésében írott határidőn belül megtörténik az ajánlattevők/részvételre jelentkezők értesítése, így nem kell határidőt hosszabbítani, ezért a módosításról hirdetményt sem kell közzétenni.

A kérdéses eset kapcsán a Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint jogszerű lehet az ajánlatkérő azon magatartása, ha az árazatlan költségvetést nem jelentős mértékben módosítja és azt kiegészítő tájékoztatás keretében a Kbt. 52. § (5) bekezdésében, illetve a Kbt. 114. § (4a) bekezdésében írott határidőn belül megküldi az ajánlattevők/részvételre jelentkezők részére.

A Kbt. 55. § (3) bekezdésében megfogalmazott módosítási lehetőség azonban nem korlátlan a Kbt. 55. § (6) bekezdésében írottak alapján. Az ajánlatkérő nem módosíthatja se a felhívást, se az egyéb dokumentumokat olyan jelentős mértékben, hogy a módosítás esetleg befolyásolta volna a gazdasági szereplők részvételét a közbeszerzési eljárásban.

A Közbeszerzési Döntőbizottság a D. 224/19/2017. számú határozatában a közbeszerzési dokumentumok módosítására vonatkozó korlát tekintetében a következőket rögzítette: „A Döntőbizottság hangsúlyozza, hogy a Kbt. 55. § (6) bekezdésében előírt korlátok valamennyi közbeszerzési eljárásban irányadóak. Nyílt eljárásban tehát nem csak azt kell mérlegelni, hogy az ajánlatkérő által már ismert, a közbeszerzési eljárás iránt érdeklődő gazdasági szereplők részvételi lehetőségeit milyen mértékben befolyásolja, korlátozza a módosítás, hanem azzal is számolni kell, hogy a módosítással nem alakítható ki olyan részvételi feltétel, akár az eredeti alkalmassági követelmények enyhítésével, amelyeknek a közbeszerzési eljárás megkezdésekor közöltek ismeretében több lett volna az érdeklődő gazdasági szereplő.”

4. kérdés

Az Egységes Európai Közbeszerzési Dokumentum (a továbbiakban: EEKD) III. részének C: Fizetéseképtelenséggel, összeférhetlenséggel vagy szakmai köteleltségzeggel kapcsolatos okok alcím kapcsán a Kbt. 62. § (1) bekezdés c) pontja szerinti kizáró okok fennállása hiányának igazolásaként elérhető-e elektronikusan az az információ, hogy a gazdasági szereplő csődegyezséget kötött a hitelezőkkel?

Elérhető-e elektronikusan az az információ, hogy a gazdasági szereplő a nemzeti törvények és rendeletek szerinti hasonló eljárás következtében bármely, a csődhez hasonló helyzetben van?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint az ajánlatkérő számára a közbeszerzési eljárásokban az alkalmasság és a kizáró okok igazolásának, valamint a közbeszerzési műszaki leírás meghatározásának módjáról szóló 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet (továbbiakban: Korm. rendelet) 8. § c) pontja határozza meg a Kbt. 62. § (1) bekezdés c) pont szerinti kizáró ok ellenőrzési módját, mely szerint az ajánlatkérőnek ezzel kapcsolatban a céginformációs szolgálat oldalán ingyenesen, elektronikusan elérhető cégjegyzékadatokat kell ellen-

őriznie, a csődegyezséggel vagy a csődhez hasonló helyzettel kapcsolatban ajánlatkérőnek nincs külön ellenőrzési kötelezettsége, ezért ezekkel kapcsolatos adatbázis sem került nevesítésre a jogszabályokban.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

A Kbt. 62. § (1) bekezdés c) pontja értelmében ki kell zárni a közbeszerzési eljárásból azt az ajánlattevőt, részvételre jelentkezőt, alvállalkozót vagy alkalmasság igazoló szervezetet, aki végelszámolás alatt áll, akinek a vonatkozásában a csődeljárásról szóló bírósági végzést közzétették, vagy aki ellen a felszámolási eljárást elrendelték, vagy ha a gazdasági szereplő személyes joga szerinti hasonló eljárás van folyamatban, vagy aki személyes joga szerint hasonló helyzetben van.

A jogalkotó 2021. február 1-jétől kiegészítette a Kbt.-t a 62. § (1a) bekezdéssel, melynek értelmében a 62. § (1) bekezdés c) pont szerinti kizáró ok alá eső gazdasági szereplő esetén az ajánlatkérő megállapíthatja, hogy az üzletmenet-folytonosság biztosításával kapcsolatos jogszabályokat és intézkedéseket figyelembe véve az érintett gazdasági szereplő képes lesz a szerződés teljesítésére, ennek megfelelően az ajánlatkérő dönthet úgy, hogy nem zárja ki az adott gazdasági szereplőt az eljárásból.

A kizáró okok hiányának előzetes igazolására az EEKD benyújtásával van lehetőség az uniós értékhatárokat elérő értékű közbeszerzési eljárások esetén. A Korm. rendelet 4. § (1) bekezdés e) pontja alapján a Kbt. 62. § (1) bekezdés c) pont szerinti kizáró ok esetén az ajánlattevőnek, részvételre jelentkezőnek vagy az alkalmasságot igazolónak az EEKD III. része „C” szakaszának vonatkozó pontjait kell kitöltenie. A Kbt. 62. § (1a) bekezdésével összhangban a Korm. rendelet 4. § (1a) bekezdése szabályozza, hogy az EEKD kitöltésén túl külön nyilatkozattal és megfelelő indoklással tudja a gazdasági szereplő bizonyítani, hogy képes lesz a szerződés teljesítésére.

Az ajánlatkérő számára a Korm. rendelet 8. § c) pontja határozza meg a Kbt. 62. § (1) bekezdés c) pont szerinti kizáró ok ellenőrzési módját, mely szerint az ajánlatkérőnek ezzel kapcsolatban a céginformációs szolgálat oldalán ingyenesen, elektronikusan elérhető cégjegyzékadatokat kell ellenőriznie. A fenti jogszabályok nem írják elő, hogy az ajánlatkérőnek a kérdésben feltett csődegyezséggel kapcsolatban ellenőrzési kötelezettsé-

ge lenne, kizárólag a cégkivonatot kell ajánlatkérőnek ezen kizáró ok tekintetében ellenőriznie.

Egyebekben a Közbeszerzési Hatóság tájékoztatja, hogy az Igazságügyi Minisztérium Céginformációs és az Elektronikus Cégeljárásban Közreműködő Szolgálat fizetéseképtelenségi nyilvántartást vezet, mely a <https://fizeteskeptelenseg.im.gov.hu/#/> oldalon érhető el. A fizetéseképtelenségi nyilvántartás mindazon gazdasági szereplők és civil szervezetek adatait tartalmazza, amelyekkel szemben Magyarországon fizetéseképtelenségi eljárás indult. A nyilvántartás a csőd- és felszámolási eljárásokat tartalmazza, a csődegyezéseket viszont nem. Azonban sem a Kbt., sem a Korm. rendelet nem írja elő ezen nyilvántartás ellenőrzési kötelezettségét az ajánlatkérő számára.

5. kérdés

Egy Kbt. 5. § (1) bekezdés c) pontja szerinti ajánlatkérő kutatási szolgáltatást kíván igénybe venni. A teljesítendő szolgáltatás vonatkozásában fennállnak a Kbt. 9. § (8) bekezdés l) pontja szerinti feltételek, a szolgáltatás az ajánlatkérő álláspontja szerint kivételi körbe tartozik. A 162/2020. (IV.30.) Korm. rendelet 1. mellékletének 1. pontja szerint azonban a kutatási feladatokat központosított közbeszerzés keretében kell az ajánlatkérőnek beszereznie (amennyiben a saját hatáskörű beszerzést a Nemzeti Kommunikációs Hivatal nem engedélyezi). A Nemzeti Kommunikációs Hivatal jogállásáról és a kormányzati kommunikációs beszerzésekről szóló 162/2020. (IV.30.) Korm. rendelet (továbbiakban: Korm. rendelet) szabályait köteles az ajánlatkérő betartani, azonban a Kbt. 9. § (8) bekezdés alapján nem kell alkalmazni a Kbt. rendelkezéseit a kérdéses kutatás tárgyú beszerzésre.

Jól értelmezi az ajánlatkérő, hogy amennyiben a Kbt. 9. § (8) bekezdés l) pontja szerinti szolgáltatást kíván beszerezni, úgy a központosított közbeszerzési kötelezettség sem áll fenn?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a Kbt. 9. § (8) bekezdés l) pont szerinti kivételi körben felsorolt szolgáltatások (kutatás-fejlesztési), és a Korm. rendelet 1. mellékletében a kommunikációs tevékenységet megalapozó kutatási szolgáltatások között nincs átfedés. Tekintettel arra, hogy a fentiek szerint a két – elnevezésében kutatási – beszerzési tárgy fogalmilag elválik, ezért vagy kommunikációs beszerzésről beszélhetünk vagy kutatás-fejlesztési beszerzésről. Ha a Kbt. 9. § (8) bekezdés l) pontja szerinti minden feltételnek megfelel

a beszerzés tárgya, abban az esetben alkalmazható a kutatás-fejlesztési kivétel, ha azonban a szolgáltatás a Korm. rendelet szerinti kommunikációs tevékenységhez kapcsolódó, azt megalapozó kutatást takar, akkor a Korm. rendelet rendelkezései szerint kell eljárni, tehát a központosított közbeszerzési kötelezettség is fennáll.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

A Korm. rendeletnek nem célja, hogy általánosságban kutatási tevékenységek beszerzésére is kiterjedjen a hatálya. A jogalkotó a Korm. rendelet indoklásában a következőket írta: „A Hivatal létrehozásával és fenntartásával elérni kívánt kormányzati cél, hogy a Kormány közvetlen vagy közvetett irányítása, felügyelete alá tartozó szervek, a többségi állami tulajdonú gazdasági társaságok, illetve egyéb költségvetési forrás felhasználásával érintett szervek kommunikációs tevékenysége egységes célok érvényre juttatása mentén hatékony központosított beszerzési rendszeren keresztül valósuljon meg.” A Korm. rendelet a kormányzati kommunikációs beszerzésekről szól, melybe beletartoznak a kommunikációs és a szervezetfejlesztési beszerzések is, melyek további részleteit a Korm. rendelet 1. és 2. számú mellékletei részletezik. Az 1. számú melléklet első, kutatási feladatra vonatkozó pontja a kommunikációs vagy kampánystratégiai döntésekkel, illetve ezeket megalapozó adatokkal, következtetésekkel kapcsolatos kutatásokra vonatkozik. A Korm. rendelet hatálya alá kizárólag azok a kommunikációs tevékenységhez kapcsolódó kutatási tevékenységek tartoznak, melyet a Korm. rendelet alanyi körébe tartozó szervezetek valósítanak meg. A Korm. rendelet 1. mellékletében található felsorolás példálózó jellegű, tehát nem kizárólag az ott felsorolt kommunikációs tevékenységet megalapozó kutatási feladatok tartoznak a hatálya alá, hanem minden olyan tevékenység, ami fogalmilag ebbe a körbe tartozik.

A Közbeszerzési Hatóság felhívja a figyelmet, hogy amennyiben a Korm. rendelet hatálya alá tartozó beszerzést kíván megvalósítani az ajánlatkérő, legyen az kizárólag kommunikációs célú, vagy a kommunikációs tevékenységet megalapozó kutatási tárgyú, azokkal kapcsolatban köteles a Korm. rendelet 8. § (1) bekezdése szerinti kötelezettségét teljesíteni.

Bizonyos esetekben a kutatási-fejlesztési (továbbiakban: K+F) tárgyú beszerzések tekintetében nem kell közbeszerzési eljárást lefolytatni akkor sem, ha annak becsült

értéke eléri az irányadó – nemzeti vagy uniós – közbeszerzési értékhatárt. A Kbt. 9. § (8) bekezdés l) pontja szerint a Kbt.-t nem kell alkalmazni a 73000000-2-től 73120000-9-ig tartó, valamint a 73300000-5, a 73420000-2 és a 73430000-5 CPV kódok által meghatározott K+F szolgáltatásra, kivéve, ha annak eredményét kizárólag az ajánlatkérő hasznosítja tevékenysége során, és az ellenszolgáltatást teljes mértékben az ajánlatkérő szerv teljesíti.

A Kbt. 9. § (8) bekezdés l) pontja a közbeszerzésről és a 2004/18/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről szóló 2014/24/EU irányelv (a továbbiakban: Irányelv) 14. cikkének a magyar jogrendszerbe átültetése. Ez a rendelkezés az alábbiakat tartalmazza:

„Kutatási és fejlesztési szolgáltatások

Ezt az irányelvet alkalmazni kell a 73000000-2 és 73120000-9 közötti, valamint a 73300000-5, 73420000-2 és 73430000-5 CPV-kód alá tartozó kutatási és fejlesztési szolgáltatásokra, az alábbi feltételek együttes teljesülése esetén:

a) a haszon kizárólag az ajánlatkérő szeronél jelentkezik a szolgáltatásnak a saját tevékenységében való felhasználása során, és

b) a nyújtott szolgáltatás ellenértékét teljes mértékben az ajánlatkérő szerv fizeti meg.”

A Kbt. teljes egészében átvette az irányelvben felsorolt CPV kódokat, így kizárólag azok a K+F szolgáltatás tárgyú beszerzések tartoznak a kivételi körbe, melyeket a fenti CPV kódok lefednek és megfelelnek a Kbt. 9. § (8) bekezdés l) pontjában írott további feltételeknek, tehát nem tartoznak a kivétel alóli kivétel kategóriájába. Ha a Kbt. 9. § (8) bekezdés l) pontja szerinti K+F szolgáltatások eredményét kizárólag az ajánlatkérő hasznosítja a tevékenysége során, ellenben az ellenszolgáltatást nem teljes mértékben az ajánlatkérő szerv teljesíti, akkor a beszerzés továbbra is a kivételi körbe tartozik. Ugyanígy, ha az ellenszolgáltatást teljes mértékben az ajánlatkérő szerv teljesíti, de a Kbt. 9. § (8) bekezdés l) pontja szerinti K+F szolgáltatások eredményét nem kizárólag az ajánlatkérő hasznosítja, akkor is a kivételi körbe tartozik a beszerzés. A Kbt. 9. § (8) bekezdés l) pontja szerinti alkivételi (kivétel alóli kivételi) esetkörök konjunktív feltételek, amelyeknek egyszerre kell fennállniuk ahhoz, hogy a beszerzés annak ellenére, hogy a CPV kódok által meghatározott K+F szolgáltatásra irányul, mégse képezzen a Kbt. szerinti kivételt.

A kérdéses esetben ajánlatkérőnek azt kell megvizsgálnia, hogy a beszerzési tárgy szolgáltatásnak minősül-e, és ha igen, akkor beletartozik-e a Kbt. 9. § (8) bekezdés l) pontjában felsorolt CPV kódok körébe, továbbá hogy nem tartozik-e az alkivételi körbe. Amennyiben minden feltételnek megfelel a beszerzés tárgya, abban az esetben alkalmazható a Kbt. 9. § (8) bekezdés l) pontja szerinti kivétel, melyet – mint minden kivételt – megszorítóan kell értelmezni. Ha azonban a szolgáltatás a Korm. rendelet szerinti kommunikációs tevékenységhez kapcsolódó, azt megalapozó kutatást takar, akkor a Korm. rendelet rendelkezései szerint kell eljárni.

6. kérdés

Helyesen értelmezzük-e, hogy a kivitelező kiválasztására irányuló közbeszerzési eljárás műszaki dokumentációjának (tervek, műszaki leírás, árazatlan költségvetés) és az eljárás becsült értékének meghatározására szolgáló – az építési beruházások, valamint az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatások közbeszerzésének részletes szabályairól szóló 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet (továbbiakban: Korm. rendelet) 13. §-a szerinti – árazott költségvetés elkészítése nem alapozza meg ezen tervezőnek ajánlattevőkénti összeférhetetlenségét a kivitelező kiválasztására irányuló közbeszerzési eljárásban, ha a tervező dokumentáltan nem vesz részt:

- *sem a kivitelező kiválasztására irányuló közbeszerzési eljárás feltételeinek meghatározásában,*
- *sem az eljárást megindító felhívás,*
- *sem a közbeszerzési dokumentumok,*
- *sem a szerződéstervezet elő- és elkészítésében,*
- *továbbá nem vesz részt a kivitelezés folyamatában a Korm. rendelet 10. § (3) bekezdésében meghatározottak szerint?*

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a Korm. rendelet 18. §-a alapján nem eredményezi a verseny tisztaságának sérelmét és nem összeférhetetlen a kivitelezésére, vagy kivitelezésére és tervezésére együtt vonatkozó közbeszerzési eljárásban annak a tervezőnek a részvétele, aki ezen közbeszerzési eljárás Kbt. 57. §-a szerinti közbeszerzési dokumentumait megalapozó tervet (pl. engedélyezési terv) készítette, ha egyéb módon nem vesz részt a közbeszerzési eljárás előkészítésében vagy a kivitelezés folyamatában a Korm.

rendelet 10. § (3) bekezdése alapján, és előzetes részvétele nem eredményezi a verseny tisztaságának sérelmét. Tekintettel arra, hogy a Korm. rendelet 10. § (1) bekezdése kimondja, hogy a tervező feladata a tervezési feladat tárgyát képező építési beruházásra vonatkozó árazott költségvetés készítése is, így a költségvetés is a tervezés, tervek részét képezi, így a tervekkel együtt költségvetést készítő tervezőre is vonatkozik a Korm. rendelet 18. §-ában írott, összeférhetlenség hiányára vonatkozó vélelem, annak egyéb feltételei fennállása esetén.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

A Kbt. 25. §-a szabályozza a közbeszerzési eljárásokban résztvevő személyek összeférhetlenségének kérdését, biztosítva ezzel a verseny tisztaságát és minden ezt sértő helyzet elkerülését. Nem vehet részt a közbeszerzési eljárásban sem ajánlattevőként, sem alvállalkozóként, sem az alkalmasság igazolásában közreműködő szervezetként az, akit az ajánlatkérő bevont a közbeszerzési eljárás előkészítésébe, ha a részvétele a verseny tisztaságának sérelmét eredményezi. Az összeférhetlenség nem csak adott személy vagy szervezet előkészítésben való részvétele esetén áll fenn, hanem az adott szervezet vonatkozásában akkor is, ha a szervezet vezető tisztségviselője, felügyelőbizottsági tagja, tulajdonosa vagy a velük egy háztartásban élő hozzátartozójuk az, aki az eljárás előkészítésében részt vett. A fent említett személyek vagy szervezetek összeférhetlensége az előkészítés tényére tekintettel nem automatikus, kizárólag akkor áll fenn az összeférhetlenség, ha az adott személyek, szervezetek részvétele a közbeszerzési eljárásban a verseny tisztaságának sérelmét okozza.

A Kbt. 3. §-ában foglalt fogalommagyarázat szerint, többek között a közbeszerzési dokumentumok előkészítése is a közbeszerzés előkészítésének fogalmi körébe tartozik, így ezen dokumentumok előkészítésében való közreműködés – amennyiben a verseny tisztaságának sérelmét eredményezik – összeférhetlenséget vonhat maga után.

A Korm. rendelet 18. §-a az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői szolgáltatásokkal összefüggésben rögzíti, hogy nem eredményezi a Kbt. 25. § (3) bekezdés szerinti összeférhetlenséget annak a tervezőnek a részvétele a későbbi – sem kivitelezésre, sem kivitelezésre és tervezésre együtt irányuló – közbeszerzési eljárásban, aki a közbeszerzési eljárás megindításához

szükséges tervek elkészítette, ha egyéb módon nem vett részt a későbbi közbeszerzési eljárás előkészítésében vagy a kivitelezés folyamatában a Korm. rendelet 10. § (3) alapján, és előzetes részvétele nem eredményezi a verseny tisztaságának sérelmét. Tehát az a tervező, akitől az ajánlatkérő engedélyezési tervekkel rendelt meg, és egyéb módon nem vett részt a kivitelezésre és tervezésre együttesen irányuló közbeszerzési eljárás előkészítésében (pl. nem volt bírálóbizottsági tag, nem vonták be a közbeszerzési dokumentáció elkészítésébe, a kiegészítő tájékoztatás kérésre a válaszokat nem vele egyeztetették), valamint előzetes részvétele nem eredményezi a verseny tisztaságának sérelmét, nem összeférhetetlen. Kiemelést érdemel a Korm. rendelet 18. §-ában hivatkozott 10. § (3) bekezdés szerinti eset: összeférhetlenséget eredményez, ha a tervező a kivitelezés időszakában az ajánlatkérő rendelkezésére áll. Tipikusan ilyen eset, amikor a tervező tervezői művezetést vállal az ajánlatkérő részére. Tehát csak akkor nem lesz összeférhetetlen a tervező a kivitelezésre irányuló közbeszerzési eljárásban, ha kizárólag a tervek készítése el az ajánlatkérő részére és semmilyen egyéb módon sem a későbbi közbeszerzési eljárás előkészítésében, sem a kivitelezés során nem vesz részt az ajánlatkérő oldalán a Korm. rendelet 10. § (3) bekezdése szerint.

A Korm. rendelet 10. § (1) bekezdése a tervező feladatává teszi az árazott költségvetés készítését is, így a tervek elkészítésének kvázi részét képezi az árazatlan és az árazott költségvetés készítése is, hiszen életszerűtlen lenne ezzel egy másik tervezőt megbízni. Bár a Korm. rendelet 18. §-a nem tér ki külön a költségvetésre, csak a tervek készítését emeli ki, mint összeférhetlenséget nem eredményező feladatot, de a Korm. rendelet 10. § (1) bekezdésével együtt értelmezve, a tervezési folyamat, tervek elkészítése magába foglalja az árazatlan és árazott költségvetés elkészítését is, így a tervekkel együtt a költségvetés készítése sem eredményezi a tervező összeférhetlenségét, amennyiben a Korm. rendelet 18. §-ában írott egyéb feltételek is fennállnak.

7. kérdés

Egy támogatásban részesülő, Kbt. 5. § alapján ajánlatkérőnek minősülő szervezet közbeszerzési eljárást indított, melynek bírálati szakaszában tart. A bírálat alatt jelezte a támogató, hogy a támogatási szerződést felmondja, de más szervezettel azonos tárgykörben támogatási szerződést kíván kötni. Az

ajánlatkérő támogatás hiányában a szerződés megkötésére képtelenné vált. Kérdés, hogy az újonnan támogatásban részesülő szervezet az ajánlatkérő Kbt. 139. § (3) bekezdés szerinti jogutódjának tekinthető-e, beléphet-e az új szervezet az ajánlatkérő helyére?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a kérdéses eset nem minősíthető a Kbt. 139. § (3) bekezdése szerinti jogutódlásnak, mert sem jogszabályi rendelkezés, sem határozatba foglalt alapítói döntés nem rendelkezett a jogutódlásról, de a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (továbbiakban: Ptk.) 6:208. § szerinti szerződésátruházásról sem beszélhetünk, mivel nincs megkötött szerződés. A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint ajánlatkérő akkor jár el jogszerűen, ha a folyamatban lévő közbeszerzési eljárását a Kbt. 53. § (4) bekezdése alapján – amennyiben annak minden feltétele maradéktalanul fennáll – eredménytelenné nyilvánítja a szerződés teljesítésére való képtelensége okán, és az új támogatott szervezet lefolytat egy új közbeszerzési eljárást.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

Tekintettel arra, hogy a Kbt. nem részletezi se az ajánlatkérői jogutódlás lehetséges módjait, sem annak feltételeit, egyedül annak lehetőségét és korlátját mondja ki a Kbt. 139. § (3) bekezdésében, ezért az általános szabályok és elvek szerint kell eljárni.

A Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanácsnak a közbeszerzési eljárások eredményeként megkötött szerződések Kbt. szerinti módosításával, valamint teljesítésével kapcsolatos egyes kérdésekről szóló útmutatója (2021. május 6.) rögzíti, hogy a Kbt. a közbeszerzési eljárást egységesen kezeli, és – figyelemmel a közbeszerzési eljárások átláthatóságához fűződő társadalmi érdekekre, valamint a jogbiztonság követelményére – abból indul ki, hogy az eljárást megindító ajánlatkérő jelenik meg az eljárás eredményeként létrejövő szerződés alanyaként, valamint teljesíti a szerződés szerinti ellenszolgáltatást. Mindazonáltal a Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint az ajánlatkérő személyét érintő változásra, jogutódlásra a korábbi joggyakorlathoz hasonlóan sor kerülhet például jogszabály rendelkezése folytán vagy határozatba foglalt alapítói döntés alapján. Ilyen esetben a jogosultat megillető jogok és őt terhelő kötelezettségek a Ptk. 6:208. § szerint a jogutódra szállnak.

Elfogadható lehet a Kbt. 139. § (3) bekezdése szerinti ajánlatkérői jogutódlásként a jogszabályi rendelkezés vagy határozatba foglalt alapítói döntés vagy a Ptk. szerinti szerződésátruházás is, azonban a jogutódlás nem irányulhat a Kbt. megkerülésére. A kérdéses eset azonban nem minősíthető jogutódlásnak, mert sem jogszabályi rendelkezés, sem határozatba foglalt alapítói döntés nincs a háttérben.

A Közbeszerzés Hatóság felhívja a figyelmet, hogy a Kbt. jogutódlásra vonatkozó rendelkezései a Kbt. Ötödik részében a Szerződésekkel kapcsolatos rendelkezések alcím alatt kerültek szabályozásra, és ebből, valamint a Kbt. 139. § (3) bekezdés szóhasználatából („szerződő fél”) az következik, hogy a jogalkotó a már megkötött szerződések esetén szabályozta kifejezetten a szerződéses felek személyében történő változást (jogutódlást), nem pedig egy közbeszerzési eljárás folyamatában. Kérdéses esetben azonban nincs megkötött szerződés, és ennek megkötésére nincs is lehetőség, hiszen a kérdező is úgy fogalmazott, hogy „ajánlatkérő a szerződés megkötésére képtelenné vált” fedezet hiányában.

Szükséges továbbá megvizsgálni, hogy a Ptk. szerinti szerződésátruházásról beszélhetünk-e a kérdéses esetben. A Ptk. 6:208. § (1)-(2) bekezdései határozzák meg a szerződésátruházás joghatásait, miszerint a szerződésből kilépő fél jogai és kötelezettségei az átruházást követően, a szerződésben helyébe lépő felet fogják megilletni és terhelni. Így a Ptk.-ból is egyértelműen megállapítható, hogy a jogszabály szerződésátruházásról szerződéses felek esetén beszél, nem pedig egy szerződéskötést megelőző eljárás kapcsán. Tehát a Ptk. is csak a szerződő fél helyére engedi meg a jogutódlással, szerződésátruházással történő belépést.

A Kbt. 53. § (4) bekezdése lehetővé teszi az ajánlatkérő számára, hogy az ajánlatok bírálata alól mentesüljön, amennyiben az ajánlattételi határidő lejártá után következett be valamely ellenőrzési körén kívüli, általa előre nem látható körülmény, amely miatt a szerződés teljesítésére nem képes, vagy elállásnak, felmondásnak lenne helye. Ez esetben az ajánlatkérő köteles a közbeszerzési eljárást eredménytelenné nyilvánítani. A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a kérdéses esetben az ajánlatkérő a Kbt. 75. § (2) bekezdés a) pontja szerint, illetve az ennek alapjául szolgáló Kbt. 53. § (4) bekezdés szerint – vélhetően – képtelenné vált a szerződés megkötésére, illetve teljesítésére is, feltéve ha a Kbt. 53. § (4) bekezdésében írott minden feltétel teljesül (ajánlattételi határ-

idő után bekövetkezett, ellenőrzési körén kívüli, előre nem látható esemény).

Fentiekre tekintettel a Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a kérdéses közbeszerzési eljárást az ajánlatkérőnek a Kbt. 53. § (4) bekezdése, illetve a 75. § (2) bekezdés a) pontja alapján eredménytelenné kell nyilvánítani – amennyiben annak minden feltétele maradéktalanul fennáll –, és az újonnan támogatott szervezetnek kell egy új közbeszerzési eljárást lefolytatnia.

A Kbt. 53. § (4) bekezdés, illetve a 75. § (2) bekezdés szerinti eredménytelenség kimondására ajánlatkérő csak az eljárást lezáró döntést megelőzően jogosult. Ezt támasztja alá a Közbeszerzési Döntőbizottság D.566/9/2019. számú határozata is, melyben a Döntőbizottság kimondta, hogy „Tehát a Kbt. 53. § (1) és (4) bekezdése a közbeszerzési eljárás folyamatban léteére utal, és a közbeszerzési eljárás folyamán, annak menetében bekövetkező ok miatt lehet eredménytelenné nyilvánítani a közbeszerzési eljárást. Tárgybani esetben az ajánlatkérő már lefolytatta a közbeszerzési eljárást, annak folyamán nem következett be eredménytelenségi ok, az ajánlatkérő elbírálta és értékelte is az ajánlatokat és meghozta a közbeszerzési eljárást lezáró döntését 2017. július 7-én, melyben megállapította, hogy a közbeszerzési eljárása mindkét része tekintetében eredményes volt az eljárás és hogy ki lett a nyertes ajánlattevő és a nyertest követő legkedvezőbb ajánlatot tevő. Tehát a Kbt. rendszeréből, a fent rögzítettekkel megállapítható, hogy a Kbt. 75. § (2) bekezdés a) pontjában foglalt eredménytelenségi oknak a közbeszerzési eljárás folyamán, annak folyamatban léte alatt kell bekövetkeznie. Tárgybani eljárásban az ajánlatkérő már a közbeszerzési eljárás eredményéről szóló összegezés meghozatalát követően, szerződéskötési szakaszban hivatkozott ezen eredménytelenségi okra, a fentiekből következően helytelenül.”

8. kérdés

Az ajánlatkérőnek az újonnan indítandó verseny újrainvitások esetén a kifizetések során az építési beruházások, valamint az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatások közbeszerzésének részletes szabályairól szóló 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet (továbbiakban: 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet) 2021. szeptember 1. napjától hatályos 32. §, 32/A. § rendelkezéseit kell-e alkalmaznia, illetve a hatályon kívül helyezett 32/B. § szerint kell-e eljárnia, vagy a keretmegállapodás megkötésére irányuló közbeszerzési eljárás

indításakor, azaz 2017. május 30-án hatályos rendelkezéseit, vagy esetleg a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 2018. január 1. napjától hatályos rendelkezéseit, mert erre vonatkozóan a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 36. § (4) bekezdése tartalmaz hatályba léptető rendelkezést?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 36. § (4) bekezdése 2018. január 1. napjától a kifizetésekkel kapcsolatban speciális hatálybaléptető rendelkezéseket tartalmaz, így a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés e)-g) pontját, a (2) bekezdését és a 32/B. §-át a 2018. január 1-jét követően teljesített kifizetésekre kell alkalmazni, tehát ezek a szabályok a 2017. májusában megindított keretmegállapodás megkötésére irányuló közbeszerzési eljárások második szakaszában, a verseny újrainvitások esetén a módosítás hatálybalépését követően teljesített kifizetésekre is alkalmazandók, tekintettel arra is, hogy a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 2021. szeptember 1-jén hatályba lépett rendelkezéseit, csak a hatálybalépést követően indított közbeszerzési eljárások során kell alkalmazni.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

A Nemzeti Adó- és Vámhivatal szerveinek hatásköréről és illetékességéről szóló 485/2015. (XII. 29.) Korm. rendelet, valamint az adóigazgatási rendtartásról szóló törvény, az adózás rendjéről szóló törvény és az adóhatóság által foganatosítandó végrehajtási eljárásokról szóló törvény hatálybalépésével összefüggő egyes kormányrendeletek módosításáról szóló 475/2017. (XII. 28.) Korm. rendelet 2018. január 1-jei hatállyal – többek között – módosította a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés e)-g) pontját, a (2) bekezdését és a 32/B. §-át. A 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 36. § (4) bekezdése értelmében ezeket a módosított rendelkezéseket a 2018. január 1-jét követően teljesített kifizetésekre kellett alkalmazni, tehát ezek az előírások érvényesültek 2018. január 1-jét követően a kifizetésekre függetlenül attól, hogy a közbeszerzési eljárás mikor került megindításra és hogy a megindítás időpontjában milyen szabályok vonatkoztak a kifizetésekre.

Az egyes közbeszerzési tárgyú kormányrendeletek, valamint az Országos Statisztikai Adatfelvételi Program kötelező adatszolgáltatásairól szóló 388/2017. (XII. 13.) Korm. rendelet módosításáról szóló 503/2021. (VIII. 18.)

Korm. rendelet (továbbiakban: 503/2021. (VIII. 18.) Korm. rendelet) 2021. szeptember 1-jei hatállyal módosította a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32. §, 32/A. § rendelkezéseit, illetve a 32/B. §-t hatályon kívül helyezte. Azonban sem az 503/2021. (VIII. 18.) Korm. rendelet, sem a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet nem tartalmazott ezen módosításokkal összefüggésben speciális hatálybaléptető szabályokat, így ezen módosításokat a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 36. § (1) bekezdése és a Kbt. 197. § (14) bekezdése alapján a hatálybalépést követően, tehát 2021. szeptember 1. után megkezdett közbeszerzési eljárásokra kell alkalmazni. Egy verseny újrainvitás során a keretmegállapodás megkötésére irányuló közbeszerzési eljárás indításakor hatályos jogszabályokat kell alkalmazni, azonban a kérdéses esetben a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 36. § (4) bekezdése 2018. január 1. napjától a kifizetésekkel kapcsolatban speciális hatálybaléptető rendelkezéseket tartalmaz, így a 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés e)-g) pontját, a (2) bekezdését és a 32/B. §-át a 2018. január 1-jét követően teljesített kifizetésekre alkalmazni kell, tehát ezek a szabályok a 2017. májusában megindított keretmegállapodás megkötésére irányuló közbeszerzési eljárások második szakaszában, a verseny újrainvitások esetén a módosítás hatálybalépését követően teljesített kifizetésekre is alkalmazandók.

9. kérdés

A Kbt. 71. § szerinti hiánypótlási szabályok alkalmazása vonatkozásában kérte a Közbeszerzési Hatóság állásfoglalását. Amennyiben a gazdasági szereplő a hiánypótlásra nyitva álló határidőben – a hiánypótlási felhívásban rögzítettek megfelelő teljesítése mellett – önkéntes hiánypótlás keretében úgy módosítja az ajánlatát („elrontja”), hogy annak következtében az ajánlat ismétetlen – a korábbiaktól eltérő tekintetben – hiánypótlásra szorul, akkor erre vonatkozóan ajánlatkérő jogszerűen írhat-e ki újabb hiánypótlási felhívást?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint az ajánlatkérőt csak és kizárólag a saját korábban kibocsátott hiánypótlása köti, csak attól eltérő, új hiányosság tekintetében rendelhet el hiánypótlást, azonban az ajánlattevő önkéntes hiánypótlása ilyen értelemben nem köti az ajánlatkérőt, így nincs akadálya annak, hogy ajánlatkérő egy önkéntesen hiánypótlott dokumentum kapcsán hiánypótlást rendeljen el.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

A Kbt. 71. § (5) bekezdése az ajánlattevők számára lehetővé teszi, hogy önkéntesen pótoljanak olyan hiányosságokat – amennyiben hiánypótlási határidő van folyamatban –, amiket az ajánlatkérő nem fedezett fel, de ők igen. A Kbt. 71. § (6) bekezdése az ajánlatkérő számára írja elő, hogy mindaddig köteles újabb és újabb hiánypótlást elrendelni, amíg a korábbi hiánypótlási felhívásokban nem szereplő hiányosságot talál. Tehát ajánlatkérőt csak és kizárólag a saját korábban kibocsátott hiánypótlása köti, csak attól eltérő, új hiányosság tekintetében rendelhet el hiánypótlást. Az ajánlattevő önkéntes hiánypótlása ilyen értelemben nem köti az ajánlatkérőt, tekintettel arra, hogy azt nem ő rendelte el, így nincs akadálya annak, hogy egy önkéntesen hiánypótlott („elrontott”) dokumentum kapcsán, a hiba felfedezését követően az ajánlatkérő hiánypótlást rendeljen el.

A fentieket támasztja alá a Közbeszerzési Döntőbizottságnak a D.656/15/2015. számú határozata, mely még a régi Kbt. (a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény) alapján mondta ki, hogy az önkéntes hiánypótlásban benyújtott hiányosság ismételt pótlása jogszerűnek minősül. „A Kbt. 67. § (4) bekezdése alapján az ajánlattevőknek lehetőségük van erre irányuló külön felhívás nélkül is hiánypótlást benyújtani. A Kbt. nem

tesz különbséget a hiánypótlások között a tekintetben, hogy azt az ajánlattevő önként, vagy ajánlatkérő felhívására nyújtotta be. Így a hiánypótlási korlátok ugyanúgy vonatkoznak annak mindkét formájára. A hiánypótlási korlátok között szerepel többek között az is, hogyha az ajánlatkérő valamely tárgyban hiánypótlási felhívást bocsátott ki az ajánlattevő felé, s azt nem, vagy nem határidőben teljesítette, akkor azt joghatályosan utólag pótolni nem lehet. A jogorvoslati eljárás során nem vitatott tény volt, hogy az ajánlatkérő hiánypótlási felhívást nem bocsátott ki a szennyvíz-technológiai laborok napi takarítására vonatkozó alkalmassági feltétel igazolására vonatkozóan. A Kbt. 67. §

(4) bekezdésében meghatározott hiánypótlási korlát egyértelműen csak az ajánlatkérői felhívással érintett hiányok önként benyújtásának tilalmára vonatkozik. E tekintetben tehát nincs annak jelentősége, hogy az ajánlattevő az ajánlatok bírálati szakában korábban önkéntes hiánypótlásként benyújtott újabb hiányosságot pótol. Ennek alapján a Kbt. kifejezett jogszabályi tiltása hiányában önkéntes hiánypótlásként benyújtott hiányosság ismételt pótlása jogszerű, ha annak egyéb feltételei fennállnak, így az újabb referenciaigazolás figyelembevétele az ajánlatkérőnek a Kbt. 63. § (1) bekezdése alapján kötelessége volt.”

KÖZBESZERZÉSEK? LEGYEN APPRAKÉSZ!

NAPI KÖZBESZERZÉS ALKALMAZÁS



MENEDZSER ÉRTESÍTŐ • STATISZTIKÁK • FELHÍVÁSFIGYELŐ • HIRDETMÉNYEK • HATÁROZATOK

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



JOGORVOSLATI AKTUALITÁSOK

Dr. Horváth Éva, közbeszerzési biztos, Közbeszerzési Hatóság

DOI: 10.37371/KEP.2022.1.3

A Közbeszerzési Értesítő Plusz jelen számában az ajánlati biztosíték jogintézményével kapcsolatos jogesetet ismertetünk, figyelemmel az ajánlati biztosíték jelentőségére, a Döntőbizottság tárgybani határozatára, és annak felülvizsgálata során nemrég meghozott bírósági ítéletre, amelyek a joggyakorlat egységét szolgálják.

Az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívásban ajánlati biztosíték adásához kötheti a közbeszerzési eljárásban való részvételt, amelynek funciója az ajánlattevők ajánlati kötöttségének megtartása. Csak az ajánlattétel köthető biztosítékhoz, a több szakaszból álló eljárások esetében a részvételi szakaszban történő részvétel nem. Az ajánlati biztosítékot az ajánlattevőnek ajánlata benyújtásával egyidejűleg vagy az ajánlatkérő által az ajánlati vagy ajánlattételi felhívásban meghatározott időpontig, az abban megjelölt mértékben kell az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátania.¹

D.396/19/2020. számú határozat

A határozattal érintett tárgyak: Az ajánlati biztosíték ajánlatkérő rendelkezésére bocsátását az jelenti, ha az határidőben, azaz az ajánlati kötöttség beálltaig megtörtént és a bankgarancia teljeskörűen megfelel a felhívásban, és a jogszabályokban foglalt követelményeknek.

Tényállás

Az ajánlatkérő (közjogi szervezet) a Kbt. 81. § (1) bekezdés szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított új, 3 tg. csuklós buszok beszerzése árubeszerzés tárgyában, melynek 2020. május 18-án feladott ajánlati felhívása (továbbiakban: felhívás) 2020. május 22-én jelent meg az Európai Unió Hivatalos Lapjában.

A felhívás szerint a beszerzés nem európai uniós alapkódból finanszírozott projekttel és/vagy programmal kapcsolatos.

A felhívás „További információk” pontja többek között rögzítette a következőket:

„Az ajánlatot kizárólag elektronikus úton, az EKR rendszeren (www.ekr.gov.hu) keresztül kell és lehet benyújtani!...Alkalmazandó a Kbt. 41/A. §-a.”

„AK az eljárásban való részvételt 30 000 000 HUF összegű ajánlati biztosíték adásához köti, amit az AT-nek az ajánlati kötöttség beálltaig kell az AK rendelkezésére bocsátania. Teljesíthető az előírt pénzüsszegnek az AK K&H Bank Zrt-nél vezetett 10200971-21508747-00000000 számú fizetési számlájára történő befizetésével, pénzügyi intézmény vagy biztosító által vállalt garancia vagy készfizető kezesség biztosításával, vagy biztosítási szerződés alapján kiállított – készfizető kezességvállalást tartalmazó – kötelezvényvel (a részlet-szabályokat a Közbeszerzési Dokumentumok tartalmazták).”

„Az ajánlatnak tartalmaznia kell:

- Nyilatkozat a biztosítékok határidőben történő rendelkezésre bocsátásáról (EKR űrlap),...”
- „AK a Kbt. 71. §-a szerint biztosítja a hiánypótlást. AK a Kbt. 71. § (6) bek. szerinti korlátozást nem alkalmazza.”

Az ajánlati dokumentációban – többek között – a következőket határozta meg az ajánlatkérő:

„Ajánlatkérő előírja, hogy az olyan nyilatkozat, amely közvetlenül valamely követelés érvényesítésének alapjául szolgál (különösen garanciavállaló nyilatkozat vagy kezességvállalásról szóló nyilatkozat), elektronikus okiratként feleljen meg a polgári perrendtartásról szóló törvény szerinti teljes bizonyító erejű magánokirat követelményeinek a Kbt. 41/A. § (2) alapján.”

Az ajánlatkérő az ajánlati dokumentációban táblázatosan sorolta fel a valamennyi ajánlattevő által az ajánlatban benyújtandó dokumentumokat, melyek között a 21. sorban a következő szerepelt:

¹ A Kbt. 54. §-ához fűzött jogalkotói indokolás alapján.

21.	Ajánlati biztosíték határidőben történő rendelkezésre bocsátását igazoló dokumentum (az ajánlati biztosítékok rendelkezésre bocsátásának e dokumentumban foglalt követelményeinek figyelembe vételével)	*pdf formátumban szükséges csatolni
-----	---	-------------------------------------

Az ajánlatkérő az ajánlati dokumentációban az ajánlati biztosítékról a következőképpen rendelkezett:

„Ajánlattevőnek az ajánlata részeként – az ajánlata benyújtásával egyidejűleg – ajánlati biztosítékot kell benyújtania, amelynek összege nettó 30.000.000,- Ft.

Az ajánlati biztosítékot ajánlattevőnek az ajánlati kötöttség beálltáig, azaz az ajánlattételi határidőig kell az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátania.

Az ajánlati biztosíték a Kbt. 54. § (2) bekezdés szerint, az ajánlattevő választása szerint teljesíthető az alábbi módokon:

- az előírt pénzösszegnek az ajánlatkérő fizetési számlájára történő befizetésével (a K&H Bank Zrt-nél vezetett 10200971-21508747-00000000 számú fizetési számlájára),
- pénzügyi intézmény vagy biztosító által vállalt garancia vagy készfizető kezesség biztosításával,
- biztosítási szerződés alapján kiállított – készfizető kezességvállalást tartalmazó – kötelezvénnel.

[...]

Ajánlatkérő e körben felhívja az Ajánlattevők figyelmét arra, hogy amennyiben Ajánlattevő az ajánlati biztosítékot az ajánlatkérő által előírt ajánlattételi határidő lejártának időpontjára, vagy a Kbt. 70. § (2) bekezdése szerinti felkérésben előírt határidőre nem, vagy az előírt mértéknél kisebb összegben bocsátotta a rendelkezésre, az ajánlat érvénytelen a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja és a Kbt. 73. § (6) bekezdés b) pont alapján.

[...]

A Kbt. 41/A. § (2) bekezdése alapján előírja, hogy garanciavállaló nyilatkozat vagy kezességvállalásról szóló nyilatkozat elektronikus okiratként feleljen meg a polgári perrendtartásról szóló törvény szerinti teljes bizonyító erejű magánokirat követelményeinek.”

Az Ajánlati dokumentáció II. fejezet II.5.5.1. pontjában a következő előírás szerepelt:

„Az ajánlat érvénytelen, ha

[...]

e) egyéb módon nem felel meg az ajánlati felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek, (ide nem értve az ajánlat ajánlatkérő által előírt formai követelményeit);

Ennek körében érvénytelen az ajánlat különösen,

[...]

-ha az ajánlattevő az ajánlati biztosítékot határidőre nem vagy az előírt mértéknél kisebb összegben bocsátotta rendelkezésre;”.

Az ajánlatkérő az ajánlati dokumentációban ajánlati biztosíték mintákat bocsátott az ajánlattevők rendelkezésére.

A 2020. június 19-i ajánlattételi határidőig három ajánlat érkezett. Ajánlatot tett a kérelmező, a jelen ismertetés szerint M Kft. (a továbbiakban: érdekelt), valamint a jelen ismertetés szerint I Kft. és E Kft. közös ajánlattevők.

A kérelmező az ajánlatához csatolta a „21 - Ajánlati biztosíték (banki garancia).pdf” nevű fájlt, mely elektronikus aláírással nem volt ellátva, az 1. és 2. oldalán szürke színű „ORIGINAL” bélyegzőnyomat volt, az 1. oldalán négy, a 2. oldalán három, kék színű bélyegzőnyomat volt a következő angol szöveggel: „Copy only! No claims can be lodged against (the bank) by virtue of this copy.” (azaz az irat csak másolat, ami alapján a bankkal szemben követelés nem érvényesíthető). A banki garancia érvényessége 2020. június 16-tól a garancia eredeti példányának a pénzügyi intézethez történő visszajuttatásáig, de legfeljebb 2020. augusztus 31. napján 16:00 óráig szólt.

Az ajánlatkérő az ajánlati kötöttségük fenntartására kérte fel az ajánlattevőket. Ezen túl kérte, hogy amennyiben szükséges, nyújtsák be az ajánlati biztosíték érvényességi idején belül a meghosszabbított ajánlati kötöttség időtartama alatt rendelkezésre álló ajánlati biztosíték igazolását.

A kérelmező 2020. augusztus 17-én benyújtotta az ajánlati kötöttségének fenntartásáról szóló nyilatkozatot, valamint meghatározott fájlban az ajánlati biztosíték banki garanciavállalásáról szóló dokumentumot, amely fájl elektronikus aláírást nem tartalmazott, az 1. és 2. oldalain egy-egy kék színű „ORIGINAL” bélyegzőnyomat volt, tartalmában a korábban benyújtott banki garancia meghosszabbított határidejű módosítását rögzítette. A banki garancia érvényessége 2020. augusztus 17-től a garancia eredeti példányának a pénzügyi intézethez történő visszajuttatásáig, de legfeljebb 2020. október 19. napján 16:00 óráig szólt.

Az ajánlatkérő 2020. augusztus 19-én tájékoztatta az ajánlattevőket arról, hogy a kérelmező ajánlatát érvénytelenné nyilvánította a következő indokokkal:

„Ajánlatkérő az eljárást megindító felhívás VI.3.5) pontjában az eljárásban való részvételt ajánlati biztosíték rendelkezésre bocsátásához kötötte.

A közbeszerzési dokumentumok I.8.1. pontjában előírásra került a Kbt. 41/A. § (2) bekezdés alapján, hogy az olyan nyilatkozat, amely közvetlenül valamely követelés érvényesítésének alapjául szolgál (ideértve különösen a garanciavállaló nyilatkozatot vagy kezességvállalásról szóló nyilatkozatot), elektronikus okiratként feleljen meg a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény (a továbbiakban: Pp.) 325. §-a szerinti teljes bizonyító erejű magánokirat követelményeinek.

A Pp. 325. § (1) bekezdés f) pontja alapján akkor minősül teljes bizonyító erejűnek a magánokirat, ha az elektronikus okiraton az aláíró a minősített vagy minősített tanúsítványon alapuló fokozott biztonságú elektronikus aláírását vagy bélyegzőjét helyezte el, és – amennyiben jogszabály úgy rendelkezik – azon időbélyegzőt helyez el.

Az ajánlattevő az ajánlati biztosítékot hitelintézet által kiállított garanciavállaló nyilatkozat formájában biztosította, azonban a becsatolt biztosíték nem tartalmazta az aláíró minősített vagy minősített tanúsítványon alapuló fokozott biztonságú elektronikus aláírását vagy bélyegzőjét.

A Közbeszerzési Döntőbizottság, az ajánlati biztosíték teljesítésének módozataival összefüggésben, az 1/2017. (III.21.) számú összkollégiumi állásfoglalásának 3-5. pontjaiban az alábbiak szerint foglalt állást:

»3.) Az ajánlattevőnek az ajánlati biztosítékot a Kbt. 54. § (2) bekezdésében meghatározott teljesítési módok valamelyike szerint az

- ajánlati kötöttség beálltaig (ajánlattételi határidőre),
- a felhívásban meghatározott mértékben és
- tartalommal kell az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátania.

4.) Az ajánlati biztosíték esetében hiánypótlás akkor lehetséges, ha az ajánlattevő az ajánlatában csak az arra vonatkozó igazolást nem csatolja, vagy az irattal kapcsolatban merül fel valamely formai hiány, de a biztosíték rendelkezésre bocsátása egyébként az előírásoknak megfelelően megtörtént.

5.) Az ajánlat érvénytelen, ha az ajánlati biztosítékot nem az ajánlattevő bocsátotta az ajánlatkérő rendelkezésére, továbbá az ajánlati biztosíték az ajánlati kötöttség beálltaig nem, vagy nem a Kbt. 54. § (4) bekezdésében és a felhívásban meghatározott mértékben és tartalommal állt az ajánlatkérő rendelkezésére. (Ezt támasztja alá a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja és az erre visszautaló Kbt. 73. § (6) bekezdése).«

Az ajánlatkérő megvizsgálta, hogy az ajánlati biztosíték megfelelően rendelkezésre bocsátásra került-e tárgyi ajánlat vonatkozásában.

A benyújtott garanciavállaló nyilatkozaton a következő pecsét szerepel: »Copy only! No claims can be lodged against BNP PARIBAS Hungary Branch by virtue this copy«

Azaz a garanciavállaló nyilatkozaton lévő pecsét szerint a garanciavállaló nyilatkozat csupán másolati példány, mely alapján igény/követelés nem nyújtható be a garanciavállaló intézmény felé.

Ebből kifolyólag ajánlatkérő kizárólag az eredeti példány birtokában tud meggyőződni arról, hogy a garancia rendelkezésre bocsátásra került, folyamatosan rendelkezésre áll, és annak alapján az ajánlati biztosíték iránti igényét érvényesíteni tudja.

Az eljárás lefolytatása elektronikus úton, az EKR rendszer igénybevételével történik, amelynek következtében eredeti okirat benyújtására kizárólag a Pp. 325. § (1) bekezdésének f) pontja szerinti elektronikus okirat benyújtásával van lehetőség, amelyre való tekintettel ajánlatkérő előírta a fent rögzített követelményeket.

Tekintettel arra, hogy a benyújtott ajánlati biztosíték nem felel meg az elektronikus okirati követelményeknek, nem alkalmas a kívánt joghatás kiváltására.

Ezt követően az ajánlatkérő megvizsgálta, hogy a Kbt. 71. § alapján lehetőség van-e az ajánlati biztosíték hibájának hiánypótlás keretében történő orvoslására. A fent idézett Összkollégiumi Állásfoglalás szerint:

4.) Az ajánlati biztosíték esetében hiánypótlás akkor lehetséges, ha az ajánlattevő az ajánlatában csak az arra vonatkozó igazolást nem csatolja, vagy az irattal kapcsolatban merül fel valamely formai hiány, de a biztosíték rendelkezésre bocsátása egyébként az előírásoknak megfelelően megtörtént.

A fentiek szerint kizárólag a bankgarancia

- (i) eredeti fizikailag aláírt példány; vagy
- (ii) a garanciavállaló nyilatkozatot tevő személy által minősített, vagy minősített tanúsítványon alapuló fokozott biztonságú elektronikus aláírással, vagy bélyegzővel ellátott példány

lehet alkalmas az igényérvényesítésre, a garanciával való rendelkezésre.

Ilyen példány az ajánlatkérő részére az ajánlat részeként nem került benyújtásra, azzal kizárólag az ajánlattevő rendelkezik, azaz az ajánlattevő a Kbt. 54. § (1) bekezdésében foglaltaknak nem tett eleget, az ajánlati biztosítékot nem bocsátotta az ajánlatkérő rendelkezésére az ajánlattételi határidő lejártáig.

Tekintettel arra, hogy az ajánlati biztosíték nem került rendelkezésre bocsátásra, az ajánlat érvénytelen a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján, a Kbt. 73. § (6) bekezdés b) pontjára való tekintettel.”

A kérelmező előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be, melyet az ajánlatkérő elutasított. Az ajánlatkérő közölte, hogy a kérelmező által benyújtott bankgarancia nem került elektronikus úton aláírásra a Pp. 325. § (1) bekezdés f) pontjában foglaltak szerint, mely ezáltal nem felel meg a Kbt. 54. § (1) bekezdésében foglalt

előírásoknak, azaz nem került megfelelő módon az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátásra.

A jogorvoslati kérelem

A kérelmező szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 2. § (1)-(4) bekezdéseit és a Kbt. 71. §-át, erre figyelemmel pedig a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontját és a Kbt. 73. § (6) bekezdés b) pontja szerinti érvénytelenségi okot jogszabálysértően alkalmazta. Kérte a Döntőbizottságot, hogy semmisítse meg az ajánlatkérő közbelső döntését, melyben az ajánlatát érvénytelennek nyilvánította.

Az ajánlatkérő észrevétele

Az ajánlatkérő kérte a jogorvoslati kérelem elutasítását alaptalanság miatt.

Az érdekelt észrevétele

Álláspontja szerint a kérelmezőnek nincs olyan joga vagy jogos érdeke, amely alapján jogorvoslati kérelmet terjeszthetne elő, ügyfélképessége nem állapítható meg, tekintettel arra, hogy az értékelési sorrendben kettő ajánlattevő ajánlata megelőzi és a kérelmező ajánlata érvénytelen.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

A Döntőbizottság a jogorvoslati kérelmet érdemben vizsgálta és az alaptalan kérelmet elutasította.

A határozat indokolása az alábbiakat tartalmazta.

Az ajánlatkérő eljárást megindító felhívása 2020. május 18-án került közzétételre, ezért a Döntőbizottság a jogorvoslati kérelmet a Kbt. ekkor hatályos szabályai alapján bírálta el.

A Döntőbizottság elsődlegesen az érdekelt észrevétele nyomán a jogorvoslati kérelem benyújtásának eljárásjogi feltételeit vizsgálta.

A Döntőbizottság megállapította, hogy önmagában az, hogy a kérelmező ajánlata érvénytelen és a harmadik helyről várhatja az eljárást lezáró döntést, nem vonja kétségbe a kérelmező ügyfélképességét. Az ajánlatkérő nem határozta meg, hogy az értékelési sorrendben mely meghatározott számú ajánlat bírálatát végzi el, ezért kizárólag az, hogy az értékelési sorrendben a harmadik helyen áll, nem alapozza meg a kérelmező ügyfélképességének a hiányát.

A Döntőbizottság így a jogorvoslati kérelmet érdemben vizsgálta.

A kérelmező vitatta, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 73. § (6) bekezdés b) pontjára tekintettel a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján jogszerűen nyilvánította ajánlatát érvénytelennek.

A Döntőbizottság a kérelmező ajánlatának érvénytelensége miatt a jogorvoslati kérelem keretei között vizsgálta az ajánlatkérő felhívásának tartalmát, kötelező előírásait, valamint, hogy az ajánlatkérő a jogszabályokban foglaltaknak megfelelően járt-e el.

Jelen esetben az ajánlatkérő 30.000.000.-Ft összegű ajánlati biztosíték rendelkezésre bocsátását várta el az ajánlattevőktől, melynek tartalmi és formai követelményeit meghatározta a felhívásban és a közbeszerzési dokumentumokban azzal, hogy a bankgaranciára vonatkozóan a Kbt. 41/A. § (2) bekezdés alapján előírásra került, hogy az olyan nyilatkozat, amely közvetlenül valamely követelés érvényesítésének alapjául szolgál (ideértve különösen a garanciavállaló nyilatkozatot vagy kezességvállalásról szóló nyilatkozatot), elektronikus okiratként feleljen meg a Pp. 325. §-a szerinti teljes bizonyító erejű magánokirat követelményeinek.

Az ajánlati biztosítékot a kérelmező meghatározott pénzügyi intézmény által vállalt bankgaranciával és az erről szóló kötelezvénnel kívánta teljesíteni.

2018. április 15. napjától a 2014/24 EU Irányelv célkitűzésének megfelelően a közbeszerzési eljárásokban kötelező az elektronikus kommunikáció, melynek megvalósulását az Elektronikus Közbeszerzési Rendszer (EKR) biztosítja. Az elektronikus közbeszerzés részletes szabályairól szóló 424/2017. (XII. 19.) Korm. rendelet tartalmazza a rendszer működésére vonatkozó alapvetéseket. A rendeletben már a hatálybalépésekor szerepelt azon előírás, mely szerint az ajánlatkérő előírhatja, hogy az olyan nyilatkozat, amely közvetlenül valamely követelés érvényesítésének alapjául szolgál (különösen garanciavállaló nyilatkozat vagy kezességvállalásról szóló nyilatkozat), elektronikus okiratként feleljen meg a polgári perrendtartásról szóló törvény szerinti teljes bizonyító erejű magánokirat követelményeinek. Ezen rendelkezést a jogalkotó 2019. április 1-i hatállyal törvényi szintre emelte és beépítette a Kbt. 41/A. §-ba. Az ajánlati biztosítékként rendelkezésre bocsátott bankgarancia vonatkozásában tehát a Kbt. az ajánlattevők számára szigorúbb követelményeket támaszt, mint az

egyéb nyilatkozatok és dokumentumok benyújtása tekintetében, melyek esetén elektronikus kapcsolattartás során elegendő az egyszerű másolati forma, nem követelhető meg az elektronikus aláírás. Az elektronikus okiraton ugyanis az aláírónak a minősített vagy minősített tanúsítványon alapuló fokozott biztonságú elektronikus aláírását vagy bélyegzőjét kell elhelyeznie.

Az EKR-be feltöltött adatokból megállapíthatóan a kérelmező az ajánlati biztosítékot, mint az ajánlatadás feltételét bankgaranciával kívánta teljesíteni, benyújtotta a bank által kiállított okiratot, amely egy papír alapú okiratról készített másolat volt, ami alapján a bankkal szemben követelés nem érvényesíthető. A banki garancia érvényessége 2020. június 16-tól a garancia eredeti példányának a pénzügyi intézményhez történő visszajuttatásáig, de legfeljebb 2020. augusztus 31. napján 16:00 óráig szólt. Az irat nem tartalmazta az azt kiállító személyek elektronikus aláírását.

Az ajánlati biztosíték vonatkozásában a Kbt. 54. § (1) bekezdése szerinti előírás, hogy az ajánlati biztosítékot az ajánlattevőnek az ajánlati kötöttség beálltaig a felhívásban meghatározott mértékben kell az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátania. Az ajánlattevőnek tehát az ajánlati biztosítékot a Kbt. 54. § (2) bekezdésében meghatározott teljesítési módok valamelyike szerint az

- ajánlati kötöttség beálltaig

- a felhívásban meghatározott mértékben és

- tartalommal kell az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátania.

Az ajánlatadás feltétele az ajánlati biztosíték rendelkezésre bocsátása, a rendelkezésre bocsátás végső időpontja az ajánlati kötöttség beállta, nyílt eljárásban a Kbt. 81. § (11) bekezdése szerint.

A kérelmező ajánlatát az ajánlattételi határidő lejártáig 2020. június 19-ig benyújtotta, az ajánlati kötöttsége ekkor beállt.

Az ajánlati biztosíték az ajánlati kötöttség megtartására szolgál, amennyiben az ajánlati biztosítékot az ajánlattevő elmulasztja ezen határidőig az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátani, ajánlata érvénytelen. Csak akként értelmezhető az ajánlati biztosíték ajánlatkérő rendelkezésére bocsátása, ha az határidőben, azaz az ajánlati kötöttség beálltaig megtörtént és a bankgarancia teljeskörűen megfelel a felhívásban, a jogszabályokban foglalt követelményeknek, ha a garanciavállalás össze-

ge, tartama, valamint a garantor helytállásának pontos esetkörei a garanciavállaló nyilatkozatból egyértelműen megállapíthatók. A bankgaranciának, mint ajánlati biztosítéknak az a funkciója, hogy az ajánlattevőt rászorítsa az ajánlati kötöttsége megtartására, nem általánosságban kell, hogy létezzen, érvényesíthető legyen, hanem meghatározott időpontban kell, hogy a Kbt. 54. §-ban foglaltaknak megfelelő legyen és megfelelően álljon rendelkezésre, ebből következően ezen időpontban megfelelően igazolt legyen.

Az ajánlati biztosíték akkor tekinthető rendelkezésre bocsátottnak, ha az ajánlati kötöttség beálltakor (ajánlattételi határidő lejárt) azzal az ajánlatkérő kedvezményezett rendelkezhet, rendelkezni tud, érvényesítheti, leívatja.

A Döntőbizottság vizsgálta azt is, hogy a bankgaranciában foglaltak szerint a kedvezményezettnek, jelen esetben az ajánlatkérőnek milyen – a bankgaranciában foglalt – feltételeket kell teljesítenie a bankgarancia lehívásakor. A garanciavállalást a garanciáról szóló okirat testesíti meg, ez igazolja, hogy a garancia az ajánlatkérő számára létezik, az erről szóló okiratot kell az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátani és a rendelkezésre bocsátást megfelelően igazolni. Az eredeti garancia a kérelmező birtokában van jelenleg is, az EKR-ből kinyerhető változat annak másolata. Jelen esetben az ajánlatkérő által elérhető, rendelkezésére bocsátott és az EKR rendszerből kinyerhető bankgarancia okirat egy elektronikus aláírás nélküli papír alapú irat pdf formátumú másolati példány, amely alapján a garantorral szemben igény nem érvényesíthető. A papír alapú eredeti okiratot a kérelmezőnek adta át a garantor, a papír alapú eredeti okiratnak megfelelő elektronikus aláírással ellátott elektronikus okirat nem állt az ajánlatkérő rendelkezésére sem a kérelmező benyújtott ajánlatában, sem a meghosszabbított ajánlati kötöttség fennállása alatt. Az ajánlati kötöttség meghosszabbítására benyújtott újabb garancia sem felel meg a teljes bizonyító erejű magánokirati követelményeknek.

Az elektronikus aláírással ellátott okirat bizonyítja a garancia létezését, ezzel igazolja az ajánlattevő azt, hogy a kötelezettségvállalás az abban foglaltaknak megfelelően létrejött, az elektronikusan aláíró tette a nyilatkozatot, vállalta a kötelezettséget és az abban foglaltakat adott feltételek bekövetkezése esetén teljesíti. Ez felel meg annak, hogy megfelelően igazolt a rendelkezésre bocsátás (nem pusztán egy másolat) és az elektronikus aláírás időpontjától minden külön feltétel nélkül (az

okirat eredetiségének vizsgálata nélkül) a garanciában foglaltak teljesítésére köteles a garantor.

A Döntőbizottság azt vizsgálta, hogy az ajánlattételi határidő lejártától az ajánlatkérő rendelkezésére álló bankgarancia a Kbt. 54. §-ban foglaltaknak megfelelő-e, rendelkezésre bocsátása megfelelő volt-e.

Az elektronikus közbeszerzési eljárások sajátossága, hogy papír alapú okiratok nem terjeszthetők elő, ezért az olyan nyilatkozatokra, amely közvetlenül valamely követelés érvényesítésének alapjául szolgál, a Kbt. szigorúbb követelményeket támaszt, elektronikus okiratként elektronikus aláírással ellátva kell azokat benyújtani. A teljes bizonyító erejű magánokirat az elektronikus okiraton elhelyezett elektronikus aláírás időpontjában jön létre, ezen időponttól fűződik az okirat bizonyító erejéhez törvényi vélelem. Amennyiben nem a Pp. szabályainak megfelelően állították ki az okiratot, az egyszerű magánokiratnak minősül, amely nem bír teljes bizonyító erővel. Az elektronikusan aláírt okirat azért szükséges, mert ez igazolja az EKR-be feltöltve, hogy a kiállító a benne foglalt nyilatkozatot megtette az aláírás időpontjában. Mind az elektronikus aláírásnak, mind annak időpontjának jelentősége van az ajánlati biztosíték rendelkezésre bocsátásának és annak igazolásának vizsgálatokor. A nem elektronikus okiratként létrehozott, elektronikus aláírást nem tartalmazó okiratok hibáját nem lehet orvosolni, nem cserélhető ki, nem hozható létre később, mint az ajánlattételi határidő lejárt, mert nem igazolja, hogy a garancia az ajánlattételi határidő lejártánál időpontjában az ajánlatkérő rendelkezésére állt, ugyanis az EKR rendszerben eredeti okiratként (elektronikus aláírással ellátva) az esetleges hiánypótlást követően az ajánlattételi határidő lejárt után kerülhet feltöltésre.

Az EKR-be feltöltött okirat alapján az ajánlatkérő igényt nem érvényesíthetett volna a garantorral szemben, tehát az okirat nem volt alkalmas arra, hogy igazolja a kérelmező, hogy az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátotta a bankgaranciát az ajánlattételi határidő lejártáig.

A kérelmező által feltöltött, a papír alapú dokumentumról készített pdf formátumú másolat nem felelt meg az ajánlatkérő és a Kbt. által előírt követelményeknek. Az ajánlatkérő az EKR-ben rendelkezésére bocsátott elektronikus okirat alapján kerülhetett volna abba a helyzetbe, hogy a garanciát közvetlenül az abban foglaltaknak megfelelően érvényesíthesse a garantorral szemben.

A kérelmező által feltöltött garancianyilatkozat jelen esetben maga a garancia, amellyel az ajánlati biztosíték érvényesíthető, egyéb okirat nem állt az ajánlatkérő rendelkezésére. Az ajánlatkérő az EKR rendszerből kinyert okirattal tud rendelkezni a bankgaranciával. Egyéb biztosítéki formáknál az ajánlati biztosíték összegét át kell utalni az ajánlatkérő bankszámlájára, amely ott folyamatosan rendelkezésre áll, azonnal kereshet belőle kielégítést az ajánlatkérő, ezért különösen fontos, hogy a bankgarancia az ajánlatkérő bankszámlájára történő utalással teljesített ajánlati biztosítékkal egyenértékű feltételekkel legyen érvényesíthető, az ajánlatkérő ne kerülhessen hátrányosabb helyzetbe a bankgarancia lehívásakor, mint a bankszámlára történt közvetlen utalással teljesített ajánlati biztosíték érvényesítése esetén. Az ajánlati biztosíték kárátalány funkciója csak így érvényesülhet, célja, hogy az ajánlatkérő a feltételek bekövetkezésekor azonnal hozzáférjen és feltétel nélkül rendelkezessen vele. Az elektronikus rendszerbe feltöltött, elektronikus úton továbbított garancianyilatkozat tehát csak akkor felel meg a teljes bizonyító erejű magánokirat követelményének, amennyiben azon az aláíró minősített vagy minősített tanúsítványon alapuló fokozott biztonságú elektronikus aláírása vagy bélyegzője el van helyezve.

Mindezek alapján az ajánlatkérő helytállóan állapította meg a közbenső döntésében, hogy az ajánlati biztosíték nem került rendelkezésre bocsátásra, ezért a kérelmező ajánlata a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján érvénytelen a Kbt. 73. § (6) bekezdés b) pontjára való tekintettel.

A kérelmező álláspontja szerint az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 71. §-ban foglaltakat, mert nem rendelt el hiánypótlást a bankgarancia vonatkozásában, álláspontja szerint az ajánlatkérő jogszabályt sértett, mert hiánypótlási felhívás nélkül állapította meg az ajánlat érvénytelenségét.

A jelen esetben nem formai előírás nem teljesítése történt. A Döntőbizottság 1/2017. (III. 21.) számú összkollégiumi állásfoglalásának 4. pontjában foglaltak akkor alkalmazhatók, ha a biztosíték rendelkezésre bocsátása egyébként az előírásoknak megfelelően megtörtént. A 2018. április 15. napjától hatályos elektronikus közbeszerzési rendszerre vonatkozó szabályozás változást hozott, a közvetlenül valamely követelés biztosítására szolgáló nyilatkozatnak elektronikus okiratként meg kell felelnie a Pp. teljes bizonyító erejű magánokiratra vonatkozó szabályainak, azaz elektronikus aláí-

rással kell ellátni. A Döntőbizottság 1/2017. számú állásfoglalása az elektronikus eljárásra történt áttérést megelőzően keletkezett, a papír alapú eljárások tapasztalatait figyelembe véve. A hiánypótlásra vonatkozó rendelkezések azonban jelenleg is csak úgy értelmezhetők, ha egyébként a garancia rendelkezésre áll, ami jelen esetben nem volt megállapítható. A bankgarancia nyilatkozat az elektronikus aláírás hiányában nem felelt meg a Kbt. 54. §-ban foglaltaknak, azt a kérelmező nem az ajánlati kötöttség beálltaig bocsátotta az ajánlatkérő rendelkezésére. Ezáltal pedig a garancianyilatkozat tekintetében nem a formai hiba esetköre állt fenn, így hiánypótlásnak sem volt helye. Az ajánlattevőknek az ajánlati biztosítékot egy konkrét, pontosan meghatározott időpontig, az ajánlati kötöttség beálltaig kellett megfelelő alakban, összegben, tartalommal az ajánlatkérő rendelkezésre bocsátani, melyet igazolnia kellett.

Az ajánlatkérő az eljárása során nem sértette meg az esélyegyenlőség és az egyenlő bánásmód követelményét, valamennyi ajánlattevő számára ugyanazon feltételekkel biztosította az ajánlattételt és ugyanazon feltételeket kérte számon az ajánlattevőkön.

Mindezekre figyelemmel a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő 2020. augusztus 19. napján meghozott közbenső döntése a kérelmező vonatkozásában jogszerű volt.

A Döntőbizottság határozata ellen a kérelmező nyújtott be keresetet a bírósághoz.

A Fővárosi Törvényszék a 2021. október 13-án kelt 103.K.707.551/2020/8. számú ítéletében a keresetet elutasította.

Az ítélet indokolása a következőket mondta ki.

A bíróság a perben azt vizsgálta, hogy az alperes eljárása és az annak eredményeként meghozott határozat a felperes által állított okokból jogszabálysértő volt-e. Figyelemmel arra, hogy a felperes kizárólag téves jogértelmezésre és abból fakadó téves értékelésre hivatkozott, a bíróság is e körben vizsgálta a határozat jogszerűségét.

A bíróság ismertette a Kbt. 54. § (1) bekezdésének jogalkotói indokolását, amely a következőket rögzíti: „[...] A biztosíték rendelkezésre bocsátását minden esetben igazolni kell az ajánlatban. Tekintettel arra, hogy ezek a dokumentumok - kivéve a pénzösszeg befizetéséről szóló iratot - követelés érvényesítésének

alapjául szolgálnak, ezért ajánlatkérő előírhatja eredeti vagy - ha lehetővé teszi - hiteles másolatban történő benyújtásukat. Amennyiben az ajánlattevő a biztosítékot határidőre nem, vagy az ajánlatkérő által előírt összegnél kisebb mértékben bocsátja rendelkezésre, az ajánlat érvénytelen. A Közbeszerzési Döntőbizottság által kialakított gyakorlat szerint a biztosíték minden egyéb hiányossága (nem nyújtották be a rendelkezésre bocsátást igazoló dokumentumot, a biztosíték nem az előírt időszak teljes egészére szól), hiánypótolható. [...] Kapcsolódó joggyakorlat D.460/15/2014. Amennyiben az ajánlattevő az ajánlatában csak az erre vonatkozó igazolást nem csatolja, vagy az irattal kapcsolatban merül fel valamely formai hiány, de a biztosíték rendelkezésre bocsátása egyébként megtörtént, a hiányzó iratot hiánypótlás keretében be lehet nyújtani.”

A fentiek alapján tehát az ajánlati biztosítéknak az előírt formában és az előírt határidőig nem csak rendelkezésre kell állnia, hanem azt az ajánlatkérő rendelkezésére is kell bocsátani. Ennek hiányában az nem képes betölteni a rendeltetését.

A Kbt. 41/A. § (1), (2) bekezdéséhez fűzött jogalkotói indokolás szerint: „A kis- és középvállalkozások könnyebb hozzáférését segíti elő, hogy az EKR alkalmazása és az elektronikus kommunikációra vonatkozó követelmények nem követelik meg a vállalkozások részéről elektronikus aláírás használatát és azt – a következő, jellemzően a bankok vagy biztosítók garanciavállaló nyilatkozatára, valamint a kezességvállalásról szóló nyilatkozatra vonatkozó kivétellel – az ajánlatkérő sem követelheti meg. Az olyan nyilatkozatokhoz fűződő követelmények, amelyek közvetlenül valamely követelés érvényesítésének alapjául szolgálnak, elsősorban az ajánlati biztosítékhoz kapcsolódóan merülnek fel. Fontos követelmény, hogy az ajánlatkérő egyértelműen meg tudjon győződni arról, hogy a biztosítékot szükség esetén le tudja hívni, érvényesíteni tudja. Ezen követelményeknek az EKR-ben bonyolított eljárások esetén is meg kell felelni, ami azt jelenti, hogy az igényérvényesítés alapjául szolgáló dokumentumot a Pp. szerinti teljes bizonyító erejű elektronikus dokumentumként kell az ajánlathoz csatolni. A Pp. 325. § (1) bekezdés f) pontja alapján teljes bizonyító erejű a magánokirat, ha az elektronikus okiraton az aláíró a minősített vagy minősített tanúsítványon alapuló fokozott biztonságú elektronikus aláírását vagy bélyegzőjét helyezte el, és – amennyiben jogszabály úgy rendelkezik – azon időbélyegzőt helyez el.”

A Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjához írt Kommentár [Wolters Kluwer Kft., Budapest, 2016] szerint „[...] az ajánlati biztosíték vonatkozásában érdemben változatlanul az okoz nem hiánypótolható érvénytelenségi okot, ha a határidőre nem vagy előírt mértéknél alacsonyabb összegben bocsátják rendelkezésre. Ezen a körön kívül továbbra is pótolható az ajánlati biztosíték hibája, hiányossága. [...] ez az érvénytelenségi ok a biztosítékot, mint az eljárásban való részvétel feltételét [54. § (1) bekezdés] védi. Ebből következően a biztosíték nyújtásának elmaradása, azaz ha a biztosíték nem létezik és nem adták, vagy ha az alacsonyabb összegben létezik és került rendelkezésre bocsátásra, hiánypótlás keretében nem orvosolható. [...] Az 54. § (1) bekezdésében említett részvétel folyamatossága, a kötöttség megtartásának tartós jellege, valamint az 54. § (7) bekezdésben szereplő meghosszabbított fenntartási kötelezettségből adódik, hogy a biztosítéknak nem csupán a rendelkezésre bocsátás pillanatában, de folyamatosan az ajánlati kötöttség ideje alatt is fenn kell állnia. Amennyiben a biztosíték megszakad, az ajánlati kötöttség ideje alatt megszűnik, úgy az érvénytelenséget eredményez. [...]”

A fenti egyértelmű jogszabályi rendelkezések – és az azokhoz fűzött jogalkotói indokolás, valamint a joggyakorlatot is megjelenítő kommentárok – alapján összefoglaló jelleggel rögzíthető tehát, hogy az ajánlatkérő az eljárásban való részvételt ajánlati biztosíték adásához kötheti, amit az ajánlattevőnek az ajánlati kötöttség beálltáig kell az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátania. Az ajánlatkérő előírhatja, hogy az olyan nyilatkozat, amely közvetlenül valamely követelés érvényesítésének alapjául szolgál, elektronikus okiratként feleljen meg a Pp. szerinti teljes bizonyító erejű magánokirat követelményeinek. Ha az ajánlattevő az ajánlati biztosítékot az előírt határidőre nem bocsátotta rendelkezésre, az ajánlatát – az erre az esetre létrehozott különös érvénytelenségi ok alapján – eleve érvénytelennek kell tekinteni. Az ajánlati biztosíték határidőre történő rendelkezésre bocsátásának elmulasztása ezért nem egy pótolható hiányosság.

Jelen esetben az ajánlatkérő az eljárásban való részvételt ajánlati biztosíték adásához kötötte, ezért azt az ajánlattevőknek az ajánlati kötöttség beálltáig kellett az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátania. Az idézett jogszabályi rendelkezések alapján az ajánlatkérő előírhatta azt, és elő is írta azt, hogy az olyan nyilatkozat, amely közvetlenül valamely követelés érvényesítésének alapjául

szolgálat – amelynek a bankgarancia egy tipikus, a Kbt. által is nevesített formája – elektronikus okiratként feleljen meg a Pp. szerinti teljes bizonyító erejű magánokirati követelményeinek. A kérdés ezért az volt, hogy az előírt határidőre az előírt magánokirati formában a felperes az ajánlati biztosítékot az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátotta-e vagy sem. Figyelemmel arra, hogy azt a felperes sem állította, hogy az ajánlattételi határidőig az ajánlatkérő rendelkezésére bocsátotta a bankgarancianyilatkozatot elektronikus okirati formában, ezért erre a kérdésre kétségtelenül az a helyes válasz, hogy nem.

Alapvetően érvelt ezért a felperes azzal, hogy a polgári jogi értelemben véve érvényesen kibocsátott, papír alapú garanciavállalási nyilatkozat azonos értékkel bírna közbeszerzési jogi vonatkozásban is egy olyan közbeszerzési eljárásban, amelyben a garanciavállalás tekintetében az elektronikus magánokirati forma határidőre való rendelkezésre bocsátásának kötelezettsége az ajánlatkérő által megfelelően és egyértelműen előírásra került.

Az ajánlatkérő nem valamely vagy bármely teljes bizonyító erejű magánokirati forma meglétét kötötte ki, hanem – az elektronikus eljárási kötelezettségéből fakadóan – az elektronikus magánokirati formát pontos jogszabályi hivatkozással ellátva (Pp. 325. § (1) bekezdés f) pont), amely jogszabályi tartalom egyértelműen meghatározza, hogy az okiratnak milyen kellékekkel kell rendelkeznie. Ebből következően nem hivatkozhat a

felperes alappal arra, hogy a jelen ügy szempontjából minden tekintetben egyenrangúak ezek a magánokirati formák.

A jelen közbeszerzési eljárásra irányadó Kbt. alapján a papír alapon kibocsátott garancialevél egyszerű másolati példányának határidőben való beküldése az ajánlatkérői előírások megtartásának igazolására – sem a rendelkezésre bocsátás, sem annak igazolása terén – nem volt alkalmas.

« Az alperes a Kbt. szempontjából releváns tényállás-tisztázási tevékenysége, valamint a tények, körülmények helyes értékelése révén helytállóan különítette el egymástól az egyes magánokirati formákat, amelyet az ajánlatkérői előírás indokolt. Helytállóan hivatkozott arra a védiratában, hogy nem elegendő az egyszerű elektronikus másolat benyújtása, és korábban sem volt megengedett a garancianyilatkozat pusztán másolati formában történő benyújtása, mert annak eredeti példányát kellett az ajánlathoz csatolni. A felperes tehát tévesen hagyta figyelmen kívül a Kbt. fenti előírásait és az eredeti garanciát biztosító okirat rendelkezésére bocsátásának szükségességét.

A fentiek alapján a felperes keresete teljes körben alaptalannak bizonyult, ezért a Fővárosi Törvényszék a keresetet – a Kp. 88. § (1) bekezdés a) pontja alapján – elutasította.

KÖZBESZERZÉSI IRÁNYTÚ

Bíró alkotta jog a közbeszerzésekben – jogvitákból jogalkotás?¹ II. rész Judge made law in public procurement – From litigation to legislation? 2nd part

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.2022.1.4

Címszavak: bíró alkotta jog, jogorvoslat, döntéshozatal egységének biztosítása, szerződésmódosítás, tárgyalásos eljárások

Keywords: judge made law, legal remedy, ensuring the uniformity of the jurisdiction, contract modification, negotiated procedures

Absztrakt

A jogalkotás és a jogalkalmazás sajátos viszonyban áll egymással: a hatalmi ágak megosztása folytán a bíróságoknak és a közigazgatásnak a jogszabályok alkalmazását, értelmezését kell elvégezniük. A tevékenységük azonban nem kizárólag erre korlátozódik: mivel egyrészt a jogszabály által használt fogalmakat tartalommal kell megtölteni, másrészt pedig számos kérdés jogi úton szabályozatlan, ezért részt vesznek a jog fejlesztésében, alakításában is. Vizsgálható ennek megfelelően a két terület kölcsönhatása, munkamegosztása a közbeszerzési jogban is, kiemelve néhány olyan területet, amely alkalmas e viszony leírására, problémáinak szemléltetésére. Alapvető kérdés a korábbi döntésekhez való kötöttség, a helytelen jogalkalmazási tendenciák felülbírálatára és bizonyos jogi alapelvekre épülő szabad jogtalálás.

Abstract

Legislation and the judicature have a special relationship with each other: due to the separation of powers, the courts and the public administration have to apply and interpret the written law. However, their activity is not limited to this: on the one hand, the concepts used by the law must be filled with content, and on the other hand, many issues are not regulated by law, they also participate in the development and shaping of the law. Accordingly, the interaction and division of labor of the two areas in public procurement law can be examined, highlighting some areas that are suitable for describing this relationship and illustrating its problems. A fundamental issue is the constraint on previous decisions, the overrule of incorrect law enforcement tendencies and the free jurisdiction based on certain legal principles.

4. A jogszabályt rontó döntések

4.1. A hiánypótlási szabályok értelmezésének tévútja

Az első példa a hiánypótlási szabályok körében említhető. A hatályos Kbt. 71. § (3) bekezdésének második mondata akként rendelkezik, hogy a hiánypótlás során az iratokat módosítani és kiegészíteni is lehet. Ennek a több közbeszerzési törvényen is átívelő kitételnek azonban megvan a sajátos története, amely még a Második Kbt. hatályosságának idején kezdődött.

A Második Kbt. szabályait 2009. április 1-jétől jelentősen átalakította a 2008. évi CVIII. törvény, és ez a reform a hiánypótlási szabályokat is alapjaiban érintette. E törvény módosításának hatályba lépését megelőzően (2009. április 1.) alapvetően az ajánlatkérő jogkörébe tartozott annak eldöntése, hogy kívánja-e hiánypótlás lehetőségét biztosítani vagy sem (e körben az Európai Unió által támogatott közbeszerzések képeztek kivételt, ugyanis ebben az esetben kötelező volt a hiánypótlás lehetőségének biztosítása). Azonban 2009. április 1-jétől

¹ A Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar által 2021. szeptember 3. napján „Közbeszerzési jogviták és jogorvoslat” címmel Budapesten megrendezett konferencián a „Bíró (jogalkalmazó) alkotta jog” a közbeszerzésekben – jogvitákból jogalkotás” címmel megtartott előadás szerkesztett (bővített) változata.

követően kötelezővé vált a hiánypótlás lehetőségének biztosítása az alábbiak szerint: „A hiánypótlás a kizáró okokkal, az alkalmassággal kapcsolatos igazolások és nyilatkozatok, illetőleg az ajánlati felhívásban vagy a dokumentációban az ajánlat részeként benyújtásra előírt egyéb iratok utólagos csatolására, illetve hiányosságainak pótlására terjedhet ki, továbbá az ajánlattal kapcsolatos formai előírásoknak való utólagos megfeleltetésre irányulhat.”² A KDB egyik döntésében a következőképpen értelmezte ezt a rendelkezést: „E szabályozással összhangban rögzíthető, hogy a hiánypótlásra formai és tartalmi hiányok okán egyaránt sor kerülhet, e lehetőség azonban nem korlátlan. A ‘hiányosság’ kifejezés nem minősíthető azonos tartalmúnak a ‘nem megfelelő’ kifejezéssel, és nem eredményezheti az ajánlatnak az értékelési szempont szerint értékelésre kerülő tartalmi elemeinek módosítását. A hiány, hiányosság annak közlését szolgálja, hogy a benyújtott ajánlat nem foglalja magában az ajánlatkérő által előírt tartalmi elemeket, amely miatt az hiányos, és annak pótlása szükséges a hiánypótlás keretében.”³ A KDB egy másik döntésében pedig az alábbi alapvető tételt fogalmazta meg a hiánypótlás korábbi rendszerével kapcsolatban: „Hiányos az, aminek az adattartalma nem teljes, mert abból hiányzik valami. [...] Nem a hiánypótlás szükségességének megítélésére tartozó kérdés, hogy a becsatolt nyilatkozatok kérelmező alkalmasságát nem igazolták. Nem tekinthető hiányosnak az a nyilatkozat, amely az előírási követelményeknek megfelel, minden kért adatot tartalmaz, de annak alapján a jelentkező alkalmatlan. Ez esetben az ajánlattevő alkalmasságának igazolása nem hibás (hiányzik, hiányos), hanem a nyilatkozat az igazolás alkalmatlan eszköze.”⁴ A gyakorlatban ez azt jelentette, hogy ha például benyújtottak egy referencia-igazolást, az tartalmazott minden előírt adatot (a teljesítés tárgyát, idejét, mennyiségét stb.) teljes körűen, de például a teljesítés értéke nem érte el az előírtat, akkor a tekintetben nem lehetett hiánypótlást elrendelni, hanem meg kellett állapítani az alkalmatlanságot (az ajánlat érvénytelenségét), hiszen a referencia-igazolás adattartalma teljes volt. „Jelen esetben a megfelelő értékű referencia nem került becsatolásra, így

a becsatolt referencia nyilatkozatok nem voltak megfelelőek az alkalmasság igazolására. A Döntőbizottság álláspontja szerint ajánlatkérő jogszerűen járt el akkor, amikor a minden tartalmi elemnek megfelelő referenciák tekintetében hiánypótlást nem rendelt el, hanem az előírt érték vonatkozásában az alkalmasság igazolására nem megfelelő referenciákra tekintettel a kérelmező ajánlatait érvénytelenné nyilvánította.”⁵

A jogalkotó eredeti szándéka nem irányult ilyen különbségtételre, azonban a joggyakorlat ellentétes irányba fejlődött. Mindez szükségessé tette a hiánypótlás szabályainak újragondolását, pontosítását. A jogalkotó akként összegezte az akkor fennálló helyzetet, hogy a joggyakorlat 2008 óta annak ellenére megváltozott, hogy a jogszabályi szöveg nem módosult 2004 óta, ami annak tudható be, hogy a hiánypótlási szabályok nem egyértelműek. A joggyakorlati fejleményekről pedig számos ajánlatkérő nem tudott, vagy ha tudott is, nem tudta eldönteni, hogy ennek alapján megengedje-e a hiánypótlást vagy sem. Ebből adódóan úgy kívánták módosítani a jogszabályt, hogy „[a] Kbt. a hiánypótlást minél kisebb, csak a legszükségesebb körben tiltsa és az ajánlatnak a hiánypótlás során való módosítását minden egyéb esetben egyértelműen tegye lehetővé. Semmi nem indokolja ugyanis, hogy ha az ajánlattételi határidőben valami az ajánlatban nem megfelelően van, azt ne lehessen néhány nap múlva korrigálni vagy beadni vagy kiegészíteni. A Kbt. céljai szempontjából mindegy, hogy az ajánlattételi határidőben tökéletes az ajánlat, vagy csak néhány nappal később, ha az ajánlatban az elbírálási részszerzőpontokkal összefüggő elemek nem változnak.”⁶

A Második Kbt.-t módosító 2010. évi LXXXVIII. törvény megpróbálta kiküszöbölni azokat a korábbi szűkítéseket, amelyeket a jogszabály alapján korábban alakítottak ki, és még szélesebb körben húzta meg a hiánypótlás lehetőségének határait. Jól látható tehát, hogy a joggyakorlat nem kívánt irányba történő fejlődése ellentétes volt a jogalkotói szándékkal, és ezeket a nem várt irányváltásokat a törvényhozónak figyelembe kell vennie; a normaszöveget úgy kell megfogalmazni

² A Második Kbt. 83. § (1) bekezdése.

³ A KDB D.170/14/2008. számú határozata.

⁴ A KDB D.443/12/2009. számú határozata.

⁵ A KDB D.449/13/2009. számú határozata.

⁶ A T/582. számú törvényjavaslat miniszteri indokolása.

tehát, hogy azokból később ne lehessen az eredeti szándékkal ellentétes következtetéseket levonni. A hiánypótlás szabályainak újragondolása, újraszövegezése ebben az esetben nem irányult másra, mint a nem megfelelő – a jogalkotó eredeti szándékával ellentétes – joggyakorlat kiküszöbölésére. Ebből adódóan – hasonlóan a hatályos szövegezéshez – 2010. szeptember 15-étől a Második Kbt. úgy fogalmazott, hogy „A hiánypótlás során az ajánlat úgy módosítható, úgy egészíthető ki, hogy megfeleljen az ajánlati felhívás, a dokumentáció vagy a közbeszerzésre vonatkozó jogszabályok előírásainak...”⁷

4. 2. Az előzetes vitarendezés kötelező jellegének visszautasítása

Második példaként említhető az előzetes vitarendezés korábbi jogi szabályozás szerinti kötelező jellegének elutasítása. Az előzetes vitarendezés jogintézményét 2010. január 1-jétől ismeri a magyar közbeszerzési jog,⁸ „Az előzetes vitarendezés célja az, hogy a jogaiban sértett fél elsőként az ajánlatkérőtől kérjen jogorvoslatot.”⁹ Az eredeti jogszabálysöveg még úgy fogalmazott, hogy köteles volt az ajánlattevő az ajánlatkérőhöz fordulni jogorvoslatért, ha nem értett egyet az írásbeli összegezésben foglalt valamely megállapítással. (Tehát az előzetes vitarendezés alkalmazása kötelező volt jogsértés feltételezésében, és csak lezáró döntéshez kapcsolódhatott.) A „köteles” kifejezés alkalmazása alapján adódott a kérdés, hogy miképpen volt kezelendő az az eset, ha az ajánlattevő előzetes vitarendezés nélkül fordult a KDB-hez? A KDB álláspontja szerint „Az előzetes vitarendezésre kialakított új jogintézmény nem érinti

és az irányelvekből következően nem is érintheti a Kbt.-ben is kimondott jogorvoslati jogot a kérelmezői kör részére. Nevezetesen az előzetes vitarendezés elmulasztása vagy annak nem az előírásoknak mindenben megfelelő lefolytatása nem szüntetheti meg a kérelmezőknek a jogát jogorvoslati eljárás

kezdeményezésére.”¹⁰ Vagyis hiába volt kötelező az alkalmazása, nem jelentett eljárási akadályt vagy visszautasítási okot az, ha a kérelmező a jogorvoslati kérelem benyújtása előtt nem alkalmazta. (Az más kérdés, hogy – rendkívül csekélynek mondható összegű – bírságot kiszabhattak a kötelezettséget nem teljesítő kérelmezővel szemben.)¹¹ Ezt az álláspontot a Döntőbizottság a korábbi gyakorlatában következetesen képviselte is: „A Döntőbizottság egyébként változatlanul fenntartja azon, több határozatában már kifejtett jogi álláspontját, mely szerint a 2010. január 1-től bevezetett előzetes vitarendezésnek 2010. szeptember 15-e előtt hatályos szabályozása sem érinti és az irányelvekből következően nem is érintheti a Kbt.-ben is kimondott jogorvoslati jogát a kérelmezőknek. Különösen arra tekintettel nem, mert az előzetes vitarendezés csak meghatározott ajánlatkérői eljárási cselekményekhez, az eljárást, illetve részvételi szakaszt lezáró döntéséhez kapcsolódik. Így súlyosan jogsértő lenne, ha a közbeszerzési eljárás leghangsúlyosabb elemei ellen nem, míg a többi eljárási cselekmény ellen pedig helye lenne jogorvoslatnak.”¹²

A Második Kbt.-t módosító 2010. évi LXXXVIII. törvény eredeti javaslati állapota még kötelező jelleggel írta volna elő – pontosabban megtartotta volna e jellegében – az előzetes vitarendezést; a miniszteri indokolás akként fogalmazott, hogy „Az előzetes vitarendezés a Közbeszerzési Döntőbizottság előtti jogorvoslati eljárás előfeltétele. A Kbt. kötelezővé teszi, hogy az ajánlattevő először az ajánlatkérővel közvetlenül és indokolással ellátva közölje, mit tekint jogsértőnek valamely iratban, eljárási cselekményben vagy ajánlatkérői döntésben.”¹³ A jogalkotó végül csak jogosultságként határozta meg az előzetes vitarendezést, és megszüntette (nem tartotta meg) a kötelező jellegét. Ekként lépett hatályba a tervezetthez képest a 2010. évi LXXXVIII. törvény, amely egyébként az előzetes vitarendezés alkalmazásának körét is kiterjesztette, ugyanis attól az időponttól kezdve már nemcsak az összegezés volt vitatható e

⁷ Második Kbt. 83. § (2) bekezdés, első fordulat.

⁸ 2010. január 1-jétől volt hatályos a Második Kbt. 96/B. és 96/C. §-a; a 2010. évi LXXXVIII. törvény alapján e szakaszok hatályon kívül kerültek, és helyettük a Második Kbt. 96/A. §-a tartalmazta a szabályokat a Második Kbt. hatályon kívül helyezéséig.

⁹ A 2008. évi CVIII. törvény javaslati állapotához fűzött indokolás.

¹⁰ A KDB D.613/49/2010. számú végzése.

¹¹ Ld. a KDB D.15/19/2011. számú határozatát.

¹² A KDB D.817/34/2010. számú határozata.

¹³ A T/582. számú törvényjavaslat miniszteri indokolása.

jogintézmény alkalmazásával, hanem bármilyen más ajánlatkérői döntés, illetve dokumentum tartalma is.

Évekkel később a Kúria azonban nem osztotta a KDB álláspontját: „A Kbt. szabályai alapján az előzetes vitarendezés elmaradása olyan súlyos eljárási szabályszegés, amelyet a Közbeszerzési Döntőbizottság köteles figyelembe venni a jogorvoslati kérelem befogadása során. [...] A Kúria álláspontja ezért az, hogy a Kbt. szabályai alapján az előzetes vitarendezés elmaradása az eljárás során olyan lényeges eljárási szabályszegés, amelyre vonatkozóan a Közbeszerzési Döntőbizottságnak le kellett volna vonni a jogkövetkezményeket. [...] Az a tény, hogy a Kbt.-ben az előzetes vitarendezés kezdeményezésére megadott határidők közösségi joggal való összhangja vitatható, még nem jelenti az egész jogintézmény közösségi joggal való ellentétét, még inkább nem jelenti azt, hogy a kötelező előzetes vitarendezés jogintézménye félretehető akkor, amikor a Döntőbizottsághoz történő jogorvoslattal való élés egyik – törvényben meghatározott – feltételéről van szó.”¹⁴

A törvényhozás jogszabálymódosítással oldotta meg ezt a kérdést, ugyanis 2010. szeptember 15-étől a Második Kbt. már úgy fogalmazott, hogy „Jogosult az ajánlatkérőt tájékoztatni álláspontjáról (a továbbiakban: előzetes vitarendezés)...” Mire azonban a Kúria 2014-ben a fent említett ítéletével lezárta volna a kötelező jellegre vonatkozó vitát, addigra ez a kérdés a törvény-módosítás folytán időszerűtlenné vált. Megjegyzendő, hogy a hatályos Kbt. 80. § (1) bekezdése is ugyanezt a „jogosult” kifejezést használja, amelynek így megvan a sajátos története, jogalkalmazási előzménye. Kötelezővé tehát nem kívánta tenni a jogalkotó, azonban más eszközökkel ösztönözheti az igénybe vételét. Ilyen volt

például az, hogy amennyiben élt ezzel a lehetőséggel a kérelmező, abban az esetben a későbbi jogorvoslati eljárásért fizetendő igazgatási szolgáltatási díj mértéke 20%-kal kevesebb volt.¹⁵ Ilyen kedvezményt azonban már 2012 óta nem ismer a szabályozás, figyelemmel a jogorvoslati eljárásért fizetendő díjra vonatkozó szabályozás akkori átalakítására.

4. 3. *Alacsonyabb árbevételi követelmény előírása újonnan alakuló vállalkozásnak*

A közbeszerzési eljárásokban az alkalmasság és a kizáró okok igazolásának, valamint a közbeszerzési műszaki leírás meghatározásának módjáról szóló 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet (Rendelet vagy R.) 19. § (1) bekezdés c) pontja arra hatalmazza fel az ajánlatkérőt, hogy az előző legfeljebb 3 év vonatkozásában írjon elő teljes, illetve a közbeszerzés tárgya szerinti tevékenységből származó árbevételre vonatkozó alkalmassági követelményeket. Adódik a kérdés, hogy miképpen kezelendő az a helyzet, ha valamely gazdasági szereplő később kezdte meg a működését, és ezért nem rendelkezik árbevételi adattal az előírt évek mindegyikében? Míg a beszámoló esetében a Rendelet 19. § (2) bekezdése kifejezetten¹⁶ szabályozza ezt a problémát, addig a 19. § (1) bekezdés c) pontjához kapcsolódóan nem található speciális előírás. Ebből adódóan kell-e, lehet-e szabályozni a felhívásban ezt a kérdést, vannak-e az ajánlatkérőnek speciális kötelezettségei ezen a téren?

Az első megközelítés szerint az ajánlatkérőnek lehetősége, sőt kötelezettsége van arra, hogy a felhívásban külön szabályozza azt a kérdést, ha az ajánlattevő később kezdte meg a működését.¹⁷ Ennek egyik módja az, ha ilyen esetre a „működése időtartamára” is kiter az ajánlatkérő, és ehhez rendeli ugyanazt az alkalmassági követelményt. Egy esetben egy felhívás

¹⁴ A Kúria Kfv.IV.37.642/2013/11. számú ítélete.

¹⁵ A Második Kbt. 324. § (3) bekezdése.

¹⁶ Korábban ezt nem szabályozta a jogszabály kifejezetten, azonban akkor is már elvárásként merült fel az, hogy az ajánlatkérő a felhívásában valamilyen módon szabályozza a működésüket később megkezdő gazdasági szereplők helyzetét is: „A törvényi előírásokból következően kétségtelenné kellett volna tennie valamennyi lehetséges jelentkező számára, hogy miként fog eljárni az olyan ajánlattevők esetében, amelyek nem rendelkeznek három évre nézve adatokkal. [...] Így alapvető követelmény, ha az igazolási módhoz a tételes jog által nem szabályozott, de megengedett további követelmény kapcsolható, akkor azt úgy kell meghatározni, hogy az lehetővé tegye valamennyi potenciális ajánlattevő számára a jelentkezést.” (A Fővárosi Ítéletábla 3.Kf.27.013/2010/3. számú ítélete, amelyet hatályában fenntartott a Legfelsőbb Bíróság Kfv.II.39.242/2010/10.számú ítélete.)

¹⁷ Vö. a Fővárosi Ítéletábla 3.Kf.27.578/2010/5. számú ítéletével: „Mindezekre figyelemmel, függetlenül attól, hogy az ajánlatkérő a gazdasági, pénzügyi alkalmassági követelmények mellé a később alakult társaságokra nézve saját eljárására konkrét előírást nem tett, az értékelés során kötelessége lett volna a törvény betartása.”

jogszerűségét a hivatalbóli kezdeményező azon az alapon vitatta, hogy az ajánlatkérő „[u]gyanolyan és nem arányosan csökkentett mértékű árbevételi követelményt állapított meg, mint azon gazdasági szereplőkre nézve, akik az általa vizsgált időszak kezdetét megelőzően megkezdték működésüket.” A KDB a jogorvoslati eljárásban azt állapította meg, hogy a vitatott előírással az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 65. § (3) bekezdését, mert „[a]z újonnan létrejött gazdasági szereplők vonatkozásában nem állapított meg külön – a vizsgált időszakot megelőzően már működő gazdasági szereplőtől eltérő – a közbeszerzés tárgya szerinti árbevételi követelményt. Az ajánlatkérőnek ezen előírása tekintetében is alkalmaznia kellett volna a Kbt. 65. § (3) bekezdésében foglaltak érvényesülése érdekében az esélyegyenlőség elvét figyelembe véve az újonnan létrejött gazdasági szereplők esetén a vizsgált időszak kezdete előtt is működő szereplők esetében meghatározott árbevétellel arányos árbevételi követelmény meghatározását.”¹⁸ Ezt az álláspontot annak ellenére fogalmazták meg, hogy a Rendelet semmiféle olyan kötelezettségről nem tesz említést, hogy külön kellene vizsgálni az előírt időtartamhoz képest később alakult gazdasági szereplők alkalmasságát oly módon, hogy számukra kedvezőbb feltételeket kellene biztosítani. Az észszerűség és a Kbt. alapelvei azt kívánják meg, hogy ez a kérdés is egyértelműen szabályozott legyen, és nem pedig az időről időre változó ellenőrzési, támogatói¹⁹ vagy éppen jogorvoslati tapasztalatokból kelljen – adott esetben utólag – megismerni, hogy mi fogadható el, illetve mi követendő. Az a megközelítés pedig, hogy a működést később megkezdő gazdasági szereplőknek kisebb mértékű („arányos”) árbevételt kelljen elérniük, azért illeszthető nehezen a törvényi alapelvek kereteinek közé, mert szükségszerűen egyes gazdasági szereplők hátrányba, illetve előnybe kerülnek. Azért lenne elegendő valamely szereplőnek kisebb összegű árbevételt igazolnia, mert később kezdte meg működését, vagy azért szükséges többet, mert régebben alakult? Mindez nem egyeztethető össze a pénzügyi, gazdasági alkalmassági követelmények céljával (pénz-

ügyi stabilitás, szerződés teljesítésének finanszírozási képessége, piacon elfoglalt hely) sem.

A különleges ajánlatkérői rendelkezések mellőzésére vonatkozóan helyes, jogszabályon alapuló álláspontot fogalmazott meg végül egy bírósági ítélet 2021-ben: „[A KDB] által hivatkozottakkal ellentétben a R. 19. § (2) bekezdése a 19. § (1) bekezdés c) pontja szerinti követelmény ajánlati felhívásban való megjelenítésére nem alkalmazható kiterjesztően. Nincs olyan kötelezettsége [az ajánlatkérőnek], hogy amennyiben alkalmassági követelményként a R. 19. § (1) bekezdés c) pontjának megfelelését írja elő, úgy az árbevétel összegét differenciálnia kellene a 3 éve már működő és a 3 éven belül létrejött gazdasági társaságok, potenciális ajánlattevők között.”²⁰ Remélhetőleg ezzel egyértelműen lezárható a jogfejlődésnek az a bármiféle kifejezett, egyértelmű jogszabályi alapot nélkülöző mellékága, amely megkövetelte, hogy később alakult gazdasági szereplők számára kedvezőbb elbírálást kelljen biztosítani csak azért, mert később kezdték meg a működésüket.

4. 4. A szerződés módosításáról szóló hirdetmény konstitutív jellege

A közbeszerzési szerződések módosítására nézve a Kbt. 141. §-a állapít meg speciális előírásokat. Alapvető elvárás, hogy a szerződések az eredeti tartalmak és vállalások alapján menjenek teljesezésbe, az ajánlati kötöttség szabályaiból a módosításra vonatkozó korlátozások is levezethetők. („A Kbt. ezen szabályozásának az az indoka, hogy a közbeszerzési eljárásokban benyújtott ajánlatokra beáll az ajánlati kötöttség, mely nyílt eljárásban [...] az ajánlattételi határidő időpontjában következik be.”)²¹

Természetesen előfordulnak olyan helyzetek, amikor a szerződés módosításra szorul, ennek jogszabályi lehetőségét biztosítani kell, a jogszerűség megtartására vonatkozó megfelelő kontrollmechanizmusok szabályozásával. Az egyik ilyen eszköz a hirdetményközzételti

¹⁸ A KDB D.303/15/2019. számú határozata.

¹⁹ Ld. a korábbi gyakorlatokról a következő útmutatókat, tájékoztatókat: Útmutató nyílt közbeszerzési eljárások ajánlati felhívásához, továbbá Tájékoztató a leggyakrabban felmerülő beszerzési tárgyú eljárások alkalmassági követelményeit illető legjobb gyakorlatokról – dokumentumminta és tájékoztató (www.palyazat.gov.hu, 2020.09.07.).

²⁰ A Fővárosi Törvényszék 106.K.700.382/2019/57. számú ítélete.

²¹ A KDB D.114/44/2007. számú határozata (a kereset elutasításáról ld. a Fővárosi Bíróság 25.K.34.479/2007/10. számú ítéletét).

kötelezettség,²² amelyben a szerződés módosítására vonatkozó lényegi információkat (időpont, tartalom, jogalapok, indokolások) meg kell adni. Ezen túlmenően magát a szerződés módosítását is közzé kell tenni az EKR-ben,²³ viszont az EKR-ben történő közzététel nem helyettesítheti az előírt hirdetmény megjelentetését.²⁴ Ennek megfelelően „A Kbt. szabályai alapján az ajánlatkérő kötelezettsége, hogy a közbeszerzési eljárást lezáró szerződés módosítását és az ennek alapjául szolgáló, okszerű indokolást közzétegye. Jelen esetben a szerződés módosításáról készített tájékoztató az a törvényben előírt forma, amely az ajánlatkérőnek ezen kötelezettsége teljesítésére lehetőséget ad. A nyilvánosság és átláthatóság követelményére is figyelemmel a tájékoztató előírt tartalmú elkészítésével biztosítható a teljes körű tájékoztatás a szerződés módosításának valós indokairól.”²⁵ Az is rendkívül lényeges, hogy a közzététel céljából történő megküldésre nyitva álló jogszabályi határidőt az ajánlatkérő megtartsa, hiszen ennek késedelmes teljesítése is jogorvoslati eljárást eredményezhet,²⁶ a jogszabályban előírt ún. közzétételi költségterítés megfizetésére való kötelezésen kívül.²⁷

A módosításra vonatkozó jogszabályi korlátok megtartásának igazolásához, indokolásához kapcsolódó kérdések alapvető jelentőségűek, hiszen az ajánlatkérőnek alá kell tudnia támasztania a választott szerződés-módosítási jogalapokat, az előírt feltételek fennállását,

tekintettel arra, hogy a szerződés Kbt.-be ütköző módosítása súlyos jogsértésnek minősül,²⁸ bírsággal, illetve adott esetben a szerződésmódosítás semmisségével²⁹ – amelynek érdemi vizsgálatát és a vonatkozó indokolásokat nem mellőzheti a KDB³⁰ – is számolni kell ennek megfelelően. (A jogsértés vizsgálatakor pedig nem vehető figyelembe, hogy az ajánlatkérőnek és nyertes ajánlattevőként szerződő félnek korábban nem volt ilyen ügye, járatlan volt ezen a területen, nem ismerték fel, hogy a közbeszerzési szabályozás többlet terhet ró rájuk a szerződés teljesítése során.)³¹ Így felmerül, hogy egy esetleges későbbi jogorvoslati eljárásban milyen hivatkozott jogalapok, indokok hogyan vehetők figyelembe, a megjelenített hirdetményi tartalmak mennyiben determinálják a későbbi vizsgálatok terjedelmét, hogyan határolják be az ajánlatkérő mozgásterét is.

A Kbt. 141. § több módosítási jogalapot nevesít, és az ajánlatkérőnek ki kell választania, hogy melyikre (melyekre) alapozza a módosítását, és az erre vonatkozó döntése megjelenik a hirdetményben is. Az alapvető kérdés az, hogy utóbb, az ajánlatkérő által korábban meg nem jelölt jogalap, illetve alátámasztó indok is figyelembe vehető-e egy jogorvoslati eljárásban?

A *szűkebb, megszorító értelmezés szerint* – amelynek semmiféle tételes jogi alapja nincs – csak az a jogalap, illetve indokolás vizsgálható, amelyet az ajánlatkérő

²² Ld. a Kbt. 37. § (1) bekezdés j) pontját, valamint a 37. § (5) bekezdését.

²³ Ld. a Kbt. 43. § (1) bekezdés a) pontját.

²⁴ „Az eljárási cselekmények nyilvánosságát kizárólag az Értesítőben történő közzététel biztosítja. Az EKR a közbeszerzési eljárás (elektronikus) lebonyolításának, illetve az eljárásban résztvevők egymás közti kommunikációjának eszköze, kötelezően igénybeveendő keretrendszere. Az EKR-ben is hozzáférhetőek azok a hirdetmények, amelyek közzétételre kerülnek az Értesítőben. Azonban valamely dokumentum kizárólag EKR-ben történő publikálása nem helyettesíti az Értesítőben közzétenni elmulasztott információ nyilvánosságát, annak joghatályos közzétételét.” (A KDB D.64/11/2021. számú határozata.)

²⁵ A KDB D.114/44/2007. számú határozata.

²⁶ Ld. pl. a KDB D.350/4/2016. számú határozatát.

²⁷ Ld. a közbeszerzési és tervpályázati hirdetmények feladásának, ellenőrzésének és közzétételének szabályairól, a hirdetmények mintáiról és egyes tartalmi elemeiről, valamint az éves statisztikai összegezésről szóló 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 15. §-át.

²⁸ „A közbeszerzési szerződés jogsértő módosítása a mellőzéssel rokon jogsértés, s így az egyik legsúlyosabb közbeszerzési jogsértésnek minősül, hisz a közbeszerzési szabályozás célja, alapelvei érvényesülésének garanciája vész el a szerződéses szakaszban.” (A KDB D.425/7/2020. számú határozata, ld. még a D.427/15/2018. számú határozatot.) Vagy „A Döntőbizottság a bírság összegének meghatározásakor figyelembe vette, hogy az ajánlatkérő súlyos jogsértést valósított meg azzal, hogy a szerződést – a Kbt.-ben rögzített feltételek hiányában – jogsértően módosította.” (A KDB D.72/8/2017. számú határozata.)

²⁹ Ld. a Kbt. 141. § (8) bekezdését.

³⁰ „[A KDB] határozatában azonban nem jelölte ki, hogy mely időbeli hatály szerinti eljárási és anyagi jogi szabályokat vette figyelembe. Nem ismertette, hogy a Kbt. 141. § (6) bekezdéséhez szorosan tartozó és a kezdeményezés részeként megjelenő (8) bekezdés megsértésének vizsgálatára és annak megállapítására a jogorvoslati eljárásban milyen okból nem került sor.” (A Fővárosi Törvényszék 103.K.705.189/2020/6. számú ítélete.)

³¹ A KDB D.88/6/2021. számú határozata.

megjelölt. Ilyen megközelítésre a korábbi joggyakorlatból is említhető példa: „A Döntőbizottság vizsgálata arra nem terjedhetett ki, hogy a szerződésmódosítás a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjának megfelelt-e, hiszen az ajánlatkérő nem ezen jogszabályhely alapján módosította a szerződést.”³² Ilyen szűkítő megközelítés a bírósági joggyakorlatban is megjelent az indokokhoz kapcsolódóan: „A bíróság megítélése szerint a közpénzek ésszerű felhasználása átláthatóságának és széles körű nyilvános ellenőrizhetőségének megteremtését elérni kívánó jogalkotói cél, továbbá a közbeszerzések során a verseny tisztaságának biztosítása, a nyilvánosság és az esély egyenlőség alapvető rendelkezések érvényesítésének követelménye nem ad arra lehetőséget, hogy a szerződés módosítását az ajánlatkérő utóbb, a jogorvoslati eljárás során, a tájékoztatóban közölt indoktól, eltérően, azokat kiterjesztve indokolja. [...] Az ajánlatkérőnek érdeke is, hogy a tájékoztatóban az indokolást milyen módon adja meg, hiszen a széleskörű nyilvánosság, a jogorvoslati kérelem/kezdeményezés előterjesztésére jogosultak az itt közölt információk alapján szereznek tudomást a szerződés módosításáról és annak okáról. [...] Az [ajánlatkérő] a tájékoztatóban meg nem jelentetett indokokon túl a jogorvoslati eljárás során további indokolást jogszerűen nem adhat.”³³ Emellett a Kúria is ekként fogalt állást 2020-ban: „Csak azok az indokok vizsgálhatók, amelyeket az ajánlatkérő a szerződésmódosítás indokaként a közzétett hirdetményben megjelölt.”³⁴ Ebből adódóan „A hirdetményben nem közölt szerződésmódosításra okot adó körülmény akkor sem értékelhető, ha egyébként alátámasztaná a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) alpontjában foglaltak fennállását.”³⁵

Vagyis e megközelítés szerint a szerződés módosításáról szóló hirdetményben megadott tartalmak (indokok) *konstitutív* jellegűek, a hirdetményben rögzítettek jelenthetik kizárólag egy későbbi vizsgálat tárgyát, annak ellenére, hogy a Kbt. semmiféle ilyen rendelkezést nem tartalmaz. A bírósági joggyakorlat is az alapelvekre

alapozta ezt a megközelítést, ami azért aggályos, mert az alapelvekből lényegében bármi – és annak az ellenkezője – is levezethető, így lényegében a fórum szabja meg az alkalmazandó jog tartalmát és ennek alapján a jogkövetkezményeket. Egyfelől a tételes jogból ugyanis legfeljebb az következne, hogy az ajánlatkérő megsérti az alkalmazandó hirdetmény minta³⁶ vonatkozó pontjainak megfelelő kitöltésére vonatkozó kötelezettségét, ha utóbb teljesen más, korábban egyáltalán nem említett indokokra hivatkozik a szerződésmódosítás jogszerűségének utólagos alátámasztása körében. Másfelől, ha egyszer utóbb bizonyított módon megfelel a módosítás valamelyik szerződésmódosítási jogalapnak, akkor hogy lehet a módosítás törvénybe ütköző jellegét megállapítani kizárólag azon az alapon, hogy a hirdetményben más adattartalom került közlésre?

A másik *tágabb*, az ajánlatkérő védekezési lehetőségét nagyobb mértékben támogató *értelmezés* szerint „A Kbt.-ben meghatározott jogalapok fennállta ténykérdés, az nem függ attól, hogy az ajánlatkérő azt helyesen állapítja-e meg. E körben a Döntőbizottság hangsúlyozza, hogy a szerződés módosításának bármelyik esete is áll fenn, a szerződés módosítása nem tekinthető jogszerűtlennek. A fenti jogszabályi követelmény figyelembe vételével a hivatalbóli kezdeményezésében kifejezetten jelölt módosítási feltétel megsértésének megállapítására irányuló kezdeményezés nem értelmezhető akként, hogy kizárólag annak a jogalapnak a vizsgálatát kellene elvégezni.”³⁷ Ez a megközelítés – támogatandó módon – a KDB joggyakorlatába beépült: „A Döntőbizottság több határozatában is rámutatott már arra, hogy [a jogszerűség vizsgálatát] valamennyi, a 141. §-ban foglalt rendelkezés figyelembe vételével el kell végezni, függetlenül attól, hogy [a]z ajánlatkérő a szerződésmódosításról feladott hirdetményében milyen okra hivatkozott. Ebből következően a szerződésmódosítás bármelyik esete fennáll, a szerződés módosítása nem tekinthető jogszerűtlennek.”³⁸ A kérdés az, hogy a bírósági joggya-

³² A KDB D.25/7/2017. számú határozata.

³³ A Fővárosi Bíróság 25.K.34.479/2007/10. számú ítélete.

³⁴ A Kúria Kfv.VI.37.948/2019/5. számú ítélete, [33] pontban kifejtett elvi tartalom.

³⁵ A Kúria Kfv.VI.37.948/2019/5. számú ítélete, [25] pont.

³⁶ Ld. a közbeszerzési és tervpályázati hirdetmények feladásának, ellenőrzésének és közzétételének szabályairól, a hirdetmények mintáiról és egyes tartalmi elemeiről, valamint az éves statisztikai összegezésről szóló 44/2015. (XI. 2.) MvM rendelet 30. § (3) bekezdését.

³⁷ A KDB D.561/17/2017. számú határozata, ld. még pl. a D.223/19/2018. számú határozatot.

³⁸ A KDB D.8/10/2020. számú határozata.

korlat alakulására tekintettel ez továbbra is változatlanul marad(hat)-e, hiszen konstitutív hatályt a jogszabály sehol nem tulajdonít a szerződés módosítására vonatkozó hirdetményi tartalomnak.³⁹ Semmilyen tételes szabály nem zárja ki ugyanis, hogy utóbb az ajánlatkérő más indokokat, jogalapokat alátámasztó körülményeket is nevesítsen, hiszen ha a Kbt. 141. §-ában foglalt bármely jogalapnak a módosítás megfelel, akkor hogy lehetne jogszerűtlen azon az alapon, hogy az ajánlatkérő korábban nem hivatkozott arra, illetőleg az azt megalapozó tényekre? Célszerűnek mutatkozna tehát a tágabb értelmezés jogszabályi úton történő rögzítése, az indokolatlan jogviták, szankciók megelőzése érdekében, esetleg kiegészítve azzal, hogy ha az ajánlatkérő utóbb más, hirdetményben egyáltalán nem jelölt jogalapra, indokra hivatkozik sikeresen, akkor ahhoz milyen más, enyhébb jogkövetkezmény kapcsolódhat.

A KDB a legújabb joggyakorlatában megjeleníti a kúriai és más bírósági döntések által megfogalmazott szűkebb értelmezést, azokat idézi, a döntései meghozatala során azokat alapul veszi. „A szerződésmódosítás jogszerűségének megítélésakor [...] kiemelt jelenetősége van annak, hogy az ajánlatkérő a hirdetményben mit ad elő a módosítás indokaként. A Döntőbizottság megítélése szerint a közpénzek ésszerű felhasználása átláthatóságának és széles körű nyilvános ellenőrizhetőségének megteremtését elérni kívánó jogalkotói cél, továbbá a közbeszerzések során a verseny tisztaságának biztosítása, a nyilvánosság és az esélyegyenlőség alapvető rendelkezéseinek érvényesítésének követelménye nem ad arra lehetőséget, hogy a szerződés módosítását az ajánlatkérő utóbb, akár a jogorvoslati eljárás során, a hirdetményben közölt indokoktól eltérően, vagy azokat kiterjesztve indokolja.”⁴⁰ Ebből adódóan „[a]z előre nem láthatóság feltételének vizsgálata során a Döntőbizottság nem tudta figyelembe venni az ajánlatkérő észrevételében felhozott, de a hirdetményben nem

szereplő indokokat (Határozat 16-18. pont). Ezeket a körülményeket a bírsággiszabás során azonban értékelte.”⁴¹ A tágabb értelmezés is szerepet kaphat adott esetben a jogalapok tekintetében, még ha az új tényekre való hivatkozás nem is fogadható el, így például akként, hogy „A jogorvoslati eljárásban nem merült fel arra vonatkozó körülmény, hogy esetleg a szerződésmódosítás a Kbt. egyéb rendelkezése alapján jogszerűnek minősülhet...”⁴² Emellett az elírások megfelelő értelmezésének elfogadása is megfelelő rugalmasságot biztosíthat. („A szerződésmódosításhoz csatolt szállítói nyilatkozat a beépítésre kerülő új nyílászárók legyártása késéséről szólt, ebből eredően a Döntőbizottság számára is nyilvánvaló volt, hogy a szerződésmódosításban és a hirdetményben a 'lift' szó adminisztrációs hiba, elírás eredménye.”)⁴³

Megjegyzendő, hogy ugyancsak az ajánlatkérő terhére eső szigorúbb értelmezés jelent meg a jogsértés reparálására tett kísérlet tekintetében is. Hiszen adódik a kérdés: ha a szerződésmódosítást a felek közös megegyezéssel megszüntetik (felbontják), és ezzel helyreáll az eredeti állapot, akkor a jogsértés megállapítható, vagy sem? Az ilyen helyzetek megítélésére két ellentétes megközelítés is idézhető. „A Döntőbizottság álláspontja szerint – tekintettel a Megállapodásnak hatályba lépése előtti visszamenőleges hatályú felbontására – visszaállt az eredeti, jogsértés előtti állapot, a Megállapodás jogi szempontból nem létező, így emiatt a jogsértés már nem állapítható meg.”⁴⁴ Ezzel szemben több mint 10 évvel később már másként ítélték meg ezt a körülményt: „Amennyiben a felek az ott meghatározott feltételek hiányában módosították a szerződést, azzal a jogsértés megtörténik és ezt nem lehet semmissé tenni azzal, hogy a felek elállnak a szerződésmódosítástól.”⁴⁵ Ez a megközelítés tehát az utólagos, a felek önkéntes reparációjának lehetőségét zárja ki. (Megjegyzendő, hogy egy szerződés megszüntetése a

³⁹ A kötőerő a közbeszerzési dokumentumok körébe sorolható hirdetmények, tartalmak (eljárást megindító felhívás, korrigendumok stb.) kapcsán az ajánlati kötöttség szempontjából vizsgálható, az azokban foglalt tartalmak tehát ebből a szempontból másként kezelendők.

⁴⁰ A KDB D.137/13/2021. számú határozata.

⁴¹ A KDB D.197/13/2021. számú határozata.

⁴² A KDB D.38/26/2021. számú határozata, ld. még pl. a D.137/13/2021. számú határozatot.

⁴³ A KDB D.425/7/2020. számú határozata.

⁴⁴ A KDB D.271/9/2007. számú határozata.

⁴⁵ A KDB D.381/19/2018. számú határozata.

közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzését sem orvosolja, még akkor sem, ha az addig kifizetett érték a közbeszerzési értékhatárt nem érte el, ez a körülmény legfeljebb csak a bírság kiszabása körében értékelhető a beszerző ja-vára.)⁴⁶

Az ilyen szűkítő értelmezések értékelése körében elmondható, hogy alapvetően az ajánlatkérő szankcionálását előtérbe helyező, az önkéntes reparációt, korrigálást kizáró megoldások kerültek előtérbe, pedig más, az ajánlatkérő számára valamilyen „menekülési lehetőséget” biztosító megközelítések is alkalmazhatók lennének. Megjegyzendő, hogy a feltétel nélküli szankcionálás más területeken is megjelent: így ha például az ajánlatkérő elmulasztja a Közbeszerzési Hatóságot értesíteni a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás megindításáról a megindítás napján, akkor nem mentesülhet a jogsértés tényének és adott esetben a jogkövetkezményének megállapítása alól azáltal, hogy a felhívását visszavonja. („A Döntőbizottság töretlen és egységes joggyakorlata szerint az ajánlatkérő azon döntése, hogy az ajánlattételi határidő előtt visszavonta a felhívást, nem reparálja a tájékoztatási kötelezettség határideje elmulasztására vonatkozó jogsértést, vagyis jelen esetben egy elmulasztott eljárási cselekmény nem tehető meg nem történtté egy másik eljárási cselekmény által.”)⁴⁷ Mivel a jogszabály kifejezetten nem szabályozza ezt a kérdést sem, ezért lényegében a fórumra bízva a vonatkozó szabály (megközelítés) megalkotását a jogalkotó, engedi-e az ajánlatkérői reparációt vagy sem, változtat-e ennek a jogi megítélésén az idő előrehaladtával vagy sem. Megemlíthető ehhez kapcsolódóan az is, hogy a Második Kbt. egyik 2009-es módosítása vezette be azt a kifejezett jogorvoslati eljárási megszüntetési (visszautasítási) okot, amely szerint eljárási akadály az, ha az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárást megindító hirdetményét, felhívását jogszerűen visszavonta. A jogalkotó e kifejezett szabály beiktatásának szükségességével kapcsolatban úgy fogalmazott, hogy

„[a] jogalkalmazás által felvetett eljárásjogi értelmezési nehézségekre és divergáló bírósági joggyakorlatra a módosítás törvényi szinten ad választ.”⁴⁸ Ez a példa rávilágít arra, hogy ez a „törvényi szintű válasz” nem feltétlenül terjedt ki minden aspektusra.

4. 5. Az előzetes vitarendezésre épített tudomásszerzés félreértelmezése

Az előzetes vitarendezés mint jogintézmény akkor tudja betölteni a rendeltetését, ha valóban képes reális alternatívát kínálni a költségesebb és időigényesebb jogorvoslati eljárással szemben, képes azt kiváltani, és – ahogyan a jogintézmény neve is mutatja – megelőzni a KDB előtti hatósági eljárást. Ehhez arra van azonban szükség, hogy a jogsértésről való tudomásszerzésre vonatkozó szabályokat⁴⁹ a jogalkotó ehhez igazítsa, és a jogalkalmazás ennek megfelelően is alkalmazza őket. Ez azért különösen fontos, mert a jogorvoslati kérelem benyújtására rövid, jogvesztő határidők vonatkoznak.⁵⁰

Vannak azonban olyan tévutak, amelyek egy-egy nem megfelelően értelmezett jogszabályi rendelkezésre épülő döntésből erednek. Ilyen példaként említhető a Fővárosi Ítéltábla 3.Kf.650.051/2013/8. számú ítélete, amely néhány esetben a későbbiekben is hivatkozási alapként szolgált. Az alapul fekvő tényállás lényege a következő volt: sor került az összegezés megküldését követően iratbetekintésre, az ajánlattevő szembesült a feltételezett jogsértéssel. Az iratbetekintés alapján előzetes vitarendezési kérelmet nyújtott be, amelyet az ajánlatkérő elutasított. A Második Kbt. 2010. szeptember 15-étől hatályos 323. § (4) bekezdés b) és c) pontja szerint a jogsértés tudomásra jutásának kellett tekinteni egyrészt a közbeszerzési eljárást lezáró döntésben a megtekintett iratokkal kapcsolatban szereplő jogsértéssel kapcsolatban az iratbetekintés befejezésének napját, másrészt pedig az ajánlatkérői álláspont megküldésének időpontját, ha előzetes vitarendezést kérelmeztek és az ajánlatkérő a jogsértéssel kapcsolatban álláspontját

⁴⁶ Ld. a KDB D.402/8/2019. számú határozatát.

⁴⁷ A KDB D.18/10/2019. számú határozata. Ld. még pl. a D.392/10/2020. számú határozatot.

⁴⁸ Ld. a Második Kbt. 325. § (3) bekezdés g) pontját, valamint a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény módosításáról szóló 2008. évi CXI. törvény hatálybalépésével és a belső piaci szolgáltatásokról szóló 2006/123/EK irányelv átültetésével összefüggő törvény módosításokról szóló 2009. évi LVI. törvény általános indokolását.

⁴⁹ Ld. a Kbt. 148. § (7) bekezdés d) pontját.

⁵⁰ Részletesebben ld. Pfeffer Zsolt: A jogvesztő közbeszerzési jogorvoslati határidők a gyakorlat tükrében I., *Közjogi Szemle*, 2016/4., 75-84. o., valamint A jogvesztő közbeszerzési jogorvoslati határidők a gyakorlat tükrében II., *Közjogi Szemle*, 2017/1., 35-40. o.

megküldte, de egyéb intézkedést nem tett. Vagyis ebben az esetben két párhuzamos jogalap is fennállhat a tudomásszerzésre, de mivel ezek egymásra épülnek, ezért az lett volna a jogalkotói szándékkal és céllal összhangban álló értelmezés, ha ilyen esetben az előzetes vitarendezés lezárására épülő esetet lehet alapul venni a jogvesztő határidő számításánál. A bíróság azonban másképpen ítélte meg ezt a helyzetet: „Ha a kérelmező az iratbetekintés lehetőségével élt, majd előzetes vitarendezés iránt is kérelmet terjesztett elő, és erre az ajánlatkérői választ megkapta, tudomásra jutásnak azt az időpontot kell tekinteni, amikor először szembesült az általa vélelmezett jogsértéssel. Ha az iratbetekintés volt előbb, ezt az időpontot kell a tudomásra jutás időpontjának tekinteni. Nem eredményezheti a jogorvoslati határidők meghosszabbítását, hogy a kérelmező két, időben eltérő tudomásra jutást eredményező jogszabályi feltételnek is megfelelhett. Adott jogsértésről csak egy alkalommal lehet tudomást szerezni, ha az az iratbetekintés során történt, akkor a jogorvoslati kérelem benyújtására a [Második] Kbt. 323. § (4) bekezdésének b) pontját, ha az eredménytelen előzetes vitarendezés során történt, akkor a [Második] Kbt. 323. § (4) bekezdésének c) pontját kell alkalmazni a határidő számításánál. Semmi nem indokolta az [ajánlattevő] esetében, hogy az iratbetekintés során tapasztaltak ellenére még az előzetes vitarendezés eredményét is bevárja és csak ezt követően nyújtsa be jogorvoslati kérelmét. Mindezekre figyelemmel a másodfokú bíróság az elsőfokú bírósággal egyezően állapította meg a tudomásszerzés időpontját az iratbetekintés napjával azonosan...”⁵¹

Ezzel a döntéssel megteremtették az előzetes vitarendezésre alapítható tudomásszerzés *szűkebb értelmezésének* koncepcióját. Vagyis a két különböző jogszabályi esetet szigorúan elkülönítette a bíróság, hiába szabályozta nyilvánvaló okból külön az előzetes vitarendezésre alapítható tudomásszerzést a jogalkotó: a c) pont ugyanis a b) pont kivételes esete is lehet akár, tehát a reális, a jogalkotói célnak megfelelő jogértelmezés is levezethető lett volna. Ezzel megteremtődött egy olyan értelmezési keret, amely kizárólag bizonytalanságot eredményezett, szükségtelen és indokolatlan eljárási cselekmények láncolatának szükségességét felvetve.

Hiszen csak úgy lehet elkerülni az eljárási akadály kockázatát e megközelítés szerint, ha az ajánlattevő a főszabályként megállapított határidőt veszi alapul, és ha az előzetes vitarendezés csak később zárulhat le, akkor még azzal párhuzamosan egy jogorvoslati kérelmet is benyújt a KDB-hez, amelyhez felesleges költség-vonzat és adminisztrációs teher kapcsolódik. A kérelmezőnek a Kbt. 145. § (7) bekezdése alapján képviselőt kell megbízni díj ellenében, esetleg meg is fizeti a kérelmező az igazgatási szolgáltatási díjat, ha pedig utóbb kiderül, hogy az előzetes vitarendezési kérelem folytán a kifogásolt döntést az ajánlatkérő módosította, akkor a kérelem visszautasítandó, illetve az eljárás megszüntetendő. Mindezt azért kellene következetesen végig vinni, mert egy bírósági ítélet valamilyen okból kifolyólag egyszer így értelmezte a törvényt.

E megközelítés szerint, ha sor kerül iratbetekintésre, és ennek nyomán előzetes vitarendezési kérelmet nyújt be az ajánlattevő, amelyet az ajánlatkérő elutasít, akkor – hacsak az ajánlatkérői válaszból új releváns elemek nem derültek ki –, nem fogadható el a tudomásra jutás időpontjaként a válasz megküldésének napja, hanem az iratbetekintést kell alapul venni (és így lehet elkésett a jogorvoslati kérelem): „Amennyiben az iratbetekintést követően, annak időpontjától eltelt időben nem következik be semmilyen új adat, tény, akkor a tudomásra jutás csak és kizárólag az iratbetekintéshez, mint a tényleges tudomásra jutás időpontjához és tényéhez kötődhet, továbbá ehhez igazodik a jogorvoslati határidő kezdő időpontja is. [...] Az iratbetekintés azt a célt szolgálja, hogy az érintett ajánlattevő minden olyan adatot, tényt megismerhessen, amelyek az eljárás eredményének megállapítása körében keletkeztek. Azon tényekről és adatokról, amelyeket az érintett ajánlattevő az iratbetekintésen megismert, vitathatatlanul tudomást szerzett és amennyiben e körben újabb adat, tény nem merül fel, a tudomásra jutás időpontja csak ez az időpont lehet.” A KDB kifejezetten kiemelte (hivatkozta) az Ítélet tábla ítéletének álláspontját.⁵²

A szűkebb értelmezés az eljárást megindító felhívás vitatásánál is megjelent a korábbi joggyakorlatban: „A kérelmező ajánlatkérőhöz [...] benyújtott előzetes vitarendezési kérelme is a felhívás jogsértő tartalmára

⁵¹ A Fővárosi Ítélet tábla 3.Kf.650.051/2013/8. számú ítélete.

⁵² A KDB D.670/13/2016. számú végzése.

vonatkozott, és az előzetes vitarendezési kérelemre adott ajánlatkérői válasz alapján nem jutott a jogsértéssel összefüggő többletinformációhoz, amelyre nézve a jelen jogorvoslati kérelemmel összefüggő tényeket érintő tudomásszerzése megállapítható lenne.”⁵³ Egy másik döntésben pedig úgy foglaltak állást, hogy „Miután az előzetes vitarendezési eljárásban semmilyen új adat, tény nem jutott a kérelmező tudomására, így [...] az iratbetekintés befejezésének napjától kell számítani a jogorvoslati határidőt. [...] A Döntőbizottság a kérelmező azon kifogására, miszerint az iratbetekintés és a vitarendezési eljárás egymásra épülő jogintézmény, ezért a jogorvoslati határidőket is így kell figyelembe venni, azt emeli ki, hogy ez nem írja felül azt a kógens szabályt, hogy a jogorvoslati kérelem benyújtására nyitva álló határidő a tudomásra jutással kezdődik. Ez alapján mindig és minden esetben a tudomásra jutást kell vizsgálni és ahhoz képest meghatározni az irányadó jogorvoslati határidő kezdő időpontját. Amennyiben az érintett minden, a jogorvoslati jog gyakorlásához szükséges adat és tény birtokában van, ez az időpont lesz a releváns, amely lehet az összegezés megküldése (az eljárást lezáró döntés esetén), az iratbetekintés vagy adott esetben a vitarendezési eljárás, ha ott új tények, adatok merülnek fel a jogorvoslattal releváns körben.”⁵⁴ E szűkebb értelmezés nem egyéb, mint a „kétszer nem lehet ugyanarról a jogsértésről tudomást szerezni” joggyakorlati tétel dogmává merevítése, következetlen és logikátlan alkalmazása annak ellenére, hogy a Kbt. speciális tudomásszerzési esetként rögzíti az előzetes vitarendezési kérelemre adott ajánlatkérői válasz megküldésének napját. Viszont ez a tétel más esetekben más koncepciók megalapozásához kiválóan alkalmazható, így például az ún. egymásra épülő hivatalbóli kezdeményezések tilalmának bírói doktrínája esetében. Ez akkor merülhet fel, ha egy hivatalbóli kezdeményező a kezdeményezésének KDB-hez történő benyújtására vonatkozó jogvesztő határidőt elmulasztotta (elkészt a

kezdeményezése), viszont e kezdeményező úgy dönt, hogy egy másik jogosultat megkeres (például a Közbeszerzési Hatóság elnökét), hogy saját jogon nyújtson be kezdeményezést a KDB-hez ugyanazon feltételezett jogsértés(ek) kapcsán. A bíróság ilyen esetben megállapíthatja, hogy a KDB eljárási akadály (elkésztség) ellenére bírálta el érdemben a kezdeményezést: „A jogalkotó éppen a jogbiztonság követelményének szem előtt tartásával megfontoltan kötötte a kezdeményezést [...] kógens 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.”⁵⁵ Látható tehát, hogy egyes elvi tételek más jogi problémák vizsgálatakor is felhasználhatók, kiindulópontként szolgálhatnak ilyen jogi helyzetek kezelésére is, bár megjegyzendő, hogy ennek a területnek is megvan a maga külön gyakorlata, hiszen más körülmények (például korábban nem kifogásolt jogsértések nevesítése) is befolyásolhatja a tényleges tudomásszerzési időpont megállapíthatóságát.⁵⁶

A szűkebb értelmezéssel ellentétben a *tágabb értelmezés* az eljárási cselekmények egymás-ra épülésének elfogadását jelenti: vagyis megtörténik a jogsértő magatartás, amelynek nyomán az ajánlattevő előzetes vitarendezési kérelmet nyújt be. A választól függ, hogy megelőzhető-e a jogorvoslati eljárás vagy sem, ha ugyanis az ajánlatkérő nem fogadja el a kérelmezői álláspontot, akkor az előzetes vitarendezés eredményére építve nyújtható be a KDB-hez a jogor-

⁵³ A KDB D.529/11/2016. számú végzése. („A fenti döntőbizottsági álláspontot alátámasztják a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény változatlan normaszövege értelmezését végző Fővárosi Törvényszék 3.Kf.650.051/2013/8. számú ítéletében kifejtettek is.”)

⁵⁴ A KDB D.843/20/2015. számú végzése.

⁵⁵ 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 vagy a Fővárosi Törvényszék 104.K.704.026/2021/14. számú ítéletét.

⁵⁶ Ld. pl. a következő döntéseket: a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 27.K.30.868/2015/10. számú ítéletét, a KDB D.499/8/2016., a D.500/7/2016. számú határozatát, a Székesfehérvári Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 14.K.27.290/2016/23. számú ítéletét, a Székesfehérvári Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 14.K.27.289/2016/39. számú ítéletét, valamint a KDB D.44/14/2017. számú határozatát.

voslati kérelem.⁵⁷ A tágabb értelmezés is csak akkor fogadható el azonban, ha ténylegesen nincs olyan korábbi mozzanat, amelynek folytán a jogsértésről való tudomásszerzés korábban megvalósulhatott,⁵⁸ valamint az is rendkívül lényeges, hogy csak joghatás kiváltására alkalmas, jogszerű módon és határidőben benyújtott előzetes vitarendezési kérelemre lehet tudomásszerzést alapítani.⁵⁹

A tágabb értelmezés kapcsán emelhető ki egy 2017-es bírósági ítélet, amely szerint nem veszíti el az ajánlattevő azon jogát, hogy ha az előzetes vitarendezés alkalmazása nem vezet eredményre, akkor a KDB-hez forduljon. Ilyen értelmezés esetén az ajánlattevőnek a KDB-hez is be kellene nyújtania a kérelmét, ha a határidőt nem akarná elmulasztani, így irracionális módon a KDB jogorvoslati eljárása és az előzetes vitarendezés párhuzamosan folya. „Az előbbiekre tekintettel a bíróság nem osztotta a felperes által hivatkozott 3.Kf.650.051/2013/8. számú ítélet és a D.843/20/2015. számú alperesi határozat kapcsán a felperes által hivatkozottakat sem.”⁶⁰ A joggyakorlat tehát folyamatosan alakította ezt a kérdést, és végül a tágabb értelmezés irányába fejlődött, vagyis nem szükséges az előzetes vitarendezés kapcsán a válaszból megismert új tény, adatot, többletinformációt igazolni annak érdekében, hogy eredményesen lehessen hivatkozni az válasz megküldésének időpontjára. A KDB 2018-ban már egyenesen úgy fogalmazott egyik döntésében, hogy „[a]z egyéb érdekelt helytelenül, és minden jogi alap nélkül állította azt, hogy e törvényi vélelem érvé-

nyesíthetőségének az is feltétele lenne, hogy utólag megállapítást nyerjen, hogy az ajánlatkérői válasz a korábban megismertekhez képest 'valamilyen többletinformációt' tartalmazott.”⁶¹ Vagyis nem fogadták már el az említett ítéletáblai ítélet alapján kialakított azon megközelítést, hogy az előzetes vitarendezésre akkor lehet alapítani önállóan tudomásszerzést, ha „többletinformáció” merült fel az ajánlatkérői válaszban, egyébként a főszabályként megállapított esetet lehet csak alapul venni.

A jogalkotó 2018. január 1-jétől beemelte a Kbt.-be azt a kifejezett szabályt, amelynek értelmében, ha az iratbetekintést követően előzetes vitarendezés kezdeményezésére is sor került, a tudomásra jutás időpontjának meghatározására az előzetes vitarendezés körében megállapított tudomásszerzési szabályok alkalmazandók.⁶² Miután a törvényhozás jogszabályi úton – de érdekes módon csak az iratbetekintéshez kapcsolódóan – feloldotta a szűkebb és a tágabb értelmezés kérdéskörét, a korábbi joggyakorlatra való hivatkozás már nem fogadható el. „A jogalkotó ennek kapcsán a tudomásra jutás időpontjaként az előzetes vitarendezésre adott ajánlatkérői válasz megérkezésének napját tekinti. A fentiek alapján az ajánlatkérő által hivatkozott Kúria ítélete és az ez alapján született döntőbizottsági döntések nem relevánsak a hatályos szabályozásra tekintettel.”⁶³

A 2017-es ítéletből még egy érdekes megállapítás kiemelhető, nevezetesen, hogy „[a] bíróság álláspontja szerint itt nincsen szó megdönthető *vélelmekről*, tekin-

⁵⁷ Ld. pl. a KDB D.617/4/2012. számú végzését: „A Kbt. meghatározza azt is, hogy egyes esetekben mit kell a jogsértés tudomásra jutásának tekinteni, így előzetes vitarendezési eljárás esetén az ajánlatkérő válaszána kézhezvételét. Tényként állapítható meg, hogy kérelmező előzetes vitarendezési eljárást kezdeményezett 2012. október 17-én, melyre ajánlatkérő október 24-én adta meg válaszáat. Kérelmezőnek 2012. október 24-én nyílt meg a jogorvoslati kérelem előterjesztésére rendelkezésére álló 10 nap, így a 2012. november 8-án előterjesztett jogorvoslati kérelem kétséget kizáróan elkésett.” Ld. még a KDB D.496/36/2016. számú határozatát: „A Döntőbizottság megállapította, hogy a kérelemmel érintett jogsértéssel összefüggésben a kérelmező 2016. május 30-án [...] előzetes vitarendezést kérelmezett, amelyet az ajánlatkérő a Kbt. 80. § (4) bekezdése szerinti válaszában határidőben elutasított, de egyéb intézkedést nem tett. Ezen jogsértés tekintetében az ajánlatkérői álláspont megküldésének időpontja 2016. június 2-a volt. A kérelmező a jogorvoslati kérelmét 2016. június 17-én a Kbt. 148. § (3) bekezdése szerinti tizenöt napos jogorvoslati határidőben benyújtotta, a kérelem nem késett el.”

⁵⁸ „Az ajánlatkérő helyesen hivatkozott arra, hogy a Kbt. 148. § (7) bekezdés d) pont da) alpontjára alapított tudomásszerzés megdönthető vélelem, amennyiben tényszerűen, kétséget kizáróan bizonyítást nyer az előzetes vitarendezést alapjául szolgáló iratbetekintés során történt tudomásszerzés.” (A KDB D.456/19/2019. számú határozata.)

⁵⁹ Ld. a KDB D.78/16/2018. vagy a D.114/17/2019. számú határozatát.

⁶⁰ A Székesfehérvári Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 14.K.27.343/2016/30. számú ítélete.

⁶¹ A KDB D.379/21/2018. számú határozata.

⁶² Ld. a Kbt. 148. § (7a) bekezdését.

⁶³ A KDB D.414/14/2018. számú határozata.

tettel arra is, hogy egyébként a Kbt. nem szabályoz semmilyen vélelem megdöntésre irányuló eljárást sem.”⁶⁴ A jogsértésről való tudomásszerzésre vonatkozó esetek vélelemkénti kezelése folyamatosan megjelenik a gyakorlatban, különösen a szabálytalansági eljárás megindításához kapcsolódó esetekben: „Nem kizárt – miután a kezdeményezéshez nem szükséges, hogy a jogsértésről meggyőződjön, elégséges a jogsértés észlelése, – hogy időben a tudomásszerzés és a szabálytalansági eljárás megindításának időpontja elkülönüljön. A törvényi vélelem megdönthetőségének éppen ez a lényege. Amennyiben azonban a kezdeményező maga erre nem hivatkozik, a vélelem ellenében a jogorvoslati kezdeményezési elemhez rendelt egyedi bizonyítás útján kerülhet sor az attól eltérő időbeli tudomásszerzés megállapítására. Ilyen konkrét, bizonyítékokon alapuló megállapítással az alperes adós maradt.”⁶⁵ A megdönthető vélelmek kérdésével az Alkotmánybíróság is foglalkozott több határozatában.⁶⁶ Megemlíthető végül a KDB vonatkozó értelmezése: „A Döntőbizottság a jogvesztő határidőre vonatkozó álláspontja kialakításakor figyelembe vette az Európai Bíróság C406/08 Uniplex (UK) Ltd. számú ítéletében foglaltakat is. Nem eredményezheti a jogorvoslati határidők meghosszabbítását, ha a kezdeményező két, időben eltérő tudomásra jutást eredményező jogszabályi feltételnek is megfelel.”⁶⁷

Látható tehát, hogy a jogorvoslati kérelmek, kezdeményezések benyújtására nyitva álló határidők szabályainak értelmezése folyamatosan alakul, változik, vélelmekről, illetve azok megdöntéséről, korábbi joggyakorlat figyelmen kívül hagyásáról folynak viták. Ezek olyan kérdések, amelyekről a jogalkotó hallgat, a fórumokra bízva ezzel a jog alakítását, így azok újabb és újabb fejezetekkel egészíthetik ki a kapcsolódó jogviták eredményeképpen a jogvesztő határidőkre vonatkozó

szabályozás gazdag esetjogra épülő történetét. Megjegyzendő, hogy a Fővárosi Ítéltábla 3.Kf.650.051/2013/8. számú ítélete a legújabb gyakorlatban is megjelenik hivatkozási alapként indokolásokban, a vélelmekre vonatkozó elvi megközelítések kapcsán.⁶⁸ Egyes jogalkotás útján felülírt döntések egyes elemei tehát továbbra is irányadóak lehetnek, még abban az esetben is, ha valamelyik alapvető tételük már a hatályos jog függvényében nem alkalmazható.

5. Vitás kérdések részletezése, eldöntése és a joggyakorlat felülírása jogalkotás útján

Az egyes fórumok által megtárgyalt, megvitattott és eldöntött jogviták kétségtelenül lehetőséget biztosítanak arra a jogalkotónak, hogy egy-egy jogszabálymódosítás keretében vitás kérdéseket eldöntsön. Ez azt jelenti, hogy egymásnak ellentmondó döntések, gyakorlatok között feszülő ellentét jogalkotás útján feloldható, és egyik vagy másik megközelítés a tételes jog szintjére emelhető. Lehetőséget adnak egyes döntések arra is, hogy az általuk elemzett jogi problémák rámutassanak a tételes jog hiányaira, és a jogalkotás erre megfelelő választ adhat. A következő bekezdésekben olyan példák kerülnek említésre, elemzésre, amelyek esetében a jogalkotó szükségesnek vélte a jogi norma módosítását, kiegészítését, pontosítását. Vannak ezek között olyan esetek is, amikor a törvényhozás a rendelkezésre álló alternatívák közül bármelyiket választhatta volna, mégis az egyik megközelítést preferálta, és azt emelte törvényerőre.

5. 1. A tárgyalásos eljárás példája

Az első példa a *tárgyalásos eljárások* részletesebb szabályainak kidolgozása körében említhető. A Második Kbt.

⁶⁴ A Székesfehérvári Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 14.K.27.343/2016/30. számú ítélete.

⁶⁵ A Fővárosi Törvényszék 103.K.702.930/2021/7. számú ítélete. Ld. még pl. a KDB D.512/13/2020. számú határozatát („A Kbt. jogszabályi vélelemmel állapítja meg a jogsértés tudomásra jutásának időpontját a hivatalbóli kezdeményezők esetében...”), a D.326/11/2020. számú határozatát (a vélelmet nem sikerült megdönteni), vagy a D.75/12/2021. számú végzését. („Ez az időpont azonban olyan törvényi vélelem, amellyel szemben helye van bizonyításnak, a tényleges tudomásszerzés időpontját akár a Döntőbizottság, akár az ügy közigazgatási vitájában eljáró bíróság ettől eltérően állapíthatja meg.”)

⁶⁶ Ld. a 9/2020. (V. 28.) AB határozatot, valamint a 19/2020. (VIII. 4.) AB határozatot.

⁶⁷ A KDB D.452/9/2020. számú végzése.

⁶⁸ „[A] tényleges tudomásszerzési időpont ettől eltérő időpontban is megállapítható, amennyiben a tudomásra jutás ténye kétséget kizáróan, a törvényi vélelemtől eltérő időpontban megállapítható (Fővárosi Törvényszék 3.Kf.650.051/2013/8.)” (A KDB D.452/9/2020. számú végzése.)

az ajánlatok bírálatára, a végleges ajánlatok megtételére és az egyes fázisokban gyakorolható eljárási cselekményekre nem tartalmazott rendelkezéseket (az irányelvi előírások is meglehetősen általánosak), ennek megfelelően szükségessé vált több, a gyakorlatban bizonytalanságot okozó kérdés rendezése⁶⁹ (eldöntése), és a kimunkált elvek beemelése a törvény szövegébe. (A

részletes szabályok a régi Kbt.-ben jelentek meg első alkalommal.)

A hatályos szabályozás és az előzményi joggyakorlati tételek viszonya – vagyis az, hogy mely szabálynak milyen megállapítás szolgál(hat)ot az alapjául – az alábbi táblázatban összegezhető:

A joggyakorlatban kimunkált tétel és az indokolása	A Kbt. vonatkozó szabálya
<p>Kulcskérdés az ajánlattevők számára, hogy „Mikor és milyen feltételekkel áll be az első, vagy a következő forduló során az ajánlati kötöttség, az ajánlattevők mikor szereznek tudomást arról, hogy további ajánlatmódosításra nincs lehetőség, végleges ajánlatot kell tenniük, az egyes tárgyalási fordulók pontosan mikor, milyen tartalmi elemeket fognak érinteni.” (A KDB D.620/10/2010., valamint a D.614/9/2010. számú határozata.)</p>	<p>„Az ajánlatkérőnek – ha az ajánlattételi felhívás erre vonatkozóan nem adott pontos információt – előzetesen egyértelműen az ajánlattevők tudomására kell hoznia, hogy mikor fogja a tárgyalásokat befejezni.”</p>
<p>„Ajánlatkérő kötelezettsége, hogy a tárgyalásos eljárás menetében is betartsa a Kbt. alapelveit, biztosítsa a nyilvánosságot, a verseny tisztaságát és az esélyegyenlőséget. E körben kiemelt jelentőséggel bír az ajánlatok módosítása kezelésének kérdése, melynek szintén meg kell felelni ezen alapkövetelményeknek, még akkor is, ha kifejezett utaló rendelkezést a bontási eljárásra nem tartalmaz a Kbt.” (A KDB D.620/10/2010. számú határozata.)</p>	<p>[Kbt. 88. § (9) bekezdés] Vö. a Kbt. 87. § (6) bekezdésével.</p> <p>„Az ajánlatkérő az ajánlattevőket felhívja a tárgyalások befejezéseként egy végleges ajánlat írásban történő beadására.” [Kbt. 88. § (9) bekezdés]. Ld. még a 2014/24/EU irányelv 29. cikk (7) bekezdését.</p>
<p>Ajánlatkérőnek lehetősége és egyben kötelezettsége is annak tisztázása, hogy „[a] külön-külön egymást követő tárgyalások során milyen módon biztosítja a módosított ajánlatok tartalmának idő előtti megismerhetetlenségét, illetőleg sértetlenségét, annak érdekében, hogy a korábbi időpontban tárgyaló ajánlattevőkkel szemben a később tárgyalók ne kerülhessenek indokolatlan versenyelőnybe.” (A KDB D.620/10/2010. számú határozata.)</p>	<p>„Ha az ajánlatkérő az ajánlattevőkkel egyenként tárgyal, az ajánlattevő hozzájárulása nélkül a tárgyaláson az ajánlatáról közölt semmilyen információ nem osztható meg a többi ajánlattevővel.” [Kbt. 88. § (3) bekezdés]. Ld. még a 2014/24/EU irányelv 29. cikk (5) bekezdését.</p>
<p>1. „[A]z ajánlatkérőnek a tárgyalásokat megelőzően az ajánlatok érvényességét meg kell vizsgálni és a felhívásnak és a dokumentációnak nem megfelelő ajánlatok esetében az érvénytelenséget meg kell állapítani, a döntésről az ajánlattevőt értesíteni kell és az érvénytelen ajánlattevővel már tárgyalást nem lehet lefolytatni.” (A KDB D.387/13/2010. számú határozata.)</p>	<p>„Az ajánlattételi felhívásban meghatározott ajánlattételi határidőre benyújtott, ajánlati kötöttséget nem eredményező első ajánlat vonatkozásában az ajánlatkérő megvizsgálja, hogy az megfelel-e a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott feltételeknek. Az ajánlatot a tárgyalások megkezdését megelőzően akkor kell érvénytelenné nyilvánítani, ha az ajánlat olyan okból érvénytelen, amellyel kapcsolatban a tárgyalások során vagy hiánypótlás keretében nincs lehetőség az ajánlat megfelelővé tételére. A tárgyalások</p>

⁶⁹Ld. a régi Kbt. javaslati állapotának 89-93. §-aihoz kapcsolódó részletes indokolást.

	<p>megkezdését megelőzően csak akkor lehet az ajánlat érvénytelenségét a szakmai ajánlat nem megfelelő volta miatt megállapítani, ha a szakmai ajánlat nem felel meg az ajánlatkérő által meghatározott minimum-követelményeknek.” [Kbt. 89. § a) pont]</p>
<p>2. „Egy ajánlatot, ajánlati elemet nem tartalmazó ajánlatot benyújtó ajánlattevő (ár)tárgyalásba való bevonása sértheti a többi ajánlattevő jogos érdekét, esélyegyenlőségét is, mivel kihathat a versenytársak tárgyalás során tett vállalásaira oly módon, hogy megajánlásait az érvénytelen ajánlatot tevő ajánlattevő vállalásai is befolyásolják, ajánlataikat ahhoz igazítják annak érdekében, hogy a versenyt követően a közbeszerzési eljárást lezáró szerződés megkötésének lehetőségét elnyerjék.”(A KDB D.297/11/2009. számú határozata.)</p>	
<p>3. A korábbi szabályozás alapján az ajánlati árat nem tartalmazó ajánlat hiánypótlás nélküli érvénytelenségét állapították meg; a hiány pótolhatóságáról, illetve a felolvasólap ellentmondásosságának feloldhatóságáról azonban ld. a KDB D.253/7/2012. és a D.494/9/2012. számú határozatait.</p>	
<p>4. „A tárgyalásos eljárás lehetőséget ad arra, hogy az ajánlatok bizonyos fogyatékoságait a felek a tárgyalások keretében orvosolhassák, az ajánlatkérő az ajánlati felhívás tartalmának megfelelően tárgyalhat...” (A Fővárosi Ítéltábla 4.Kf. 27.233/2007/8. számú ítélete)</p>	
<p>„Amennyiben az ajánlatkérő - bármely eljárásrendben - tárgyalásos eljárást folytat, a végső ajánlati árakhoz, ajánlati árelemekhez viszonyítva végezheti el a vizsgálatot, tekintettel a tárgyalásos eljárások jellemző sajátosságaira, melyek szerint az ajánlatkérő és az ajánlattevő(k) közötti tárgyalások arra irányulnak, hogy az ajánlatkérő a legkedvezőbb feltételekkel kössön szerződést.” (A KDB D.121/12/2012. számú határozata, ld. még a D.489/16/2009. számú határozatot.) Ezen túlmenően az esetleges árcsökkenés mértéke irreleváns.^[70]</p>	<p>„Az ajánlatkérő megvizsgálja, hogy a végleges ajánlatok megfelelnek-e a közbeszerzési dokumentumok tárgyalás befejezésekor tartalmának, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek és szükség szerint alkalmazza a 72. §-t.” [Kbt. 89. § b) pont]</p>

Forrás: a szerző saját szerkesztése

⁷⁰ „A Döntőbizottság nem fogadta el az ajánlatkérő azon álláspontját, hogy a kérelmező az alapelvek megsértését követte volna el azzal, hogy csupán a végleges ajánlatában adott versenyképes árat, az alap ajánlatában az a becsült értéket jóval meghaladta. Az alapelvek érvényesülése a közbeszerzési eljárásban valóban nagyon fontos és az afelett való örökös többek között az ajánlatkérő egyik legfőbb feladata, azonban a jelen esetben a Döntőbizottság szerint a kérelmező nem követte el azok megsértését ezen eljárásával.” (A KDB D.36/13/2018. számú határozata.)

Említhető azonban olyan joggyakorlati tétel, amelyet a törvényhozás felülírt kifejezett szabály beiktatásával. A tárgyalásos eljárásban már korábban felmerült ugyanis az a kérdés, hogy miképpen kell kezelni azt a helyzetet, ha az ajánlatkérő felszólította az ajánlattevőket egy végleges ajánlat benyújtására, azonban az ajánlattevő nem nyújtott be újabb ajánlatot? Ilyen esetben a korábban benyújtott, ajánlati kötöttséggel nem terhelt ajánlatot kellett a továbbiakban fenntartottnak tekinteni, vagy pedig az érvénytelenség jogkövetkezményét kellett megállapítani? A korábbi megközelítés a következő volt: „A Döntőbizottság nem osztja az ajánlatkérő álláspontját, hogy a hirdetmény közzététele nélküli tárgyalásos eljárásban az ajánlattétel kötelező és ennek elmaradása esetén az ajánlatkérő az egyébként alkalmasnak nyilvánított ajánlattevő érvényes ajánlatát érvénytelenné nyilváníthatja. [...] Az ajánlatkérőnek ugyanis amennyiben a tárgyalások során az ajánlattevő nem módosítja az ajánlatát, akkor az eredetileg benyújtott ajánlatot kell elbírálnia.”⁷¹

A Kbt. azonban tartalmaz egy olyan szabályt, amely szerint a tárgyalásos eljárásban kötelező végleges ajánlat benyújtása, kivéve, ha az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívásában tett fenntartás alapján úgy dönt, hogy az első ajánlatok beérkezését követően nem tart tárgyalást, hanem a benyújtott ajánlatok bírálatával és értékelésével befejezi az eljárást.⁷² A hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárásban is létezik ugyanilyen szabály⁷³ azzal az eltéréssel, hogy a tárgyalás nem mellőzhető, a Kbt. 87. § (6) bekezdése nem alkalmazható.⁷⁴ [A kötelező végleges ajánlattételre vonatkozó szabályt ko-

rábban az elektronikus közbeszerzés részletes szabályairól szóló 424/2017. (XII.19.) Korm. rendelet 21.§ (1) és (2) bekezdése is tartalmazta.]

A jogalkotó a korábban kifejezetten nem szabályozott és a joggyakorlat által megválasztott megközelítést azonban felülírta, a végleges ajánlatokat is az EKR-ben kell megtenni (jogsértő módon jár el az ajánlatkérő, ha azokat – egy EKR-ben bonyolított eljárásban – külön, papíralapon kéri be, borítékokat és kitöltetlen felolvasólapokat ad át a tárgyalási fordulón).⁷⁵ E felülírás oka pedig nem volt más, mint az EKR működése, ugyanis „[a] rendszer egy meghatározott eljárási cselekmény sorrendben kezeli az eljárásokat, az algoritmusok nem tudják kezelni azt a – papír alapon korábban működő – gyakorlatot, hogy az ajánlattevő végleges ajánlat benyújtása nélkül fenntartja ajánlatát, hanem szükség van az új, írásbeli ajánlat benyújtására a további eljárási lépések megtételéhez.”⁷⁶ Megjegyzendő, hogy a KDB jogsértést állapított meg olyan esetben, amikor az ajánlatkérő a tárgyaláson félretájékoztatta az ajánlattevőket, és azt rögzítette a tárgyalási jegyzőkönyvben, hogy amennyiben az ajánlattevők módosítani kívánják az eredeti ajánlatukat, akkor azt a végleges ajánlatok benyújtására nyitva álló határidőben megtehetik. A tárgyaláson az ajánlatkérő részéről azt a téves tájékoztatást nyújtották, hogy amennyiben az ajánlattevők az ajánlatukon nem kívánnak módosítani, úgy az ajánlatkérő az eredetileg benyújtott ajánlatukat fogja értékelni, vagyis ez esetben a végleges ajánlat benyújtása nem szükséges, ez pedig ellenkezett a tételes jogi

⁷¹ A KDB D.211/6/2013. számú határozata.

⁷² Ld. a Kbt. 87. § (6) bekezdését.

⁷³ Ld. a Kbt. 99. § (2) bekezdését.

⁷⁴ „Amennyiben a Kbt. a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárásban lehetővé tenné azt, hogy az ajánlatkérő eltekinthessen a tárgyalás lefolytatásától, úgy az erre vonatkozó, eltérést engedő szabálynak szerepelnie kellene a Kbt. 101. § (1) bekezdésében. [...] A törvényben szereplő definíció alapján a vizsgált eljárásfajta immanens eleme a tárgyalás lefolytatása. [...] A fenti jogszabályi rendelkezések alapján, valamint a Kbt. kógcenciájára tekintettel az ajánlatkérő a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárásban nem tekinthet el a tárgyalás lefolytatásától, a Kbt. 87. § (6) bekezdése kizárólag a tárgyalásos eljárásban alkalmazható, a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárásban nem. [...] A Döntőbizottság az uniós jog elsőbbségének elvére tekintettel megvizsgálta [...] az irányelv vonatkozó rendelkezéseit és megállapította, hogy az uniós jogalkotó a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárásban nem, kizárólag a tárgyalásos eljárásokban teszi lehetővé, hogy az ajánlatkérő szervek az előzetes ajánlatok alapján, tárgyalás nélkül ítélik oda a szerződést (29. cikk (4) bekezdés).” (A KDB D.166/9/2017. számú határozata.)

⁷⁵ Ld. a KDB D.497/13/2019. és a D.498/13/2019. számú határozatát.

⁷⁶ A 2018. évi LXXXIII. törvény 32. §-ához kapcsolódó indokolás. Ld. még a 36-37. §-hoz kapcsolódó indokolást: „[a] tárgyaláson szóban tett ajánlatot az EKR – értelemszerűen – nem tudja kezelni, ezért minden esetben szükséges írásbeli ajánlat benyújtása.”

szabállyal.⁷⁷ Látható, hogy a korábbi ismeretek alapján rögzült eljáráslebonyolítási mechanizmusok (megszokások) jogsértéseket eredményezhetnek egy-egy tételes jogi szabály beiktatásával, megváltoztatásával, a hosszú évek során kialakult ajánlatkérői gyakorlat megváltoztatása némely esetben nehézségbe ütközik.

Egy másik példa is említhető: a Kbt. 89. § a) pontjának utolsó két mondata akként rendelkezik, hogy „A tárgyalások megkezdését megelőzően csak akkor lehet az ajánlat érvénytelenségét a szakmai ajánlat nem megfelelő volta miatt megállapítani, ha a szakmai ajánlat nem felel meg az ajánlatkérő által meghatározott minimumkövetelményeknek. Az ajánlatban foglalt egyéb nyilatkozatokkal, dokumentumokkal kapcsolatos hiányokat a tárgyalások befejezéséig kell pótolni.” Az egyéb tartalmi elemekkel kapcsolatos hiánypótlás lehetőségét (végső határidejét) a jogalkotó korlátozta, a Második Kbt. szabályozása ilyen megkötést nem ismert. E korábbi törvény hatályosságának idején lefolytatott jogorvoslati eljárásban a kérelmező azt kifogásolta, hogy az ajánlatkérő nem vizsgálta meg a tárgyalás előtt az ajánlatokat, és a tárgyalást megelőzően nem, csak a tárgyalási jegyzőkönyv megküldésekor hívta fel egy hiányzó, általános, az akkori jogszabály által benyújtandó nyilatkozat benyújtására a két ajánlattevőt. (Az egyik a hiányt pótolta, a másik – a kérelmező – pedig nem.) A KDB úgy foglalt állást, hogy „[a] tárgyaláson, vagy a tárgyalás lefolytatását követően észlelt hiány vonatkozásában az ajánlatkérőnek nem csak lehetősége van, hanem köteles is a hiánypótlást lefolytatni. Mivel az ajánlatok olyan hiányban szenvedtek, mely hiánypótlással kiküszöbölhető volt, az ajánlatkérő akkor járt volna el jogsértő módon, ha hiánypótlás lefolytatása nélkül érvénytelenséget állapít meg. A Döntőbizottság

megjegyzi, hogy az eljárás iratai alapján nem állapítható meg, hogy az ajánlatkérő a hiányt a tárgyalást megelőzően már észlelte volna.”⁷⁸ A jogszabály azonban immár tartalmaz időbeli korlátozást, viszont a „tárgyalások befejezése” kitételt a jogalkotó pontosította: „A módosítás célja a tárgyalásos eljárás esetén a tárgyalások befejezésére vonatkozó terminológia egységesítése és a tárgyalások befejezése időpontjának egyértelművé tétele. Ennek megfelelően egyrészt a szövegben a korábbi ‘lezárás’ kifejezést felváltja a ‘befejezés’ szó, valamint a bekezdés második mondatának pontosítása egyértelműsíti, hogy a tárgyalások befejezésének a végleges írásbeli ajánlatok benyújtása, illetve ennek a határideje minősül.”⁷⁹ Vagyis a végleges ajánlat benyújtása (határideje) lett az a mérőföldkő, amelyhez a jogalkotó az egyéb tartalmak hiánypótlhatóságát kötötte, szemben a Második Kbt.-vel és a rá épülő joggyakorlattal, amely ilyen korlátozást nem ismert, és a joggyakorlatban kimunkált elvek alapján sem igazolható egy ilyen felesleges, a későbbi hibák korrekcióját korlátozó rendelkezés alkalmazása. Hiszen mit tehet az ajánlatkérő, ha a végleges ajánlatok benyújtását követően észleli, hogy egy általános nyilatkozat, dokumentum csatolása elmaradt? (Ezért forduljon például a KDB-hez jogorvoslati kérelemmel a saját eljárásával szemben?) Ha felszólítja a végleges ajánlat benyújtását megelőzően az ajánlatkérő a hiány pótlására, az mennyiben járul hozzá az eljárás hatékonyságához, jogszerűségéhez magasabb fokon, mint ha a benyújtást követően biztosítaná a hiánypótlás lehetőségét? Mindebből adódóan célszerűnek mutatkozna e korlátozó rendelkezés felülvizsgálata, illetve hatályon kívül helyezése.

5. 2. A hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás ajánlattevői körének szabályozása

⁷⁷ „Tekintettel arra, hogy az ajánlatkérő által választott eljárásfajtaiban különös jelentősége van az ajánlattevőkkel megtartott tárgyalásnak, ezért minden, ami a végleges ajánlat nyújtását is érintő körülmény lehet, a tárgyalásról felvett jegyzőkönyvben rögzíteni szükséges. E körben értékelhető az ajánlattevőket érintő tájékoztatás, kioktatás is. A fenti körülményeket értékelve megállapítható volt, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 41. § (1) bekezdésében foglaltakat azzal, hogy az ajánlattevőkkel tartott tárgyalásáról felvett jegyzőkönyve nem tartalmazta teljeskörűen az ajánlattevők tájékoztatása, kioktatása kapcsán elhangzottakat. [...] A Döntőbizottság álláspontja szerint a hivatkozott rendelkezéssel ellentétes tájékoztatás – miszerint a végleges ajánlatok benyújtása nem kötelező abban az esetben, amennyiben a korábban benyújtott ajánlatukon nem kívánnak módosítani – eredményezhette azt a következményt, hogy a tárgyi eljárás 1. és 2. részeiben a végleges ajánlatok benyújtására végül nem került sor.” (A KDB D.64/7/2019. számú határozata.)

⁷⁸ A KDB D.387/13/2010. számú határozata.

⁷⁹ A közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény és egyes kapcsolódó törvények módosításáról szóló 2020. évi CXXVIII. törvény végső előterjesztői indokolása 28-29. §-aihoz kapcsolódó részletes indokolás.

Egy előzményi eredménytelen közbeszerzési eljárásra alapítható hirdetmény nélküli tárgyalásos eljáráshoz kapcsolódóan említhető a következő példa. A hatályos Kbt. akként rendelkezik a lehetséges jogalapok körében, hogy az ajánlatkérő hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárást alkalmazhat kivételes esetben, ha az előzményi eljárás tekintetében bizonyos feltételek fennállnak, és a tárgyalásra meghívja az előző nyílt vagy a meghívásos eljárás mindazon és csak azon ajánlattevőit, amelyek ajánlata bizonyos követelményeknek megfelelt.⁸⁰ Jelen példa esetében a „mindazon és csak azon” kitévelen belül a „csak azon” kifejezések vizsgálандók, azaz érdemes felvázolni annak az indokait, hogy a jogalkotó miért tartotta szükségesnek e két szó beemelését a jogalapra vonatkozó normaszövegbe. Megemlítendő azonban, hogy e rendelkezés többi elemének is megvan a saját gazdag joggyakorlata. Így például, hogy közvetlenül az „előző” eljárásnak kell nyílnak vagy meghívásosnak lennie, így nem alkalmazható ez az eljárásfajta jogszerűen, ha az előző eljárás is hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás volt már ugyanezen jogalaptól kifolyólag, tehát ha csak a kettővel korábbi eljárás volt nyílt vagy meghívásos.⁸¹ Ugyancsak fontos joggyakorlati támpontokat jelentenek azok a döntések, amelyek kidolgozták, hogy miképpen értelmezendő az, hogy „a közbeszerzés feltételei időközben lényegesen nem változtak meg.” Érdemes néhány joggyakorlati példát is megemlíteni ebben a körben azzal, hogy „A Döntőbizottság álláspontja szerint a feltételek változását nem lehet kiterjesztően értelmezni, nem lehet a feltételek változásán valamennyi, a felhívásban szereplő, feltételnek nem minősülő információ változását érteni. A Döntőbizottság megítélése szerint az nem a feltétel (tartalom) megváltozását jelenti, hogy az azonosan előírt feltétel vizsgálatát az ajánlatkérő nem azonos években végzi el.”⁸² A joggyakorlat szerint viszont lényeges feltételnek (feltételeknek) minősítendő például az értékelési szem-

pont (részszempontok),⁸³ a beszerzés tárgya, mennyisége,⁸⁴ az alkalmassági követelmények,⁸⁵ a kizáró okok igazolása,⁸⁶ vagy a szerződést biztosító mellékkötelezettségek,⁸⁷ így ezek módosítására nem kerülhet sor, ha az ajánlatkérő alkalmazni kívánja a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárást ezen jogalapját.

A hatályos törvény továbbra sem ad normatív támpontot, hogy milyen feltételek módosítása minősül már lényegesnek, tehát a törvényhozás továbbra is a fórumokra bízta a vonatkozó kérdések megválaszolását, illetve a korábbi joggyakorlatban kimunkált elvek alkalmazását. Viszont az ajánlattevői kör tekintetében már jogszabály-pontosítási szándék merült fel, amelynek szükségese a háttérét is felvázolni.

A kiindulópont az, hogy a közbeszerzési eljárásba a meghatározott érvénytelenségi okkal nem érintett korábbi ajánlattevőket az ajánlatkérőnek be kell vonnia. Az *ajánlattevői körrel* kapcsolatban általános követelmény, hogy „Az e törvény által előírtak szerinti meghatározás kizárja annak lehetőségét, hogy ajánlatkérő a széles potenciális ajánlattevői körből tetszőlegesen válasszon, döntsön arról, hogy kit hív fel ajánlattételre. Erre tekintettel minden egyes tárgyalásos eljárásfajta esetén egyedileg kell megvizsgálni, hogy azon eljárásfajtanál a jogalkotó milyen előírást határozott meg az ajánlattevői körre.”⁸⁸ További fontos megállapítás, hogy „Az eljárásban csak azok az ajánlattevők vehetnek részt, akiket az ajánlatkérő felhívott az ajánlattételre.”⁸⁹ A hatályos törvény – a régi Kbt.-vel ellentétben – tartalmazza azon előírást, amely szerint az ajánlatkérő „meghívja a nyílt vagy a meghívásos eljárás *mindazon és csak azon ajánlattevőit...*”. Hogy egyszerűen érthető legyen ezen fordulat („...és csak azon...”) jelentősége, indoka, a korábbi szabályozáshoz kapcsolódó dilemmákat érdemes röviden áttekinteni. E szabály hiányában ugyanis az ajánlatkérő akár ki is egészíthette az

⁸⁰ Ld. a Kbt. 98. § (2) bekezdés a) pontját.

⁸¹ „A hirdetmény közzétételével induló tárgyalásos eljárás kizárólag akkor alkalmazható jogszerűen, ha azt közvetlenül nyílt vagy meghívásos eljárás előzi meg.” (A KDB D.93/17/2006. számú határozata.)

⁸² A KDB D.387/13/2010. számú határozata.

⁸³ Ld. a KDB D.553/10/2010. vagy a D.31/6/2011. számú határozatát.

⁸⁴ Ld. a KDB D.513/10/2010. számú határozatát.

⁸⁵ Ld. a KDB D.514/7/2010. számú határozatát.

⁸⁶ Ld. a KDB D.31/6/2011. számú határozatát.

⁸⁷ Ld. a KDB D.31/6/2011. számú határozatát.

⁸⁸ A KDB D.345/6/2010. számú határozata.

⁸⁹ A KDB D.345/6/2010. számú határozata. Vö. Kbt. 99. § (2) bekezdés harmadik mondatával.

ajánlattevői kört saját döntése alapján: „A Döntőbizottság elfogadta ajánlatkérő azon észrevételét, hogy jogszerű lehetősége volt a korábbi eljárásban részt nem vett ajánlattevők felhívására.”⁹⁰ A KDB kiemelte, hogy e körben a korábbi törvény⁹¹ csak két kötelezettséget rótt az ajánlatkérőre: fel kellett hívnia az összes olyan ajánlattevőt, amely korábban érvényes ajánlatot tett, illetve azokat, amelyek nem a Kbt. meghatározott pontjai miatt tettek érvénytelen ajánlatot, ugyanakkor nem hívhatott fel olyan ajánlattevőt, aki a korábbi (a jogalapot megalapozó) eljárásban a Kbt. meghatározott pontjai alapján érvénytelen ajánlatot nyújtott be. Figyelemmel azonban a „csak azon” kitételekre, e lehetőség már nem illeti meg az ajánlatkérőt, a jogalkotó egyértelművé tette az ajánlatkérő mozgásterének határait az ajánlattételre felhívható alanyi kör tekintetében. A törvényhozó tehát e körben szükségesnek vélte a joggyakorlat jogszabályi úton történő megváltoztatását, a megengedő értelmezés kizárását. Az egyéb említett kitételek értelmezése kapcsán azonban a törvény szövegét nem kívánta konkretizálni, az értelmezést továbbra is a fórumokra kívánta bízni. Az is egy jogalkotói döntés, hogy mely kérdések rendezését hagyja továbbra is a joggyakorlatra, vagyis mely kérdések megválaszolásába nem avatkozik be.

Megemlíthető végül az alanyok körében még egy fontos kérdés, amelynek normatív szabályozása szintén a joggyakorlatban kimunkált megközelítésre vezethető vissza. A Kbt. 99. § (2) bekezdése úgy fogalmaz 2019-től, hogy „Az ajánlattételre felhívott gazdasági szereplők közösen nem tehetnek ajánlatot. Azonban – *amennyiben az eljárás jogalapjából más nem következik* – nincs akadálya annak, hogy valamely ajánlattételre felhívott gazdasági szereplő olyan gazdasági szereplővel tegyen közös ajánlatot, amelynek ajánlatkérő nem küldött ajánlattételi felhívást.” Az idézett rendelkezés általánosságban biztosítja a közös ajánlattétel lehetőségét, amely egyébként jogellenesen nem korlátozható.⁹² A kérdés tehát az, hogy azon megszorító kitétel, amely szerint ez a lehetőség akkor érvényesül, „amennyiben az eljárás jogalapjából más nem következik”, mire vezethető vissza, mely jogalapot körében merülhet fel? A közös ajánlat-

tétel lehetőségét a KDB gyakorlata kizárta a Kbt. 98. § (2) bekezdés c) pontjára alapított hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárásokhoz kapcsolódóan már azt megelőzően, hogy a jogalkotó az említett kitéfelt beemelte volna a normaszövegbe. Úgy fogalmaztak, hogy „Amennyiben az ajánlatkérő lehetővé teszi, hogy a kizárólagos jog jogosultja valamely más ajánlattevővel közösen tegyen ajánlatot, az eljárás eredményessége és az ajánlat érvényessége esetén az ajánlatkérőnek több személlyel kell szerződést kötnie, ezáltal nem biztosított teljes mértékben a szerződés egy gazdasági szereplővel való megköthetőségének feltétele. E feltétel a fentiek miatt a Kbt. 98. § (2) bekezdés c) pontja szerinti jogalap választása esetében nem teszi lehetővé az ajánlatkérő által hivatkozott, a Kbt. 99. § (2) bekezdésének utolsó fordulatainak alkalmazását, vagyis azt, hogy nincs akadálya annak, hogy valamely ajánlattételre felhívott gazdasági szereplő olyan gazdasági szereplővel tegyen közös ajánlatot, amelynek az ajánlatkérő nem küldött ajánlattételi felhívást.”⁹³ A bíróság is ezt az álláspontot osztotta: „Amennyiben tehát az ajánlatkérő az ajánlati dokumentációban megengedi a közös ajánlattételt, úgy maga teszi kétségesse a Kbt. 98. § (2) bekezdés c) pontja azon kritériumának fennálltát, hogy a szerződés kizárólag egy gazdasági szereplővel köthető meg.”⁹⁴ A jogalkotó tehát a Kbt. 99. § (2) bekezdésének kiegészítésével beemelte a jogszabályi szövegbe a fórumok által kimunkált megközelítést, viszont a jogalapot csak általánosságban említi, azonban a különböző döntések megvilágítják e rendelkezés okát, lényegét.

5. 3. A felhívásra benyújtott igazolások hiánypótlása

A nyilatkozati elv erősítésére épülő ún. kétlépcsős bírálat alapján a gazdasági szereplőknek az igazolásokat nem szükséges az ajánlatuk (részvételi jelentkezésük) részeként benyújtani, hanem kizárólag arról nyilatkoznak – uniós eljárásrendben az egységes európai közbeszerzési dokumentum alkalmazásával –, hogy megfelelnek az előírt alkalmassági követelményeknek, illetve kizáró okoknak. A megtett nyilatkozatok, a bírálat és az értékelés alapján csak legkedvezőbb ajánlattevő(ke)t szólítja fel az ajánlatkérő az igazolások benyújtására, a Kbt. 69.

⁹⁰ A KDB D.798/8/2009. számú határozata.

⁹¹ Ld. a régi Kbt. 94. § (2) bekezdés a) pontját, valamint a Második Kbt. 125. § (2) bekezdés a) pontját.

⁹² Ld. a KDB D.374/12/2008. számú határozatát.

⁹³ A KDB D.883/4/2015. számú határozata. Ld. még a D.915/6/2015. számú határozatot.

⁹⁴ A Székesfehérvári Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 10.K.27.031/2016/9. számú ítélete.

§ (4)-(6) bekezdése szerint.⁹⁵ Ez a szabályozás is sajátos fejlődési utat járt be, hiszen a jogalkotó folyamatosan javította, részletezte, bővítette e szabályok tartalmát, mivel számos kérdésre a tételes jog nem adott választ. A példa azonban azért érdekes, mert a folyamatos módosítások ellenére sincs minden jellemző tényállásra egyértelmű rendelkezés, hiába törekszik precizításra a jogalkotás.

Kezdetben (a törvény eredeti szövege alapján) még az sem volt egyértelmű, hogy miképpen kell kezelni azt a helyzetet, ha az ajánlattevő önként csatolta az igazolásokat az ajánlatában (hogyan kell, lehet őket figyelembe venni, bírálatba bevonni), így 2017-től a jogalkotó pontosította a szabályokat. Továbbra is kérdés maradt viszont, hogy miképpen kellett megítélni azt a helyzetet, ha az ajánlattevő a Kbt. 69. § (4) bekezdése alapján kibocsátott felhívás ellenére egyáltalán nem nyújtott be dokumentumot. Kialakult egy olyan jogértelmezés – az egyenlő bánásmód alapelvéből is fakadóan –, miszerint ajánlatkérőt ebben az esetben is hiánypótlási, illetve felvilágosításkérési kötelezettség terhelt. Figyelemmel a közbeszerzési eljárások lefolytatásához szükséges időigény csökkentéséhez, valamint a joggal való visszaélés tilalmának érvényesüléséhez fűződő érdekre, a jogalkotó úgy foglalt állást a Kbt. 69. § (5) bekezdésének módosításával, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 69. § (4) bekezdése szerinti dokumentumok benyújtásának teljes körű elmulasztását automatikusan akként értékelhesse, hogy az érintett ajánlattevőnek a továbbiakban nem célja a közbeszerzési eljárásban való sikeres részvétel.⁹⁶

A jogalkotó kifejezetten rendelkezett tehát arról, hogy miképpen kell kezelni azt a helyzetet, ha a felhívott ajánlattevő egyáltalán nem reagál a felhívásra, semmilyen dokumentumot nem nyújt be. Ilyenkor tehát nincs további hiánypótlási (felvilágosításkérési) kötelezettség, a mulasztás jogkövetkezménye egyértelműen az ajánlat figyelmen kívül hagyása. Viszont mi lehet a helyes jogi következtetés akkor, ha az ajánlatkérő több igazolás benyújtására szólítja fel az ajánlattevőt, az

ajánlattevő benyújt igazolásokat, de nem mindegyiket (például három igazolásból csak kettőt csatol, mert megfelelnek az egyikről, adminisztrációs hibát vét e körben). Szó szerinti hiányról nem lehet beszélni, hiszen nem nyújtotta be egyáltalán az adott igazolást, a klasszikus joggyakorlati tétel szerint pedig „Hiányos az, aminek az adattartalma nem teljes, mert abból hiányzik valami.”⁹⁷ A jogalkotó kifejezetten nem szabályozta ezt a helyzetet, tehát jogszerűen jár-e el az ajánlatkérő, ha hiánypótlást rendel el akkor, ha az ajánlattevő nem nyújtotta be az összes igazolását, azokból kihagyott egyet vagy többet, de nyújtott be igazolásokat? És miképpen kell megítélni azt, ha az alapajánlatban csak egyes igazolásokat csatol az ajánlattevő, az ajánlatkérő felhívja a hiányzó igazolás benyújtására, de ennek benyújtása marad el valamilyen okból kifolyólag?

Ezeket a kérdéseket a joggyakorlatnak kellett megválaszolnia. A KDB szerint „A Kbt. 69. § (5) bekezdés b) pont értelmezése tekintetében pedig 'a hiányosan benyújtott igazolások' magában foglalja a nem teljeskörűen benyújtott, tehát hiányzó egyes igazolásokat is, illetve a benyújtott igazolásban lévő hiányt is, amelyek kapcsán hiánypótlásnak van helye, illetve a nem egyértelmű tartalmú igazolások tekintetében pedig felvilágosításkéréssel tisztázandó az esetlegesen nem egyértelmű tartalom. Tehát a nem teljeskörűen, vagyis hiányosan benyújtott igazolások esetében, a hiányzó igazolások tekintetében hiánypótlásnak van helye. A Kbt. rendszereiből, az irányelvekből és a hiánypótlásra vonatkozó szabályokból is a fenti logika következik. Nem lenne indokolható az, hogy a közbeszerzési eljárásban ajánlatot benyújtó és szerződést kötni kívánó ajánlattevő a kizáró okok és alkalmassági követelmények körében benyújtandó igazolásokból egyet véletlenül, vagy valamilyen okból kifolyólag nem tud határidőben becsatolni, akkor az ajánlatát figyelmen kívül hagyja az ajánlatkérő.”⁹⁸ Másképpen fogalmazva: „[a] jogalkotó egyértelműen kötelezte arra az ajánlatkérőt, hogy hiánypótlást küldjön annak az ajánlattevőnek, aki az összes, Kbt. 69. § (4) bekezdése szerinti dokumentum

⁹⁵ Az eljárási cselekmények sorrendiségéről ld. a KDB D.651/19/2016. számú határozatát.

⁹⁶ Ld. a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény módosításáról szóló 2018. évi LXXXIII. törvény 26. §-ához kapcsolódó indokolást.

⁹⁷ A KDB D.443/12/2009. számú határozata.

⁹⁸ A KDB D.82/11/2020. számú határozata.

közül egyet vagy többet nem nyújtott be az ajánlatkérő első felhívására.”⁹⁹ Az ajánlatkérő tehát jogsértő módon nem biztosította a hiánypótlás lehetőségét ez utóbbi esetben, viszont a KDB ezen döntését nem fogadta el, és bírósághoz fordult. A bíróság is a KDB álláspontját osztotta, áttekintve az Alaptörvény 28. cikkének alkalmazhatóságát, illetve a jogszabály értelmezésének módszereit, és arra a következtetésre jutott, hogy „Amennyiben a bíróság az [ajánlatkérő] álláspontját fogadná el, és kizárólag a Kbt. 69. § (5) bekezdése első mondatában található ‘valamely’ kifejezés nyelvtani értelmére koncentrálva kísérelné meg alkalmazni a vitatott jogszabályi rendelkezést, úgy figyelmen kívül kellene hagynia a jogalkotó által kifejtett egyértelmű szándékot, és a jogalkotás konkrét célját.”¹⁰⁰ Vizsgálni kell ebben a körben azt az esetet is, amikor az ajánlattevő az alapajánlatában részben benyújtotta az igazolásokat, egy referencia-igazolást azonban nem csatolt. Az ajánlatkérő felhívta az ajánlattevőt, hogy nyújtsa be, az ajánlattevő ennek eleget kívánt tenni, az igazolást az EKR-be feltöltötte, azonban az eljárási cselekményt nem zárta le, így az nem került benyújtásra. Az ajánlatkérő ez alapján hiánypótlási felhívás kibocsátása nélkül az ajánlatot figyelmen kívül hagyta. A KDB abból indult ki, hogy „[a] jogalkotó a jogi fikció

jogtechnikai megoldásával élt, és akként rendelkezett, hogy a Kbt. 69. § (4) bekezdése szerinti felhívást megelőzően benyújtott igazolásokat úgy kell tekinteni, mintha az ajánlatkérő felhívására nyújtották volna be őket.” Álláspontjuk szerint „[a] jelen esetben a kérelmező által nem csatolt igazolásokkal összefüggésben hiánypótlásnak lett volna helye”, hiszen „[a] Kbt. a 69. § (5) bekezdése nem tesz különbséget a Kbt. 69. § (4) bekezdése szerinti felhívást megelőzően, illetőleg azt követően benyújtott igazolások tekintetében.”¹⁰¹

Látható tehát, hogy a folyamatos jogszabályi módosítások, pontosítások is nyitva hagytak alapvető jelentőségű kérdéseket. További részletekbe bocsátkozó szabályok hiányában továbbra is a fórumoknak kell kidolgozniuk a megoldásokat olyan, a Kbt. 69. § (4) bekezdéséhez kapcsolódó helyzetekre, mint például igazolási kötelezettség (a nyilatkozási elv érvényesülésének hiánya) a Kbt. 114. § (11) bekezdése szerinti fenntartás alkalmazása esetében,¹⁰² az „alapajánlathoz” kapcsolódó bírálati cselekmények lezárása a felhívás kibocsátását követően,¹⁰³ a közbenső érvénytelenné nyilvánítás kötelezettsége,¹⁰⁴ vagy a felhívás kibocsátásából fakadó jogviták időszerűsége,¹⁰⁵ illetve a jogsértésekről való tudomásszerzés.¹⁰⁶

⁹⁹ A KDB D.83/10/2020. számú határozata (a kereset elutasításáról ld. a Fővárosi Törvényszék 103.K.704.732/2020/9. számú ítéletét).

¹⁰⁰ A Fővárosi Törvényszék 103.K.704.732/2020/9. számú ítélete.

¹⁰¹ A KDB D.428/16/2021. számú határozata.

¹⁰² „A Döntőbizottság hangsúlyozza, hogy a Kbt. 114. § (11) bekezdése szerinti előírás nem kizáró ok, alkalmassági követelmény volt, ezért esetében a 2015. november 1. napjától bevezetett, alapvetően a Kbt. 69. §-ában megjelölt, kérelmező által hivatkozott nyilatkozási elv nem érvényesült. Amennyiben tehát az ajánlatkérő alkalmazta a közbeszerzési eljárás fenntartását, a feltételek igazolására vonatkozóan követelményeket is támaszthatott a gazdasági szereplőkkel szemben.” (A KDB D.161/10/2017. számú határozata.)

¹⁰³ „A Döntőbizottság álláspontja szerint a Kbt. 69. § kögens előírásai alapján az ajánlatkérő még a bírálat ezen szakaszában köteles megállapítani, hogy mely ajánlatok érvényesek, ekkor kérhet a Kbt. 71. § és 72. §-ai alapján hiánypótlást, továbbá indokolást az ajánlati ár vonatkozásában. Miután ezen eljárási cselekményeket befejezte, van lehetősége arra, hogy a Kbt. 69. § (4) bekezdés eszerinti igazolásokat bekérje az érvényes ajánlattevőktől.” (A KDB D.74/13/2017. számú határozata.) Vö. a Közbeszerzési Hatóság újabb álláspontjával: „A Kbt. 71. § (6) bekezdése időbeli korlátozást nem tartalmaz, így a Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a korábban megfelelőnek minősített dokumentumok hiánypótlására is sor kerülhet, amennyiben az nem ütközik a kétszeres hiánypótlás tilalmába.” [A Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács útmutatója a hiánypótlás szabályairól (2021. július 5.)]

¹⁰⁴ „A bírálat folyamata több lépcsős, az ajánlatkérőnek először az ajánlatok érvényességéről/érvénytelenségéről kell meggyőződnie, majd az ez alapján megfelelőnek ítélt ajánlatokat az értékelési szempontrendszer alapján értékeli, és az ennek eredményeképpen legkedvezőbb – illetve a Kbt. 69. § (6) bekezdésének alkalmazása esetén a második legtöbb pontszámot elért – ajánlatot benyújtó ajánlattevőt felhívja a Kbt. 69. § (4) bekezdése szerinti igazolások benyújtására. Amennyiben az ajánlatkérő a bírálat bármely szakaszában megállapítja, hogy valamely ajánlat érvénytelen, azt a megfelelő érvénytelenségi ok alapján érvénytelenné kell nyilvánítania.” (A KDB D.472/10/2020. számú határozata.)

¹⁰⁵ Ld. pl. a KDB D.176/17/2017. vagy a D.363/9/2017. számú végzését.

¹⁰⁶ Ld. pl. a KDB D.260/17/2018. számú végzését.

Az Európai Unió egyik tagállamából a másikba történő hulladékszállítás kérdései az Európai Bíróság döntése alapján¹

Issues of waste transports from one Member State of the European Union to another following a decision of the European Court of Justice

Dr. Ferge Zsigmond, ügyvéd, külkereskedelmi szakjogász

DOI: 10.37371/KEP.2022.1.5

Címszavak: *Hulladékkezelési szolgáltatásokra irányuló közbeszerzési szerződés odaítélése - A gazdasági szereplő azon kötelezettségének minősítése, hogy a határokon átnyúló hulladékszállításához előzetes írásbeli engedéllyel rendelkezzen*

Absztrakt

A közbeszerzésről szóló irányelv² értelmezésében, a hulladékkezelési szolgáltatásra irányuló közbeszerzési eljárás keretében a valamely tagállamból egy másik államba hulladékot szállítani kívánó gazdasági szereplő azon kötelezettsége, hogy a hulladékszállításról szóló rendelettel összhangban az e szállítással érintett államok illetékes hatóságainak engedélyével rendelkezzen, az e szerződés teljesítésével kapcsolatos feltételnek minősül.

Az irányelv rendelkezéseivel ellentétes, ha az ajánlattevő ajánlatát pusztán azzal az indokkal utasítják el, hogy az az ajánlata benyújtásának időpontjában nem bizonyítja, hogy az ajánlattevő teljesíti az érintett szerződés teljesítésére vonatkozó feltételt.

Abstract

Directive 2014/24/EU are to be interpreted as meaning that, in the context of a public procurement procedure for waste management services, the obligation of an economic operator wishing to ship waste from a Member State to another State to have the consent of the competent authorities of the States concerned by the shipment, in accordance of Regulation (EC) No 1013/2006 on shipments of waste, is a condition of performance of the contract.

A tenderer's tender may not be rejected solely on the ground that, at the time of submitting the tender, the tenderer has not produced proof that it meets a condition of performance of the contract concerned.

I. Az előzetes döntéshozatal megelőző eljárás

2018. október 7-én az ajánlatkérő szerv, a litván környezetvédelmi minisztérium mellett működő környezetvédelmi hivatal – alperes, – veszélyeshulladék gazdálkodási szolgáltatások nyújtására irányuló uniós nyílt ajánlati felhívást tett közzé, amelynek tárgyát a „veszélyeshulladék-gazdálkodási szolgáltatások nyújtása az „Ūrus” ir Ko BUAB telephelyén kívül tárolt veszélyes hulladékkal összefüggésben” szolgáltatás képezte.

A 2019. október 7-én megkötött közbeszerzési szerződés értéke (héta nélkül 1 167 500 euró) túllépte az uniós értékhatárt ezért a jogvita az uniós közbeszerzési jog – a 2014/24 irányelv – hatálya alá tartozott. Mivel a hulladék szállításáról szóló 1013/2006 rendelet³ alkalmazása nem a hulladékszállítás értékétől, hanem annak tárgyától, - a hulladéktól és a területi vonatkozásától - függ, ezért a felek közötti jogvitára e rendeletet kellett alkalmazni.

A környezeti katasztrófa kialakulásának megakadályo-

¹ 2021. július 8-i „Sanresa” UAB és az Aplinkos apsaugos departamentas prie Aplinkos ministerijos C 295/20. sz. ítélet ECLI:EU:C:2021:556 (a továbbiakban: Ítélet).

² 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: Irányelv).

³ A hulladékszállításról szóló, 2006. június 14-i 1013/2006/EK európai parlamenti és tanácsi rendelet (a továbbiakban: Rendelet). Magyarországon a végrehajtásához szükséges rendelkezéseket a hulladékról szóló 2012. évi CLXXXV. törvény állapítja meg.

zása érdekében az ajánlatkérő szerv ajánlati felhívásában kifejtette, hogy sürgősen be kell szüntetni egy nagyobb kockázatot jelentő létesítmény működtetését, amelyben veszélyes hulladékot tárolnak, és azokat gyorsan kezelni kell. Jelezte, hogy a hulladékot szabad levegőn, a földön egymásra halmozott, súlykorlátozó-soknak kitett, rothadó tartályokban tárolják, továbbá, hogy e hulladékok jogosulatlan személyek számára hozzáférhető veszélyes vegyi anyagokat tartalmaznak. Az ajánlati felhívás azokat az alkalmassági feltételeket is meghatározta, amelyeknek az ajánlattevőknek meg kellett felelniük az ajánlatok benyújtására nyitva álló határidő lejártakor. Jelezte, hogy csak az első helyre rangsorolt ajánlattevő köteles az alkalmasságát igazoló, a felhívásban szereplő dokumentumokat benyújtani. Abban az esetben, ha az ajánlattevőnek az érintett tevékenység végzésére vonatkozó képességét nem, vagy nem teljes mértékben igazolják, az ajánlattevőnek kötelezettséget kellett vállalnia arra vonatkozóan, hogy a szerződést csak az e joggal rendelkező személyek teljesítik. Az ajánlati felhívás lehetővé tette az ajánlattevők számára az érintett ingatlanok az ajánlatukat megelőző meglátogatását. Mivel azonban a nagyszámú konténerhez nem lehetett hozzáférni, és nem lehetett meghatározni azt, hogy azok mennyire vannak megtöltve, a veszélyes hulladék tényleges mennyisége számukra nem volt ismert.

Az ajánlatkérő négy ajánlatot kapott. Ezek egyikét a Sanresa - az felperes - litván vállalkozások ideiglenes társulásának vezetőjeként nyújtotta be, és két kapacitással rendelkező, - Dániában, illetve a Cseh Köztársaságban letelepedett - alvállalkozót jelölt meg.

2018. november 22-én az ajánlatkérő szerv arra kérte a Sanresát, hogy ajánlata tisztázása érdekében öt munkanapon belül szolgáltasson további információkat, többek között a különböző hulladékkezelési műveletek partnerek és alvállalkozók közötti megoszlására vonatkozóan, valamint nevezze meg az alvállalkozói közül a nemzetközi hulladékszállításra vonatkozó engedéllyel rendelkezőket.

2018. december 7-én az ajánlatkérő szerv a Sanresa által szolgáltatott információk alapján közölte vele, hogy a nemzetközi hulladékszállítás az 1013/2006 rendelet hatálya alá tartozik, amelynek értelmében a szállításához az érintett államok hatóságai előzetes engedélyre szük-

séges. Ilyen engedéllyel azonban sem a felperes, sem az általa bevont gazdasági szereplők nem rendelkeztek. Az ajánlatkérő szerv a Sanresa számára 2018. december 17-ig lehetővé tette, hogy ajánlata kiegészítése révén, vagy új alvállalkozói lista benyújtásával e hiányosságokat orvosolja.

2019. február 26-án azonban az ajánlatkérő szerv a közbeszerzési eljárást, - azzal az indokkal, hogy az ügyben az ajánlati felhívás nem volt világos - megszüntette, és 2019. március 18-án ezt a határozatot visszavonta. Másnap, írásban tájékoztatta a Sanresát, hogy negyvennapos határidő áll rendelkezésére a nemzetközi hulladékszállítási engedély bemutatására vagy az alvállalkozók megváltoztatására. Ezt követően a Sanresa 2019. május 21-i ajánlatát elutasította. Döntését azzal indokolta, hogy a kezeletlen hulladék egyre nagyobb veszélyt jelent a környezetre, és hogy a tevékenység végzésére vonatkozó engedéllyel sem a Sanresa, sem alvállalkozói nem rendelkeznek.

2019. május 30-án a Sanresa panaszt nyújtott be az ajánlatkérő szervhez, amelyben ajánlatának elutasításával szemben arra hivatkozott, hogy megfelelt a beszállítók alkalmasságára vonatkozó, az ajánlati felhívásból következő feltételnek. Nézete szerint, e feltételek nem követelték meg, hogy az ajánlathoz csatolják a nemzeti hatóságok nemzetközi hulladékszállításra való hozzájárulását. Mivel panaszát elutasították, keresetet nyújtott be, amelyet mind az első, mind a másodfokon eljáró bíróságok elutasítottak. Végül a litván legfelsőbb bírósághoz, a Lietuvos Aukščiausiasis Teismashoz nyújtott be felülvizsgálati kérelmet.

A felek álláspontjának ismerében e bíróságnak megalapozott kétsége volt azt illetően, hogy hulladékgazdálkodási szolgáltatások nyújtására irányuló közbeszerzési eljárások esetén kötelesek-e az ajánlatkérő szervek a közbeszerzésre vonatkozó általános szabályozás és a hulladékszállításról szóló rendelet vonatkozó rendelkezései alapján a lehető legpontosabban és legrészletesebben meghatározni az eltávolítandó és kezelendő hulladék mennyiségét és összetételét, valamint megadni az arra vonatkozó egyéb releváns információkat, a helyett, hogy mindezek kiderítését a beszállítókra bízzák.

Bizonytalan volt továbbá abban a kérdésben is, hogy az ajánlatkérők számára ily módon elismert arra vonatkozó korlátlan felhatalmazás, – hogy ne ellenőrizzék azt, hogy az ajánlattevők valóban jogosultak-e e tevékenység végzésére, – megfelel-e az átláthatóság és a bizalomvédelem elvének, és a közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásai észszerű megszervezésének.

E körülményekre figyelemmel eljárását felfüggesztette és előzetes döntéshozatal céljából jogértelmezésre irányuló kérdéseket terjesztett az Európai Unió Bírósága (a továbbiakban: EUB) elé.

II. Korábbi jogesetek

Az EUB a mindennapi élethelyzeteket követő ítélezési gyakorlatával, – többek között – az uniós közbeszerzési jogot is értelmezi és továbbfejleszti. Értelmezéseiben szigorúan követi, ugyanakkor finomítja is a korábban már általa értelmezett jogelveket, ezzel is elősegítve azok egységes értelmezését.

A Beentjes ügyben a holland Földművelésügyi és Halászati Minisztérium nyilvános pályázati felhívással kapcsolatos jogvitájában az értékelési szempontokkal kapcsolatos alapvető követelményt fogalmazott meg. Ítéletében kimondta azt az elvárást, hogy az értékelési szempontok nem biztosíthatnak önkényes döntési lehetőséget az ajánlatkérőnek, azoknak objektívnak, szakmai szempontok alapján kiszámíthatónak kell lenniük.⁴ Az irányelvvel⁵ való összeegyeztethetőség érdekében a feltételnek (értékelési szempontnak) meg kell felelnie a közösségi jog valamennyi vonatkozó rendelkezésének, különösen a Szerződésben lefektetett elvekből eredő tilalmaknak. Ezzel ellentétes lenne, ha annak hatása a szerződéseket odaítélő hatóságok számára korlátlan választási szabadságot biztosítana a szóban forgó szerződés ajánlattevőnek történő odaítélé-

se tekintetében.⁶ Az ítéletben kimunkált elveket az EUB későbbi ítélezési gyakorlatában is alapfeltételként alkalmazta.

Az alkalmazandó jogszabályok megfogalmazásával, és értelmezésével kapcsolatos kérdésre világított rá a Bizottság kontra CAS Succhi di Frutta ítéletében.⁷ Az Örményország és Azerbajdzsán lakosságának szánt mezőgazdasági termékek ingyenes ellátását célzó programok kapcsán kifejtette, hogy az ajánlattevőkkel szembeni egyenlő bánásmód és az átláthatóság elvét – jelentőségükre, tárgyilagosságukra és eredményességükre tekintettel – a hasonló különleges közbeszerzési eljárás esetén is be kell tartani. A szerződés teljesítésének feltételeit az ajánlati felhívásban vagy a pályázati dokumentációban kell rögzíteni. Az ajánlatkérőnek a vonatkozó szerződés teljesítésének végéig az általa meghatározott kritériumokat szigorúan be kell tartania.

Az ajánlattevőkkel szembeni egyenlő bánásmód és az átláthatóság elvét, a különleges közbeszerzési eljárás során is érvényesíteni kell. Az ajánlattevő az ajánlati felhívás általános felépítését utólag, – az odaítélés egyik lényeges feltételének egyoldalú módosításával – nem változtathatja meg, a rendeletek⁸ előírásaitól tartalmilag eltérő határozattal lényeges feltételt nem módosíthat.

Az EUB Manova ügyben⁹ – a dán oktatási minisztérium közbeszerzési eljárásának szabályszerűsége tárgyában – hozott ítéletében felhívta a figyelmet arra, hogy a szerződésekre, – amennyiben azok egyértelmű határon átnyúló érdeket képviselnek, – az EUMSZ alapvető szabályai és az uniós jog általános elvei is egyaránt vonatkoznak. Az irányelv mellékletében felsorolt szolgáltatások nyújtására irányuló szerződések tekintetében az uniós jogalkotó által bevezetett rendszer nem értelmezhető úgy, hogy akadályát képezi az EK 43.

⁴ Gonda Marietta, Varga Ágnes, Várhomoki-Molnár Márta: Közbeszerzés az Európai Unióban. Nemzeti Közszerződések Társaság; KTI Budapest 2021. 4.4. Értékelési szempontok 33. oldal.

⁵ Az eset idején hatályos, a Tanács 71/305/EGK irányelve (1971. július 26.) az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról.

⁶ 1988. szeptember 20-i a Gebroeders Beentjes BV és Hollandia C-31/87sz ítélet 20, 26, 29. pont.

⁷ 2004. április 29-i Bizottság kontra CAS Succhi di Frutta ítélet, C-496/99 P, EU:C:2004:236. 115. pont.

⁸ A Bizottság 228/96/EK rendelet (1996. február 7.) az Örményország és Azerbajdzsán lakosságának szánt gyümölcslevek és gyümölcsdzsemek szállításáról.

⁹ 2013. október 10-i Ministeriet for Forskning, Innovation og Videregående Uddannelser és a Manova A/S C-336/12. sz. ügy ECLI:EU:C:2013:647.

cikkből és az EK 49. cikkből¹⁰ következő elvek alkalmazásának.¹¹

Az alkalmasságra a közbeszerzési dokumentációban meghatározott, az ajánlatok benyújtására nyitva álló határidő lejártáig kell szert tenni. Ha a közbeszerzési dokumentumok a kizárás terhe mellett írták elő a hiányzó iratok vagy információk közlését, az ajánlatkérőnek szigorúan tartani kell magát a saját maga által meghatározott feltételekhez. A szakmai ajánlatnak az előírt minimális tartalmi követelményekre vonatkozó hiányai, vagy amelyek hiányában a szakmai ajánlat nem támasztja alá az ajánlattevő értékelési részszerzőpontra vonatkozó megajánlásainak megalapozottságát, nem pótolhatóak.¹²

Az EUB a Varsó útjainak gépi takarítására irányuló közbeszerzési eljárásból való kizárás okán kelt Partner Apelski Dariusz ügyben¹³ rögzítette, hogy az egyéb szervezetek kapacitásaira való hivatkozás lehetősége kapcsán a 2004/18/EK irányelv¹⁴ rendelkezései elismerik minden gazdasági szereplő jogát arra, hogy a közbeszerzési szerződés keretében egyéb szervezetek teljesítőképességére - a köztük és e szervezetek között fennálló kapcsolat jellegétől függetlenül, - hivatkozhasson. Amennyiben a gazdasági szereplő más szervezetek kapacitásaira kíván támaszkodni, bizonyítania kell az ajánlatkérő szerv felé, hogy a szükséges erőforrások a rendelkezésére fognak állni; a bizonyítás történhet például oly módon, hogy bemutatja az említett szervezetek erre vonatkozó kötelezettségvállalását.

A részvételre jelentkező vagy az ajánlattevő ezért csak akkor hivatkozhat e kapacitásra, ha ez a harmadik szervezet a szerződés teljesítésében közvetlenül és személyesen vesz részt, feltéve, hogy e szabályok a szerződés tárgyához és céljához kapcsolódnak, és azzal arányban állnak.

A gazdasági szereplőkkel való egyenlő és hátrányos

megkülönböztetéstől mentes bánásmódnak az irányelvben szereplő elveivel ellentétes, ha az ajánlatkérő szerv az ajánlatok felbontása után ad helyt a szerződés egésze tekintetében ajánlatot benyújtó gazdasági szereplő arra irányuló kérelmének, hogy az ajánlatát e szerződésnek csak bizonyos részei odaítélése céljából vegye figyelembe.

Az EUB számára a hajók hulladékai és rakománymaradványai kezelésére irányuló közbeszerzési eljárásban egy pályázó kizárása miatt indult Pizzo-ügy¹⁵ új alkalmat nyújtott a közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásaira, különösen a 2004/18/EK irányelvre vonatkozó korábbi ítélkezési gyakorlatának átértékelésére.

Az ügyben - többek között - kérdéses volt, hogy a közbeszerzési eljárásból való részvételre vonatkozó dokumentációnak kifejezetten tartalmaznia kell-e az ajánlattevői eljárásra vonatkozó összes feltételt.

Az EUB ítéleti válasza szerint 2004/18 irányelv rendelkezéseit,¹⁶ továbbá az egyenlő bánásmód elvét és az átláthatóság ebből eredő kötelezettségét nyilvánvalóan sértené, ha a gazdasági szereplőt olyan szempontoknak vetnék alá, amelyeket az ajánlati felhívásban nem határoztak meg, és amelyeket az új gazdasági szereplőkre nem lehet alkalmazni.

Abban az esetben, ha a közbeszerzési eljárás valamely részvételi feltétele - amelynek be nem tartása az eljárásból való kizárást vonja maga után - nincs egyértelműen előírva a szerződés dokumentációjában, az ajánlatkérő szerv elegendő határidőt engedélyezhet a kizárt ajánlattevőnek mulasztása orvoslására. Ennek során az ajánlatkérő feladata, a saját maga által meghatározott szempontjainak szigorú betartása. Ez a megállapítás az eljárásból való kizárás esetén fokozottan érvényes, mivel az irányelv nyílt eljárásokról szóló 27. cikkét nem lehet úgy értelmezni, hogy az ajánlatkérők számára lehetővé tenné az e kötelezettségtől való eltérést.

Az EUB döntéséből következően:

¹⁰ Jelenleg A szolgáltatásokról és a tőkemozgásokról szóló EUMSZ 49. és 56. cikk.

¹¹ 2010. november 18-án Bizottság kontra Írország C-226/09. sz. ítélet ECLI:EU:C:2010:697 29. és 31. pont.

¹² Manova ítélet, 42. pont.

¹³ 2016. április 7-i Partner Apelski Dariusz és a Zarząd Oczyszczania Miasta C-324/14. ítélet ECLI:EU:C:2016:214

¹⁴ Az építési beruházásra, az árubeszerzésre és a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélési eljárásainak összehangolásáról szóló 2004/18/EK európai parlamenti és tanácsi irányelv 47. cikk (2) bekezdés és 48. cikk (3) bekezdés, ezen irányelv 44. cikke (2) bekezdésével együttesen.

¹⁵ 2016. június 2-i Pippo Pizzo kontra CRGT srl C-27/15. sz. ítélet ECLI:EU:C:2016:404.

¹⁶ 2004/18/EK irányelv 47, 48. cikk. Az irányelvet a közbeszerzésről szóló 2014/24/EU irányelv hatályon kívül helyezte.

a) a különös jogszabály alkalmazásának a közbeszerzési eljárások feltételeinek egyértelműségével szembeni elsőbbsége azzal jár, hogy az ajánlatkérő szerveket túlszéles mérlegelési jogkör illeti meg, és e szervek részéről fennáll a visszaélés veszélye;

b) az ajánlatkérő szervek nem utasíthatják el a beszállítók ajánlatait olyan követelmények alapján, amelyeket nem határoztak meg egyértelműen előre, még ha a követelmények kötelező jogszabályi rendelkezésekből is erednek;

c) ha a közbeszerzési dokumentáció nem tartalmazza egyértelműen azokat a tevékenység végzéséhez való joggal kapcsolatos követelményeket, amelyeket más kötelező erejű jogi aktusok írnak elő és a beszállítók nem teljesítik azokat, lehetővé kell tenni számukra ajánlataik hiányosságainak orvoslását;

d) ennek keretében a beszállító új jogalanyokat – partnereket vagy alvállalkozókat – is bevonhat a közbeszerzési szerződés teljesítésébe, ha maga nem képes vagy nem jogosult bizonyos munkákat elvégezni vagy bizonyos szolgáltatásokat nyújtani.

Az ajánlatkérő szerv tehát csak akkor köteles megvizsgálni, hogy az ajánlattevő rendelkezik-e a szükséges engedélyekkel, ha az az a dokumentációban kötelezően szerepel.

A közbeszerzési szerződések odaitélési eljárásai tárgyában kelt Simonsen & Weel ítélet¹⁷ tényállása szerint, a dániai észak-jütlandi, a Region Nordjylland, valamint a dél-dániai régió a Region Syddanmark 2019. április 30-án közzétett hirdetmény útján a 2014/24 irányelv értelmében vett nyílt közbeszerzési eljárást indítottak az otthon ápolt betegeknek és létesítményeknek szánt, mesterséges táplálást lehetővé tévő berendezések vásárlására irányuló, négyéves időszakra szóló keretmegállapodás megkötése céljából. A hirdetmény sem a közbeszerzés becsült értéke, sem pedig a keretmegállapodások legmagasabb értéke, illetve a termékek becsült vagy legnagyobb mennyisége kapcsán nem tartalmazott információkat.

A 2014/24 irányelv 33. cikk (1) bekezdésének szövegéből kitűnik, hogy az előírányzott becsült mennyiségek „adott esetben” feltüntethetők, vagyis annak megjelölése az ajánlatkérő szerv számára fakultatív.

Az EUB megállapítása szerint, az átláthatóság elvére és a keretmegállapodás megkötésében érdekelt gazdasági szereplőkre vonatkozó egyenlő bánásmód elvére hatással van, ha a keretmegállapodásban eredetileg is részes ajánlatkérő szerv nem jelöli meg pontosan azon legnagyobb mennyiséget, amelyre e megállapodás vonatkozik.¹⁸ Az ajánlatkérő ezen adatok alapján képes értékelni az ajánlatot tevő e kötelezettségek teljesítésére való alkalmasságát, és a saját javára és más, a megállapodásban egyértelműen megjelölt, potenciális ajánlatkérők javára, csak a legnagyobb mennyiség és/vagy legmagasabb érték szerinti határig vállalhat kötelezettséget. E határ elérésekor e megállapodás minden joghatását elveszti.¹⁹

Ezért, a közbeszerzési eljárást megindító hirdetményben teljesszűrésen rögzíteni kell a keretmegállapodás alapján leszállítandó termékek becsült mennyiségét és/vagy becsült, valamint a legnagyobb mennyiségét és/vagy legmagasabb értékét. A hirdetményhez való további követelmények hozzáadásáról az ajánlatkérő szerv határozhat. A részleges tájékoztatás nyújtása ellentétes az átláthatóság és egyenlő bánásmód elvével.

III. A felek és az előterjesztő bíróság álláspontja

Jelen ügyben a felek közötti jogvita tárgyát az a kérdés képezte, hogy a felperes és a nyertes ajánlattevő által benyújtott ajánlatok értékelése, továbbá a 1013/2006 rendelet szerinti, nemzetközi hulladékszállításra vonatkozó hozzájárulás bemutatásának előírása jogszerű volt-e. A hulladékokról szóló 2008/98/EK keretirányelv fogalom meghatározása szerint, a hulladék „*olyan anyag vagy tárgy, amelytől birtokosa megválnik, megválni szándékozik vagy megválni köteles*”.²⁰

Az ajánlattételhez szükséges dokumentáció szerint:

„A közbeszerzés tárgya: veszélyeshulladék gazdálkodási szolgáltatások nyújtása az „Ürus” ir Ko BUAB

¹⁷ 2021. június 17-i a Simonsen & Weel A/S és a Region Nordjylland og Region Syddanmark C-23/20. sz. ügy ECLI:EU:C:2021:490.

¹⁸ 2018. december 19-i Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – Antitrust et Coopservice ítélet, C-216/17, EU:C:2018:1034, 64. pont.

¹⁹ Autorità Garante ítélet, 61. pont.

²⁰ 2008/98/EK keretirányelv 3. cikk (1) bekezdés.

telephelyén kívül tárolt veszélyes hulladékkal összefüggésben, [...] amelyet a környezetet veszélyeztetve a földön egymásra halmozott, súlynak, csapadéknak, a levegő hőmérsékletének és egyéb környezeti tényezőknek kitett, és jogosulatlan személyek számára hozzáférhető veszélyes vegyi anyagokat tartalmazó, rothadó tartályokban tárolnak. A fokozott kockázatot jelentő anyagot a környezeti katasztrófa elkerülése érdekében sürgősen meg kell semmisíteni [...]

A közbeszerzési eljárásban részt vevő beszállítónak meg kell felelnie az e pontban meghatározott alkalmassági követelményeknek. A beszállítónak az ajánlatok benyújtására nyitva álló határidő lejárta előtt kell szert tennie az alkalmasságra.

Az ajánlatkérő szerv kizárólag azon beszállítótól kéri a jelen pontban foglalt táblázatban felsorolt dokumentumok benyújtását az alkalmassági követelményeknek való megfelelés igazolásához, amelynek ajánlata az értékelés eredménye alapján nyertesnek nyilvánítható [...]

A beszállítónak valamennyi meghatározott alkalmassági követelménynek meg kell felelnie, rendelkeznie kell a közbeszerzési szerződés teljesítéséhez szükséges tevékenység végzéséhez való joggal, az állami nyilvántartások központja, a VĮ Registrų centras jogi személyekre vonatkozó nyilvántartásából származó, széles körű kivonattal vagy a hatáskörrel és illetékességgel rendelkező hatóság által kibocsátott más hivatalos dokumentummal, amely igazolja a közbeszerzési szerződés teljesítéséhez – vagyis a veszélyeshulladék-gazdálkodáshoz – szükséges tevékenység végzéséhez való jog fennállását. [...]

Amennyiben nem vagy nem teljes körűen ellenőrizték a beszállítónak a releváns tevékenység végzésével kapcsolatos alkalmasságát, a beszállító kötelezettséget vállal az ajánlatkérő szervvel szemben arra, hogy a közbeszerzési szerződés teljesítésére kizárólag ilyen joggal rendelkező személyek útján kerül majd sor”.²¹ Az ügyben az alapvető jogi kérdést – a 2014/24 irányelv és az 1013/2006 rendelet rendelkezéseinek értelmezésével

és alkalmazásával kapcsolatban – az ajánlati felhívás feltételeinek megfelelő minősítésük jelentette.

III.1 A felperes szerint, a kérdést előterjesztő litván legfelsőbb bíróság már többször megállapította, hogy a beszállító alkalmassága, a beszállítónak a közbeszerzési szerződés alapján vállalandó kötelezettségek megfelelő teljesítésére való képességét és felkészültségét jelenti. Az alkalmasságra a közbeszerzési dokumentációban meghatározott, az ajánlatok benyújtására nyitva álló határidő lejártáig kell szert tenni.

Megítélése szerint, a rendelet, az egyes országok (a küldő, a cél- vagy a tranzitország) illetékes hatóságait a hozzájárulásuk kibocsátása megtagadása terén széles körű mérlegelési jogkörrel ruházta fel.²² Ehhez járul még hozzá a szállításra vonatkozó hozzájárulás eseti, és meglehetősen rövid ideig tartó érvényessége is. Így az, rendelkezésre állása esetén – a hozzájárulás megadása céljának teljesültével – már más alkalommal nem lesz felhasználható. Ezért jelentős a kockázata annak, hogy a hulladékszállításra irányuló közbeszerzési eljárásban mint nyertes és szerződést kötő beszállító - vagy beszállító partnere - végső soron képtelen lesz jogszerűen teljesíteni a szerződést.

Álláspontja szerint, a rendelet előírása alapján az alperes által benyújtani kért hozzájárulást úgy kell tekinteni, hogy az egy konkrét szerződés teljesítéséhez, nem pedig a beszállító alkalmasságához kapcsolódik. Ajánlata nem lett volna elutasítható, mivel maga az alperes rögzítette az ajánlattételhez szükséges dokumentációban, hogy a beszállító tevékenység végzéséhez való jogát csak részlegesen ellenőrzi. Hivatkozott továbbá arra, hogy a műszaki leírásnak kellően pontosnak kell lennie ahhoz, hogy minden ajánlattevő megtudja belőle, hogy az ajánlatkérő által megállapított feltételek mit tartalmaznak. Ezért ezt egyértelműen kell megfogalmazni.²³

A rendelet alapján nem kétséges, hogy a hulladékszállítás jogszerűsége az erre a tevékenységre vonatkozó, - a hozzájárulás megadásának alapjául szolgáló - eredeti feltételeknek való megfeleléstől függ. Bármely

²¹ A litván legfelsőbb bíróság, a Lietuvos Aukščiausiasis Teismasnak a Sanresa” UAB és az Aplinkos apsaugos departamentas prie Aplinkos ministerijos C-295/20. sz. ügyben az Európai Bírósághoz előterjesztett 2020. július 2-i előzetes döntéshozatal iránti kérelme. 2, 23.1.2. pont.

²² 11. cikk (1) bekezdés

²³ 2012. május 10-i Bizottság vs. Hollandia ítélete, C-368/10, EU:C:2012:284.

részlet és/vagy feltétel lényeges megváltozása esetén az illetékes hatóságokat és a címzettet, lehetőleg még a szállítmány indítása előtt értesíteni kell. Ilyen esetben a fuvarozónak új bejelentés benyújtásával a bejelentési eljárást újra kell indítania.

Ezen érveire tekintettel a közbeszerzési eljárásból kizáró határozata ellen az eljárás során panaszbejelentéssel, majd ennek eredménytelenségét követően keresettel élt.

III.2 Az alperes a kérdést előterjesztő bíróság állandó ítélezési gyakorlatára hivatkozott, amely szerint az ajánlatkérő szervek és a beszállítók közötti jogviták elbírálása során ténylegesen a feltétel tartalma, nem pedig annak az ajánlatkérő szerv általi megnevezése bír jelentőséggel. Ugyanakkor tény, hogy mivel az ajánlati felhívás felek által nem vitatott feltétele nem fogalmazta meg kifejezetten azt a követelményt, hogy az ajánlattal együtt a nemzetközi hulladékszállításra vonatkozó hozzájárulást is be kell nyújtani, ezért a felhívás e feltételét úgy minősítette, hogy az a nemzetközi hulladékszállításra való joggal rendelkezés követelményét magában foglalja.

Bár az ajánlatkérő szervek ténylegesen jogosultak a közbeszerzési dokumentációban alkalmassági követelményt meghatározni, így az ehhez megfelelő joggal való rendelkezést inkább a szerződéses, mintsem a szerződéskötést megelőző jogviszonyokban biztosítják. Ez így van akkor is, ha az ajánlatkérő szervezetek ténylegesen lehetőségük van ilyen alkalmassági követelményt a közbeszerzési dokumentációban meghatározni.

Megállapításai szerint, az ajánlattételhez szükséges dokumentáció egyértelműen megmutatta azt, hogy az ajánlatkérő szerv - bár nem volt teljesen tisztában az eltávolítandó hulladék pontos összetételével és mennyiségével, azonban - az ajánlattételhez szükséges dokumentációban feltüntette, hogy ha megváltozik az általa megvizsgált tartályokban a hulladék összetétele, vagy ha az összetételt újból meg kell határozni korábban még nem vizsgált tartályok alapján, akkor a beszállítónak más kódszámok alatt,- kell a hulladékot kezelnie.²⁴

A rendelet szerinti szerződéskötési kötelezettséget illetően nem volt egyértelmű, hogy a felek ennek keretében,- a veszélyeshulladék-kódok alapján történő

hulladékszállításban, a hulladék összetételére vonatkozó összes szükséges ismeret hiányában- egyáltalán megállapodhatnak-e.

III.3. A kérdést előterjesztő litván legfelsőbb bíróság szerint, elsődlegesen a közbeszerzés azon feltétele minősítésének kérdése merült fel, amely szerint az ajánlattevőnek a közbeszerzési eljárás során be kell mutatnia az illetékes hatóságok hozzájárulását a nemzetközi hulladékszállításra az 1013/2006 rendelet előírásainak megfelelően. Megállapítása szerint, az eljárásban részt vevő felek úgy vélték, hogy e kikötés nem követeli meg kifejezetten, hogy az illetékes hatóságok nemzetközi hulladékszállításra való hozzájárulását csatolják az ajánlathoz. Mivel ez esetben az ajánlatkérő pontatlanul határozta meg a szerződés tárgyát, - konkrétan az eltávolítandó veszélyes hulladékok összetételét és kódját, - így elméletileg az ajánlat benyújtásakor lehetetlen lett volna valamennyi információt rendelkezésre bocsátania.

Álláspontja szerint, önmagában az a körülmény, hogy egy adott dokumentum, - amely lehetővé teszi a gazdasági szereplő számára a tevékenység végzését, és erre vonatkozóan konkrét információkat tartalmaz, - nem zárja ki eleve annak lehetőségét, hogy e hozzájárulást a tevékenység végzéséhez való jog fennállására vonatkozó bizonyítéknak tekintsék. Kétségtelen, hogy az adott hulladék szállítására vonatkozó hozzájárulás, - céljának teljesülése miatt, - más alkalommal már nem lesz felhasználható.

Értelmezésében, a szállításra vonatkozó hozzájárulás ezen ad hoc jellegére vonatkozóan az irányelv nem tartalmaz olyan egyértelműbb rendelkezéseket, amelyek lehetővé tennék az ajánlati felhívás e vitatott feltétele tényleges tartalmának pontos megállapítását.

Kérdésesnek találta továbbá azt is, hogy át kell-e hártani a nyertes ajánlattevőt kiválasztó és vele szerződést kötő ajánlatkérő szervekre a hozzájárulás kibocsátása elmaradásának kockázatát, mivel az ajánlati felhívás vitatott feltételét alkalmassági követelményként értelmezve a kockázat egyértelműen a beszállítóra hárul. A rendelet, - különösen 11. cikke (1) bekezdésének b) pontja - széles mérlegelési jogkört biztosít a küldő, a rendeltetési és a tranzitállamok illetékes ható-

²⁴ A 19 12 11 kód („egyéb, veszélyes anyagokat tartalmazó hulladék mechanikai kezelésével nyert hulladék”) vagy a 16 10 01 kód („veszélyes anyagokat tartalmazó vizes folyékony hulladék”).

ságai számára annak érdekében, hogy – többek között a nemzeti jogszabályokon vagy közrenden alapuló indokok alapján – kifogást emeljenek az ártalmatlanításra vagy hasznosításra szánt hulladék szállítása ellen. Ezzel a nyertes ajánlattevő számára jogilag a szerződés teljesítése valóban lehetetlenné válhat. Ennek kockázatát, - álláspontja szerint, - azokra a nyertes ajánlattevőt kiválasztó ajánlatkérő szervekre kellene hárítani, amelyek a nyertes ajánlattevővel a szerződést megkötötték.

Az ajánlatkérő az ajánlati felhívás feltételei között, az ajánlattevőnek az ajánlatkérővel szembeni arra vonatkozó kötelezettségvállalásának előírásával, - miszerint, a szerződést csak az e joggal rendelkező személyek teljesítik, - a szerződés teljesítésére való alkalmassággal kapcsolatos feltételt állapított meg.

Értékelése szerint a bíróságok Litvániában 2017 elejéig, részben hibás gyakorlatot követtek, amelynek keretében a közbeszerzési dokumentáció - a beszállítók adott tevékenység végzéséhez való jogát illetően, - egyáltalán nem határozott meg követelményeket, vagy azokat - egy általános feltétel előírásával, - túl általánosan fogalmazta meg. Hiányzott továbbá annak meghatározása is, hogy az ajánlattevő milyen konkrét joggal rendelkezik, vagy milyen okirati bizonyítékot kell benyújtania.

Ily módon, a közbeszerzési eljárás tárgyának meghatározásával és a műszaki leírás egyéb rendelkezéseivel összhangban a beszállító volt felelős minden szükséges, valamely konkrét joggal való rendelkezést bizonyító tanúsítvány, engedély, bizonyítvány és más hasonló dokumentumok értékeléséért. Ezirányú ítélkezési gyakorlatát 2017. február 14-ig alkalmazta, ezt követően, - az EUB Pizzo-ügyben hozott ítéletében foglaltaknak megfelelően, - korábbi nemzeti ítélkezési gyakorlatát megváltoztatta.

A 2014/24 irányelv rendelkezéseinek átültetésekor a litván jogalkotó a közbeszerzésről szóló törvény módosításaként fogadta el, hogy a törvény 35. cikke (2) bekezdésének 3. pontjában - az ajánlatok nem egyértelműen meghatározott alkalmassági követelmények alapján történő elutasításának elkerülése érdekében, -

kifejezetten lehetőséget biztosított az ajánlatkérő szervek számára a beszállítók alkalmassága ellenőrzésének mellőzésére, illetve annak nem teljes körű ellenőrzésére.²⁵

IV. Az eset értékelése

IV.1.1 Első kérdésével az előterjesztő bíróság arra várt választ, hogy a 2014/24 irányelv 18. cikkének (2) bekezdését, valamint 58. és 70. cikkét úgy kell-e értelmezni, hogy a hulladékkezelési szolgáltatásra irányuló közbeszerzési eljárás keretében a valamely tagállamból egy másik államba hulladékot szállítani szándékozó gazdasági szereplő azon kötelezettsége, hogy az 1013/2006 rendelet illegális szállításról szóló 2. cikkének 35. pontjával és az általános eljárási keretéről szóló 3. cikkével összhangban az e szállítással érintett államok illetékes hatóságainak engedélyével rendelkezzen, - az e tevékenység végzésére való alkalmassággal vagy a szerződés teljesítésével kapcsolatos feltételnek minősül-e.

Másként fogalmazva, a jelen ügyben az EUB-nak azt kellett meghatároznia, hogy az illetékes hatóságoknak a veszélyes hulladékok egyik tagállamból egy másik államba szállíthatóságára vonatkozó hozzájárulásának beszerzésére irányuló azon kötelezettség, - amelyet a jelen közbeszerzés keretében is megköveteltek, - kapcsolódhat-e az irányelvben felsorolt, a szakmai tevékenység végzésére való alkalmasság, a gazdasági és pénzügyi helyzet és a technikai alkalmasság feltételeiként megjelölt három minőségi kiválasztási szempont egyikéhez.

Az irányelv szerint, az ajánlatkérő szerv részvételi követelményként csak az általa felsorolt alkalmassági kritériumokat írhatja elő, és a részvételi feltételeket olyan követelményekre kell korlátoznia, amelyek megfelelőek annak biztosítására, hogy a részvételre jelentkező vagy ajánlattevő rendelkezzen az odaítélendő szerződés teljesítéséhez szükséges jogi és pénzügyi kapacitásokkal, valamint műszaki és szakmai képességekkel. Általános megközelítésben, minden követelménynek a szerződés tárgyához kell kapcsolódnia és azzal arányban kell állnia.²⁶

²⁵ A Litván Köztársaság közbeszerzésekről szóló törvénye, a Lietuvos Respublikos viešųjų pirkimų įstatymas az alapügyben alkalmazandó változata „A közbeszerzési dokumentáció tartalma” c. fejezete szerint.

²⁶ 2004/18/EK irányelv 58. cikk. (1) bekezdés.

- A szakmai tevékenység végzésére való alkalmasság tekintetében, a gazdasági szereplő legyen bejegyezve a letelepedési helye szerinti tagállamának valamelyik szakmai vagy cégnyilvántartásába, vagy teljesítse az irányelv mellékletében foglalt bármely egyéb követelményt.
- A gazdasági és pénzügyi helyzet tekintetében az ajánlatkérő szerv rendelkezzen a szerződés teljesítéséhez szükséges teljesítőképességgel, és a minimális éves árbevétellel kapcsolatosan olyan követelményeket írhat elő, amelyek szavatolják, hogy a gazdasági szereplő elegendő kapacitásokkal rendelkezik.

A műszaki és szakmai alkalmasság tekintetében a gazdasági szereplők rendelkezzenek a szerződés megfelelő minőségi színvonal szerinti teljesítéséhez szükséges emberi és műszaki erőforrásokkal és tapasztalattal. Ennek körében feltételezheti, hogy egy adott gazdasági szereplő nem rendelkezik a szükséges szakmai képességekkel, amennyiben megállapította, hogy az adott gazdasági szereplő esetében összeférhetetlenség áll fenn, és az hátrányosan befolyásolhatja a szerződés teljesítését.²⁷

IV.1.2 Az EUB ítéleti rendelkezése szerint, jelen ügyben a hulladék egyik tagállamból egy másik államba való szállíthatóságára vonatkozó, a hatóságok hozzájárulásának megszerzésére irányuló kötelezettség nem hasonlítható a felsorolt kötelezettségekhez. Az ilyen hozzájárulás megszerzésének kötelezettsége nem tartozik a szakmai tevékenység gyakorlására való, az irányelv értelmében vett alkalmassághoz, és nem áll összefüggésben valamely gazdasági szereplő gazdasági és pénzügyi helyzetével sem.²⁸ Ezért nem sorolható a valamely részvételre jelentkező vagy ajánlattevő műszaki és szakmai alkalmasságának fogalma alá.

Ezt az értékelést nem vonhatja kétségbe az a tény, hogy az irányelv mellékletének előírása²⁹ lehetővé teszi a gazdasági szereplők számára műszaki alkalmasságuk olyan további igazolását, - a szerződés teljesítése során

alkalmazható környezetvédelmi vezetési intézkedések megjelölésével, - amelyeket a gazdasági szereplő spon-tán módon kíván alkalmazni.

IV.1.3 Az irányelv rendelkezése szerint, az ajánlatkérő szerv különleges feltételeket állapíthat meg valamely szerződés teljesítésére vonatkozóan, amennyiben azok az adott szerződés alapján kivitelezendő építési beruházáshoz, szállítandó áruhoz vagy nyújtandó szolgáltatáshoz bármely módon, és azok életciklusának bármely szakaszában a szerződés tárgyához kapcsolódnak. Azokat a tényezőket is ide kell érteni, amelyek az építési beruházás, áru vagy szolgáltatás előállításának, rendelkezésre bocsátása, vagy forgalmazásának konkrét folyamatához, vagy közvetlenül az életciklusának másik szakaszához kapcsolódnak.

Ezek a feltételek vonatkozhatnak gazdasági, az innovációval kapcsolatos, környezetvédelmi, szociális vagy a foglalkoztatással kapcsolatos megfontolásokra és e kikötéseket akkor is ide kell sorolni, ha érdemben nem tartoznak a szerződés lényeges előírásaihoz.

IV.1.4 Az EUB e kérdésre adott válasza szerint a küldő, a tranzit- és a rendeltetési állam illetékes hatóságainak a hulladékszállítást megelőző jóváhagyására vonatkozó, - a rendelet 3-6. cikkében előírt - kötelezettsége a szerződés teljesítésének körébe tartozik.

E cikkek a hulladékszállítással kapcsolatos eljárásokat és ellenőrzési rendszereket, - a szállítás kiindulási pontjától, rendeltetési helyétől és útvonalától, a szállított hulladék típusától és a célállomáson a hulladék kezelésének típusától függően, - határozzák meg.

A környezetvédelmi, és a hulladékok másik államba történő kivitelét meghatározó előírások figyelembevételére irányuló különleges feltételek a szerződés tárgyához kapcsolódnak, és a gazdasági, az innovációval kapcsolatos, környezetvédelmi, szociális vagy a foglalkoztatással kapcsolatos megfontolásokra vonatkoznak.³⁰

Mivel az irányelv célja a környezetvédelmi, és a hulladékok másik államba történő kivitelét meghatározó megfontolások figyelembevételére irányuló különleges

²⁷ A 19 12 11 kód („egyéb, veszélyes anyagokat tartalmazó hulladék mechanikai kezelésével nyert hulladék”) vagy a 16 10 01 kód („veszélyes anyagokat tartalmazó vizes folyékony hulladék”).

²⁸ Ítélet 44, 45. pont.

²⁹ Irányelv XII. melléklet II. rész g) pont.

³⁰ Ítélet 51. pont.

feltételek megállapítása, így, – az EUB ítéleti megállapítása szerint, – e tekintetben e követelmény csak azokkal a gazdasági szereplőkkel szemben érvényesíthető hatékonyan, akik egy másik államba hulladékot kívánnak exportálni.³¹

Hatálya majdnem minden hulladéktípusra kiterjed, – a radioaktív, a hajók fedélzetén keletkező, és az állati melléktermékekről szóló rendelet³² engedélyezési előírásaira vonatkozó hulladékszállítmányok – kivételével.

A rendelet tárgyát a tagállamok közötti szállítás, amely az EU-n belül vagy harmadik országokon keresztül történő, harmadik országokból az Unióba történő behozatal, az oda történő kivitel és a valamely harmadik országból egy másikba, az Unió területén történő átszállítás hulladékszállításokra való alkalmazása képezi.

Alkalmazásában: »illegális szállítás«, az olyan hulladék-szállítás, amelyet úgy bonyolítanak le, hogy:

- nem jelentik be azt az e rendeletben előírt módon az összes érintett illetékes hatóságnak, vagy
- a rendeletben előírt módon az érintett illetékes hatóságok hozzájárulása nélkül, vagy
- az érintett illetékes hatóságok hozzájárulását hamisítással, megtévesztéssel vagy csalással szerzik meg,
- vagy bejelentőlapot
- vagy a kísérődokumentumban külön fel nem tüntetett módon történik.

A rendelet általános eljárási keretei szerint minden hulladék szállítása, ha ártalmatlanítás céljából, illetve, ha hasznosítási művelet elvégzése céljából történik, meghatározott előzetes írásos bejelentéshez és engedélyezéshez kötött.³³

A kifejezetten laboratóriumi vizsgálatra szánt hulladékok szállítása nem esik előzetes írásbeli bejelentési vagy engedélyezési eljárás alá, ezekre a 18. cikk információkkal kísérendő hulladékokra vonatkozó követelményeit kell alkalmazni.

A háztartásokból összegyűjtött vegyes települési hulladékoknak,³⁴ a hasznosító vagy ártalmatlanító létesítménybe szállítására az ártalmatlanításra szánt hulladékok szállításával azonos feltételek vonatkoznak.

Az előzetes írásbeli bejelentés és engedélyezés **körében rendeleti előírás hogy** a bejelentőnek, ha ártalmatlanítás, vagy hasznosítási művelet elvégzése céljából kíván hulladékot szállítani, erről, –a küldő országot illetékes hatósága részére, illetve azon keresztül, előzetesen írásban bejelentést kell tennie. Ez akkor megfelelő, ha a célország illetékes hatósága meggyőződött arról, hogy a bejelentőlapot és a kísérőlapot kitöltötték, és a II. sz. mellékletében felsorolt információkat és dokumentumokat átadták.

A rendelet eljárási szabályai az eljárás jogszerű működése szempontjaira nézve mindkét fél számára garanciális jellegűek. Az ajánlatkérő szerv a rá vonatkozó előírások teljesítésével tesz eleget a közbeszerzés alapelveiként megfogalmazott követelményeknek, a gazdasági szereplő pedig a szállítás ellátásához igazolható módon rendelkezik a szállítással érintett államok illetékes hatóságainak engedélyével. Ez megfelelő garanciát jelent mindkettőjük számára, a jogbiztonság, a rendelet egységes alkalmazása és a belső piac megfelelő működésének biztosítása érdekében.

Az, hogy az erre irányuló kötelezettséget a megelőző eljárások „szerződésteljesítési feltételnek” minősítették, az EUB számára nem tűnt a közbeszerzési szerződés teljesítését veszélyeztetőnek. Megállapítása szerint annak ténye, hogy valamely gazdasági szereplő már végzett olyan tevékenységeket, amelyek a szóban forgó szerződéssel érintettekkel kellően egyenértékűek, arra enged következtetni, hogy alkalmas lesz e szerződés teljesítésének biztosítására.

Az ajánlatkérő szerv egyébként védekezhetett volna a szerződés nemteljesítésének veszélyével szemben olyan kiválasztási szempontok meghatározásával, amelyek a hozzájárulás meg nem szerzésének kockázatát – például, a veszélyes hulladékok szállításával kapcsol-

³¹ Ítélet 52. pont.

³² 1069/2009/EK rendelet a nem emberi fogyasztásra szánt állati melléktermékekre és a belőlük származó termékekre vonatkozó egészségügyi szabályok megállapításáról.

³³ Ide tartoznak a IV és a IVA mellékletben felsorolt hulladékok, továbbá a III., III B., IV., vagy a IVA hulladékok és hulladék keverékek amelyeket nem egy kód alá soroltak be.

³⁴ Hulladékbejegyzés: 20 03 01, ideértve az egyéb termelőktől származó ilyen hulladékokat is.

latos korábbi tapasztalatok értékelésével – csökkenthetik.

IV.1.5 E megfontolásokra tekintettel az EUB-nak az első kérdésre adott válasza szerint, a hulladékkezelési szolgáltatásra irányuló közbeszerzési eljárás keretében a valamely tagállamból egy másik államba hulladékot szállítani kívánó gazdasági szereplő azon kötelezettsége, hogy az e szállítással érintett államok illetékes hatóságainak engedélyével rendelkezzen, szerződés teljesítésével kapcsolatos feltételnek minősül.³⁵

IV.2.1 Harmadik kérdésével a kérdést előterjesztő bíróság arra várt választ, hogy a 2014/24 irányelv szerződésteljesítési feltételeket tartalmazó 70. cikkét az irányelv közbeszerzés alapelveit rögzítő 18. cikkének (1) bekezdésével összefüggésben úgy kell-e értelmezni, hogy azokkal ellentétes, ha az ajánlattevő ajánlatát pusztán azzal az indokkal utasítják el, hogy az az ajánlata benyújtásának időpontjában nem bizonyítja, hogy az érintett szerződés teljesítésére vonatkozó feltételt teljesíti.

Az irányelv előírása szerint, a szerződés teljesítésére vonatkozó feltételek körében az ajánlatkérő szerv különös feltételeket állapíthat meg, feltéve, hogy azok a közbeszerzési szerződés tárgyához kapcsolódnak, valamint az eljárást megindító felhívásban vagy a közbeszerzési dokumentumokban szerepelnek. Vonatkozhatnak gazdasági, az innovációval kapcsolatos, környezetvédelmi, szociális vagy a foglalkoztatással kapcsolatos megfontolásokra.³⁶ E feltételeket azonban az ajánlati felhívásban vagy a közbeszerzési dokumentációban fel kell tüntetni.

Az alapelvi rendelkezésekből fakadóan az ajánlatkérő szervek a gazdasági szereplőket egyenlő és megkülönböztetésmentes bánásmódban részesítik, e mellett átlátható és arányos módon járnak el. A közbeszerzést nem lehet azzal a céllal kialakítani, hogy az adott beszerzés az irányelv hatálya alól kikerüljön, vagy a versenyt mesterségesen korlátozza. Ez az eset áll fenn akkor, ha a beszerzés feltételeit azzal a szándékkal határozták meg, hogy ezzel egyes gazdasági szereplők

méltánytalan előnyhöz jussanak, vagy ilyen hátrányt szenvedjenek.

Az ajánlatkérőnek olyan világos, észszerű, átfogó és könnyen érthető műszaki előírásokat és kiválasztási kritériumokat kell megfogalmaznia, amelyek a beszerzendő munkával, szolgáltatással vagy áruval arányosak, és az európai és a nemzeti jogi követelményeknek megfelelnek. Ennek során kerülnie kell a felesleges, túl bonyolult, irreleváns vagy megkülönböztető – bizonyos gazdasági szereplőket előnyben részesítő vagy hátrányba hozó – feltételeket, amelyek korlátozzák a versenyt, és végső soron pedig megkérdőjelezik az odaítélési eljárás tárgyilagosságát és az ajánlatkérő szerv, mint lehetséges jövőbeni megrendelő megbízhatóságát.³⁷

A jelen ügyben azonban az ajánlatkérő szerv nem tudta felmérni a kezelendő veszélyes hulladék pontos mennyiségét, és a felek között – általuk nem vitatottan – egyetlen közbeszerzési dokumentum sem követelte meg kifejezetten, hogy az illetékes hatóságok nemzetközi hulladékszállításához való hozzájárulását csatolják az ajánlathoz.

Ugyanakkor, bár az ajánlatkérőnek főszabály szerint említést kell tennie arról, hogy a teljesítési feltétel az ajánlati felhívásban vagy a közbeszerzési dokumentációban való közlésének elmulasztása nem teheti szabálytalanná az odaítélési eljárást, ha a szerződés által érintett tevékenységre alkalmazandó uniós szabályozásból a szerződés teljesítésének feltétele egyértelműen következik, és a gazdasági szereplő azon választásából, hogy nem azon állam területén teljesíti a szerződést, ahol az ajánlatkérő szerv található.³⁸

Ennek értelmében³⁹ a hulladékot szállítani kívánó gazdasági szereplőnek, többek között be kell nyújtania a küldő ország illetékes hatóságának a bejelentési és szállítási okmányokat, az általa a bejelentett hulladék hasznosításáért vagy ártalmatlanításáért felelős címmel kötött szerződést, valamint pénzügyi vagy ezzel egyenértékű biztosítékot.

³⁵ Az EUB az első kérdésre adott válaszára tekintettel, a második kérdést nem tartotta szükségesnek megválaszolni.

³⁶ Irányelv 70. cikk

³⁷ A Bizottság 2021/C 91/01. számú közleményének 1.1,2. pontja.

³⁸ Ítélet 60. pont.

³⁹ Rendelet 4. cikk.

E garanciákat, – vagy a biztosítás igazolását vagy a létezését tanúsító nyilatkozatot vagy az illetékes hatóság a nemzeti jogszabályoknak megfelelő hozzájárulását – a szállítás megkezdése előtt a bejelentőlap részeként a bejelentéskor kell szolgáltatni. E rendelkezések feltételezik azt, hogy az ajánlattevő a hulladék mennyiségéről és összetételéről, a szállítási útvonatról, és az erre a célra használt szállítóeszközökről részletes információkkal rendelkezik.

IV.2.2. A 2014/24 irányelv 58. cikke értelmében ahhoz, hogy valamely ajánlattevő részt vehessen a közbeszerzési eljárásban, köteles bizonyítani, hogy ajánlata benyújtásakor a szakmai tevékenység végzésére való alkalmasságra, a gazdasági és pénzügyi helyzetre és a technikai és szakmai alkalmasságra vonatkozó, minőségi kiválasztási feltételeknek megfelel. Ezzel szemben annak bizonyításával, hogy a szerződés teljesítésére vonatkozó feltételeknek megfelel, megvárhatja a szerződés neki történő odaítélését.

Mivel a minőségi kiválasztási szempontok lehetővé teszik az ajánlatkérő számára, hogy csak olyan gazdasági szereplők ajánlattételét fogadja el, akiknek a közelmúltban szerzett tapasztalataikon alapuló műszaki és szakmai képességei arra engednek következtetni, hogy képesek lesznek a szóban forgó szerződés teljesítésére, szükség esetén megszerelve az előírt engedélyeket, illetve logisztikai eszközöket. Az EUB ítéleti megállapítása szerint, ezenkívül az a tény, hogy az ajánlattevőket arra kötelezik, hogy az ajánlatuk benyújtásától kezdve megfeleljenek a szerződés teljesítés valamennyi feltételének, olyan túlzott követelményt képez, amely azzal a kockázattal jár, hogy visszatartja e gazdasági szereplőket a közbeszerzési eljárásokban való részvételtől, ezáltal pedig sérti az arányosságnak és az átláthatóságnak az ezen irányelv 18. cikkének (1) bekezdésében biztosított elvét.⁴⁰

Az EUB e rendelkezésével a részvételre és a szerződés megkötésére vonatkozó feltételeket ténylegesen megkülönböztette.

IV.2.3 E körülményekre tekintettel a harmadik kérdésre adott válasza szerint, a 2014/24 irányelv 70. cikkét, annak 18. cikkének (1) bekezdésével összefüggésben

úgy kell értelmezni, hogy azzal ellentétes, ha az ajánlattevő ajánlatát pusztán azzal az indokkal utasítják el, hogy az az ajánlata benyújtásának időpontjában nem bizonyítja, hogy az érintett szerződés teljesítésére vonatkozó feltételt teljesíti.

IV.3.1 Negyedik kérdésével a kérdést előterjesztő bíróság arra várt választ, hogy úgy kell-e értelmezni az irányelvnek a közbeszerzések alapelveiről, az általános elvekről szóló, továbbá a szakmai tevékenység végzésére való alkalmasságot kiválasztási szempontként előíró rendelkezéseit,⁴¹ hogy azokkal ellentétes az olyan nemzeti szabályozás, amely lehetővé teszi az ajánlatkérő szerv számára, hogy a közbeszerzési dokumentációban az ajánlatok értékelésére olyan eljárást rögzítsen, amelynek keretében sor kerül, vagy nem kerül sor annak ellenőrzésére, hogy az ajánlattevők alkalmasak-e a szerződés által érintett szakmai tevékenység elvégzésére, miközben az alkalmasság szükséges feltétele a szerződés jogszerű teljesítésének, amiről az ajánlatkérő szervnek tudomással kellene rendelkeznie, mielőtt a közbeszerzési dokumentációt elkészíti.

Az EUB e megközelítése szerint, a szakmai tevékenység végzésére való alkalmasság tekintetében az ajánlatkérő szerv előírhatja, hogy a gazdasági szereplő legyen bejegyezve a letelepedési helye szerinti tagállamának az irányelv XI. mellékletében felsoroltak szerinti valamelyik szakmai vagy cégnyilvántartásába, vagy teljesítse az e mellékletben foglalt bármely egyéb követelményt. A szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési eljárás során, ha a gazdasági szereplőnek meghatározott engedéllyel kell rendelkeznie vagy meghatározott szervezet tagjának kell lennie ahhoz, hogy származási országában az adott szolgáltatást nyújthassa, akkor az ajánlatkérő szerv előírhatja annak bizonyítását.

IV.3.2 A rendelet egységes alkalmazása, valamint a belső piac megfelelő működése érdekében, továbbá a hatékonyság céljából szükséges annak előírása, hogy a bejelentéseket a küldő ország illetékes hatóságán keresztül tegyék meg.

⁴⁰ Ítélet 62. pont.

⁴¹ Irányelv, a közbeszerzések alapelveiről szóló 18. cikk, az általános elvekről szóló 56. cikk (1) bekezdés első albekezdés b) pont, a szakmai tevékenység végzésére való alkalmasságot kiválasztási szempontként előíró 58. cikk (1) bekezdés a) pont és 58. cikk (2) bekezdés.

Az EUB szerint, tekintettel arra, hogy az előterjesztő bíróság kérdése azon az előfeltevésen alapult, hogy a hulladékot valamely tagállamból egy másik államba szállítani kívánó gazdasági szereplők kötelezettsége, hogy többek között rendelkezzen az érintett illetékes hatóságok jóváhagyásával - miként korábban már rámutatott, - az irányelv értelmében vett minőségi kiválasztási kritériumnak minősül.⁴²

IV. 4.1 Ötödik kérdésével a kérdést előterjesztő bíróság arra várt választ, hogy a 2014/24 irányelv 18. cikkét és 42. cikke (1) bekezdésének első albekezdését úgy kell-e értelmezni, hogy a hulladékkezelési közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérő szervek kizárólag akkor szerezhetnek be ilyen szolgáltatásokat jogszerűen, ha a közbeszerzési dokumentációban egyértelműen és pontosan meghatározzák a hulladék mennyiségét és összetételét, valamint a szerződés teljesítésének egyéb jelentős feltételeit.

Miként az EUB az előzőekben rámutatott, az irányelv a közbeszerzés alapelvei között írja elő, hogy az ajánlatkérő szervek a gazdasági szereplőket egyenlő és megkülönböztetésmentes bánásmódban részesítik, továbbá átlátható és arányos módon járnak el. A beszerzést nem lehet azzal a szándékkal kialakítani, hogy az adott beszerzés az irányelv hatálya alól kikerüljön, vagy a versenyt mesterségesen korlátozza. Ilyen eset áll fenn akkor, ha azzal a szándékkal határozták meg a beszerzés feltételeit, hogy ezzel egyes gazdasági szereplők méltánytalan előnyhöz jussanak, vagy ilyen hátrányt szenvedjenek.

A közbeszerzési dokumentációban az irányelv mellékletében meghatározott műszaki leírást fel kell tüntetni, amely meghatározza az építési beruházás, a szolgáltatás vagy az áru kívánt tulajdonságait.

A hulladékkezelési közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérő szervek kizárólag akkor szerezhetnek be ilyen szolgáltatásokat jogszerűen, ha a közbeszerzési dokumentációban egyértelműen és pontosan meghatározzák a hulladék mennyiségét és összetételét, valamint a szerződés teljesítésének egyéb jelentős feltételeit.

IV.4.2 Bár az EUB jogértelmezése során az uniós jog értelmezésére vonatkozóan előterjesztett kérdések releváns voltát vélelmeznie kell, azonban jelen ügyben a nemzeti bíróság által előterjesztett kérelem e kérdésre adandó válasz megadását az EUB elutasította. Megállapítása szerint, e kérdést elvontan és általánosan fogalmazták meg, és az előzetes döntéshozatalra utaló határozat nem tartalmazott olyan minimális magyarázatot sem, amely lehetővé tette volna e kérdés és az alapeljárás közötti kapcsolat megállapítását. Megállapítása szerint, e kérdés hipotetikus jellegű, és következésképpen elfogadhatatlan.⁴³

V. Az EUB ítélete

A közbeszerzésről szóló 2014/24/EU irányelv és a hulladékszállításról szóló 1013/2006/EK rendelet előírásai szerint az, hogy a gazdasági szereplő a hulladékszállítással érintett államok illetékes hatóságainak engedélyével rendelkezzen, az e szerződés teljesítésével kapcsolatos feltételnek minősül.

Az irányelv hivatkozott előírásait egymással való összefüggésükben úgy kell értelmezni, hogy azzal ellentétes, ha az ajánlattevő ajánlatát kizárólag azzal az indokkal utasítják el, hogy az az ajánlata benyújtásának időpontjában nem bizonyítja, hogy az ajánlattevő teljesíti az érintett szerződés teljesítésére vonatkozó feltételt.

VI. Összegzés

Kétségtelen tény, hogy a közbeszerzési piacok sajátos jellemzőkkel rendelkeznek. A napi gyakorlatban az alapelvi jogsértések és a műszaki-szakmai alkalmasság követelményrendszerének való megfelelés a felek között gyakran képezi jogvita tárgyát. Miként a vizsgált eset is mutatja, az ajánlatkérők az ajánlati dokumentáció összeállításakor nem mindig rendelkeznek kellő előrelátással és óvatossággal. Ugyanakkor tény az is, hogy a feltételek/ követelmények esetenként nem egyértelműek, és gyakran jelentik akadályát a megfelelő ajánlat elkészítésének.

Az EUB-nak az ajánlatkérő szerv felperes ajánlatát elutasító határozata jogszerű voltát illetően kellett döntenie. Az alperes megítélése szerint, az ajánlati felhívás vitatott feltétele, a nemzetközi hulladék-szállításhoz való joggal rendelkezés követelményét foglalja magá-

⁴² Az EUB, mivel e kötelezettséget az irányelv 70. cikke értelmében vett szerződés teljesítési feltételnek kell minősíteni, és az az első kérdésre adott válaszából kitűnik, a negyedik kérdésre a válaszadást nem tartotta szükségesnek.

⁴³ Ítélet 68. pont.

ban. A felperes szerint, az alperes által benyújtani kért hozzájárulás, valamely konkrét szerződés teljesítéséhez, és nem a beszállító alkalmasságához kapcsolódott.

Az ügy kapcsán tényként kell megállapítani, hogy e két jogforrásban szereplő, vonatkozó szabályozás nem volt félreérthetetlen, és azt az eljáró litván bíróságok is az EUB 2016. június 2-i Pizzo-ügyben hozott ítéletéig, illetve a tagállami közbeszerzési törvény 35. cikke elfogadásáig egyoldalúan értelmezték.

Az EUB korábbi ítéleti megállapításai szerint, a szerződés teljesítésének feltételeit az ajánlati felhívásban, vagy a pályázati dokumentációban kell rögzíteni. A Pizzo-ügyben később részletesen kifejtette, hogy bár az ajánlatkérő szervnek az ajánlati felhívásban vagy az ajánlati dokumentációban elegendő elvileg meghatározni a végrehajtás feltételeit, ennek elmaradása nem jelent jogsértést, mivel a szerződés teljesítésének feltétele az uniós jogi rendelkezésekből egyértelműen következik, hiszen az ajánlattevőnek a hulladék mennyiségéről és összetételéről, a szállítási útvonlról és a használni kívánt szállítási módról részletes információval kell rendelkeznie.

Megítélése szerint, az ajánlattevővel szemben támasztott olyan követelmény, hogy a szerződés minden feltételét már az ajánlat benyújtásakor teljesítse, az ajánlattevő számára egyoldalú kockázatot jelentene. A jelen ügyben az ajánlatkérő szerv nem tudta felmérni a kezelendő veszélyes hulladék pontos mennyiségét, és nem volt olyan pályázati dokumentáció, amely kifejezetten megkövetelte volna azt, hogy a hatóságok hozzájárulását a nemzetközi hulladékszállításhoz a pályázathoz csatolni kell.

A hulladékszállításról szóló rendelet egyértelművé tette, hogy ha a szállítás a bejelentőlapra vagy a kísérő dokumentumban külön fel nem tüntetett módon

történik, illegális szállításról van szó. Ebből következően a hulladékszállítás jogszerűsége többek között a hulladékszállításra vonatkozó hozzájárulás megadásának alapjául szolgáló feltételeknek való megfeleléstől függ.

Az EUB döntéseivel a közbeszerzési jogot is értelmezi és továbbfejleszti, illetve a jogalkotót az esetekkel kapcsolatos életviszonyokból fakadó, a közbeszerzési szabályrendszerrel szemben támasztott elvárások megfogalmazásával új feladatok elé állítja. Működése körében jelentős hangsúlyt kap annak vizsgálata, hogy az érintettek a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozás céljával összhangban jártak-e el olyan esetekben, melyeket a jogszabály kifejezetten nem rendez.

A jelen ügy elbírálását megelőzően az eljáró bíróság arra a következtetésre jutott, hogy az Európai Unió Bíróságának segítségére van szüksége az uniós jog értelmezését illetően. Az ügyben adott jogértelmezésével a két érintett uniós jogforrás előírásaira és azok összefüggéseire nézve vont le következtetéseket. Ítéleti rendelkezései előremutató jogértelmezését tükrözik. Az előzetes döntéshozatali eljárásban feladata a tagállamok igazságszolgáltatásához való hozzájárulás, és nem az általános vagy hipotetikus kérdésekről való jogi véleménynyilvánítás.⁴⁴

Bár tárgyi ügyben az előzetes döntéshozatali eljárás a felek számára a kérdést előterjesztő bíróság előtt folyamatban lévő eljárásuknak csak egy szakaszát jelentette, az EUB jelen ügyben adott jogértelmezésére a tagállamok mindegyikének figyelemmel kell lennie. A továbbiakban a litván hatóság és a gazdasági szereplő jogvitájában eljáró bíróság feladata a jelen értelmezés fényében a döntés szempontjából lényeges kérdések megválaszolása.

⁴⁴ 2017. május 11-i Archus és Gama ítélet, C-131/16, EU:C:2017:358, 41-43. pont.

STATISZTIKA

Az egyajánlatos eljárások körébe tartozó közbeszerzések 2020-ban

Káli Gabriella Mária, statisztikai elemző, Közbeszerzési Hatóság

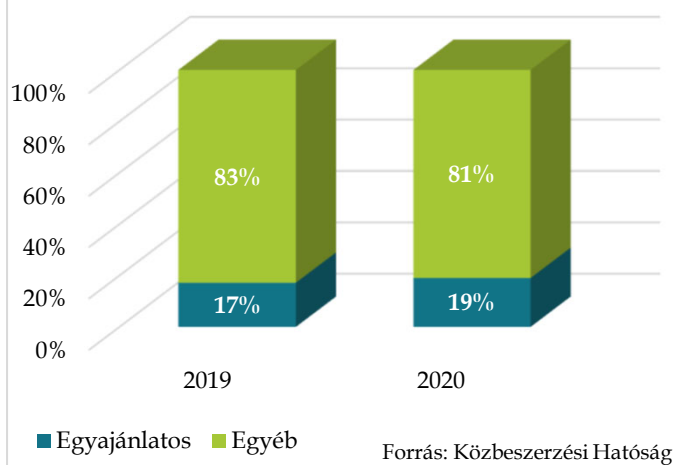
DOI: 10.37371/KEP.2022.1.6

Címszavak: közbeszerzés, statisztika, egyajánlatos közbeszerzés, eredményes közbeszerzés

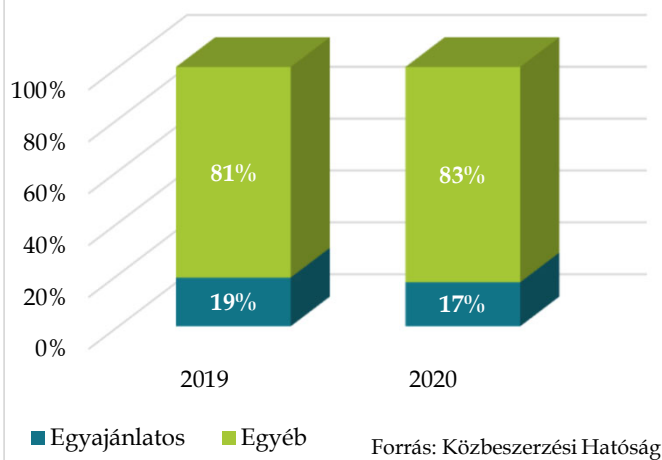
Az egyajánlatos eljárások körébe tartozó eredményes közbeszerzések^{1,2} számának aránya 2020 folyamán 2 százalékponttal növekedett, ugyanakkor száma a 2019-es 1692 eljárásról 1415 eljárásra fogyatkozott. (Az egyajánlatos eljárások számarányának növekedését az okozta, hogy a darabszámuk csökkenése kisebb mértékű volt, mint az összes eredményes közbeszerzési

eljárás darabszámának csökkenése.) Értékét tekintve nagyobb volt a változás, 2020-ban az elnyert összeg az előző év értékének arányához képest 2 százalékponttal csökkent, a 2019-es 644,6 milliárd forintról 553,7 milliárd forintra változott. Az egy eljárásra jutó érték az egyajánlatos eljárások vonatkozásában 381 millió forintról 391 millió forintra emelkedett (1. és 2. ábra).

1. ábra Az egyajánlatos eljárások számának aránya az összes közbeszerzésen belül, 2019-2020



2. ábra Az egyajánlatos eljárások értékének aránya az összes közbeszerzésen belül, 2019-2020



Az egyajánlatos eljárások esetében különösen nagy jelentősége van annak, milyen esetben hirdetnek eredményt egy ajánlat beérkezése után, az adott piaci területen értelmezhető-e a piaci szereplők versenye, vagy csupán egy ajánlattevő jelentkezhetett a közbeszerzésre. Ebből a szempontból vizsgáltam meg az

eredményesen zárult eljárásokat a beszerzés tárgyaként rögzített szöveg alapján. Például speciális gépek esetében az alkatrész és fogyóanyag ellátás sok esetben csak a gyártón, vagy a területi értékesítési joggal rendelkező forgalmazón keresztül bonyolódhat le. Hasonló a helyzet, ha már meglévő rendszerek bővítésére írnak ki

¹ Eredményes közbeszerzési eljárások a keretmegállapodás megkötésére irányuló eljárások nélkül.

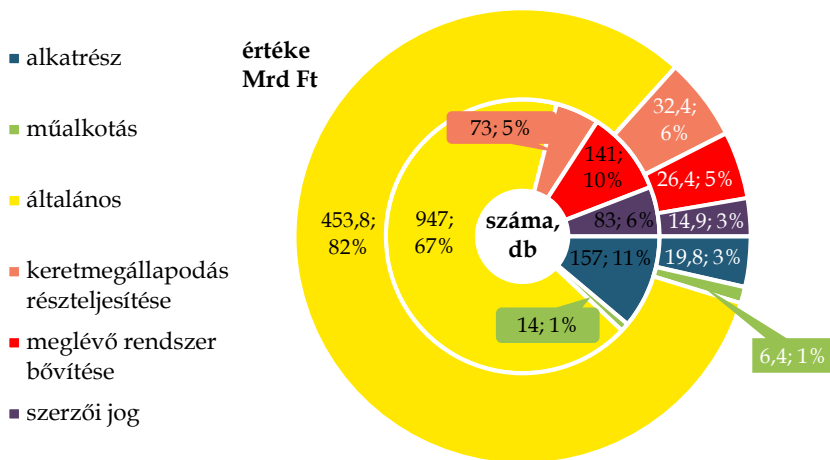
² Ez a statisztikai tanulmány a Közbeszerzési Hatóságnál követett módszertani elvek szerint, az eredményesen lefolytatott eljárások alapján készült. Nem azonos azokkal a statisztikákkal, amelyek ugyanezt a kérdést a megkötött szerződések adatainak alapján dolgozzák fel.

pályázatot. A szellemi tulajdonhoz kapcsolódó jogok felhasználása és megújítása esetén és a műalkotások vásárlásakor szintén nem lehet versenyről beszélni. Ilyen esetben csak az indulhat a közbeszerzésen, aki ezeket birtokolja. Keretmegállapodások esetében az eljárást már korábban lefolytatták, a statisztikában a rendszeres időközönként bejelentett részteljesítés jelenik meg, amiben értelemszerűen csak a korábbi nyertes kerül feltüntetésre. Általánosként jelöltem meg azokat az eljárásokat, amelyek esetében a beszerzés tárgya alapján, háttérinformációk hiányában, nem lehetett megállapítani azt, hogy az adott piaci területen az ajánlattevőnek lehetett-e versenytársa, van-e olyan piaci szereplő, aki indulhatott volna a közbeszerzésen, ezért az ábrán megjelenő általános eljárások között is lehetnek olyanok, amelyek esetében csak egy ajánlat tevő

indulhatott a versenyen. Ez a csoportosítás becslésen alapul.³

A harmadik ábrából látható, hogy az általános eljárások számának aránya kétharmada (67%, 947 db) az összes egyajánlatos eljárásnak. Értékben ez 453,8 milliárd forintot tett ki (82%). Alkatrész beszerzésre az egyajánlatos eljárások számának 11 százalékat (157 db) fordították, ami 19,8 milliárd forintot jelentett (3%). Tíz százalék (141 db) volt a meglévő rendszerek bővítéséhez kapcsolódó eljárások aránya, melyek értéke 26,4 milliárd forint volt (5%). Szerzői jogok megvásárlására és felhasználásának megújítására az egyajánlatos eljárások számának 6 százaléka (83 db) hirdettek eredményt. Értékarányában 3 százalék, 14,9 milliárd forint jutott erre a területre. Olyan eljárások, amelyek egy korábbi keretmegállapodáshoz kapcsolódtak 5 száza-

3. ábra: Az egyajánlatos eljárások száma és értéke a közbeszerzés tárgya szerint, 2020



Forrás: Közbeszerzési Hatóság

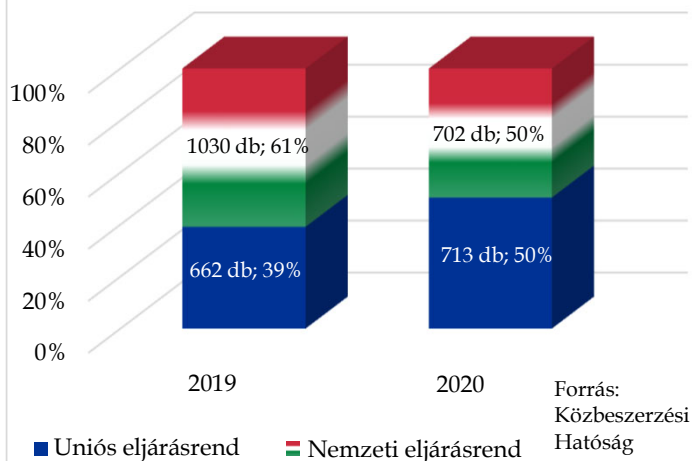
lékban (73 db) jelentek meg, értékük 32,4 milliárd forint volt (6%). 14 esetben, 6,4 milliárd forint értékben szereztek be műalkotásokat.

Ha az eljárásrend szerinti megoszlás felől közelítjük meg a kérdést, mind számát, mind értékét tekintve nőtt az uniós eljárásrendű eljárások aránya az egyajánlatos

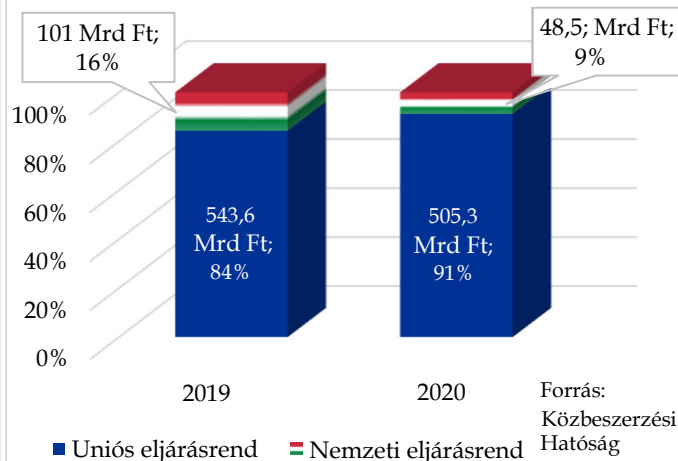
eljárások esetében. 2019-ben az uniós eljárások számaránya az egyajánlatos eljárásokon belül 39 százalékot tett ki (662 db), ez 2020-ra 50 százalékra növekedett (713 db). A közbeszerzések értékét figyelembe véve az uniós eljárások aránya 84 százalékról (543,6 Mrd Ft) 91 százalékra (505,3 Mrd Ft) emelkedett az egyajánlatos eljárásokon belül. (4. és 5. ábra)

³ Például az építőipar területén, minden egyajánlatos eljárást az általános csoportba soroltam, de itt is lehetnek garanciális javítások, amelyeket csak az láthat el, aki erre kötelezve van.

4. ábra Az egyajánlatos eljárások számának aránya eljárásrend szerint, 2019-2020



5. ábra Az egyajánlatos eljárások értékének aránya eljárásrend szerint, 2019-2020



Az első táblázat azt mutatja, hogy az egyajánlatos eljárások esetén az uniós eljárásrend szerinti eljárások között a nyílt eljárás szabályai szerint lefolytatott közbeszerzés (478 db) volt a leggyakoribb (67 %), ezek az eljárások értékben 333 milliárd forintot (66 %) jelentettek. A számát tekintve második helyen a 142 db hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás állt (20 %), ez

értékben 80 milliárd forintot (16 %) tett ki. A harmadik a sorban a tárgyalásos eljárás, amelyből 66 darab (9%) zárult eredményesen, 77 milliárd forint értékben (15%). Az előző évben 20 darab (3 %) gyorsított nyílt eljárás lebonyolítására került sor, melynek értéke 7 milliárd forint volt. A többi eljárás típus sem számarányában, sem értékarányában nem haladta meg az 1 százalékot.

1. táblázat: Az uniós eljárásrendű egyajánlatos eljárásokra vonatkozó közbeszerzések az eljárások típusa szerint, 2020-ban

Uniós eljárásrend	Eljárások száma (db)	Eljárások értéke (Mrd Ft)
Nyílt eljárás	478	333
Meghívásos eljárás	5	5
Tárgyalásos eljárás	66	77
Hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás	142	80
Gyorsított nyílt eljárás	20	7
Gyorsított meghívásos eljárás		
Gyorsított tárgyalásos eljárás	2	3
Végösszeg	713	505

Forrás: Közbeszerzési Hatóság

5 ' a zgcXl_ ' lzVznUUVb ' `zhUcE \c[mUh' Y[nUzb' Ucg' Y'zfzgc_ ' YgYfb' U bYa nYh' Y'zfzgfYbX' gnYf]bh' YZc`nUcchi Y'zfzgc_ ' " n" hi |g' U bnfh' Y'zfzgc' j c' h' U 'Y['Ybgh' gYWz ' % ' Y'zfzgc' fl' ' i E' && a]`|zfX' Zcf]bh' fflh' Vb' fl' ' i E" 5 ' a zgcXl_ ' 'Y[h' W' U ? Vh' %%" ' Y' gnYf]bh' bnfh' Y'zfzgc' j c' lz% + XVf&+1 EUa |Yn' ' a]`|zfX' Zcf]bh' fflh' fl%1 E hUfencchi' 9nhi " j YhY +S' XV fl% EU ? Vh' %%" ' Y' gnYf]bh' gUzh' VgnYfnfgj' gnUz`nc_ ' gnYf]bh' Y'zfzgc' a YnbY_ ' fflh' Y , ' a]`|zfX' Zcf]bh' fl%1 E j c' h' 5 ? Vh' %%" ' Y' gnYf]bh' Y'zfzgc' bnfh' Y'zfzgc'

gnUz`nU' gnYf]bh' E hY_ |bhYfVYb' gn|bhfb' +S' YgYVb' fl% E \ |fXYhY_ ' YFYa fbnhi U' Y[nUzb' Ucg' Y'z! fzgc_ \cn_ U dVgc' CEbZnY_ ' fflh' Y) ' a]`|zfX' Zc! f]blch' fl% E' fflh' Y" (& \ |fXYa fbnhi bf_~ ']' lzf[nUzgcg' Y'zfzgc' nzfi ' h' YFYa fbnYgYb' fl1 E' a YnbY_ ' fflh' Y & a]`|zfX' Zcf]blch' hhi_]' fl1 E" 5' hcj zW] Y'zfzgc_ ' grza U fl% ' XVl' fg' fflh' Y fl' A fX : H' Y[m' hYgYb' grza UfzbnzVUb' & grznUf_chZ fflh' Uf! bnzVUb * grznUf_ch hhi_]"

&lzVznU' 5 bYa nYh' Y'zfzgfYbX ' Y[nUzb' Ucg' Y'zfzgc_ fUj cbU_ cnCE " nYgnYfnfgj' U' Y'zfzgc_ hdi gUgnYf]blzSSSVUb

B Ya nYh' Y'zfzgfYbX	9' ^zfzgc_ ' grza UfKVl	9' ^zfzgc_ ' fflh' Yfa fX: H
B nfh' Y'zfzgc	' %	&&
A Y[\ j zgcg' Y'zfzgc		
Hzf[nUzgcg' Y'zfzgc	+	&
5 ? Vh' %%" ' Y' gnYf]bh' lzf[nUzgcg' Y'zfzgc	*	%
5 ? Vh' %%" ' Y' gnYf]bh' bnfh' Y'zfzgc	%+	-
< fXYa fbnbf_~ ']' lzf[nUzgcg' Y'zfzgc	(&	&
? Vh' %%" ' Y' gnYf]bh' Y'zfzgc' bnfh' Y'zfzgc' gnUz`nU' gnYf]bh	+S)
? Vh' %%" ' Y' gnYf]bh' Y'zfzgc' fl' fXYa fbnbf_~ ']' lzf[nUzgcg' Y'zfzgc' gnUz`nU' gnYf]bh	%	S%
5 ? Vh' %%" ' Y' gnYf]bh' gUzh' VgnYfnfgj' gnUz`nc_ ' gnYf]bh' Y'zfzgc	+S	,
J fl " ggnY	+S&	(- %

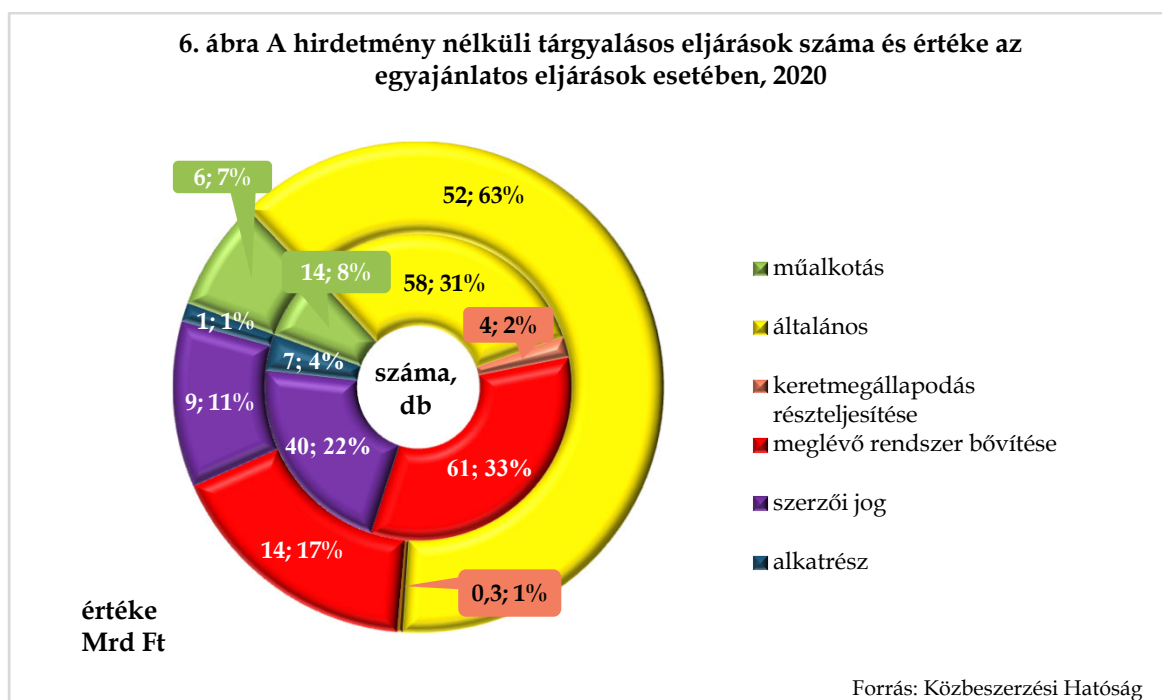
: cffzgc ? " nYgnYfnfgj' < UCGZ[

(' 5 ' gUhgri_ U U SS&SVUb' VZ' YnYh' Y'zfzgc_ fCE gnCEYFYa fbniz' f' cnUcEVCe_ fgn' h' 5 ' ? Vh' %%" ' Y' gnYf]bh' Y'zfzgc' Uiz_ U_ Ua UizgzBU " Y Yh' gfl Y&SS&" ZMfi zf% bUd' zj U \ Uz' necb_ j ~ \ \ YmYfnfgj' Y_ Yf_ ' h' 5 ' lzVznUUVb' gnYf]bh' ? Vh' %%" ' Y' gnYf]bh' Y'zfzgc_ U' Y n ' fj Y_ Vb Y_ YnX X' hZXY&SS&SVUb' YFYa fbnYgYb' nzfi ' h' Y'zfzgc_ UKUUhja i HhU"

Az 6. ábra azt részletezi, hogy az egyajánlatos eljárások között, a nem hirdetménnyel induló, illetve meghirdetett eljárások esetében hogyan alakult a verseny. Az ábrából látható, hogy a nem hirdetménnyel induló, illetve meghirdetett eljárásokon belül 69 százalékban olyan eljárásokat találunk, amelyek esetében megmagyarázható a verseny hiánya, ha a harmadik ábránál alkalmazott csoportosításokat vesszük figyelembe.⁵ 61 eljárás esetén (33%) 14 milliárd forint értékben (17%) meglévő rendszer bővítésére hirdettek eredményt a

közbeszerzésen. Az eljárások 22 százaléka (40 db) valamilyen szerzői joghoz kapcsolódott, amely értékben 11 százalékot (9 Mrd Ft) tett ki. 14 esetben (8 %) szereztek be műalkotásokat. Alkatrész beszerzés céljából 7 eljárást bonyolítottak előzetes hirdetmény közzététele nélkül, melynek értéke 1 milliárd forint volt. 4 közbeszerzés esetében lehetett beazonosítani azt, hogy keretmegállapodás részteljesítéséhez⁶ kapcsolható a nem hirdetménnyel induló, illetve meghirdetett eljárás, ezek értéke nem érte el az 1 milliárd forintot.

6. ábra A hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárások száma és értéke az egyajánlatos eljárások esetében, 2020

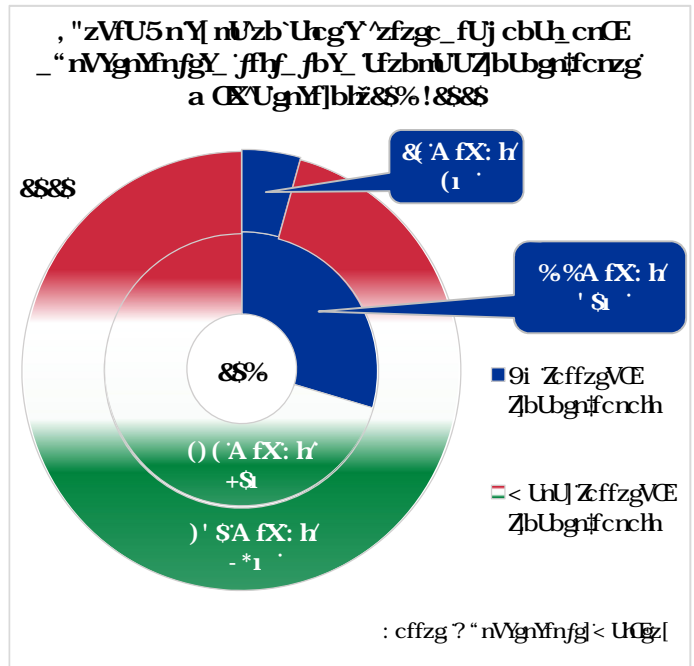
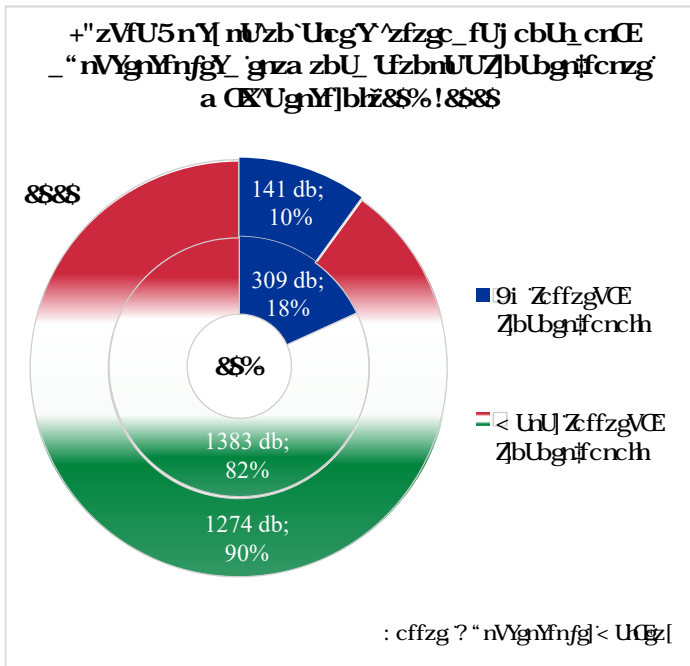


A 7. és 8. ábra azt mutatja, hogy az egyajánlatos eljárások keretében lebonyolított közbeszerzések számának és értékének aránya is emelkedett a hazai forrásból finanszírozott eljárások esetében. A számát tekintve 1383 darabról 1274 darabra csökkent, de ez arányát tekintve emelkedést mutat, az első bekezdésben részletezett okok miatt. Tehát az uniós finanszírozású eljárások szá-

mának aránya a korábbi 18 százalékról 10 százalékra zsugorodott, 309 eljárásról 141 eljárásra. Az elnyert pályázatok értéke a hazai eljárások esetében 454 milliárd forintról 530 milliárd forintra emelkedett, az uniós forrásból megvalósuló eljárásoknál 191 milliárd forintról (30%) 24 milliárd forintra (4%) csökkent.

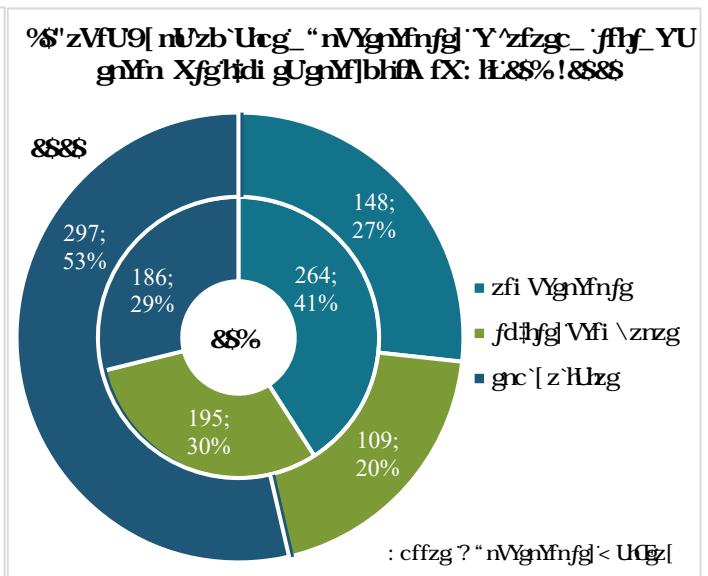
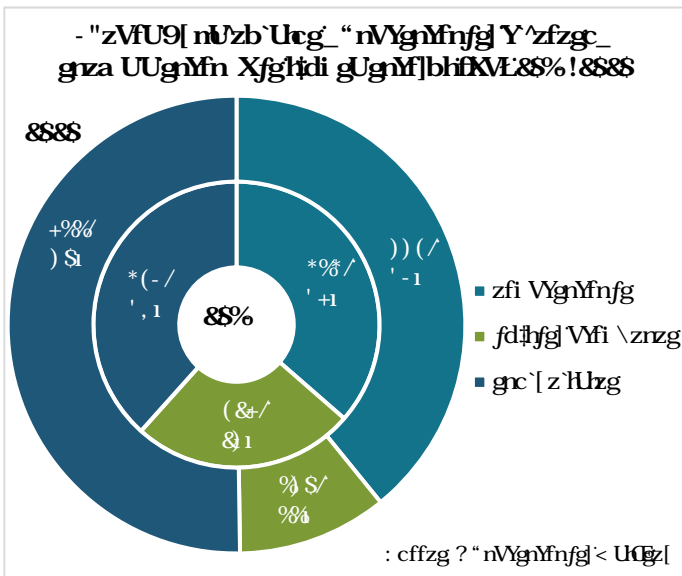
⁵ Ez nem azonos azokkal az indokokkal, amellyel az ajánlatkérők megindokolták a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás lebonyolításának okát.

⁶ Ezekben az esetekben a keretmegállapodás megkötésére irányuló eljárást bonyolították le hirdetmény nélküli eljárás keretében, és a részteljesítésről szóló eredménytájékoztatóban is ezt tüntették fel az eljárás típusaként.



5`gnYfn XfgY`hdi gU`YghYVyb`Yyb`gYb`b`hi`U`gnY`z`hUzgc`UfzbnU`U`Y`nUzb`Ucg`_`"nVgnYfnfgY`_`_`n`hZ`Yn`grza`Ufzbnzhi`hY`blj`Y`',`fCE)`S`grznU`f`fUz`a`f`f`fflf`Ufzbnzhi`hY`blj`Y`&`f`'`)'`grznU`f`fU`Ya`Y`!`_`YXh`5`n`fdhfg`Vfi` \`zrzg`_`UfzbnU`grza`zhi`hY`blj`Y`

Yyb`gYb`&`grznU`f`fCE`%`grznU`f`fUz`fflf`Ufzbnzhi`hY`blj`Y`'`S`grznU`f`fCE`&S`grznU`f`fUz`_`Yb`5`n`zfi`!`VgnYfnfgY`YghYVyb`U`fflf`Y`grza`Ufzbnzhi`hY`blj`Y`'+`f`'`'`grznU`f`fUz`fflf`Ufzbnzhi`hY`blj`Y`(%`grznU`f`fCE`&`grznU`f`fUz`z`hcnch`f`!`%`zVfU

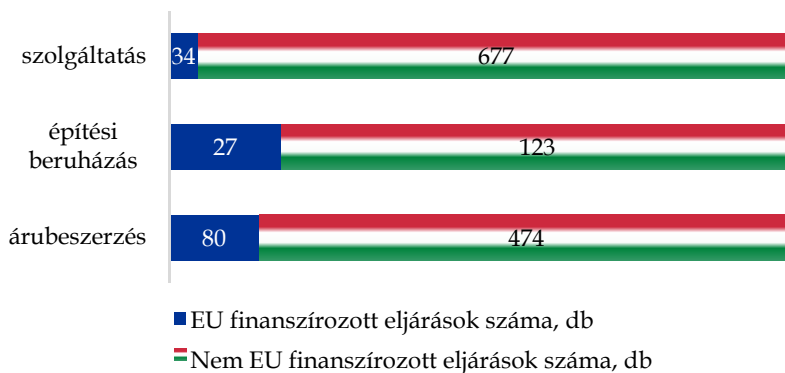


*,`

Ha a 11-12 ábrán bemutatott adatokat összehasonlítjuk a Közbeszerzési Értesítő Plusz 2020 májusi számában megjelent cikk 6-7 ábráján megjelenő adatokkal, nagyobb részben látványos visszaesést tapasztalhatunk az Európai Unió által finanszírozott egyajánlatos eljárások körében. Számarányát tekintve a szolgáltatások esetében 7-ről 5 százalékra (46 db-ról 34 db-ra), az építési beruházás esetén 27-ről 18 százalékra (116 db-ról 27 db-ra), árubeszerzés esetén 24-ről 14 százalékra (147 db-

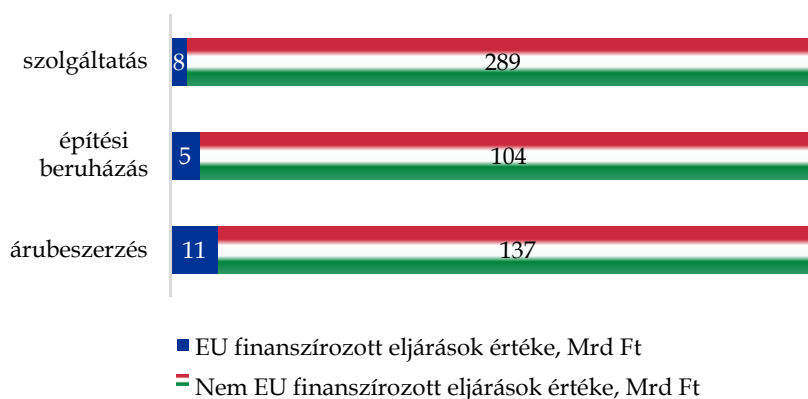
ról 80 db-ra) csökkent az arány. Értékarányát tekintve a szolgáltatások esetében arányában kis mértékben változott (3 Mrd Ft-ról - 1,6% - 8 Mrd Ft-ra - 3% -), míg az építési beruházás esetén 13-ről 5 százalékra (26 Mrd Ft-ról 5 Mrd Ft-ra), árubeszerzés esetén 61-ről 7 százalékra (162 Mrd Ft-ról 11 Mrd Ft-ra) csökkent az arány az Európai Unió által finanszírozott egyajánlatos eljárások esetén.

11. ábra Az egyajánlatos eljárások számának megoszlása a finanszírozás jellege szerint 2020, db



Forrás: Közbeszerzési Hatóság

12. ábra Az egyajánlatos eljárások értékének megoszlása a finanszírozás jellege szerint 2020, Mrd Ft

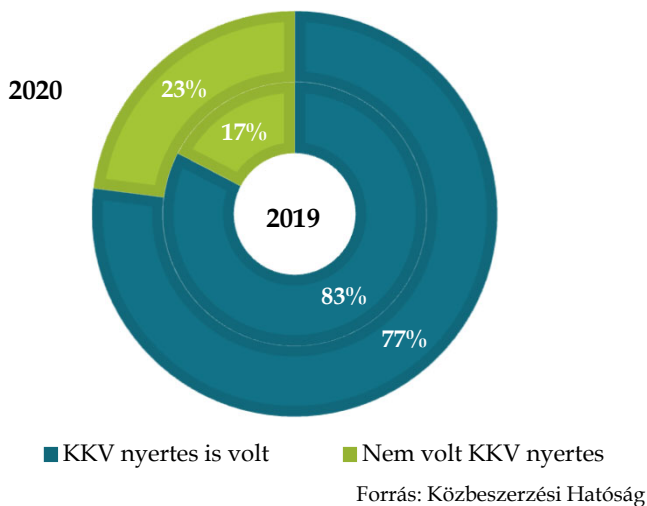


Forrás: Közbeszerzési Hatóság

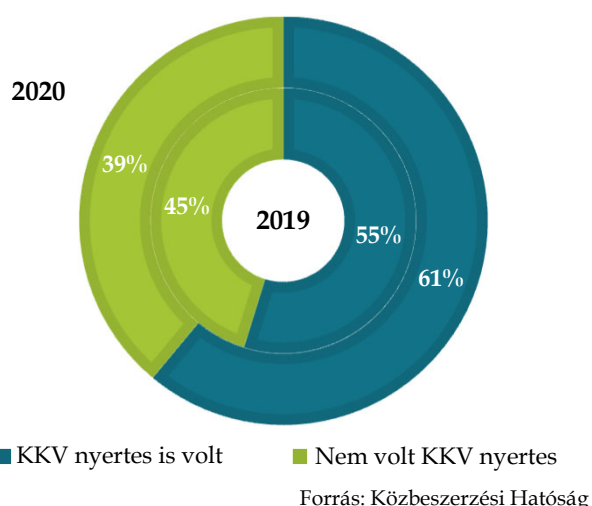
A kis- és középvállalkozások szerepét tekintve az elnyert egyajánlatos eljárások körében, a számarány 6 százalékponttal csökkent, 2019-ben 83 százalék (1398 db), 2020-ban 77 százalék (1090 db) volt. Értékarányát tekintve azonban nagyobb arányban részesedtek a KKV

vállalatok, bár az általuk elnyert pénzüsszeg csökkent, 2020-ban 338 milliárd forint (61%), míg 2019-ben 353 milliárd forint (55%) volt, arányaiban 6 százalékponttal emelkedett. (13. és 14. ábra)

13. ábra A KKV nyertest is tartalmazó eljárások számának aránya az egyajánlatos eljárások területén, 2019-2020



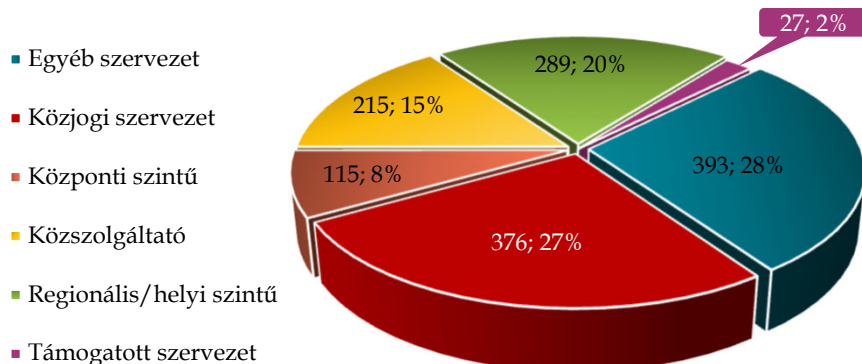
14. ábra A KKV nyertest is tartalmazó eljárások értékének aránya az egyajánlatos eljárások területén, 2019-2020



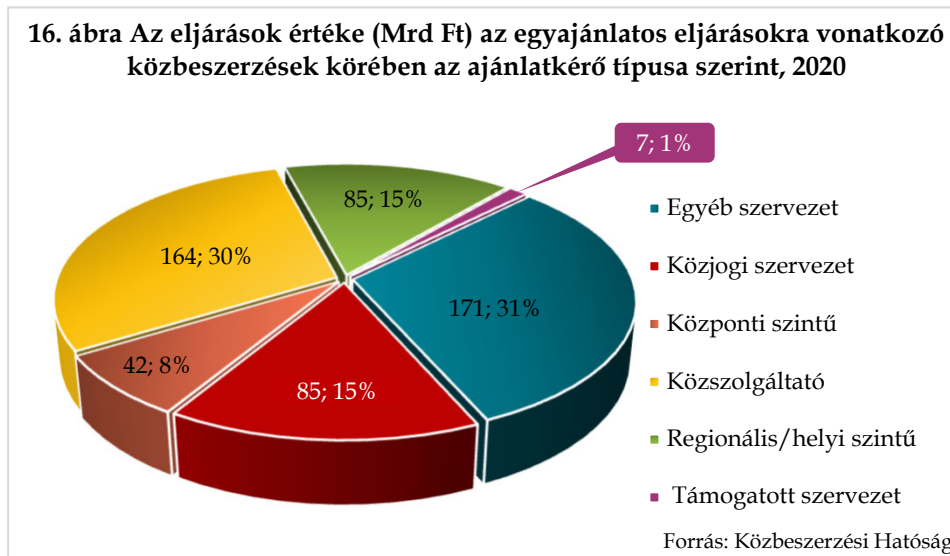
2020-ban a legtöbb közbeszerzést az egyajánlatos eljárások között a magukat egyéb csoportba soroló szervezetek bonyolították le, 393 eljárást (28%) 171 milliárd forint értékben (31%). A közjogi szervezetek körében az eredményes közbeszerzések száma 376 darab (27%) volt, melyhez 85 milliárd forint (15%) tartozott. A regionális és helyi szintű ajánlatkérőkhöz 289 eljárás tartozott (20%), ami 85 milliárd forintot jelentett (15%).

A közszolgáltatók eljárásainak száma 215 darab (15%), értéke 164 milliárd forint (30%) volt. A központi szintű szervezetek 115 esetben (8%) folytattak le eredményes közbeszerzést 42 milliárd forint értékben (8%). A támogatott szervezetek eredményes eljárásai számarányában 2 százalékot, értékarányában a közbeszerzések 1 százalékát tették ki (27 db, 7 Mrd Ft). (15-16 ábra)

15. ábra Az eljárások száma (db) az egyajánlatos eljárásokra vonatkozó közbeszerzések körében az ajánlatkérő típusa szerint, 2020



16. ábra Az eljárások értéke (Mrd Ft) az egyajánlatos eljárásokra vonatkozó közbeszerzések körében az ajánlatkérő típusa szerint, 2020



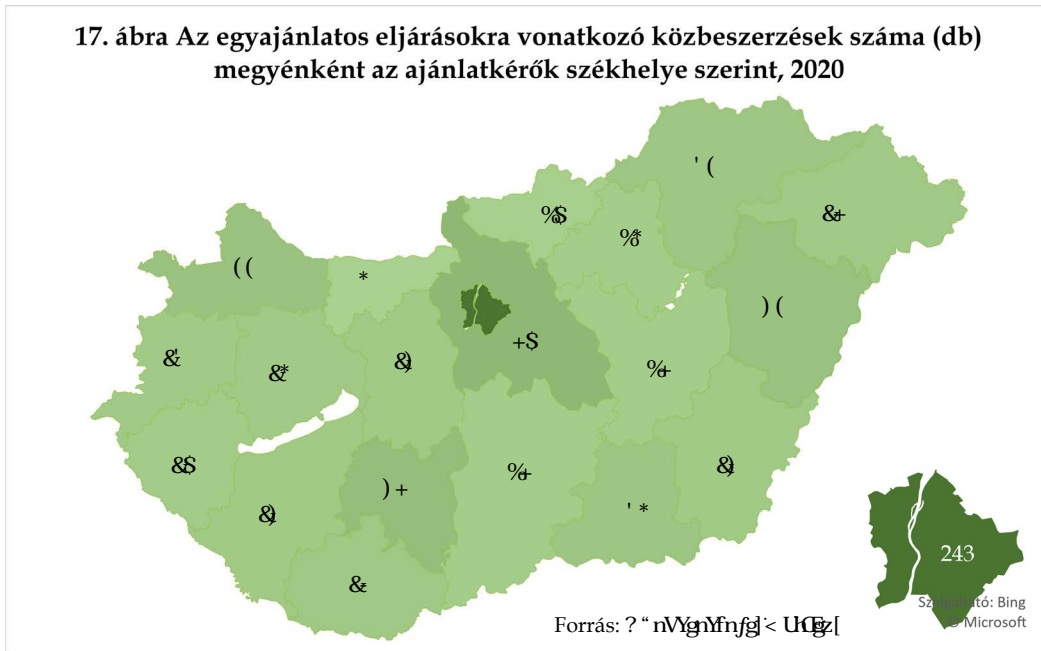
Az 17-18. ábrából⁷ látható, hogy az ajánlatkérők székhelye⁸ szerint a legtöbb egyajánlatos eljárás Budapesthez köthető (243 db, 43 Mrd Ft). Második helyen Pest megyét találjuk, ahol 70 eljáráshoz 9 milliárd forint tartozott. Az eljárások számát tekintve a harmadik Tolna megye 57 eredményes közbeszerzéssel 27 milliárd forint értékben. A további megyék sorrendje a közbeszerzések számát figyelembe véve Hajdú-Bihar megye (54 db, 10 Mrd Ft), Győr-Moson-Sopron megye (44 db, 25 Mrd Ft), Csongrád megye (36 db, 13 Mrd Ft), Borsod-Abaúj-Zemplén megye (34 db, 7 Mrd Ft), Bara-

nya megye (29 db, 2 Mrd Ft), Szabolcs-Szatmár-Bereg megye (27 db, 26 Mrd Ft), Veszprém megye (26 db, 46 Mrd Ft), Fejér megye (25 db, 9 Mrd Ft), Békés megye (25 db, 3 Mrd Ft), Somogy megye (25 db, 2 Mrd Ft), Vas megye (23 db, 7 Mrd Ft), Zala megye (20 db, 2 Mrd Ft), Bács-Kiskun megye (17 db, 2 Mrd Ft), Jász-Nagykun-Szolnok megye (17 db, 1 Mrd Ft), Heves megye (16 db, 2 Mrd Ft), Nógrád megye (10 db, 1 Mrd Ft), Komárom-Esztergom megye (6 db, 1 Mrd Ft).

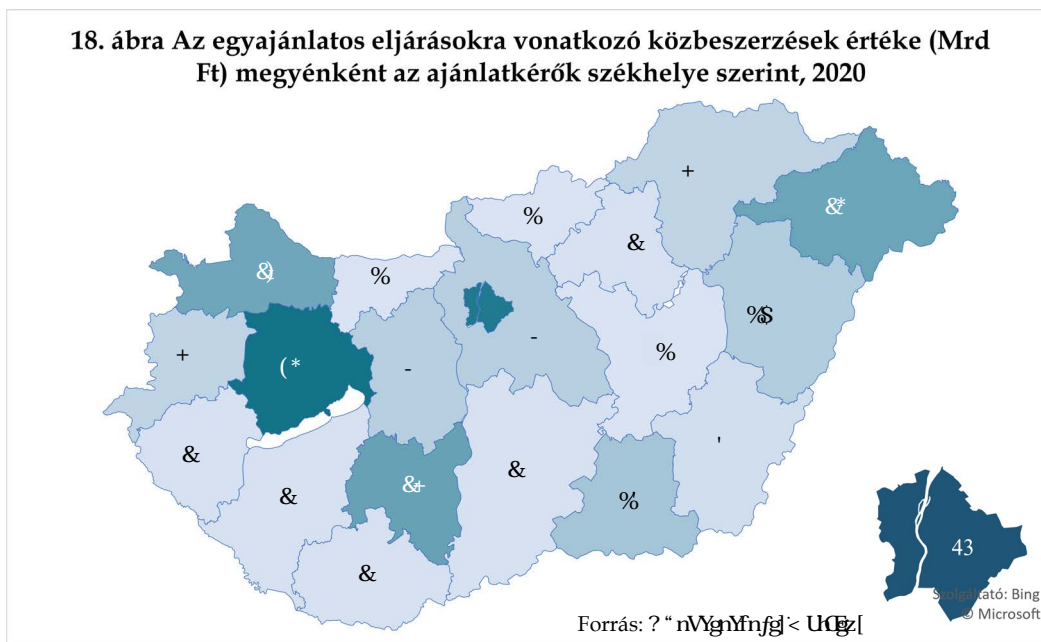
⁷ A 17-18. ábrán csak a fővárosi és a kerületi önkormányzatokhoz köthető közbeszerzések jelennek meg budapesti adatként. A budapesti székhelyű ajánlatkérők esetében a teljes adat 854 eljárás, melyhez 359 milliárd forint tartozott.

⁸ A közbeszerzési (egyajánlatos) eljárások teljesítésének helye nem minden esetben egyezik meg az ajánlatkérők régiójával, így a térképes ábrákon szereplő adatok az ajánlatkérő székhelye szerinti megyében lebonyolított eljárásokra vonatkoznak.

17. ábra Az egyajánlatos eljárásokra vonatkozó közbeszerzések száma (db) megyénként az ajánlatkérők székhelye szerint, 2020



18. ábra Az egyajánlatos eljárásokra vonatkozó közbeszerzések értéke (Mrd Ft) megyénként az ajánlatkérők székhelye szerint, 2020



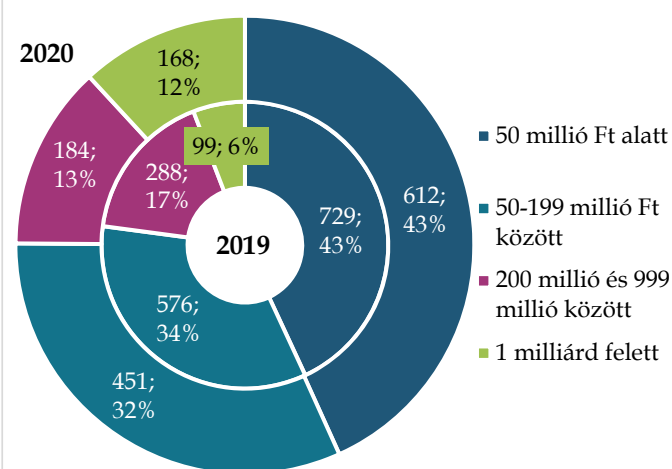
5 : %!&S" zVFU VYa i HhU Uhlz \c[nüb' UU_i 'HU' U
 " nVgnYfnfgY UnY| nUzb' UcgY'zfzgc_ " f'Vyb' &S%!
 Vyb' fg' &S&S!Vbž \UUn' Ybnmfh" ggnY| 'bU| ngz| fYbX'fh
 j Yggñ_ 'Z| nY'Ya VY"5 "Y| h' WY'zfzghif' %&XVž(' 1 EUn'
) S' a |']CEZf|bh UUh|' ffhf_ Hflca zbnVb' Z' nUhz_ 'Y
 &S&S!Vbž Ua |' a Y| Y| nYn|_ ' &S%!Yg' UfzbbnU' f|& ' XV'
 (' 1 EžUn' ffhf_ Ufzbn|g' Uhcbcgž' ' grznUf_ " 9n' &S%!Vyb'
 % ž &S&S!Vb' %' ' a |']zfxZf|blch' Y'YbMh' 5n' Y| mY'z!
 fzgU' 1 KEffhf_ 'WYb' Un' ffhf_ Hflca zbnVb' & ' a |']CE

Zf|bh| j c' h' &S&S!Vbž Ua |' zhU' cglb' & ' a |']CEZf|bh
 Wg_ 'Ybfgi' Y'YbMh' Un' Y n' ' fj \Yn' _fdYg|' 5n') S!%-
 a |']CE' h_ " n' h' h' flca zbnVb' &S&S!Vb' () %Y'zfzgc' ()
 a |']zfx' Zf|bh| ffhf_ Vyb' n' zfi' h' YfXa' fbnYgYb' Un'
 Y| nUzb' Ucg' _" nVgnYfnfgj' Y'zfzgc_ ' YgYhb" 5' _fhi
 j |ngz' h' hfj' Vyb' Ugrza' Ufzbn|g' grznUf_ dcbhU' Wg_ 'Ybhi
 fl' (f' ' ' & grznUf_ fUž' a |' ' Un' ffhf_ Ufzbn| a UXbYa'
 a Y| Y| nYn|hifl_ ']' " , 1 E' vfhf_ fhiY_ |bh' Y'Yn' &S%!Vyb'
) ž &S&S!Vb' () ' a |']zfx' Zf|blch' Y'YbMh' 5n' Y| mi

eljárásra jutó érték 95 millió forintról 100 millió forintra nőtt. A 200 millió és 999 millió Ft közötti tartományban az eljárások száma csökkent (288 darabról 184 darabra), ez arányaiban 4 százalékpontos csökkenést jelentett (17%-ról 13%-ra). Az eljárások értéke több mint 50 százalékkal kevesebb lett (121 milliárd forintról 57 milliárd forintra csökkent). Hasonlóan, ha nem is ilyen

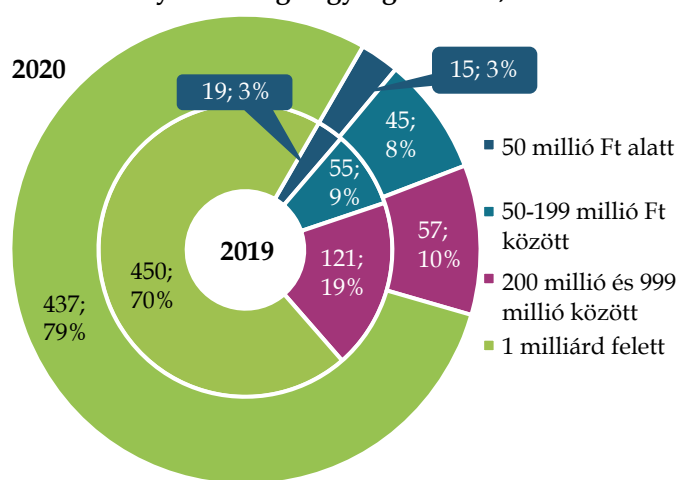
nagy mértékben, változott az egy eljárásra jutó érték 420 millió forintról 310 millió forintra. A legnagyobb értékű közbeszerzések esetében az egy eljárásra jutó érték 2,6 milliárd forint volt, ami sokkal kisebb, mint a 2019-es 4,5 milliárdos érték. Ebben a csoportban jelentősen nőtt az eljárások száma (99-ről 168-ra), értéke 450 milliárdról 437 milliárd forintra változott.

19. ábra Az egyajánlatos eljárásokra vonatkozó közbeszerzések számának (db) megoszlása az elnyert összeg nagysága szerint, 2019-2020



Forrás: Közbeszerzési Hatóság

20. ábra Az egyajánlatos eljárásokra vonatkozó közbeszerzések értékének (Mrd Ft) megoszlása az elnyert összeg nagysága szerint, 2019-2020



Forrás: Közbeszerzési Hatóság

A 21-22. ábra bemutatja azt, hogyan alakultak az egyajánlatos közbeszerzési eljárások 2020-ban, ha azt vizsgáljuk, melyik nemzetgazdasági ág milyen arányt képvisel az összes egyajánlatos eljárásokon belül.⁸ A legtöbb eljárás 185 db (13%) az informatika területéhez köthető. Ezt követik az építőipari beruházások (151 eljárás 11%). Jelentős volt még a javítás és karbantartás területéhez köthető eljárások aránya (128 db 9%) Öt százalék feletti arányt képviselt az egészségügyhöz tartozó termékek beszerzése (104 db 7%), a szállításhoz kapcsolható beszerzések (103 db 7%) és a különböző üzleti szolgáltatások megrendelése (92 db 6%). Ha a közbeszerzések értékét vizsgáljuk, azt tapasztaljuk, hogy ér-

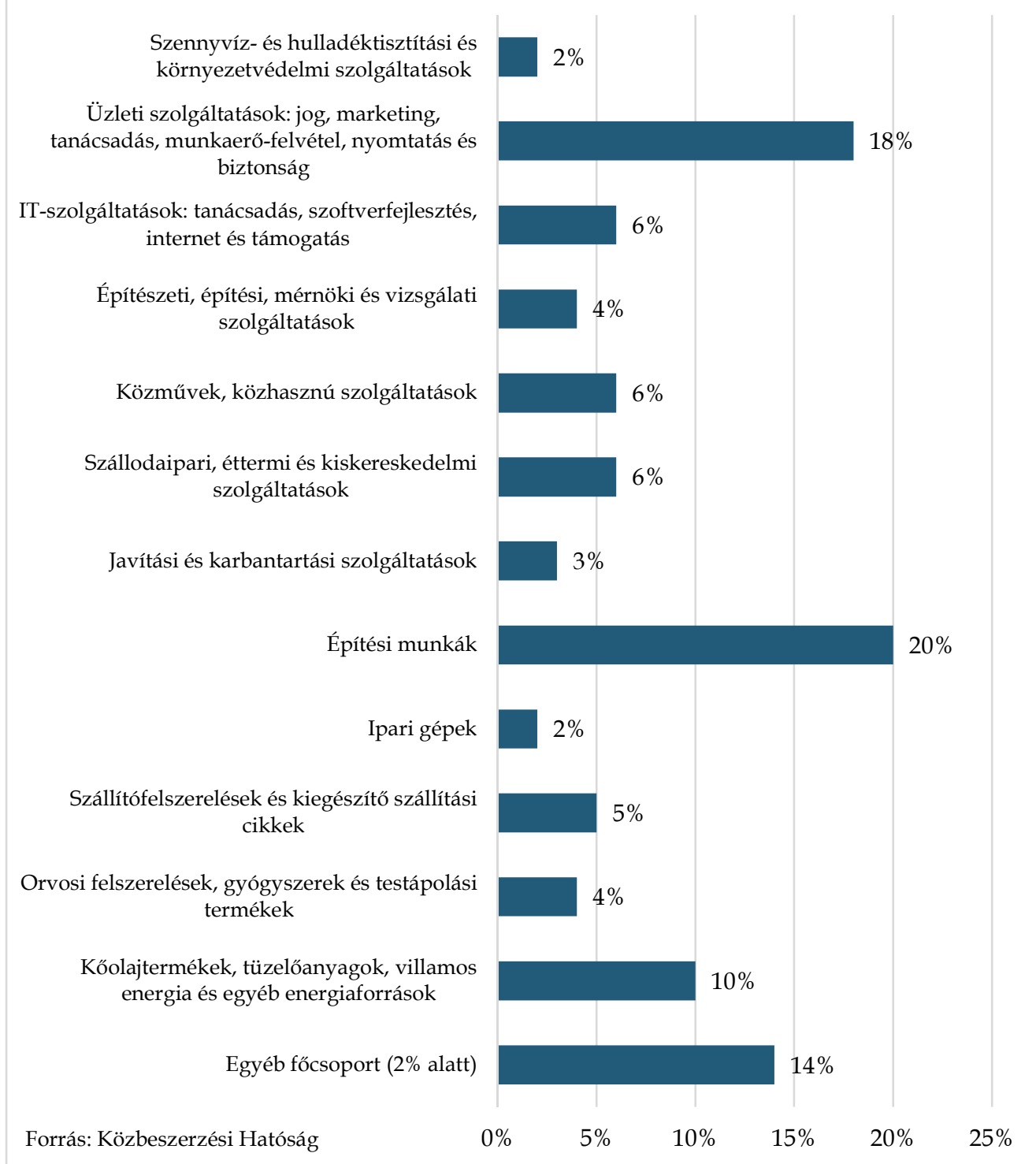
tékarány tekintetében az egyajánlatos eljárások értékének ötödét építési beruházásokra fordították (109 Mrd Ft 20%). Közel ekkora részt képviseltek a különböző üzleti szolgáltatások (100 Mrd Ft 18%). Az eljárások tizede különböző energiahordozók beszerzésére irányult (54 Mrd Ft 10%). Öt százalék feletti aránya volt az informatika területéhez köthető közbeszerzéseknek az egyajánlatos eljárásokon belül (33 Mrd Ft 6%). Hasonlóképpen 6 százalék volt a vendéglátáshoz kapcsolható beszerzések körében kiírt eljárások értékaránya (32 Mrd Ft) és a közműszolgáltatások megrendelése (35 Mrd Ft).

⁹ Ezek a csoportok az eredmény tájékoztatóban megjelölt CPV (Közös közbeszerzési szószerződés 2008) kódok főcsoportjai alapján lettek összesítve. Nem azonosak a 3. és 6. ábrán feltüntetett csoportokkal, melyeket a beszerzés tárgyaként rögzített szöveg alapján készítettem el. A 3. ábránál részletesen bemutattam a kiválasztás szempontjait.

21. ábra Az egyajánlatos eljárások számának aránya CPV kódok szerint, 2020



22. ábra: Az egyajánlatos eljárások értékének aránya CPV kódok szerint, 2020





**KÖZBESZERZÉSI
HATÓSÁG**