



KÖZBESZERZÉSI  
HATÓSÁG

2020. II. évfolyam 5. szám

# KÖZBESZERZÉSI ÉRTESÍTŐ PLUSZ

# Közbeszerzések? Legyen **APP** rakész!

## NAPI KÖZBESZERZÉS ALKALMAZÁS



MENEDZSER ÉRTEŚITŐ • STATISZTIKÁK • FELHÍVÁSFYGYELŐ • HIRDETMEŒYEK • HATÁROZATOK

Folyamatosan frissülő applikációnknak már több mint 5000 felhasználója van. Ha praktikus és sokoldalú segítségre van szüksége a közbeszerzések világában, töltsse le Ön is a Napi Közbeszerzést!





## 2020. II. évfolyam 5. szám

### IMPRESSZUM

#### FELELŐS KIADÓ

**Dr. Kovács László,**

*Közbeszerzési Hatóság, elnök*

#### FELELŐS SZERKESZTŐ

**Dr. Kovács László,**

*Közbeszerzési Hatóság, elnök*

#### TISZTELETBELI SZERKESZTŐBIZOTTSÁGI TAGOK:

**Dr. Harmathy Attila**

*Eötvös Loránd Tudományegyetem*

*professor emeritus akadémikus*

**Dr. Tátrai Tünde**

*Budapesti Corvinus Egyetem, egyetemi tanár*

**Dr. habil. Boros Anita**

*Nemzeti Közszolgálati Egyetem, egyetemi docens*

**Prof. Dr. Herbert Küpper**

*Institute of East European Law, Managing Director*

**Prof. Gustavo Piga**

*University of Rome Tor Vergata*

**Dr. György László**

*Gazdaságstratégiaiért és szabályozásért felelős államtitkár*

#### SZERKESZTŐSÉG

Főszerkesztő:

**Dr. Kugler Tibor**

*Közbeszerzési Hatóság, főtktár*

Szerkesztők:

**Dr. Várhomoki-Molnár Márta**

*Miniszterelnökség, Közbeszerzési*

*Szabályozási Főosztály, főosztályvezető*

**Dr. Szeiffert Gabriella**

*Közbeszerzési Hatóság, osztályvezető*

Olvasószerkesztő:

**Dr. Kovács Dóra**

*Közbeszerzési Hatóság, jogi tanácsadó*

Szerkesztőségi titkár:

**Lónyainé Kaczur Piroska,**

**Ancsinné Dr. Sutyinszki Petra,**

*Gazdasági Versenyhivatal, elnöki*

*főtanácsadó*

Tördelő:

**Kroneraff Péter**

*Közbeszerzési Hatóság,*

*infrastruktúraüzemeltetési koordinátor*

Online megjelenés:

**Kovács Judit**

*Közbeszerzési Hatóság, informatikai*

*koordinátor*

Lektorok:

**Dr. Kugler Tibor**

*Közbeszerzési Hatóság, főtktár*

**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. Gaál Szabolcs Barnával .....	3
A Közbeszerzési Hatóság legfrissebb állásfoglalásai (Dr. Vén Gergely) .....	7
Jogorvoslati aktualitások (Dr. Horváth Éva).....	17
D.71/8/2017. számú határozat .....	17
D.368/15/2019. számú határozat .....	25
<b>Közbeszerzési iránytű.....</b>	<b>31</b>
Az Európai Bizottság iránymutatása a közbeszerzési keretnek a COVID-19-válság okozta szükséghelyzetben történő alkalmazásáról (Dr. Várhomoki-Molnár Márta).....	31
A közbeszerzési jog és a versenyjog határterülete: a közbeszerzési kartell (Dr. Ferencz Nándor) .....	34
Mérlegelési és diszkrecionális jogkörön alapuló döntések a közbeszerzések területén I. (Dr. Pfeffer Zsolt PhD).....	46
<b>Statisztika (Káli Gabriella Mária)</b>	
A 2019-ben lebonyolított egyajánlatos eljárások statisztikai adatai .....	59



ISSN 2676-8860 (Nyomtatott)

ISSN 2631-1135 (Offline)

Honlap: <https://ertesitoplusz.kozbeszerzes.hu/>  
Szerkesztőségi email cím: [ertesitoplusz@kozbeszerzes.hu](mailto:ertesitoplusz@kozbeszerzes.hu)

## SZERKESZTŐBIZOTTSÁGI KÖSZÖNTŐ

A Közbeszerzési Értesítő Plusz 2020. májusi számának a Közbeszerzési Hatóság legfrissebb állásfoglalásait bemutató rovata – egyebek mellett – a következő kérdésekre kíván választ adni a jogalkalmazók számára. A közbeszerzési dokumentáció ajánlattételi szakaszban történő módosítási lehetősége a veszélyhelyzetre tekintettel, figyelemmel a Kbt. 55. § (6) bekezdésére; a közszolgáltató ajánlatkérői minősítés egyes kérdései; a Kbt. 115. §-a szerinti eljárásban meghatározott igazolási módok megvalósulásának formái, valamint az árazott költségvetés hiánypótlás keretében történő javításának lehetősége; az ajánlat érvénytelenségének vizsgálatára, továbbá a felvilágosítás kérés és hiánypótlás jogintézményére vonatkozó egyes kérdések.

A jogorvoslati aktualitásokat bemutató rovatban ismertetett egyik jogeset a közbeszerzési szerződés módosításának jogszerűségével kapcsolatos, míg a másik jogeset kapcsán a Szerző a támogatásból megvalósuló közbeszerzésre tekintettel a Kbt. 5. § (2) bekezdése szerint ajánlatkérőnek minősülő gazdálkodó szervezet közbeszerzés tárgyának pontos meghatározására, és a benyújtott ajánlat bírálatának jogszerű elvégzésére vonatkozó kötelezettségével foglalkozik a Kbt. 115. § (1) bekezdése szerinti eljárásban.

A Közbeszerzési iránytű rovatban e hónapban három témában olvashatnak szócikket. Az első írás az Európai Bizottság a közbeszerzési keretszabályoknak a COVID-19-válság okozta szükséghelyzetben történő alkalmazásáról szóló iránymutatását ismerteti. Az ezt követő cikk a közbeszerzési kartell témájával foglalkozik. A közbeszerzési jog és a versenyjog nagyon szoros kapcsolatot mutat egymással, a Szerző célja, hogy elsősorban a közbeszerzési törvény felől közelítve mutassa be a két jogterület legfontosabb határterületét: a közbeszerzési kartellt, ahol nem lehet eljárni mind a versenyjogi, mind a közbeszerzési jogi szempontok figyelembevételével. A cikk továbbá körbejárja a fontosabb bírósági, európai bírósági és döntőbizottsági jogeseteket a Kbt. rendelkezéseinek vizsgálata mellett. A harmadik tanulmány a mérlegelési és diszkrecionális jogkörön alapuló döntések közbeszerzésekkel kapcsolatos vonatkozásait dolgozza fel. A Szerző kiemeli, hogy mérlegelés esetében vizsgálni kell az előírt szempontokat, és a törvényi keretek között azok megfelelő értékelésével és indokolásával kell a döntést meghozni, a tanulmány – amely két részben kerül majd közzétételre – ezen döntési lehetőségek határait és jogi problémáit elemzi.

A Statisztika rovat a 2019-ben lebonyolított egyajánlatos eljárások statisztikai adatainak elemzését mutatja be.

**Dr. Kovács László**  
*felelős szerkesztő*  
Közbeszerzési Hatóság

# KÖZBESZERZÉSI INTERJÚ

## Interjú Dr. Gaál Szabolcs Barnával, a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács tagjával

**1. 2014. óta vesz részt a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanácsban, mint a Kormányzati Ellenőrzési Hivatal elnöke. Melyek azok az érdekek, melyeket hangsúlyozni és képviselni kíván a Tanács tagjaként?**

A Tanács tagjaként, egyúttal egy állami ellenőrző szervezet képviselőjeként a közpénzek hatékony, gazdaságos és eredményes felhasználását tartom szem előtt, ezen belül is a legfontosabbnak az „értéket a pénzéért” elvet valom. Hiszem, hogy a költségvetési forrásokat a lehető legtakarékosabban és leghatékonyabban kell felhasználni. Ezért az olyan szabályozási környezet megteremtését tartom fontosnak, amely a felelős gazdálkodás megkövetelésére épül, és az említett szempontok érvényesülését biztosítja.

Az e cél elérésére való törekvés azonban nem járhat azzal, hogy életszerűtlenül megnehezítjük a beszerzések lebonyolítását. Nem lehet olyan közbeszerzési rendszert létrehozni, amely öncélúan bürokratikus, ezért óhatatlanul lassú, bonyolult és sokszor még az érintettek számára is átláthatatlan. A legfőbb problémának azt tartom, hogy mára eljutottunk oda, hogy még egy jogász számára is idegen nyelvet jelent a közbeszerzés, sőt, maguk a közbeszerzési szakjogászok sem mindig képesek egy-egy kérdésre „fekete-fehér” választ adni. Napjainkra a közbeszerzések szabályozása egy olyan önálló területté vált, ami saját nyelvet használ, és mindez a valós élethelyzetektől való eltávolodást eredményezi. Míg 1995-ben a közbeszerzési törvény 98 szakaszból állt, és mindössze 21 oldalt tett ki, ez napjainkra 201 szakaszra és 111 oldalra hízott, és akkor még nem beszéltem az alacsonyabb szintű jogszabályokról, útmutatókról. Ezért arra törekszem, hogy a közbeszerzés specializáltsága és sajátos szabályozási



rendszere, valamint a mindennapok valósága egymáshoz közelebb kerüljenek. Nem alakulhat ki olyan helyzet, hogy a speciális szakmai tudás szükségessége a beszerzés drágulását, lassulását eredményezze, versenyhátrányt okozzon.

**2. Tíz éve áll elnökként a KEHI élén. Milyen eredményére a legbüszkébb, mely pillanatokra emlékszik vissza a legszívesebben?**

Kinevezésemtől, 2010-ben nehéz gazdasági környezetben, jelentős megszorítások közepette kellett indulnunk, ami azt jelentette, hogy a korábbiakhoz képest mintegy

22%-al kevesebb költségvetéssel rendelkezünk. Ennek ellenére a legfontosabb, munkatársaimmal közös eredményünknek a kormányzati ellenőrzés szerepének megerősítését tartom. A célunk az volt, hogy egy hangsúlyos, fegyelmezett, hatékony szervezetet alakítsunk ki. E célkitűzést szem előtt tartva, első lépéseim egyikéként a közbeszerzések ellenőrzését végző önálló szervezeti egység létrehozásáról gondoskodtam, ahol most már hosszú évek óta egy tapasztalt, összeszokott és jól működő gárda van segítségemre, akikre nemcsak a közbeszerzések ellenőrzésében és a döntőbizottsági eljárásokban, de a Tanácsban betöltött tagságomból eredő feladatok ellátásában is mindig számíthatok.

Úgy vélem, hogy a Hivatal megerősítési folyamatának a része volt az is, hogy a Miniszterelnöki Kormányiroda, mint a miniszterelnök kormányzati igazgatási munkaszervezeteként működő központi államigazgatási szerv mellett a KEHI az egyedüli államigazgatási szerv, amely a miniszterelnök közvetlen irányítása alá tartozik. Leginkább arra vagyok büszke, hogy sikerült a kollegáimmal egy gyorsan reagáló, hatékony ellenőrző szervezetet felépítenünk.

Ha pedig a közbeszerzés világából kell eredményt bemutatnom, akkor, bár mondhatnék példákat az ellenőrzések köréből is, mégis inkább egy deregulációs folyamatot emelnék ki. Hazánk számára alapvető versenyképességi érdek, hogy a nemzeti szabályozás ne támasson az uniós irányelvekben megkövetelt adminisztrációnál is szigorúbb, a hazai piaci szereplőket hátrányba hozó bürokratikus kötelezettségeket. Sajnos a jogszabályok előkészítői ezt nem mindig ismerik fel, és a közbeszerzések területén is sok olyan szabály született, ami a magyar vállalkozók számára szükségtelen többletterhet jelentett. Teljesen indokolatlan volt például, hogy a nem klasszikus ajánlatkérők a támogatásból megvalósuló eszközbeszerzéseik során is közbeszerzésre voltak kötelezve. Mindez azt jelentette, hogy amennyiben például egy hazai kisvállalkozás a működéséhez elengedhetetlenül szükséges gépet kívánt beszerezni, és ehhez 25 millió forint támogatást vett igénybe, már közbeszerzési eljárást kellett lefolytatnia. Ennek elmulasztása, vagy akár csak egy kisebb eljárási szabálytalanság elkövetése is a támogatás visszafizetési kötelezettségét eredményezhette. Mivel a hazai kis- és középvállalkozások többsége korábban sosem találkozott a közbeszerzési szabályok dzsungelével, e túlszabályozás számukra versenyhátrányt, a felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadók számára viszont jelentős piacot eredményezett. Jelentős eredménynek érzem, hogy ez a bürokratikus, és még egyszer hangsúlyozom, az uniós irányelvek által sem megkövetelt szabályozás a kezdeményezésünk alapján – a 25 millió forintos összeghatár 40 millió forintra emelésével – először könnyítésre, majd megszüntetésre került. Meggyőződésem szerint ezzel nagyon sok hazai vállalkozás napi működését sikerült könnyebbé tennünk.

### **3. Az elmúlt tíz évben milyen stratégiai változásokat indítottak el a KEHI-nél?**

Ahhoz, hogy egy ellenőrző szervezet hatékonyan tudja ellátni a feladatait, alapvető fontosságú, hogy megfelelő ellenőrzési hatáskörrel és intézkedési lehetőségekkel rendelkezzen. Miután 2010-ben Miniszterelnök úr a KEHI elnökévé kinevezett, számos jogszabálmódosítási javaslatot fogalmaztunk meg a Kormány számára annak érdekében, hogy a KEHI a költségvetést és a nemzeti vagyont érintő ellenőrzési tevékenységét szélesebb körben és hatékonyabban tudja végezni. Mivel a

Kormány támogatta az elképzeléseinket, így a KEHI ellenőrzési hatásköre 2010 óta ismét kiterjed a kormánydöntések végrehajtásának ellenőrzésére, a nemzetgazdasági szempontból kiemelt jelentőségű nemzeti vagyona tartozó és állami tulajdonban álló, valamint az olyan gazdasági társaságok ellenőrzésére, amelyekben az állam többségi befolyással rendelkezik, továbbá azon alapítványok és közalapítványok ellenőrzésére is, amelyek felett az alapítói jogokat a Kormány irányítása vagy felügyelete alá tartozó költségvetési szerv gyakorolja. A széles körű ellenőrzési jogkör azonban a hatékony és eredményes ellenőrzéseknek csak egyik előfeltétele, legalább ennyire fontos ugyanis, hogy az ellenőrzések során feltárt visszaélések megakadályozására, sőt, ha lehet, megelőzésére is megfelelő eszközökkel rendelkezünk. Ennek érdekében a KEHI ma már számos, az ellenőrzések során is alkalmazható intézkedési lehetőséggel és színes szankcionálási jogkörrel rendelkezik. A KEHI-re vonatkozó jogszabályi környezet ilyen módon történő átalakításának kezdeményezése mellett stratégiai célunk volt a szervezet belső megújítása is, amely többek között a funkcionális feladatokat ellátó munkatársak arányának jelentős csökkentését, és az alapfeladatokat ellátó területek megerősítését eredményezte. E változások lehetővé tették, hogy egy széles körben ellenőrizni képes, és a „lát-szatellenőrzések” végzése helyett valóban „cselekvő” ellenőrző szervezet jött létre Magyarországon, amely a 2012 óta jogszabályi szinten is megjelenő tanácsadó tevékenysége révén nemcsak utólag, hanem folyamatba építetten is képes a közpénzek és a nemzeti vagyon felelős felhasználásának a támogatására.

### **4. A Kbt. alapján a kormányzati ellenőrzési szervnek a feladatkörében észlelt közbeszerzési szabálytalanságok esetén hivatalbóli jogorvoslat kezdeményezési lehetősége van a Közbeszerzési Döntőbizottság előtt, illetőleg ezekről tájékoztathatja a Közbeszerzési Hatóság elnökét is. Ebben a jogkörében milyen tapasztalatokkal rendelkezik a KEHI?**

Tapasztalataink szerint a nyilvánosság sérelmével járó közbeszerzési szabálytalanságok fordulnak elő a leggyakrabban. A közbeszerzési eljárás mellőzése a leg súlyosabb jogsértésnek tekintendő mulasztás, amely a leginkább sérti a verseny nyilvánosságát és az átláthatóság alapelveit. Több olyan ügyünk is volt, amelyekben különösen nagy értékű – esetenként több

százmillió, vagy akár többmilliárd forintot is elérő – beszerzésre került sor a törvény által kötelezően előírt versenyeztetés nélkül.

2010 óta több mint 100 ügyben jeleztük a Döntőbizottság részére közbeszerzési jogsértés gyanúját. A kezdeményezéseink döntő többsége, mintegy 95%-a megalapozott volt, ami valószínűleg annak is köszönhető, hogy az előkészítés során rendkívül körültekintően igyekszünk eljárni. Arra törekszünk, hogy valamennyi beadványunk kellően feltárt tényállást tartalmazzon, alaposan kidolgozott és érdemi elbírálásra alkalmas legyen. Az egy kaptafára készülő sablonbeadványok megítélésem szerint nem vezethetnek eredményre. Az említett eredményességi mutató különösen annak fényében lehet figyelemre méltó, ha megnézzük, hogy 2016 és 2018 között a Közbeszerzési Döntőbizottságnál kezdeményezett jogorvoslati eljárások mindössze 48%-ában került sor a jogsértés megállapítására és jogkövetkezmény alkalmazására. Kiemelendő továbbá, hogy több kezdeményezésünk esetében előfordult, hogy a Döntőbizottság az átlagos mértékű bírságot, mint indikátort alapul véve akár 10-szer nagyobb bírságot is kiszabott a jogsértést elkövetőkkel szemben. Mindez azt támasztja alá, hogy nagy horderejű ügyekben is sikerült a jogsértéseket feltárni és érvényesíteni a jogkövetkezményeket. A jogorvoslati kezdeményező szerepünk eredményességét jelzi egyebekben az is, hogy az utóbbi két évben, – melyek tekintetében már a statisztikai adatok rendelkezésre állnak – a Döntőbizottság által kiszabott összes bírság 15%-a a KEHI által feltárt esetekhez kapcsolódik, holott mellettünk számos piaci szereplőnek és ellenőrző szervnek is van felhatalmazása jogorvoslat kezdeményezésére. Ezen eredmények kapcsán elismeréssel kell szólnom a közbeszerzési területen dolgozó munkatársaimról, akik rendkívül alapos és lelkiismeretes munkavégzésükkel segítik a KEHI működését és feladatellátását.

A döntőbizottsági eljárások kapcsán, a szankciórendszert tekintve fontosnak tartom kiemelni azt is, hogy a közbeszerzési szabálytalanságok miatti jogkövetkezmények a jogsértésért ténylegesen felelős személlyel – adott esetben például a közbeszerzési tanácsadóval, vagy az ajánlatkérő részéről eljáró személlyel – szemben is érvényesíthetők, amennyiben a jogsértés a tevékenysége ellátásával függ össze. Ennek tényleges alkalmazása kimozdulást jelentene az egyéni

felelősségvállalás irányába, szemben az ajánlatkérő szervezetet sújtó szankcionálással, amely esetben, lásuk be, jellemzően az egyik állami szerv bírságolja a másik állami szervet, vagyis a költségvetés egyik zsebéből a másik zsebébe kerül a pénz. Aki akár csak gondatlanul megszegte a közbeszerzés szabályait, nem feltétlenül érzel e folyamatból semmit, ezért a visszatartó erő csekély.

A közbeszerzési szerződések teljesítési szakaszának ellenőrzése is új fókuszpontként jelent meg a közbeszerzések intézményrendszerében, amelyet a KEHI is követett az ellenőrzési gyakorlatában, és fokozott hangsúlyt helyezett a teljesítési szakasz során elkövetett jogszabálysértések feltárására is.

Eredménynek tekintem, hogy az egyes jogorvoslati ügyeinkben megfogalmazott szempontok sok esetben szolgálnak hivatkozási alapul a hasonló esetek megítélésénél is, mint például az alvállalkozók bejelentésének kérdésköre. Vannak olyan jogorvoslati ügyeink is, amelyek a jogalkalmazók számára készített útmutatókban, vagy a közbeszerzési oktatásra szánt szakanyagokban is megjelennek. Ezek azt mutatják, hogy a kezdeményezéseink nemcsak arra szolgálnak, hogy a jogorvoslati rendszer apparátusát beindítva pusztán szankcionáljanak, hanem, hogy a jövőre nézve – a jogalkalmazók „tudásába” beépülve – a mindenkori jogkövető magatartást is elősegítsék.

**5. Az ellenőrzéseiken keresztül tapasztalnak-e problémát a közbeszerzési politika és szabályozás kiigazítására van szükség? Ha igen, ezeknek a becsatornázására milyen lehetőségeik vannak?**

Egy ellenőrző szervezet hatékony működéséhez nemcsak a már meghozott jogszabályok betartásának számonkérése, hanem annak a felismerése is hozzátartozik, ha a szabályozás adott esetben nem áll arányban az elérni kívánt céllal. Fontos tehát, hogy ahol szükséges a kiigazítás, ott az megfelelő mértékben megtörténjen. Így például, ahogy korábban már említettem, a támogatásból megvalósuló beszerzések esetében előírt – és az uniós jogi szabályoknál szigorúbb – közbeszerzési kötelezettség esetében általunk észlelt problémákat a jogalkotó is felismerte, és a nemzeti szabályozási rendben végül sor került a támogatottak közbeszerzés alóli mentesítésére.

Támogatom azon törekvéseket is, amelyek célja a közbeszerzési szabályok egyszerűsítése. A közbeszerzések terén az adminisztrációs kötelezettségek csökkentése érdekében az elmúlt időszakban jelentős lépések történtek, ennek ellenére a közbeszerzési joganyag nem csökkent. A jobbizonytalanságot jelzi az is, hogy a közbeszerzési joganyagban történő eligazodáshoz és egyes fogalmak értelmezéséhez útmutatók és egyéb nem kötelező érvényű anyagok szükségesek. A túlszabályozástól mentes, egyszerű és mindenekelőtt gyors közbeszerzés lefolytatását lehetővé tevő szabályozási környezet megteremtését tartom ezért az egyik a legfontosabb célnak.

#### **6. Hogyan tudja segíteni munkájával a KEHI a felelős közpénzfelhasználást és az átláthatóságot?**

Véleményem szerint egy ellenőrző szervezet akkor látja el megfelelően a feladatát, ha nemcsak utólagos ellenőrzésekkel, hanem folyamatba építetten is segíti a közpénzek hatékony, gazdaságos és eredményes felhasználását. Ez természetesen nem jelenti azt, hogy a klasszikus, az eseményeket utólag feldolgozó és értékelő ellenőrzésekre nincs szükség, azonban legalább ennyire fontos, hogy az ellenőrző szervezetekben felhalmozott tudás és tapasztalat már a közpénzek felhasználásával kapcsolatos döntéshozatal során hasznosuljon. Mi e tekintetben szerencsés helyzetben vagyunk, mert a KEHI elnöke állandó meghívottként vesz részt a Közigazgatási Államtitkári Értekezleten, ami a kormányzati döntéshozatal általános hatáskörű szakmai döntés-előkészítő fóruma. Mindez lehetőséget biztosít arra, hogy a közpénzek felhasználását érintő előterjesztéseket, a jogszabálytervezeteket és a kormánydöntés-tervezeteket is még azok elfogadása előtt megismerhessük, és azokra észrevételeket tegyünk. Emellett az elmúlt években a KEHI feladatellátásában egyre nagyobb hangsúlyt kapott a tanácsadó tevékenység ellátása. E körben több esetben előfordult az is, hogy egy-egy ágazatot érintő vagy több területet felölelő kérdésnek a korábbi évek ellenőrzési tapasztalatai felhasználásával történő véleményezésére és azzal kapcsolatban szakmai álláspont kialakítására került sor a kormányzati munka támogatása érdekében.

A felelős közpénzfelhasználás erősítésének fontos eszköze továbbá az ellenőrzési tapasztalatok és tudás megosztása, ezért én magam is eleget teszek, és kollégáim is rendszeresen eleget tesznek a különböző

szakmai konferenciákon és képzéseken való részvételre irányuló felkéréseknek, illetve aktívan részt veszünk a Magyar Pénzügyi – Gazdasági Ellenőrök Egyesülete működésében is, amely egyfajta tudásmegosztási fórumként funkcionál a nagy állami ellenőrző szervezetek, így az Állami Számvevőszék, a Nemzeti Adó- és Vámhivatal, a Magyar Államkincstár, a Magyar Nemzeti Bank és a KEHI szakemberei között. De említhetném akár azt is, hogy a Nemzeti Közszerzőkati Egyetem felkérésére közreműködtünk az állami szektorban dolgozó vezetők és gazdasági szakemberek részére indított szakirányú továbbképzési szak létrehozásában, melynek során kidolgoztuk és munkatársaim jelenleg is oktatják az egyik, a közpénzügyi ellenőrzési gyakorlatot bemutató tantárgyat. Hangsúlyoznám, hogy itt kifejezetten gyakorlatorientált, a több éves ellenőrzési tapasztalatokból kiinduló, megtörtént eseteket bemutató és mindennapi kérdéseket felvető oktatásról van szó, ahol a jelenleg is ezen a területen dolgozó személyek számára mutatjuk be a közpénzek felhasználásával kapcsolatos kockázatokat és az azok mérséklésére irányuló lehetséges intézkedéseket, megoldási lehetőségeket.

#### **7. Mivel foglalkozik legszívesebben szabadidejében? / Hogyan pihen ki egy fárasztó munkahetet?**

Szabadidőmben legszívesebben a családommal vagyok, szerencsére gyermekeim gyorsan tudják feledtetni a munkahetek nehézségeit.

# A KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG LEGFRISSEBB ÁLLÁSFOGLALÁSAI

Dr. Vén Gergely, jogi tanácsadó, Közbeszerzési Hatóság

A Közbeszerzési Hatóság (a továbbiakban: 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

*Azokban a közbeszerzési eljárásokban, amelyekben a teljesítési határidő az eljárást megindító felhívásban időtartamban kerül meghatározásra, továbbá sem a felhívásból, sem a közbeszerzési dokumentációból, illetve a műszaki tartalom és a teljesítési határidő relációját vizsgálva sem megállapítható, hogy a teljesítési határidő az érkező ajánlatok sorrendjére hatással lenne, elhelyezhető-e a Kbt. 55. § (6) bekezdésre tekintettel a közbeszerzési dokumentáció ajánlattételi szakaszban történő módosításával olyan rendelkezés a közbeszerzési dokumentáció részét képező szerződéstervezetben, mely a szerződést a jelenleg fennálló veszélyhelyzetet kihirdető jogszabály megszűnéséről szóló értesítéssel lépteti hatályba?*

## A Közbeszerzési Hatóság válasza

Akár egyszakaszos eljárásról, akár kétszakaszos eljárás ajánlattételi szakaszáról legyen szó, a kérdésben jelzett kiegészítés a közbeszerzési dokumentumok olyan jelentőségű módosításának tekinthető, amely révén a

módosítás a Kbt. 55. § (6) bekezdés alapján aggályos. Az Európai Bíróság C-298/15. számú ítéletének 70. pontjában rámutat, hogy a Bíróság ítélkezési gyakorlatából következik az is, hogy az ajánlatkérő szerv a közbeszerzési eljárás során főszabály szerint nem módosíthatja a szerződés alapvető feltételeinek tartalmát, amelyek közé a műszaki leírás és az odaítélési szempontok is tartoznak, és amely feltételekre az érdekelt gazdasági szereplők jogszerűen alapították az ajánlatuk benyújtásának előkészítésére, vagy épp ellenkezőleg, az érintett közbeszerzési eljárásban történő részvételtől való tartózkodásukra vonatkozó döntésüket. Az érintett módosítások, noha jelentősek lehetnek, nem lehetnek annyira lényegesek, hogy felkeltsék olyan potenciális ajánlattevők figyelmét, akik e módosítások hiányában nem tudnának ajánlatot benyújtani. Erről lehet szó különösen akkor, ha a módosítások a szerződés jellegét az eredetileg megfogalmazott szerződéshez képest érzékelhetően megváltoztatják (előbbi ítélet 74. pontja). Mindenekelőtt az vizsgálandó, hogy milyen területen, mely tárgyban történik a beszerzés. Jelen veszélyhelyzetben és az azzal kapcsolatban hozott korlátozó intézkedések következtében ugyanis bizonyos beszerzési tárgyak, piacok tekintetében különös jelentősége van annak, hogy a nyertes ajánlattevőnek mely időponttól, milyen feltételekkel áll rendelkezésére az ajánlatkérő által meghatározott időtartam a szerződés teljesítésére. Amennyiben a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötendő szerződés a veszélyhelyzettel kapcsolatban hozott intézkedésekre tekintet nélkül hatályba lép, úgy ez a feltétel valószínűsíthetően több olyan – potenciális – gazdasági szereplő érdeklődését kizárja, akik egy későbbi, különösen a veszélyhelyzet, illetve az azzal kapcsolatban hozott intézkedések visszavonása esetén hatályba lépő szerződés esetén részt vettek volna a közbeszerzési eljárásban. Annak ismeretében, hogy az adott szerződés a veszélyhelyzet, az azzal kapcsolatban meghozott intézkedések visszavonásával (arról szóló értesítés kézhezvételével) lép hatályba, lehetőségük van a gazdasági szereplőknek erre a körülményre tekintettel

is ajánlatot adniuk, amely így alapvetően befolyásolja annak eldöntését, hogy tudnak-e ajánlatot benyújtani/részvételre jelentkezni.

[A Közbeszerzési Hatóság a veszélyhelyzet kihirdetéséről szóló 40/2020. (III. 11.) Korm. rendelettel kihirdetett veszélyhelyzettel, valamint az élet- és vagyonszabadságot veszélyeztető tömeges megbetegedést okozó humánjárvány megelőzése, illetve következményeinek elhárítása, a magyar állampolgárok egészségének és életének megóvása érdekében elrendelt veszélyhelyzet során teendő intézkedésekről (IV.) szóló 48/2020. (III. 19.) Korm. rendelet értelmezésével összefüggésben érkezett, gyakran felmerülő megkeresésekkel kapcsolatban folyamatosan bővülő tájékoztatót tett közzé a honlapján, mely az alábbi útvonalon érhető el: <https://www.kozbeszerzes.hu/cikkek/kozbeszerzesi-hatosag-tajekoztatoja-veszelyhelyzettel-osszefuggesben>]

## 2. kérdés

*Egy önkormányzati társulás kizárólagos tulajdonában álló, kommunális hulladékgyűjtési és kezelési szolgáltatást végző közszolgáltató cég közszolgáltató ajánlatkérőnek minősül-e?*

### A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint egy önkormányzati társulás kizárólagos tulajdonában álló, kommunális hulladékgyűjtési és kezelési szolgáltatást végző közszolgáltató cég nem minősül közszolgáltató ajánlatkérőnek.

A Kbt. 6. § (1) és (2) bekezdése tartalmazza a Kbt. szerinti közszolgáltatói tevékenységeket, melyek közé a hulladékgyűjtési és kezelési szolgáltatás nem tartozik, így a szervezet beszerzései nem tartoznak a Kbt. 6-7. §-ának, illetve a közszolgáltatók közbeszerzéseire vonatkozó sajátos közbeszerzési szabályokról szóló 307/2015. (X. 27.) Korm. rendelet hatálya alá, hanem a beszerzésekre – a Kbt. 5. § (1) bekezdése szerinti ajánlatkérői minőség fennállása esetén – a Kbt. általános szabályai alkalmazandók, többek között a közbeszerzési értékhatárok tekintetében is. E körben szükséges annak vizsgálata, hogy a Kbt. 5. § (1) bekezdése alapján az érintett gazdálkodó szervezet ajánlatkérőnek minősül-e, különös tekintettel a Kbt. 5. § (1) bekezdés e) pontjára.

## 3. kérdés

*Az egyik ajánlattevő a Kbt. 115. §-a szerinti, építési beruházás tárgyú nyílt közbeszerzési eljárás során megváltoztatta az ajánlatkérő által kiadott árazatlan költségvetést, és 76 helyett 96 darab napelemet árazott be a benyújtott költségvetésben. Hiánypótlás keretében az ajánlattevő kijavíthatja-e az árazott költségvetését?*

### A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint az ilyen jellegű hiba javítása a Kbt. 71. § (8) bekezdésébe ütközne.

A Kbt. 71. § (8) bekezdése az alábbiakat tartalmazza:

„ A hiánypótlás vagy a felvilágosítás megadása:

a) nem járhat a 2. § (1)-(3) és (5) bekezdésében foglalt alapelvek sérelmével és

b) annak során az ajánlatban a beszerzés tárgyának jellemzőire, az ajánlattevő szerződéses kötelezettsége végrehajtásának módjára vagy a szerződés más feltételeire vonatkozó dokumentum tekintetében csak olyan nem jelentős, egyedi részletkérdésre vonatkozó hiba javítható vagy hiány pótolható, továbbá általánosan szerződés esetén az árazott költségvetés (részletes árajánlat) valamely tétele és egységára pótolható, módosítható, kiegészíthető vagy törölhető, amelynek változása a teljes ajánlati árat vagy annak értékelés alá eső részösszegét és az ajánlattevők között az értékeléskor kialakuló sorrendet nem befolyásolja.”

Ha az ajánlattevő módosítja a beszerzés mennyiségét, akkor nem lehet szó nem jelentős, egyedi részletkérdésről. Továbbá a költségvetésnek csak valamely tételét vagy egységárát lehet a Kbt. 71. § (8) bekezdés b) pontja alapján pótolni, amely jelen helyzetre alkalmazva

- vagy azt jelentené, hogy az ajánlattevő egyszerűen törli a 20 db. „fölső” napelemre vonatkozó tételt, ezáltal ennyivel csökkenne a megajánlott általános ár, tehát a változás befolyásolná a teljes ajánlati árat

- vagy azt jelentené, hogy az ajánlattevő a teljes ajánlati ár változatlanul hagyása érdekében úgy törli a 20 db. „fölső” napelemre vonatkozó tételt, hogy a megmaradó napelemekre vonatkozó tételek egységára arányosan növekedne, ez azonban már nem az egyedi költségvetési tételre vonatkozó javításnak tekinthető, hanem az ajánlat egy nagyobb részére vonatkozó általános módosítást jelentene, amely a Kbt. szerinti „valamely tétel” kifejezésnek történő megfeleltethetőséget kétségessé teszi.

Továbbá, amennyiben az ajánlatkérő lehetővé tenné ilyen esetben hiánypótlás keretében a költségvetés módosítását, az azt is jelentené, hogy az ajánlattevőnek megengedné, hogy nyertessége esetén az ajánlatában eredetileg megajánlathoz képest kedvezőbb gazdasági helyzetbe hozza magát azáltal, hogy ugyanazért az ellenszolgáltatásért kevesebbet kell teljesítenie, vagy azáltal, hogy az ajánlati árának csökkentése esetén az ajánlattételi határidő lejárta után tehetne új, kedvezőbb ajánlatot.

Mindkét esetben az esélyegyenlőséget és az ajánlattevők egyenlő elbánását előíró, Kbt. 2. § (2) bekezdése szerinti alapelv, azaz a Kbt. 71. § (8) bekezdés a) pontja sérülne.

Ebből következően az ajánlattevő ajánlatának a hibája hiánypótlás útján jelen esetben nem orvosolható, az ajánlata a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján érvénytelen.

#### 4. kérdés

*Amennyiben a Kbt. 115. § szerinti eljárásban az ajánlatkérő igazolási módként előírja a közbeszerzési eljárásokban az alkalmasság és a kizáró okok igazolásának, valamint a közbeszerzési műszaki leírás meghatározásának módjáról szóló 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet [a továbbiakban: 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet] 19. § (1) bekezdésében, illetve 21. § (2) bekezdésében foglalt igazolási módokat, emellett egyúttal előírhatja-e, hogy ezek mellett elfogadja az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező arra vonatkozó nyilatkozatát is, hogy megfelel az ajánlatkérő által előírt alkalmassági követelményeknek (azaz ajánlattevő választhat, hogy milyen módon igazolja alkalmasságát) vagy az ajánlatkérőnek az eljárásban egyértelműen meg kell határoznia, hogy a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 19. § (1) bekezdésében, illetve 21. § (2) bekezdésében foglalt igazolási módokat vagy a 20. § (2) bekezdésében, illetve 25. § (3) bekezdésében foglalt igazolási módot alkalmazza?*

#### A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint az ajánlatkérő a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 20. § (2) bekezdése és 25. § (2) bekezdése alapján csupán lehetővé és nem kötelezővé teszi az ajánlattevők számára, hogy a Kbt. 115. §-a szerinti eljárásban csak nyilatkozzanak az alkalmassági követelményeknek történő megfelelésről, azaz az ajánlattevők dönthetnek úgy is, hogy benyújtják az igazolásaikat. Ebből következően az

ajánlatkérőnek a nyilatkozattételre vonatkozó lehetőség előírása esetén is meg kell határoznia az igazolási módokat.

A 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 2020. február 1-étől hatályos 20. § (2) bekezdése az alábbi rendelkezéseket tartalmazza:

„Az ajánlatkérő a Kbt. Harmadik Része szerint lefolytatott eljárásban, ha a Kbt. 115. §-a alapján jár el, és előír alkalmassági követelményt, a 19. § (1) bekezdésében foglalt igazolási módok helyett elfogadhatja az ajánlattevőnek az ajánlatban megtett, arra vonatkozó nyilatkozatát is, hogy megfelel az ajánlatkérő által előírt alkalmassági követelményeknek, feltéve, hogy ezt az eljárást megindító felhívásban lehetővé tette. Az ajánlatkérő ebben az esetben is csak olyan alkalmassági követelményt írhat elő, amely a 19. § (1) bekezdésében foglalt dokumentumokkal igazolható.”

A 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 2020. február 1-étől hatályos 25. § (2) bekezdése az alábbi rendelkezéseket tartalmazza:

„Az ajánlatkérő a Kbt. Harmadik Része szerint lefolytatott eljárásban, ha a Kbt. 115. §-a alapján jár el, és előír alkalmassági követelményt, a 21. § (2) bekezdésében foglalt igazolási módok helyett elfogadhatja az ajánlattevőnek az ajánlatban megtett, arra vonatkozó nyilatkozatát is, hogy megfelel az ajánlatkérő által előírt alkalmassági követelményeknek, feltéve, hogy ezt az eljárást megindító felhívásban lehetővé tette. Az ajánlatkérő ebben az esetben is csak olyan alkalmassági követelményt írhat elő, amely a 21. § (2) bekezdésében foglalt dokumentumokkal igazolható.”

Mindkét fenti jogszabályhely értelmében az ajánlatkérő elfogadhatja az ajánlattevő nyilatkozatát is, ami nyelvtani értelmezés alapján azt jelenti, hogy az ajánlatkérőnek el kell fogadnia az igazolások benyújtását is. Ugyanakkor a jogalkotó az egyértelműség érdekében kiegészítette mind a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 20. §-át, mind a 25. §-át egy (3) bekezdéssel is, amelyek 2020. február 1-étől az alábbi szöveggel hatályosak:

„20. § (3) A (2) bekezdésben foglalt esetben az ajánlattevő választása szerint jogosult a 19. § (1) bekezdésében foglaltak helyett nyilatkozattal igazolni alkalmasságát vagy a 19. § (1) bekezdése szerinti igazolásokat az ajánlatban benyújtani. Nyilatkozattal történő igazolás esetén, ha az elbírálás során az ajánlatkérőnek kétsége merül fel a nyilatkozat valóságtartalmával kapcsolat-

ban, öt munkanapos határidő tűzésével előírhatja a 19. § (1) bekezdése szerinti igazolás benyújtását.”

„25. § (3) A (2) bekezdésben foglalt esetben az ajánlattevő választása szerint jogosult a 21. § (2) bekezdésében foglaltak helyett nyilatkozattal igazolni alkalmasságát vagy a 21. § (2) bekezdése szerinti igazolásokat az ajánlatban benyújtani. Nyilatkozattal történő igazolás esetén, ha az elbírálás során az ajánlatkérőnek kétsége merül fel a nyilatkozat valóságtartalmával kapcsolatban, öt munkanapos határidő tűzésével előírhatja a 21. § (2) bekezdése szerinti igazolás benyújtását.”

Tehát az ajánlatkérőnek elő kell írnia az alkalmassági feltételek igazolási módjait is, mivel az ajánlattevő választása az, hogy igazolásokat nyújt be, vagy pedig nyilatkozik.

## 5. kérdés

*A Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontja alapján a közös tulajdonossal rendelkező cégek kizárhatók-e a közbeszerzési eljárásból?*

### A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontja szerinti kizáró ok megállapításához nem elegendő önmagában az a tény, hogy két ajánlattevő közös tulajdonossal rendelkezik.

A 2020. február 1-től hatályos Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontja szerint az eljárásban nem lehet ajánlattevő, részvételre jelentkező, alvállalkozó, és nem vehet részt alkalmasság igazolásában olyan gazdasági szereplő, aki esetében az ajánlatkérő bizonyítani tudja, hogy az adott közbeszerzési eljárásban a gazdasági szereplő más gazdasági szereplővel a verseny torzítására irányuló megállapodást kötött. A Kbt. tehát nem a tulajdonos személyéhez, hanem a tényleges magatartáshoz vagy legalább az ajánlattevői szándékhoz köti ennek a kizáró oknak a fennállását. A Kbt. jelenleg hatályos módosítását megállapító, a közbeszerzésekre vonatkozó egyes törvények módosításáról szóló 2019. évi CXX. törvénynek a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontja módosításához fűzött indokolása szerint a kizáró okok alkalmazása körében célszerűbb felhívni az ajánlatkérők azon kötelezettségére a figyelmet, hogy a nem független vállalkozások esetében is szükséges feltárni az ajánlatok egymásra történő befolyását, és meghozni a megfelelő intézkedéseket. Ebből következően a közös tulajdonos megléte esetén azt is vizsgálni kell, hogy a két gazdasági

szereplő döntéshozatala mennyiben függ egymástól, a két gazdasági szereplő a döntéseit – különösen azt a döntését, hogy elindul-e az adott közbeszerzési eljárásban, milyen ajánlatot tesz – mennyire önállóan hozza meg, és azt mennyiben befolyásolta a másik ajánlattevő vagy a közös tulajdonos. Versenyt torzító megállapodás csak akkor állapítható meg, ha az ajánlattevők összehangoltan tesznek ajánlatot, vagy lépnek fel a közbeszerzési eljárásban. Ha ez az összhang, befolyás hiányzik, akkor nem beszélhetünk versenykorlátozó megállapodásról.

A Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontja ezzel összefüggésben a bizonyítást az ajánlatkérő kötelezettségévé teszi. Sem a 2014/24/EU Irányelv (a továbbiakban: Irányelv), sem a Kbt. az ajánlatkérő számára nem ír elő kötött bizonyítást, ami azt jelenti, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás során minden olyan bizonyítékot felhasználhat, amely alkalmas a valóságnak megfelelő tényállás megállapítására. Az egyes bizonyítékok között – bizonyító erejük, súlyuk szerint – sorrendiség nincs, és annak sincs jelentősége, hogy közvetlen vagy közvetett bizonyíték kerül felhasználásra, értékelésre a döntése meghozatalakor. E körben közvetlen – minden kétséget kizáró – bizonyíték az ajánlatkérő rendelkezésére nem áll. Ennek megfelelően a kizáró okhoz vezető döntése jellemzően közvetett bizonyítékokon alapul, és így a következtetéseknek nagyobb szerep jut a jogsértés megállapításánál, de önmagában erre hivatkozással nem lehet állítani, hogy a tényállás csak vélelmezett lenne, feltételezéseken alapulna. Az ajánlatkérői döntés meghozatalakor a versenyjogsértés alátámasztása az ajánlatkérő feladata, a rendelkezésre álló egyes bizonyítékok logikai láncba fűzésével és az azokból levont okszerű következtetéssel – egyetlen, mindent elsöprő, közvetlen dokumentum hiányában is – megfelelően igazolhatja a jogsértés elkövetését (lásd a Közbeszerzési Döntőbizottság 397/22/2017. ikt. sz. határozatát).

A Közbeszerzési Döntőbizottság továbbá nem hirdetményel induló eljárás esetén megállapíthatónak tartotta a jogsértést, ha az ajánlatkérő maga hívott fel olyan gazdasági szereplőket ajánlattételre, amelyeknek a tulajdonosa azonos (lásd a Közbeszerzési Döntőbizottság 376/11/2014. ikt. sz. határozatát).

## 6. kérdés

*Helyes-e az az értelmezés, miszerint abban az esetben, ha az adott szakember által bemutatott szakmai önéletrajzban*

*szereplő szakmai tapasztalat nem támasztja alá a felolvasólapon tett megajánlást, azonban eléri vagy meghaladja az ajánlatkérő által értékelt maximális többlet tapasztalatot, az ajánlattevő ajánlata nem minősülhet érvénytelennek?*

### **A Közbeszerzési Hatóság válasza**

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint abban az esetben is érvénytelené kell nyilvánítani az ajánlatot, ha az ajánlattevő – az erre irányuló hiánypótlást követően – nem támasztja alá a felolvasólapon tett megajánlást.

Amikor az ajánlatkérő a Kbt. 77. § (1) bekezdés szerinti lehetőséggel él, azaz meghatározza az ajánlati elem azon legkedvezőbb szintjét, amelyre és az annál még kedvezőbb vállalatokra egyaránt az értékelési ponthatár felső határával azonos számú pontot ad, nem szünteti meg egyúttal az ajánlattevő ajánlati kötöttségét, amely többletpontokkal nem jutalmazva, de fennáll. Ebből következően először hiánypótlásra kell felhívni az ajánlattevőt, majd pedig, ha ezt követően sem támasztja alá az ajánlatát, akkor az ajánlatkérő érvénytelené köteles nyilvánítani azt.

Elméletileg két lehetőség áll fenn a Kbt. 76. § (3) bekezdés b) pontja szerinti szakemberekkel kapcsolatos hiány pótlására, az egyik, hogy ugyanaz a szakember egészíti ki vagy javítja a rá vonatkozó iratok körét, a másik pedig az, hogy új, az ajánlattevő megajánlásának megfelelő szakember és a rá vonatkozó iratok kerülnek az ajánlatban bemutatásra.

Azonban a kérdésében szereplő esetben csupán az első lehetőség áll fenn, a szakember „cseréje” nem alkalmazható. A Kbt. 2020. február 1. óta hatályos 71. § (9) bekezdése az alábbi rendelkezéseket tartalmazza:

„A 76. § (3) bekezdés b) pontja szerinti értékeléshez az ajánlatkérő által bemutatni kért szakemberek személye hiánypótlás keretében csak a (4) bekezdésben foglalt, vagy az alkalmassági követelménynek való megfelelés miatt szükséges esetben és csak úgy változhat, hogy a hiánypótlásban az értékeléskor figyelembe veendő minden releváns körülmény tekintetében a korábbival legalább egyenértékű szakember kerül bemutatásra. Ha a hiánypótlás során a korábbinál nagyobb tapasztalattal, magasabb képzettséggel rendelkező személy kerül bemutatásra, az ajánlatkérő az értékeléshez akkor is csak az ajánlattevő által pótolta szakember adatait veheti figyelembe, a hiánypótlás ilyenkor is csak az érvényessé tételt szolgálja, és nem eredményezi az

értékeléskor figyelembe veendő tényezők változását. Ha

- a) a 76. § (3) bekezdés b) pontja szerinti értékeléshez bemutatott szakemberekre vonatkozó, a felolvasólapon feltüntetett adat és az ajánlatban a szakemberre vonatkozóan csatolt dokumentum tartalma között – a b) pontban foglaltaktól eltérő – ellentmondás van, és nem sikerül felvilágosítás vagy a már bemutatott szakemberre vonatkozó dokumentum hiánypótlása keretében a felolvasólapon feltüntetett adatot alátámasztani, az ajánlatkérő az ajánlatot érvénytelené nyilvánítja;
- b) a felolvasólapon feltüntetett adat és a szakemberre vonatkozóan csatolt dokumentum tartalma között olyan ellentmondás áll fenn, hogy a felolvasólapon szereplő adat az értékeléskor kevésbé kedvező, az értékeléskor a felolvasólapon szereplő adatot kell figyelembe venni.”

A Kbt. több feltételt határoz meg a Kbt. 76. § (3) bekezdés b) pontja szerinti szakemberek cseréjének megengedhetősége terén. Az első, hogy az új szakember bevonására csak a Kbt. 71. § (4) bekezdésében meghatározott kizáró okok fennállása esetén, vagy az alkalmassági követelményeknek való megfelelés érdekében kerülhet sor, amely a kérdésében ismertetett esetben nem áll fenn, tehát az, hogy a szakember az ajánlatban bemutatott többlettapasztalatot nem tudja igazolni, nem alapozhatja meg a szakember Kbt. 71. § (9) bekezdése szerinti cseréjét.

A Kbt. 71. § (9) bekezdése szerinti hiánypótlás alkalmazásának további feltétele, hogy az új szakember bemutatott többlettapasztalatának el kell érnie vagy meg kell haladnia a felolvasólapon meghatározott mértéket. Amennyiben az ajánlattevő által csatolt iratokból az állapítható meg, hogy a szakember többlettapasztalata nem éri el az ajánlattevő által a felolvasólapon meghatározott értéket, az azt jelenti, hogy a Kbt. 71. § (9) bekezdés b) pontja nem alkalmazható, mivel ebben az esetben a felolvasólapon szereplő adat a kedvezőbb. Amikor ugyanis az ajánlatkérő a Kbt. 77. § (1) bekezdés szerinti lehetőséggel él, azaz meghatározza az ajánlati elem azon legkedvezőbb szintjét, amelyre és az annál még kedvezőbb vállalatokra egyaránt az értékelési ponthatár felső határával azonos számú pontot ad, nem szünteti meg egyúttal az ajánlattevő ajánlati kötöttségét,

amely többletpontokkal nem jutalmazva, de fennáll. Ha az ajánlattevő a felolvasólapon megadott többlettapasztalatra vonatkozóan kívánna hiánypótlás keretében kedvezőtlenebb alátámasztó dokumentumot benyújtani, az a Kbt. 71. § (9) bekezdés a) pontjába ütközne.

Ebből következően csak az ajánlatban bemutatott szakemberrel kapcsolatos iratok, igazolások hiánypótlására van jogszerű lehetőség.

### 7. kérdés

*Van-e lehetőség az ajánlatkérőnek a közbeszerzési dokumentumokban, az értékeléshez kapcsolódó információk megadásánál olyan többlet előírásokat tenni, hogy csak akkor érvénytelen az ajánlat, ha az ajánlatkérő által maximálisan értékelt számú hónapot, vagy az annál kevesebb, felolvasólapon tett megajánlását nem tudja az ajánlattevő alátámasztani?*

#### A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint ilyen kikötés jogszerűen nem tehető.

A Kbt. 76. § (13) bekezdése az alábbi rendelkezéseket tartalmazza:

*„Az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumokban olyan előírásokat határoz meg, amelyek biztosítják, hogy az ajánlatkérő az ajánlattevők által benyújtott információkat ellenőrizni tudja annak megállapítása érdekében, hogy az ajánlat mennyiben felel meg az értékelési szempontoknak. Kétség esetén az ajánlatkérőnek meg kell győződnie az ajánlattevő által benyújtott információk helytállóságáról.”*

Abban az esetben, ha az ajánlatkérő a Kbt. 77. § (1) bekezdése szerinti lehetőséggel él, azaz az eljárást megindító felhívásban meghatározta az adott ajánlati elem azon legkedvezőbb szintjét, amelyre és az annál még kedvezőbb vállalásokra egyaránt az értékelési ponttár felső határával azonos számú pontot ad, ez csak az adott vállalásra adott pontokra van kihatással. Arra éppúgy kiterjed az ajánlattevő ajánlati, majd pedig nyertessége esetén a szerződéses kötöttsége, mint bármely más ajánlati vállalására, ennek a vállalásnak pedig a megfelelő alátámasztása szükséges. Ebből következően az ajánlatkérő azon kikötése, amely „felmentené” a Kbt. 77. § (1) bekezdésének első mondata szerinti esetben az ajánlattevőket a többletpontokkal nem jutalmazott részben az általuk benyújtott információk alátámasztásának kötelezettsége alól, a Kbt. 76. § (13) bekezdésébe ütközik, jogellenes.

### 8. kérdés

*Az ajánlatkérő egy gyártócsarnokot kíván építeni, amelybe különböző gyártó eszközöket kíván elhelyezni (talapzattal, légtechnikával, energiaellátással stb. együtt). Az építmény rendeltetésszerű működéséhez, a funkció betöltéséhez elengedhetetlenül szükségesek ezek a beépített gyártó eszközök, amelyek más helyre történő áthelyezése nem megvalósítható, az építményhez rögzítésre kerülnek, azaz helyhez kötött műszaki alkotások, amelyek a terepszint, illetve a légtér megváltoztatásával, beépítésével jönnek létre.*

*Építési beruházásnak tekinthető-e a gyártóeszközök beszerzése?*

#### A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint ebben az esetben a gyártóeszközök beszerzése építési beruházásnak minősülhet.

A Kbt. 8. § (3) bekezdése az alábbiakat tartalmazza:

*„Az építési beruházás a következő valamely munka megrendelése (és átvétele) az ajánlatkérő részéről:*

- a) az 1. mellékletben felsorolt tevékenységek egyikehez kapcsolódó munka kivitelezése vagy kivitelezése és külön jogszabályban meghatározott tervezése együtt;
- b) építmény kivitelezése vagy kivitelezése és külön jogszabályban meghatározott tervezése együtt;
- c) az ajánlatkérő által meghatározott követelményeknek megfelelő építmény bármilyen eszközzel vagy módon történő kivitelezése.”

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

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

A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) 5:15. §-a szerint a tulajdonjog kiterjed mindarra, ami a dologgal olyképpen van tartó-

san egyesítve, hogy az elválasztással a dolog vagy elválasztott része elpusztulna, illetve az elválasztással értéke vagy használhatósága számottevően csökkenne.

A gyártócsarnokban elhelyezett gépekről, berendezésekről elmondható – különösen a beépítésük esetén – hogy a gyártócsarnoktól, mint épülettől való elválasztással az épület értéke és használhatósága számottevően csökkenne. Ha pedig a gyártóeszközök az épület elválaszthatatlan részei, akkor rájuk is kiterjed a Kbt. 8. § (3) bekezdés b) vagy c) pontja, és így a beszerzésükre, beépítésükre irányuló szerződés építési beruházásnak minősül.

Amennyiben a beszerezni kívánt gépek és berendezések tekintetében a fentiek alapján nem állapítható meg, hogy milyen szerzési tárgynak minősülnek, akkor szóba kerülhetnek még a Kbt. 22-24. §-ai szerinti vegyes beszerzések. A Kbt. 22. § (1) bekezdése szerint, amennyiben a beszerzés fő tárgya építési beruházás, akkor a beszerzésre az építési beruházásra vonatkozó szabályokat kell alkalmazni, azaz, ha a közbeszerzés tárgya egy gyárépület megépítése, amely a gyártócsarnok megépítéséből, valamint a gépek, berendezések beszerzéséből és beépítéséből áll, akkor ennek a beszerzésnek a fő tárgya építési beruházás lehet. [Lásd A Közbeszerzések Tanácsának útmutatója a becsült érték számítása, a részekre bontás tilalma és a szerzési igények mesterséges egyesítése tárgyában (Közbeszerzési Értesítő 2017. évi 95. szám; 2017. június 9.) mellékletét képező Példatár 15. sz. példáját].

Amennyiben a gépek beszerzésére és a gyárépület megépítésére külön kerül sor, akkor két eset lehetséges:

- Amennyiben a fentiek szerint a gép, eszköz építménynek (annak egy részének) minősül, akkor építési beruházásra irányuló közbeszerzési eljárást kell lefolytatni;
- Amennyiben a gép, eszköz nem minősül építménynek, abban az esetben árubeszerzésre irányuló közbeszerzési eljárást kell lefolytatni.

Annak megítélése, hogy az adott beszerzés építési beruházás vagy árubeszerzés, az ajánlatkérő feladata, amelyet az adott eset releváns körülményeit megvizsgálva, körültekintően, a Kbt. alapelveit is figyelembe véve kell eldöntenie.

## 9. kérdés

*Egy közbeszerzési eljárásban az egyik ajánlattevő kapacitásait rendelkezésre bocsátó szervezetet vesz igénybe az alkalmassági feltételek – amelyeket az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívásban M/1-el és M/2-vel jelölt – igazolása céljából. Az M/1 alkalmassági feltétel egy referencia bemutatását, az M/2 alkalmassági feltétel pedig meghatározott szakemberrel rendelkezést követel meg az ajánlattevőktől. Az ajánlattevő az ajánlathoz csatolta a kapacitásait rendelkezésre bocsátó szervezettel megkötött együttműködési szerződést, amelyben nincsen pontosan megjelölve, hogy az M/1-el jelölt alkalmassági feltétel igazolása céljából veszi igénybe, azonban az együttműködési szerződésben egyértelműen megjelölték a közbeszerzési eljárást, és azt, hogy a felek a szerződéses nyilatkozatukat a közbeszerzési dokumentumok tartalmának ismeretében, azok feltételei elfogadásával tették. Ezen kívül a kapacitásait rendelkezésre bocsátó szervezet ténylegesen is csatolta a referenciáját. Az M/2 alkalmassági feltételt ezzel szemben egyértelműen és kifejezetten említve jelölték meg az együttműködési szerződésben.*

*A Kbt. 71. § (7) bekezdésében foglalt szabály ellenére ajánlatkérő feltehet-e felvilágosítás kérését?*

### A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint ebben az esetben nem ütközik a Kbt. 71. § (7) bekezdésének rendelkezéseibe az, ha az ajánlatkérő a Kbt. 71. § (1) bekezdése szerinti felvilágosítást kér.

Ugyan a benyújtott iratokból valószínűsíthető, hogy az ajánlattevő a kapacitásait rendelkezésre bocsátó szervezetet a referencia igazolására is igénybe kívánja venni, azonban ez mégsem teljesen egyértelmű. Éppen az ilyen helyzetek esetén célszerű alkalmazni a Kbt. 71. § (1) bekezdése szerinti felvilágosítás kérését, mivel az a nem egyértelmű kijelentés, nyilatkozat, igazolás tartalmának tisztázása érdekében kérhető.

A Kbt. 71. § (7) bekezdés szerint az ajánlatkérő kizárólag a Kbt. 71. § (1)-(2) bekezdésben foglaltak szerint és csak olyan felvilágosítást kérhet, amely az ajánlatok vagy részvételi jelentkezések elbírálása érdekében szükséges. A Kbt. 71. § (1) bekezdése alapján a felvilágosítás kérés tehát jelen esetben megalapozott lehet, és megfelelhet a Kbt. 71. § (7) bekezdés azon fordulatának is, miszerint csak olyan felvilágosítás kérhető, amely az ajánlatok vagy részvételi jelentkezések elbírálása érdekében szükséges, mivel ebben az esetben a felvilágosítás kérés alapján azt dönti el az ajánlatkérő, hogy a kapacitásait

rendelkezésre bocsátó szervezet igazolta-e valamelyik alkalmassági feltételt.

#### 10. kérdés

*Az előző kérdésben foglalt tényállás mellett van-e jogi lehetőség elrendelni olyan hiánypótlási felhívást, amely felhívná az ajánlattevőt, hogy formailag egészítse ki az együttműködési megállapodását, mert nem szerepel benne az alkalmassági feltételre történő hivatkozás és a kapacitást nyújtó szervezet által nyújtott referenciában foglalt tevékenységek felsorolása, holott az együttműködési megállapodás tartalmából fentiek szerint ez megállapítható?*

#### A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint ebben az esetben a Kbt. 71. § (1) bekezdése szerinti hiánypótlási felhívás is elrendelhető.

Egy ilyen hiánypótlás nem ütközne sem a Kbt. 71. § (7) vagy (8) bekezdésének a rendelkezéseibe, ezért ezen a módon az ajánlattevő és a kapacitáit rendelkezésre bocsátó gazdasági szereplő megállapodása megfelelően kijavítható. A Kbt. 71. § (3) bekezdés második mondata szerint a hiánypótlás során az ajánlatban vagy részvételi jelentkezésben szereplő iratokat – ideértve a Kbt. 69. § (4)-(5) bekezdése szerint benyújtandó dokumentumokat is – módosítani és kiegészíteni is lehet.

#### 11. kérdés

*A 9. kérdésben foglalt tényállás mellett, amennyiben kibocsátásra kerülne ezen formai hiányosság pótlására irányuló hiánypótlási felhívás, annak ajánlattevő általi nem teljesítése eredményezhet-e érvénytelenséget?*

#### A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint önmagában a hiánypótlási felhívás nem teljesítése nem eredményez érvénytelenséget, azonban vezethet ahhoz, hogy az ajánlattevő ajánlata érvénytelen legyen.

Az ajánlattevőnek szóló, a fentiek szerinti hiánypótlás az ajánlatának tartalmi, bírálat alá eső elemeit is érinti, mivel ez alapján állapítható meg, hogy az egyik alkalmassági feltételt teljesítette-e vagy sem. A Kbt. 65. § (7) bekezdésének második mondata szerint a kapacitását rendelkezésre bocsátó szervezet bevonása esetén meg kell jelölni az ajánlatban ezt a szervezetet és az eljárást megindító felhívás vonatkozó pontjának megjelölésével azon alkalmassági követelményt vagy követelményeket, amelynek igazolása érdekében az ajánlattevő vagy

részvételre jelentkező ezen szervezet erőforrására vagy arra is támaszkodik. Amennyiben az ajánlattevő nem jelöli meg az eljárást megindító felhívás vonatkozó pontját az adott alkalmassági feltétel tekintetében, akkor az ajánlat nem felel meg a Kbt. 65. § (7) bekezdésének (lásd a Közbeszerzési Döntőbizottság D.52/7/2020. sz. határozatát).

Az erre irányuló hiánypótlás elmaradása esetén az ajánlatkérőnek a rendelkezésére álló iratok alapján kell döntenie, és amennyiben ezekből nem állapítható meg egyértelműen, hogy mely alkalmassági feltétel tekintetében vonja be az ajánlattevő a kapacitáit rendelkezésre bocsátó szervezetet, és az alkalmassági feltételeknek az ajánlattevő önállóan nem felel meg, akkor az ajánlata a Kbt. 73. § (1) bekezdés d) pontjára figyelemmel érvénytelen lesz.

#### 12. kérdés

*Az alkalmasság igazolásában részt vevő kapacitást nyújtó szervezettel kizárólag munkaviszonyban állhat-e az a szakember, aki egyben a kapacitást nyújtó szervezet ügyvezetője és tulajdonosa is?*

#### A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint lényegtelen, hogy a kapacitáit rendelkezésre bocsátó szervezet a szakemberét milyen jogviszony alapján bocsátja az ajánlattevő rendelkezésére. A rendelkezésre bocsátás megtörténik akkor, ha egyértelmű, hogy az adott szervezet és a szakember közötti jogi kötelék biztosítja, hogy a szakember a teljesítés során az ajánlattevő rendelkezésére álljon.

A Kbt. 65. § (7) bekezdésének első mondata alapján az előírt alkalmassági követelményeknek az ajánlattevők vagy részvételre jelentkezők bármely más szervezet vagy személy kapacitására támaszkodva is megfelehetnek, a közöttük fennálló kapcsolat jogi jellegétől függetlenül. Ez arra is kiterjed, hogy magának a kapacitásnak a rendelkezésre bocsátási módja is irreleváns, a lényeges az, hogy a rendelkezésre állás ténylegesen fennálljon.

**13. kérdés**

A Kbt. 71. § (3) és (7) bekezdésére figyelemmel van-e jogi lehetőség arra vonatkozóan, hogy a kapacitást nyújtó szervezet ügyvezetője és tulajdonosa tekintetében munkavállalói minőségére vonatkozóan további adatokat, nyilatkozatokat vagy okiratokat kérjen be az ajánlatkérő, és ha igen, milyen indokkal és módon teheti meg?

**A Közbeszerzési Hatóság válasza**

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint van jogi lehetőség arra, hogy az ajánlatkérő a kapacitást nyújtó szervezet ügyvezetője és tulajdonosa tekintetében munkavállalói minőségére vonatkozóan további adatokat, nyilatkozatokat vagy okiratokat kérjen be, ha az az ajánlat bírálathoz vagy értékeléséhez feltétlenül szükséges.

Ilyen indok lehet például az, hogy a kapacitáscsökkentésre bocsátó szervezet nevében nyilatkozatot tevő személy képviselői jogosultsága kérdéses, mert nem egyezik meg a cégkivonatban a szervezet képviselőre feljogosított személlyel.

Ezen kívül továbbá nem csak a Kbt. 71. § szerinti hiánypótlás vagy felvilágosítás-kérés érintheti a kapacitáscsökkentésre bocsátó szervezetet, hanem az a Kbt. 69. § (13) bekezdése szerinti információkérés címzettje is lehet.

**14. kérdés**

A Kbt. 114/A. § (1) bekezdésének utolsó fordulata alapján az ajánlatkérő a kizáró ok hiányát a rendelkezésre álló elektronikus nyilvántartásokban köteles-e ellenőrizni a Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pont szerinti eljárásokban?

**A Közbeszerzési Hatóság válasza**

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint az ajánlatkérő a Kbt. 114/A. § (1) bekezdésének alkalmazása esetén ellenőrizni köteles az elektronikus nyilvántartásokat.

A Kbt. 114/A. § (1) bekezdése az alábbi rendelkezéseket tartalmazza:

„Az ajánlatkérő – kivéve a 3. melléklet szerinti szolgáltatás esetében, ha annak becsült értéke az uniós értékhatárt eléri vagy meghaladja – az eljárást megindító felhívásban előírhatja, hogy az e § szerinti bírálat keretében a kizáró okok, az alkalmassági követelmények, valamint a 82. § (5) bekezdése szerinti objektív

kritériumok tekintetében a közbeszerzési dokumentumokban meghatározott igazolásokat a gazdasági szereplők a részvételi jelentkezésükben vagy az ajánlatukban nyújtsák be. Ebben az esetben a (2)-(6) bekezdés rendelkezéseit kell alkalmazni, a 67. § (1) bekezdés, a 69. § (2)-(9) bekezdés, valamint a 114. § (2) bekezdés rendelkezéseit nem kell alkalmazni.”

Ugyan a Kbt. 114/A. § (1) bekezdésének alkalmazásakor a Kbt. 114. § (2) bekezdésének rendelkezései nem érvényesülnek, de a Kbt. 69. § (11) bekezdésének a szabályait ilyenkor is alkalmazni kell. A Kbt. 69. § (11) bekezdése az alábbi rendelkezéseket tartalmazza:

„Nem kérhető igazolás benyújtása, ha az ajánlatkérő az Európai Unió bármely tagállamában működő, - az adott tagállam által az e-Certis rendszerben igazolásra alkalmas adatbázisként feltüntetett - ingyenes elektronikus adatbázisba belépve közvetlenül hozzájuthat az igazoláshoz vagy egyéb releváns információhoz. Nem magyar nyelvű nyilvántartás esetén az ajánlatkérő kérheti a releváns igazolás vagy információ magyar nyelvű fordításának benyújtását. A magyarországi nyilvántartások közül a hatósági nyilvántartások, valamint a külön jogszabályban nevesített nyilvántartások tekintendők az igazolás benyújtásának kiváltására alkalmas nyilvántartásnak. A magyarországi ilyen nyilvántartások listájának az e-Certis rendszerben való közzétételéről a Közbeszerzési Hatóság gondoskodik.”

Ez kiegészülve a Kbt. 69. § (1) bekezdésének azon rendelkezésével, miszerint az ajánlatok és részvételi jelentkezések elbírálása során az ajánlatkérőnek meg kell vizsgálnia, hogy az ajánlatok, illetve részvételi jelentkezések megfelelnek-e a közbeszerzési dokumentumokban, valamint a jogszabályokban meghatározott feltételeknek, azt jelenti, hogy a vizsgálat e körben az elektronikus nyilvántartások ellenőrzése útján is zajlik. Ebből következően az elektronikus nyilvántartások ellenőrzésének a kötelezettsége a Kbt. 114/A. § (1) bekezdésének alkalmazása esetén is fennáll.

**15. kérdés**

*A Kbt. 114/A. § (1) bekezdés alkalmazásában az ajánlattevő köteles-e a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kb) alpontjára vonatkozóan a külön jogszabályban meghatározott nyilatkozat benyújtására?*

**A Közbeszerzési Hatóság válasza**

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a Kbt. 114/A. § (1) bekezdés alkalmazásában az ajánlattevő köteles a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kb) alpontjára vonatkozóan a külön jogszabályban meghatározott nyilatkozat benyújtására.

Ugyan a Kbt. 114/A. § (1) bekezdésében az szerepel, hogy a Kbt. 67. § (1) bekezdés, a 69. § (2)-(9) bekezdés, valamint a 114. § (2) bekezdés rendelkezéseit nem kell alkalmazni, azonban az az előírás is szerepel, hogy az ajánlatban az igazolásokat be kell nyújtani. A Kbt. 114/A. § (1) bekezdése szerint tehát az igazolásokat be kell nyújtani, csak nem a Kbt. 67. § (1) bekezdés, a 69. § (2)-(9) bekezdés, valamint a 114. § (2) bekezdés rendelkezései szerint. Ezt erősíti a Kbt. 114/A. §-át a Kbt.-be 2020. február 1-től beiktató, a közbeszerzésekre vonatkozó egyes törvények módosításáról szóló 2019. évi CXX. törvény 9. §-ához fűzött indokolás is:

„A nemzeti eljárásrendben irányadó igazolási módok azonban lehetővé teszik, hogy a részvételre jelentkezők, illetve az ajánlattevők már a részvételi jelentkezésük, illetve az ajánlatuk benyújtása során benyújtsák a kizáró okok fennállásának hiányát, és az alkalmassági követelményeknek való megfelelést igazoló dokumentumokat egy előzetes nyilatkozat helyett, amely az ajánlatkérőknek sem jelent érdemi adminisztratív terhet, mivel a vonatkozó igazolások megfelelését az uniós eljárásrendben irányadó igazolási formáknál jelentősen egyszerűbb ellenőrizni a bíráló körében (ún. egylépcsős bíráló).

Ezt felismerve a jogalkotó döntési lehetőséget kíván biztosítani az ajánlatkérő részére arra vonatkozóan, hogy a kétlépcsős bíráló szabályai szerint, vagy - a korábbi közbeszerzési törvényből egyedülként már ismert bírálati módszerként - egylépcsős bírálóban kívánja ellenőrizni a részvételi jelentkezések, illetve ajánlatok érvényességét.

A módosítással elérni kívánt jogalkotói megoldás lényege, hogy az új 114/A. § alkalmazása csak a 114. § (2) bekezdése által meghatározott kétlépcsős bíráló

szabályaitól biztosít eltérést, vagyis a 114. § fennmaradó bekezdései továbbra is alkalmazhatók, alkalmazandók. Tekintettel arra, hogy a Kbt. 112. § (1) bekezdés b) pontja az uniós értékhatár feletti eljárások szabályaira visszautaló rendelkezéssel rendezi az eljárási szabályokat, így értelemszerűen a 69. § (2)-(9) bekezdéseit átszövő kétlépcsős bíráló rendelkezéseit nem kell alkalmazni, azonban ezen jogszabályi szövegrészek közül kiemelésre, és az új 114/A. § további bekezdéseiben újra megállapításra kerültek az egylépcsős bíráló esetében is irányadó, garanciális jellegű rendelkezések.”

A Kbt. 114. § (1) bekezdése tehát a Kbt. 114/A. § (1) bekezdésének alkalmazása esetén is irányadó:

„Az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívásban jogosult a 62-63. § szerinti kizáró okok közül egynek vagy többnek a közbeszerzési eljárásban való érvényesítését előírni, valamint köteles a 62. § (1) bekezdés g)-k), m) és q) pontja szerinti kizáró ok érvényesítését előírni.”

A Kbt. 114/A. § (1) bekezdésének alkalmazása esetén az ajánlatkérő köteles előírni a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kb) alpontja szerinti kizáró okot, az ajánlattevő pedig ennek fennállását már az ajánlatában igazolni köteles.

A Kbt. 114. § (2) bekezdésének második mondata szerint a Kbt. 67. § (1) bekezdése szerinti nyilatkozatban az ajánlattevőnek és a részvételre jelentkezőnek a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kb) alpontjára vonatkozóan a külön jogszabályban meghatározottak szerint kell a részletes adatokat megadnia. A Kbt. 114/A. § (1) bekezdése alkalmazása esetén a Kbt. 114. § (2) bekezdésének mellőzése pusztán azt jelenti, hogy a kizáró okokról szóló előzetes nyilatkozat elmaradása miatt értelemszerűen a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kb) alpontja szerinti kizáró okokról sem nyilatkozik az ajánlattevő előzetesen, így annak a formája sem releváns. Mivel azonban a Kbt. 114/A. §-a immár „egykörös” bírálót tesz lehetővé, ezért a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kb) alpontja szerinti kizáró ok igazolása is már az ajánlat benyújtásakor meg kell történnjen, ennek a módja pedig a külön jogszabály, a közbeszerzési eljárásokban az alkalmasság és a kizáró okok igazolásának, valamint a közbeszerzési műszaki leírás meghatározásának módjáról szóló 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 17. § (1) bekezdése szerinti nyilatkozat benyújtása.

# JOGORVOSLATI AKTUALITÁSOK

Dr. Horváth Éva, közbeszerzési biztos, Közbeszerzési Hatóság

A Közbeszerzési Értesítő Plusz jelen számában ismertetett egyik jogeset a közbeszerzési szerződés módosításának jogszerűségével kapcsolatos. A Döntőbizottság határozata ellen lefolytatott közigazgatási perben a Fővárosi Törvényszék, és a Kúria iránymutató döntéseikben meghatározták a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjának ca) alpontjában szabályozott azokat a szempontokat, amelyeknek jogszerű szerződésmódosítás esetén teljesülniük kell.

A másik jogeset a támogatásból megvalósuló közbeszerzésre tekintettel a Kbt. 5. § (2) bekezdése szerint ajánlatkérőnek minősülő gazdálkodó szervezet kötelezettségével foglalkozik a Kbt. 115. § (1) bekezdése szerinti eljárásban a közbeszerzés tárgyának pontos meghatározására, és a benyújtott ajánlat bírálatának jogszerű elvégzésére.

## D.71/8/2017. számú határozat

**A jogorvoslati ügygel érintett tárgyak:** Az ajánlatkérő a közbeszerzési szerződés módosításával megsértette a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját, tekintettel arra, hogy nem teljesült a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) pontjában előírt törvényi feltétel.

### Tényállás

Az ajánlatkérő (egyetem) az épületegyüttesének karbantartási és felújítási munkái építési beruházás tárgyában a Kbt. Harmadik Rész 112. § (1) bekezdés b) pontja szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított, az eljárás megindítására 2016. június 14-én került sor.

Az eljárást megindító felhívás – többek között – tartalmazta a közbeszerzés mennyiségét, az ellenszolgáltatás teljesítésének feltételeit, az értékelési szempontokat, a kizáró okokat, és az alkalmassági feltételeket, a teljesítési határidőket.

A felhívásban az ajánlatkérő a következőket is előírta:

« A 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 24. § (1) bekezdése szerint az ajánlattevőnek szakmai ajánlatot kell benyújtani. A szakmai ajánlatnak műszaki-pénzügyi ütemtervet kell tartalmazni figyelemmel a teljesítésre vonatkozóan előírt határidőkre. A tervnek be kell mutatnia sávós ütemterv formájában a kivitelezés és a kapcsolódó

kifizetések tervezett ütemezését. Ajánlatkérő minimálisan a főbb részfeladatokat kéri szerepeltetni: épületgépészeti munkák, elektromos munkák, építőmesteri munkák, épületesztalos munkák, burkolás, festés-mázolás. Ajánlatkérő és a nyertes ajánlattevő az ajánlatban szereplő indikatív műszaki-pénzügyi ütemtervet a szerződéskötés időpontjának ismerete alapján aktualizálják.»

A közbeszerzési dokumentumok rögzítették a részletes műszaki leírást, és a szerződéstervezetet.

A szerződéstervezet 4.2. pontja szerint:

*„A teljesítés végleges ütemezését a Megrendelő és Vállalkozó jelen Szerződés aláírását megelőzően, de a szerződéskötés pontos időpontjának ismeretében, az ajánlatban szereplő indikatív műszaki-pénzügyi ütemterv véglegesítésével határozzák meg. A végleges ütemezés (a továbbiakban: „Műszaki-pénzügyi ütemterv”) jelen Szerződés 7. sz. mellékletét képezi.”*

Az ajánlattételi határidőig öt ajánlat érkezett, köztük a jelen ismertetés szerint T Kft.-től (továbbiakban: egyéb érdekelt) 63.441.076.-Ft ajánlati áron.

Az egyéb érdekelt ajánlatában műszaki-pénzügyi ütemterv nem szerepelt, ezt ajánlatkérő hiánypótlási felhívására pótolta. A hiánypótlás keretében benyújtott műszaki-pénzügyi ütemterv szerint az egyéb érdekelt augusztus 1. és szeptember 21. között jelölt munkavégzést, a műszaki átadás-átvételt október 30. napjára jelölte. Az ütemtervben a következő munkanemek szerepeltek: Munkaterület átadása; Építészeti munkák, ezen belül: Organizáció; Irtás, föld- és sziklamunka; Vakolás; Aljzatkészítés, hideg- és melegburkolat; Asztalosszerkezetek elhelyezése; Felületképzés; Eresztisztítás; Piperetárgyak elhelyezése; Információs tábla elh.; Takarítási munkák; ezen kívül: Épületgépészeti munkák; Elektromos munkák; Műszaki átadás-átvétel. Az augusztus 25-i részhatáridő után csak az organizáció, az irtás, föld- és sziklamunka, az eresztisztítás és a műszaki átadás-átvétel esetén jelölt az egyéb érdekelt munkavégzést.

Az ajánlatkérő az írásbeli összegezésben az eljárást eredményesnek nyilvánította, az egyéb érdekeltet nyertesként megjelölte.

Az ajánlatkérő az egyéb érdekelttel a vállalkozási szerződést 2016. október 11-én megkötötte.

A szerződés tárgyát a felek az ajánlattételi felhívás tárgyával és mennyiségével megegyezően határozták meg.

A szerződés 4.1. pontja szerint a szerződésben foglalt kivitelezési munkák végteljesítési határideje 2016. október 30. napja.

A szerződés 4.2. pontja szerint:

„A teljesítés végleges ütemezését a Megrendelő és Vállalkozó jelen Szerződés aláírását megelőzően, de a szerződéskötés pontos időpontjának ismeretében, az ajánlatban szereplő indikatív műszaki-pénzügyi ütemterv véglegesítésével határozzák meg. A végleges ütemezés (a továbbiakban: „Műszaki-pénzügyi ütemterv”) jelen Szerződés 7. sz. mellékletét képezi. Tekintettel a végleges ütemezésben foglaltakra felek részteljesítési határidőt nem határoznak meg.”

A szerződés mellékleteként a felek csatolták az egyéb érdekelt által készített műszaki-pénzügyi ütemtervet. A szerződéshez csatolt ütemterv munkanemei nagyrészt megegyeztek a hiánypótlásban csatolt ütemterv munkanemeivel, egyetlen többlet munkanemként a „Kőműves munkák” szerepelt. Az ütemterv szerint az egyéb érdekelt október 11. és október 30. között jelölt munkavégzést, a műszaki átadás-átvételt 2016. október 30. napjára jelölte.

A felek a fenti szerződést egy alkalommal, 2016. október 28-án módosították.

A szerződésmódosítás az eredeti szerződés 4.1. és 4.2. pontjait a következőképpen módosította:

« 4.1. A szerződésben foglalt kivitelezési munkák végteljesítési határideje 2017. augusztus 25. napja

4.2. A teljesítés ütemezése (a továbbiakban: „Műszaki-pénzügyi ütemterv”) jelen Szerződés 7. sz. mellékletét képezi. A Műszaki-pénzügyi ütemterv szerint felek az alábbi kötbérterhes teljesítési részhatáridőket határozzák meg:

- 1. sz. teljesítési részhatáridő: 2016. október 31.
- 2. sz. teljesítési részhatáridő: 2016. november 30.
- végteljesítési határidő: 2017. augusztus 25.

Az egyes teljesítési részhatáridők ill. a véghatáridő műszaki tartalma Műszaki-pénzügyi ütemterv szerint. »

A felek a szerződésmódosítást a következőképpen indokolták:

« 3.1. Megrendelő 2016. június 14. napján indította meg a tárgyi szerződés kiválasztási folyamatát, a közbeszerzési eljárás eredményét 2016. augusztus 22. napján hirdette ki, a vonatkozó szerződést viszont csak - az időben elhúzódó folyamatba épített ellenőrzés okán - 2016. október 11. napján kötötte meg Vállalkozóval.

3.2. Megrendelő és Vállalkozó a Szerződés 4.2. pontja szerint felülvizsgálták az ajánlat részeként benyújtott műszaki-pénzügyi ütemtervet, azonban a vállalkozási szerződés tárgyát képező építési munkák szorgalmi időszakban csak az oktatási tevékenység felfüggesztése mellett lennének elvégezhetőek. Tekintettel arra, hogy Megrendelő alapfeladata a felsőfokú oktatás folyamatos és zavartalan biztosítása, így a szerződés tárgyát képező, oktatási ill. kollégiumi területeket érintő építési munkákat úgy kell átütemezni, hogy azok tanításon kívüli időszakokban (őszi, téli és nyári szünetek) legyenek elvégezhetőek.

3.3. Megrendelő a közbeszerzési eljárás lefolytatása során egy részszámlázási lehetőséget biztosított. Jelen módosítás alapján megállapítható, hogy az eredetileg tervezetten két hónapos kivitelezés időtartama 11 hónapra nő meg, ezzel párhuzamosan megnőnek Vállalkozó finanszírozási terhei is. A 3.2. pont szerinti indokolás szerint továbbá a módosított kivitelezési időszak tanítási szüneteire tekintettel az eredetileg tervezett egy helyett két részteljesítés kerül megállapításra. Mindezek alapján indokolt a részszámlázási lehetőségek megállapításának összhangba hozása a teljesítési részhatáridőkkel.

3.4. A szerződésmódosítás tekintetében alkalmazandó a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény 141. § (4) bekezdés c) pontja értelmében a megkötött szerződés új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül módosítható, illetve módosulhat az alábbiak közül bármely esetben: „c) a következő feltételek együttes teljesülése esetén: ca) a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva

nem láthatott előre; cb) a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét; cc) az ellenérték növekedése nem haladja meg az eredeti szerződés értékének 50%-át. Ha egymást követően több olyan módosításra kerül sor, amelyek a ca) alpont szerinti több, egymással nem összefüggő körülmény miatt merültek fel, ez a korlátozás az egyes módosítások nettó értékére alkalmazandó. Az egymást követő módosítások nem célozhatják e rendelkezés megkerülését.

3.5. A 3.1.-3.3. pontban megjelölt indokokra tekintettel megállapítható, hogy a jelen módosítást olyan körülmény – a kivitelezési időszak szorgalmi időre való esése – teszi szükségessé, melyet Megrendelő a közbeszerzési eljárás megindításakor nem láthatott előre, az a szerződés általános jellegét (átalánydíjas kivitelezési szerződés) nem változtatja meg, az ellenérték növekedését nem érinti. »

A szerződésmódosítás szerint az eredeti szerződés 7. sz. melléklete helyébe a szerződésmódosítás 1. sz. melléklete lépett.

Az 1. számú mellékletben csatolt pénzügyi-műszaki ütemterv az eredeti szerződéstől teljesen eltérő részletességű (sokkal részletesebb), bontása nem munkanem alapú, hanem az organizációs feltételekben szereplő megbontásnak megfelelő, a két ütemterv között az egyes tervezett munkafolyamatok nem feleltethetők meg. Az új ütemterv szerint az egyéb érdekelt 2016. október 10. és november 30., valamint 2017. július 4. és augusztus 25. között jelzett munkavégzést 2016. november 30-i és 2017. augusztus 25-i műszaki átadás-átvétellel.

#### **A hivatalbóli kezdeményezés**

A hivatalbóli kezdeményező szerint az ajánlatkérő és az egyéb érdekelt szerződésmódosítása nem felelt meg az ajánlatkérő által hivatkozott, a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontjában foglaltaknak: az előre nem láthatóság követelménye az ajánlatkérő nyilatkozatai alapján nem került igazolásra.

#### **Az ajánlatkérő észrevétele**

Az ajánlatkérő kérte a jogsértés hiányának a megállapítását.

#### **A Döntőbizottság döntése és annak indokai**

A Döntőbizottság a határozatában megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját.

A Döntőbizottság az ajánlatkérővel szemben 5.000.000.- Ft forint bírságot szabott ki.

A határozat indokolása a következőket tartalmazta:

Az Európai Parlament és a Tanács 2014/24/EU irányelvének (a továbbiakban: Irányelv) 72. cikkével összhangban a nemzeti jog a Kbt. 141. §-ában meghatározza azokat az eseteket, amikor a közbeszerzési szerződés módosítása nem minősül – nagyságrendjénél és/vagy körülményeinél fogva – új beszerzésnek, és ilyen módon új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül módosítható a szerződés.

Ezen belül a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja arra az esetre vonatkozik, amikor a következő feltételek együttesen teljesülnek: a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre; a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét; az ellenérték növekedése nem haladja meg az eredeti szerződés értékének 50%-át. A szerződés egymást követő módosítására a Kbt. további rendelkezést tartalmaz.

A Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) pontjában szabályozott törvényi feltétel körében az Irányelv preambuluma (109) bekezdése foglalkozik az ajánlatkérő által „előreláthatatlan körülmények” kifejezéssel.

Az Irányelv 72. cikk (5) bekezdésével összhangban a Kbt. 141. § (8) bekezdése kimondja, hogy a szerződés Kbt. 141. §-ában foglaltaktól eltérő módosítása csak új közbeszerzési eljárás eredményeként valósítható meg.

A Döntőbizottság a fentiek tükrében a kezdeményezés alapján, és a szerződésmódosításra tekintettel azt vizsgálta, hogy az ajánlatkérő az egyéb érdekelttel 2016. október 11-én megkötött szerződés 2016. október 28-i módosításával megsértette-e a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját.

A szerződésmódosításban a felek rögzítették a szerződésmódosítás indokát. A szerződésmódosítás 3.4-3.5. pontjaiból megállapítható, hogy a szerződésmódosítás jogalapját a felek – a hivatalbóli kezdeményező által kifogásolt jogalap szerint – a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) pontjában foglalt körülményre alapították.

A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő az egyéb érdekelttel 2016. október 11-én megkötött szerződés 2016. október 28-i módosításával megsértette a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját, a Kbt. 141. § (4) bekezdés

ca) pontjában meghatározott törvényi feltétel a 2016. október 28-i szerződésmódosítás esetében nem teljesült.

A szerződésmódosítás 3.1. pontja, és az ajánlatkérő által a jogorvoslati eljárásban benyújtott észrevételben foglalt ütemterv táblázat értékelése alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy „az időben elhúzóó folyamatba épített ellenőrzés” a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) pontja szerinti előre nem láthatóság esetét nem alapozza meg.

A közbeszerzések központi ellenőrzéséről és engedélyezéséről szóló 320/2015. (X. 30.) Korm. rendelet szabályozza az ajánlatkérő által lefolytatott jelen közbeszerzés ellenőrzésének és engedélyezésének rendjét, az ajánlatkérő előtt az adott projekt természetére és jellemzőire tekintettel már a közbeszerzés előkészítése során ismert volt e jogszabályi kötelezettsége, előre nem láthatósága e körben nem hivatkozhat.

A szerződésmódosítás 3.1. pontja, és az ajánlatkérő által a jogorvoslati eljárásban benyújtott észrevételben foglalt ütemterv táblázat alapján megállapítható, hogy az ajánlatkérő által lefolytatott jelen közbeszerzés ellenőrzése és engedélyezése az eredeti szerződés megkötésének időpontjára, 2016. október 11-ére lezajlott, az eredeti szerződés megkötésekor fennálló e körben hivatkozott körülmény a szerződésmódosítás jogszerűségét nem alapozza meg.

A közbeszerzési eljárás feltételrendszerében, a felhívásban az ajánlatkérő az ajánlatok kötelező tartalmi elemeként határozta meg a szakmai ajánlat részeként a műszaki-pénzügyi ütemtervet. A felhívás szerint az ajánlatkérő és a nyertes ajánlattevő az ajánlatban szereplő indikatív műszaki-pénzügyi ütemtervet a szerződéskötés időpontjának ismerete alapján aktualizálják.

A felhívásnak megfelelő rendelkezést tartalmazott a szerződéstervezet, majd az ennek megfelelően megkötött eredeti szerződés 4.2. pontja, amely szerint a teljesítés végleges ütemezését a megrendelő (ajánlatkérő) és a vállalkozó (nyertes ajánlattevő) a szerződés aláírását megelőzően, de a szerződéskötés pontos időpontjának ismeretében, az ajánlatban szereplő indikatív műszaki-pénzügyi ütemterv véglegesítésével határozzák meg.

A végleges ütemezés az eredeti szerződés 7. sz. mellékletét, a módosítás 1. sz. mellékletét képezte.

A Döntőbizottság megállapította, hogy a szerződésmódosítás indokaként felhozott körülmények – az ajánlatkérő felsőfokú oktatási alapfeladata, az oktatás zavartalan biztosításának igénye, a kivitelezés tanítási időszakon kívül való elvégzésének szükségessége – az eredeti szerződés megkötésének időpontjában is fennálltak, ennek megfelelően a szerződéstervezet és az eredeti szerződés 4.2. pontjának rendelkezése ellenére a felek a teljesítés végleges ütemezését a szerződés aláírását megelőzően, a szerződéskötés pontos időpontjának ismeretében, az ajánlatban szereplő indikatív műszaki-pénzügyi ütemterv véglegesítésével nem megfelelően határozták meg.

A szerződésmódosítás indokaként rögzített körülmények nem az eredeti szerződés 2016. október 11. napi megkötése és a szerződésmódosítás 2016. október 28. napi létrejötté közötti 17 nap időszakban keletkeztek.

Az ajánlatkérő és az egyéb érdekelt az eredeti szerződést – az annak 7. sz. mellékletét képező véglegesített műszaki-pénzügyi ütemtervvel együtt – már az eljárás elhúzóóásának pontos ismeretében kötötték, a szerződésben foglaltakat – többek között a műszaki ütemtervben rögzített szoros kivitelezési időszakot – a felek ezen ismeretek birtokában vállalták, így az ajánlatkérő nem hivatkozhat ezzel kapcsolatban előre nem látható körülményre.

A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő észrevételében rögzített, a közbeszerzési eljárás ütemtervére vonatkozó táblázatban szereplő időpontok sem alapozzák meg a szerződésmódosításban hivatkozott jogalapot.

A Döntőbizottság nem fogadta el az ajánlatkérő észrevételében tett azon érvelését, hogy az egyéb érdekelt ajánlatában szereplő indikatív műszaki-pénzügyi ütemtervben a teljesítésre ténylegesen ugyanannyi nap állt rendelkezésre, mint a módosítás mellékletében meghatározott ütemtervben. Az ütemtervet a szerződést kötő felek aktualizálták, az eredeti szerződésben a mindkettőjük által jóváhagyott végleges ütemtervben a teljesítésre 2016. október 11. és október 30. között ténylegesen 20 nap állt rendelkezésre. Ezzel szemben a módosítás mellékletét képező ütemtervben 2016. október 10. és 2016. november 30. között 52 nap, valamint 2017. július 4. és 2017. augusztus 25. között 53 nap, azaz összesen 105 nap áll az egyéb érdekelt rendelkezésére a teljesítésre, ami az eredeti szerződésben vállaltak több mint ötszöröse.

Ennek következtében az ajánlatkérő által az észrevételében hivatkozott – de a szerződésmódosításban meg nem jelölt – a Kbt. 141. § (6) bekezdése szerinti jogalap sem állna fenn, hiszen a teljesítésre biztosított többszörös idő az eredeti szerződéses feltételtől lényegesen eltérő feltételnek minősül.

A fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontját, tekintettel arra, hogy nem teljesült a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) pontjában előírt törvényi feltétel.

A Döntőbizottság határozata ellen az ajánlatkérő nyújtott be keresetet a bírósághoz.

*A Fővárosi Törvényszék mint elsőfokú bíróság a 9.K.700.348/2018/5. számú ítéletében a keresetet elutasította.*

Az ítélet indokolása a következőket tartalmazta:

A törvényszék a Kbt. 141. § alapján osztotta I. r. alperes egyben II. r. felperes<sup>1</sup> azon megállapítását, hogy I. r. felperes egyben II. r. alperes<sup>2</sup> a 2016. október 28-ai módosítással megsértette a szerződésmódosítás törvényi feltételeit. Az I. r. felperes egyben II. r. alperes tévesen hivatkozott a 320/2015. (X. 30.) Korm. rendelet szabályai alapján a folyamatba épített közbeszerzési ellenőrzés időtartamának előreláthatatlanságára a jelen ügy körülményei alapján, és az ellenőrző szervezet eljárását, esetleges többszöri tájékoztatás kérését kellő gondossággal mellett kalkulálhatta volna a közbeszerzési tervezés során. Azon kívül, hogy a Korm. rendelet szabályai előzetesen ismertek voltak I. r. felperes egyben II. r. alperes előtt, I. r. alperes egyben II. r. felperes helyesen hivatkozott a tárgybeli projekt természetére és jellemzőire. Szemben I. r. felperes egyben II. r. alperes érvelésével, a projekt jellemzőiből épp az tűnik ki, hogy a Korm. rendelet által előírt kötelezettségekkel és jogszabály által előírt eljárással nem megfelelően kalkulált. A Korm. rendelet nem korlátozza az ellenőrző szervezetet a hiánypótlások vagy tájékoztatáskérések kibocsátásában. Ennélfogva I. r. felperesnek egyben II. r. alperesnek a beszerzési igényeinek tervezését úgy és olyan időben kell alakítania, hogy számolnia kell az ellenőrző szervezet esetleges többletellenőrzési igényével. Ehhez képest I. r. felperes egyben II. r. alperes egy egyébként is rövid időtartamon belül

lebonyolítani és teljesíteni kívánt közbeszerzést irányzott elő. Önmagában az, hogy I. r. felperes egyben II. r. alperes a korábbi beszerzései kapcsán milyen ellenőrzési gyakorlattal találkozott, nem releváns a jelen ügyben, mint ahogyan az ellenőrző szervezet eljárása jogszerűsége megítélésének sincs helye a jelen ügyben. Ennek oka az, hogy a Korm. rendelet a hatálya alá tartozó szervezetek tekintetében az ellenőrző szervezet számára széles ellenőrzési jogosítványokat biztosít, amelyek gyakorlása, konkrét esetben történő megvalósítása, így az, hogy hány alkalommal és miért kér további tájékoztatást, kiegészítést, hiánypótlást az ellenőrző szervezetre tartozik az adott beszerzés vonatkozásában észlelt esetleges hiányok tükrében. Az a körülmény, hogy I. r. felperes egyben II. r. alperes a támogató tanúsítvány tartalmában nem volt biztos, I. r. felperes egyben II. r. alperes érdekkörében merült fel. Közbeszerzési jogi szempontból, így különösen az előreláthatóság megítélése szempontjából a törvényszék nem tudta értékelni az egymással irányítási, felügyeleti, illetve ellenőrzési viszonyban lévő szervezetek között felmerült esetleges nézeteltérések, hatásköri viták, eljárási hibák jelenlétét, ez és megoldásuk, valamint a következményeik viselése, a köztük fennálló jogviszonyra tartozik.

Nem osztotta továbbá a törvényszék az I. r. felperes egyben II. r. alperes azon kereseti érvelését, hogy nem merült fel új közbeszerzési igény a teljesítési határidő módosításával, és az új közbeszerzési eljárás kiírásának feltételei nem álltak fenn. Az I. r. felperes egyben II. r. alperes keresetében maga is elismerte, hogy a szerződésmódosításban a felek a teljesítési határidőt úgy módosították, hogy a kivitelezés elvégzését időben kb. egy évvel eltolták, a szerződésmódosítással a felek áttették a teljesítési határidőt a következő év hasonló időszakára. A törvényszék álláspontja szerint azonban ezzel I. r. felperes egyben II. r. alperes alapjaiban új beszerzési igényt fogalmazott meg. A jelen ügy alapját képező beszerzés az egyetem épületegyüttesének karbantartási és felújítási munkái 2016. volt; I. r. felperes egyben II. r. alperes és III. r. alperes<sup>3</sup> a szerződésmódosítással azonban a teljesítés egyik legfontosabb attribútumát változtatták meg, a beszerzési igény így az egyetem épületegyüttesének karbantartási és felújítási munkái 2017. lett.

<sup>1</sup> Közbeszerzési Döntőbizottság.

<sup>2</sup> Ajánlatkérő.

<sup>3</sup> Egyéb érdekelt.

A közbeszerzési igény megfogalmazása és megvalósítása szempontjából nem tekinthető lényegtelen elemnek és tartalmilag változatlanoknak a szerzési igény, ha adott szerzés megvalósítására a teljesítési határidőben ilyen volumenű változtatást eszközölnek a felek. E tekintetben nem csak annak van jelentősége, hogy III. r. alperes egyébként azonos pénzügyi kondíciók mellett is hajlandó volt elvégezni a feladatot (hiszen számára előnyös volt, hogy kapacitásait időben jelentősen elnyújtva tudta így tervezni), hanem az egyébként I. r. felperes egyben II. r. alperes által is hivatkozott, a Kbt. alapelvei által kitűzött közérdekű céloknak is. I. r. felperes egyben II. r. alperes által hivatkozott építőipari körülmények éppen a teljesítési határidő módosításának lényegességét és tartalmi változását támasztják alá. Az ajánlatok összeállításában és tervezésében nem lényegtelen körülmény, hogy az ajánlattevőknek milyen teljesítési időszakokkal kell számolniuk, ennek körében pedig, hogy saját kapacitásaik lehetőséget adnak-e az ajánlatkérő által megadott határidőkben való teljesítésre. Az, hogy 2016-ban vagy 2017-ben, egy évvel később, egy másik időszakban, egy gyorsan változó piacon mikor kell teljesíteni, olyan lényeges körülmény, amely alapvetően befolyásolja egy ajánlattevő műszaki-pénzügyi alkalmasságát, hogy képes-e és milyen feltételekkel teljesíteni. A szerződésmódosítással tehát olyan feltételeket határoztak meg a felek, amelyek ha szerepeltek volna a szerződéskötést megelőző közbeszerzési eljárásban, az eredetileg részt vett ajánlattevőkön kívül más ajánlattevők (részvételre jelentkezők) részvételét vagy a nyertes ajánlat helyett másik ajánlat nyertességét lehetővé tették volna.

Tényszerű és helyesen mutatott rá az I. r. alperes egyben II. r. felperes, hogy azért sem tekinthető lényegtelennek a módosítás, mert a III. r. alperes ajánlatában szereplő indikatív ütemtervben a teljesítésre ténylegesen rendelkezésre álló napok számát a módosítással jelentősen, mintegy ötszörösére növelték, ami lényegesen eltérő feltételnek minősül [Kbt. 141. § (6) bekezdés a) pont]. Ez a jogértelmezés az Európai Parlament és a Tanács 2014/24/EU irányelve (109) preambulumbekkezdésének és 72. cikkének sem mond ellent. I. r. felperes egyben II. r. alperes szerzése nem ölelt fel hosszabb időszakot, és az adott projekt természete és jellemzői alapján gondos előkészítés esetén mind az egyetem működésében, mind az ellenőrzésben rejlő esetleges akadályokat előre láthatta volna.

E körben a törvényszék osztotta az I. r. alperes egyben II. r. felperes érvelését a felsőoktatási intézmény működésének sajátosságaival kapcsolatban is: a szerződésmódosítás indokaként felhozott körülmények az eredeti szerződés megkötésének időpontjában is fennálltak. Éppen a felsőoktatási rend visszatérően kiszámítható rendje miatt I. r. felperes egyben II. r. alperes nem hivatkozhat arra, hogy számára előreláthatatlan volt a szorgalmi időszak időpontja. Már az eredeti teljesítést is a szorgalmi időszakra tervezték. Helyes az I. r. alperes egyben II. r. alperes érvelése, hogy a szerződést a felek mindezen ismeretek birtokában kötötték és vállalták, előreláthatatlanság tehát a felsőoktatási intézmény működésének sajátosságaival sem indokolható.

Fentiek alapján a törvényszék megállapította, hogy az I. r. alperes egyben II. r. felperes a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpontja és 141. § (6) bekezdése alapján jogszerű döntést hozott.

A bírságkiszabás körében a törvényszék a Kbt. 165. § (11) bekezdésével összhangban rámutatott, hogy önmagában az, hogy I. r. felperes egyben II. r. alperes gyakorlatában volt már példa más mértékű bírság kiszabására, nem teszi jogszerűtlenné a jelen ügyben kiszabott bírság mértékét, ráadásul az I. r. felperes egyben II. r. alperes által hivatkozott eset a szerződésmódosítás jogellenességét más jogalapon vizsgálta. Az I. r. alperest egyben II. r. felperest nem a korábbi gyakorlata, hanem a törvényi korlátok kötik a bírságkiszabás körében. A törvényszék a kiszabott bírság mértékét arányosnak találta.

A bíróság a Kbt. jelen ügyre irányadó 137. § (1) bekezdés a) pontja, a Kbt. 137. § (3) bekezdése szerint döntött a semmisség jogkövetkezményeiről.

A perbeli esetben az I. r. alperes egyben II. r. felperes a határozatával jogszerűen jutott arra a következtetésre, hogy az I. r. felperes egyben II. r. alperes jogszerűen mellőzte a közbeszerzési eljárást, következképpen a Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja szerint a szerződésmódosítás semmis lenne, ha a (3) bekezdés szerinti feltétel nem állna fenn. A perbeli esetben azonban azt kell megállapítani, hogy I. r. felperes egyben II. r. alperes felsőoktatási intézményként közfeladatot lát el, amelynek alapvető eleme a szükséges infrastrukturális beruházások, felújítások, karbantartások elvégzése, mindebből pedig kétségtelenül az következik, hogy az I. r. felperes egyben II. r. alperes és III. r. alperes által kötött szerződésmódosítás teljesítéséhez kiemelkedően fontos

közérdek fűződött. Figyelemmel arra is, hogy a felek már elszámoltak egymással, illetve a szerződés teljesítésbe ment, az érvénytelenség megállapítása mellett – élve a Kbt. 137. § (3) bekezdésében foglalt hatáskörével, az I. r. alperes egyben II. r. felperes másodlagos kereseti kérelmének megfelelően – a törvényszék a szerződésmódosítást a keltére visszamenőleges hatállyal érvényessé nyilvánította.

A Kbt. 176. § (5) bekezdése szerint a bírság legfeljebb a szerződés értékének tizenöt százaléka, vagyis a perbeli esetben 9.516.161.-forint lehetett. A törvényszék a bírság összegének megállapítása során figyelembe vette, hogy az I. r. felperes egyben II. r. alperes súlyos jogsértést valósított meg a közbeszerzési eljárás mellőzésével, a jogsértés már nem volt reparálható, így a Kbt. alapelvei és céljai jelen beszerzésben nem juthattak érvényre. A törvényszék figyelemmel volt az I. r. alperes egyben II. r. felperes által már kiszabott bírságmértékre is, amelyet bár nem kötelező figyelembe vennie a törvényszéknek, de nem is kizárt, hogy a mérlegelési jogkörében erre is tekintettel legyen. A törvényszék úgy ítélte meg, hogy az I. r. alperes egyben II. r. felperes által megállapított bírsággal együtt 500.000.-Ft bírságösszeg képes elérni I. r. felperes egyben II. r. alperes esetében, hogy a jövőbeli közbeszerzései tervezésében és megvalósításában körültekintően és előrelátóan járjon el a Kbt. céljaival összhangban. Ennél magasabb bírság mértéket a törvényszék arra tekintettel sem látott célszerűnek, mert I. r. felperes egyben II. r. alperes alkotmányos közfeladatot lát el, s a kiszabott összeg is jelzi a megvalósított közbeszerzési jogsértéssel szembeni rosszallást, de nem jelent súlyos terhet az ellátandó közfeladatra nézve.

Az elsőfokú ítélet ellen az ajánlatkérő felülvizsgálati kérelmet nyújtott be a Kúriához.

*A Kúria a 2019. november 27-én kelt Kfv.VI.38.008/2018/6. számú ítéletében az elsőfokú ítéletet hatályában fenntartotta*

A Kúria ítéletének indokolása a következőket tartalmazta:

A felülvizsgálati kérelem nem alapos.

A Kúria rögzítette, hogy a felülvizsgálati kérelem alapján az elsőfokú ítéletnek a keresetet elutasító részét vizsgálta, a szerződésmódosítás semmisségére vonatkozó rendelkezésekkel szembeni fellebbezést külön eljárásban bírálta el.

A Kúria szerint az eljárás bírósága pontosan és törvényesen megállapított tényállásból helytálló

következtetést vont le. Jogszabálysértést a rögzített tényállás iratellenessége, a bizonyítékok kirívóan okszerűtlen vagy a logika szabályaival ellentétes mérlegelése alapozhat meg, ilyen jogsértés azonban nem tárható fel.

A felperes a felülvizsgálati kérelmében lényegében a keresetében foglaltakat ismételte meg, az ítéletet a már korábban felhozott kifogások miatt sérelmezte. Érvelése ténylegesen a bizonyítékoknak az elsőfokú bíróság álláspontjától eltérő értékelésére irányult. Ennek feltételei azonban nem állnak fenn.

Az elsőfokú bíróság a felperes keresetét minden vonatkozásában elemezte és elbírált, a Pp. 221. § (1) bekezdésének teljes mértékben megfelelő, kellően részletes indokát adta döntésének, amelyet konkrét jogszabályi hivatkozásokkal is alátámasztott. A kifejtett jogi érveket a Kúria teljes körűen osztotta, azok megismétlése nélkül, a felülvizsgálati kérelemre figyelemmel az alábbiakat hangsúlyozta.

A közpénzek hatékony felhasználásának átláthatósága és nyilvános ellenőrizhetőségének biztosítása, továbbá a közbeszerzések során a tisztességes verseny feltételeinek megteremtése olyan követelmény, amelyet a szerződés módosítás körében is teljesíteni kell. Egyes körülmények indokolhatják a szerződés módosítását, ám ez a lehetőség nem vezethet visszaélésekhez, nem irányulhat a verseny tisztaságának megsértésére, a Kbt. kijátszására. A szerződés módosítására, ezért kizárólag csak a Kbt.-ben kógens jelleggel meghatározott feltételek maradéktalan fennállása esetén van lehetőség. Ennek jogszerűsége megítélésénél abból kell kiindulni, hogy az ajánlatkérő milyen indokot hozott fel a szerződésmódosítás alapjául.

Az ajánlatkérőnek kell a közbeszerzési igényét meghatároznia, ennek során – a törvény keretei között – az egyes feltételeket maga szabja meg. A szerződés teljesítésének határidejét megjelölheti a szerződés aláírásától számított időpontban, de konkrét naptári napban is. Az erre vonatkozó választása éppen úgy a saját kockázata körébe tartozik, mint annak kalkulálása, hogy mennyi időt vesz igénybe a közbeszerzés központi ellenőrzése.

A felperes tudta azt, hogy az általa lefolytatott közbeszerzési eljárást a Miniszterelnökség ellenőrizni fogja, így ez a körülmény a szerződésmódosítás jogszerű alapja akkor sem lehet, ha az a felperes korábbi tapasztalataihoz képest hosszabb időt vett igénybe. Amint azt az elsőfokú bíróság is helyesen kifejtette, a központi

ellenőrző szerv eljárásának jogszerűsége a közbeszerzésekkel kapcsolatos jogorvoslatok során nem vizsgálható. Jelen ügyben ezért csak annak van jelentősége, hogy a felperes tudott az előzetes ellenőrzési és engedélyezési eljárás kötelezettségéről, az eljárás időtartamának téves becslése következményeit neki kell viselnie.

A felperes a műszaki leírásban részletesen meghatározta a munkavégzés – oktatási intézmény jellegéből fakadó – feltételeit. A vállalkozási szerződés is tartalmazza, hogy a III. rendű alperes köteles a munkavégzés során tekintettel lenni arra, hogy a munkavégzésre oktatási intézményben kerül sor. A felsőfokú oktatás folyamatos és zavartalan biztosítása új körülményként szintén nem értékelhető.

A fentiek szerint mind az alperes, mind a törvényszék helytállóan állapította meg a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) pontjában foglaltak megsértését, mert a módosítás alapjául felhozott körülményeket a felperes kellő körültekintés mellett előre láthatta volna. A felperes által megjelölt indok a közbeszerzési eljárás nem gondos előkészítésére vezethető vissza, az abból fakadó helyzet kialakulásáért más nem tehető felelőssé.

A szerződés új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül akkor módosítható, ha a módosítás nem lényeges. A lényegesség kérdését az eset összes körülményének figyelembevételével lehet megítélni. A teljesítésre ténylegesen rendelkezésre álló napok számát a módosítással mintegy ötszörösére növelték, amely tény már önmagában nem tekinthető lényegtelennek. Ezen nem változtat a III. rendű alperes magatartása, azaz, hogy egyébként a korábbi feltételekkel vállalta a teljesítést.

A felperes szerint a III. rendű alperes közel ugyanannyi idő alatt, csak más időszakban volt köteles elvégezni a munkát. A szerződésmódosítás azonban nem erről szólt, abban ugyanis a felek kezdési határidőt nem, csak végteljesítési határidőt jelöltek meg.

A módosítással a felek az eredeti szerződéses feltételtől lényegesen eltérő érdemi feltételt határoztak meg, hiszen ha a módosítás szerinti teljesítési véghatáridőt határozta volna meg a felperes közbeszerzési eljárás megindításakor, akkor az eredetileg részt vett ajánlattevőkön kívül más ajánlattevő is részt vehetett volna, illetve a nyertes ajánlat helyett másik ajánlat is nyerhetett volna.

Az eljárás megnevezésében megjelölt dátum nem tekinthető csupán technikai információnak. Abban nem véletlenül szerepel a 2016. év, ez éppen azt jelzi, hogy a beszerzési igény 2016-ban merült fel, azt még abban az évben, és nem 2017-ben kell teljesíteni.

Az I. rendű alperes és az elsőfokú bíróság is helyesen jutott arra a következtetésre, miszerint a szerződés-módosítás lényeges volt, ezért jogszerűen állapították meg a Kbt. 141. § (6) bekezdésének sérelmét.

#### **A Kúria döntésének elvi tartalma**

A közbeszerzések központi ellenőrzése és engedélyezése, továbbá a felsőoktatási intézményben folyó oktatási és vizsgáztatási tevékenység, illetve ezek időtartama nem minősül a szerződés módosítását szükségessé tevő olyan körülménynek, amelyet az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre.

A teljesítésre rendelkezésre álló időtartam ötszörösére növelése lényeges szerződéses feltételnek minősül.

**D.368/15/2019. számú határozat**

**A határozattal érintett tárgyak: A közbeszerzés keretében megvalósuló valamennyi tevékenységet a jellemző szolgáltatási tartalom alapján kellett minősíteni, melyre tekintettel a Kbt. 115. § (1) bekezdésének alkalmazása nem volt jogszerű.**

**Tényállás**

Az ajánlatkérő (a Kbt. 5. § (2) bekezdése szerinti támogatott szervezet) a Kbt. Harmadik Rész 115. § (1) bekezdése szerinti közbeszerzési eljárást indított „Borászati üzem fejlesztése” tárgyú építési beruházás megvalósítására, amelynek ajánlattételi felhívását és dokumentációját 2017. december 5. napján küldte meg közvetlenül öt gazdasági szereplőnek.

A felhívás a következők szerint rögzítette az eljárásfajta választásának indokát: « A Kbt. 115. § (1) bekezdés szerinti hirdetmény közzététele nélküli eljárás, a nyílt eljárás nemzeti eljárásrendben irányadó szabályainak alkalmazásával, tekintettel arra, hogy az építési beruházás becsült értéke nem éri el a nettó háromszázmillió forintot. Az ajánlatkérő tárgyalást nem tart. »

A felhívás tartalmazta a beszerzés tárgyát, a 2 rész-ajánlati körre vonatkozó feltételeket, a szerződés hazai támogatási forrásból és saját forrásból történő finanszírozását, a szerződés teljesítésének időtartamát, a kizáró okokra vonatkozó előírásokat.

A felhívásban rögzítésre került, hogy „Az ajánlattevő köteles a kizáró okok fenn nem állása tekintetében a 321/2015. (X.30.) Kormányrendelet 17. §-ában foglaltak és a Kbt. 114. § (2) bekezdés szabályai szerint nyilatkozni, vagy az egységes európai közbeszerzési dokumentumot csatolni a felhívás 11. pontjában foglaltakkal összhangban.”

A felhívás alapján „A Mennyiség-kimutatás, árazatlan költségvetés tételeihez megadott mennyiségek változatlanul hagyásával – az ajánlattevő által alkalmazni kívánt szállítási mód, választott beszerzési hely és lerakóhely távolság, anyag, technológia, stb. figyelembe vételével – ajánlattevőnek úgy kell meghatározni a tételek árát, hogy az fedezetet adjon a megvalósítás ténylegesen felmerülő mennyiségére és költségére.”

A dokumentációban az ajánlatkérő előírta többek között a kizáró okok igazolásának feltételeit.

A dokumentáció tartalmazta az árazatlan költségvetési táblázatot is, mely a 2. részben két munkalapot szerepeltetett: a „Tartályok telepítése” és a „Hűtés-tárolás kiépítése” elnevezéssel. A „Tartályok telepítése” munkalapon 3 tétel (többféle tartály) szerepelt, melyeknél a tartály jellemzői és a választható szerelvények kerültek rögzítésre, az ajánlattevőnek a nettó egységárat és az összesen árat kellett megadnia. A „Hűtéstárolás kiépítése” munkalapon 10 tétel szerepelt, a tétel megnevezése, jellemző műszaki paraméterek, mintaképek, valamint a mennyiség megadásával, az ajánlattevőnek a nettó árat, Áfát és a bruttó árat kellett megadnia.

A közbeszerzés 2. részénél a dokumentációban szerepelt egy „Műszaki leírás-technológia” .pdf dokumentum is, melyben a költségvetésben szereplő tételek közül néhánynak szerepeltek a képei/rajzai a műszaki paramétereivel együtt.

A szerződéstervezet kötelezően előírta építési napló vezetését a kivitelezés során.

Az ajánlattételi határidőre valamennyi ajánlattételre felkért ajánlattevő tett ajánlatot mindkét részre.

Az írásbeli összegezés szerint mindkét rész eredményes lett, valamennyi ajánlattevő ajánlatát az ajánlatkérő érvényesnek fogadta el, és a jelen ismertetés szerint B Kft. lett mindkét részben a nyertes ajánlattevő, nyertest követő ajánlattevőt nem hirdetett az ajánlatkérő.

Az ajánlatkérő mindkét részben a szerződést megkötötte a B Kft.-vel.

A nyilvánosan elérhető e-ceggyezek.hu adatbázisban a B Kft. cégkivonata szerint a cégnek az ajánlatban feltüntetett két magánszemély a tagja.

Az építési napló tartalmazta, hogy a nyertes ajánlattevő a munkaterületet a 2. rész kivitelezése kapcsán mikor vette át, a tényleges munkakezdés kezdő napját és időtartamát. Az építési napló szerint a tartályok telepítése 7-8 napot, a gépészeti szerelés alvállalkozó által kb. 2 hetet, a próbaüzem 4 napot vett igénybe.

**A hivatalbóli kezdeményezés**

A hivatalbóli kezdeményező a Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontja alapján benyújtott kezdeményezésének első elemében előadta, hogy az ajánlatkérő a tárgyi eljárás 2. részét jogsértő módon határozta meg építési beruházásként, így a Kbt. 115. § alkalmazása ebben a részben nem volt jogszerű, ezzel az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 81. §-át, 112-115. §-át.

A kezdeményező második kezdeményezési elemében előadta, hogy a B Kft. ajánlattevő nyertes ajánlatának Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kb) alpont szerinti nyilatkozatában nem természetes személyt is megjelölt, azonban az ajánlatkérő elmulasztott e körben hiánypótlást vagy felvilágosítást elrendelni. Az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 71. § (1) bekezdését.

**Az ajánlatkérő észrevétele**

Az ajánlatkérő az észrevételében kérte a jogsértés hiányának megállapítását.

**A Döntőbizottság döntése és annak indokai**

A Döntőbizottság a határozatában megállapította, hogy az ajánlatkérő megsértette a Kbt. 115. § (1) bekezdését, és az ajánlatkérővel szemben 1.000.000.-Ft bírságot szabott ki. A Döntőbizottság a kezdeményezés második eleme körében a jogsértés hiányát állapította meg.

A határozat indokolása az alábbiakat tartalmazta:

Az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárását 2017. december 5-én indította meg, ezért a Döntőbizottság a Kbt. ezen a napon hatályos rendelkezéseit vette figyelembe a jogorvoslati ügy elbírálásánál.

A Döntőbizottság először az első kezdeményezési elemet vizsgálta, mely szerint az ajánlatkérő jogsértően alkalmazta a Kbt. 115. § (1) bekezdés szerinti eljárást, mivel a beszerzés 2. része nem építési beruházásnak minősül.

A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő beszerzési igényét két részajánlati körben határozta meg, egyrészt egy energiahatékonysági fejlesztést, másrészt egy technológiai fejlesztést kívánt megvalósítani. Tényként megállapítható, hogy az ajánlatkérő a technológiai fejlesztést építési beruházásnak minősítette akként, hogy a felhívásban a 45213240-7 CPV kódot adta meg, tárgy-meghatározásként pedig „a Borászati technológiai elemek (tartályok, csőhálózat, kiegészítő elemek) telepítése”-t jelölte meg. A jogorvoslati eljárás

során az ajánlatkérő a beszerzés építési beruházás jellegeként hivatkozott a Kbt. 8. § (3) bekezdés a) és c) pontjára, CPV besorolásként pedig 45250000,45262000 (állványzat és munkapadozat felállítása, stb.) és a 4534, egyéb épületgépészeti szerelés, azon belül „a máshová nem sorolt szerelvények és berendezési tárgyak beszerelése épületekbe vagy egyéb építménybe” kategóriára hivatkozott.

A Döntőbizottság a Kbt. 8. § (3) bekezdése a) pontjában azon tevékenységeket tekinti építési beruházásnak, melyeknek az ajánlatkérő részéről történő megrendelése a Kbt. 1. mellékletében felsorolt tevékenységek egyikéhez kapcsolódó munka kivitelezését vagy kivitelezését és külön jogszabályban meghatározott tervezését együtt jelentik.

A Döntőbizottság megvizsgálva a hivatkozott CPV besorolásokat megállapította, hogy a felhívásban megjelölt 45213240-7 CPV kód „Épületek, illetve magas- és mélyépítési szerkezetek általános kivitelezése” kategórián belül „mezőgazdasági épületek” tárgyat jelölt. A jogorvoslati eljárásban megjelölt CPV kódok vizsgálata során a Döntőbizottság rögzítette, hogy az állványzat és munkapadozat esetén a „felállítása és szétszerelése” összetétel arra utal, hogy az építés során használt ideiglenes segédszerkezetről van szó, melyet a használata után szétszerelnek és elszállítanak az építés helyszínéről. Szintén ezt támasztja alá, hogy az állvány „felállítása” kifejezést használja a jogalkotó, kifejezve így azt, hogy ez a szerkezet nem kapcsolódik az építendő épülethez, építményhez (ezen esetekben a kódtáblázat a „felépítése”, „beépítése” kifejezéseket használja). Szintén az ideiglenes szerkezet mivoltot erősíti, hogy e szerkezet bérlését is beleérti a jogalkotó a tevékenységbe. Az építőiparban általánosan használt költségvetés készítő rendszerben a 15-ös munkanem a „Zsaluzás és állványozás”, melyben kizárólag ideiglenes alátámasztó és munkaállványok szerepelnek, az ajánlatkérő által beszerzett „rakodólapos állványrendszer”-t nem tartalmazza a rendszer adatbázisa. Összefoglalva, az ajánlatkérő által megjelölt pont a jogalkotó szándéka szerint egy ideiglenes építési segédszerkezetre vonatkozik, nem az ajánlatkérő által beépített, a gyártási technológiához (és nem az épülethez) tartozó állandó jellegű rakodólapos állványrendszerre, így ez a munkanem nem ebbe a CPV kód alá tartozó munkanembe sorolható.

A Döntőbizottság ezt követően a vizsgálata során megállapította, hogy az „egyéb épületgépészeti szere-

lés”, mint megnevezése is mutatja, az épület részét képező, az épület működéséhez szükséges gépészeti berendezések szerelését jelenti. Az ajánlatkérő észrevételében maga is a technológiai elemek kiépítését, szerelését ismertette. Az ajánlatkérő által kiépített – tartályokból, hűtő-fűtő berendezésből, vezérlésből és az ezeket összekötő csővezetékéből álló – rendszer valóban egy komplex gépészeti rendszer, de nem az épület működéséhez szükséges épületgépészeti, hanem a gyártáshoz szükséges technológiai gépészeti rendszer-ről van szó.

Az ajánlatkérő hivatkozott továbbá a Kbt. 8. § (3) bekezdés c) pontjára is.

Az Étv. 2. § 8. pontja definiálja az építmény fogalmát.

Megállapítható, hogy az ajánlatkérő által az épületbe telepített új technológiai gépészeti rendszer beszerelése nem járt a terepszint, a víz vagy az azok alatti talaj, illetve azok feletti légtér megváltoztatásával, beépítésével, így ez a munka nem tekinthető az Étv. fogalom szerinti építménynek. Kiemelte továbbá a Döntőbizottság, hogy nem építési tevékenység a beszerelése sem, mert nem az épület megépítése érdekében készült a technológiai berendezés, hanem épp fordítva, az épület készült a technológia befogadására.

A fentiek alapján az ajánlatkérő által megadott tárgy nem feleltethető meg az építési beruházás Kbt. szerinti fogalom körének, azaz a 2. rész tárgya nem építési beruházásnak minősül. Ezt támasztja alá annak ténye is, hogy az ajánlatkérő sem a dokumentációban, sem az annak részét képező műszaki leírásban nem adott műszaki tervet, továbbá az sem volt megállapítható, hogy a feladat ellátása milyen szakipari munkákat igényelt, melyek tényét az építési napló tartalma sem cáfolja. A fentieket összegezve megállapítható, hogy ezen munka nem minősül építési beruházásnak, így az ajánlatkérő jogsértő módon alkalmazta a Kbt. 115. § (1) bekezdése szerinti speciális eljárást, mely az építési beruházásokra irányadó.

A Döntőbizottság ezt követően a kezdeményező azon kezdeményezési elemét vizsgálta, mely szerint az ajánlatkérő a hiánypótlás kibocsátása nélkül jogsértően nyilvánította a nyertes ajánlatát érvényessé a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kb) alpontjára tett nyilatkozat kapcsán.

A határozat indokolása tényként rögzítette, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 62. § (1) bekezdés k) pont kb) alpont

szerinti kizáró okra a dokumentációban nyomtatvány-mintát csatolt, melyet a B Kft. ajánlattevő mindkét részre benyújtott az ajánlatában kitöltve. Az ajánlatban szereplő nyilatkozatban az ajánlattevő két természetes személyt és egy jogi személyt tüntetett fel a cég tagjaiként. Megállapítható, hogy ezen nyilatkozatot 2017. december 6-án tette.

A Döntőbizottság a bárki számára elérhető közhiteles nyilvántartásból megállapította, hogy a B Kft.-ben 2017. december 6-án két természetes személy és egy jogi személy volt tagként bejelentve, így az ajánlattevő a tényszerű adatokat rögzítette az ajánlat részeként benyújtott nyilatkozatában. Megállapította továbbá, hogy az ajánlattevő ezen jogi személy tagsága a Kft.-ben 2017. december 12-én megszűnt, így a bírálatkor a B Kft.-ben csak két természetes személy tag volt, melyre vonatkozóan a nyilatkozat megfelelően tartalmazott adatokat.

Az ajánlatkérő a bírálat során köteles az elérhető közhiteles nyilvántartásokban ellenőrizni a kizáró okokra tett nyilatkozatok megfelelőségét. Ennek körében észlelnie kellett, hogy az egyébként esetleges hiánypótlásra szoruló dokumentumban feltüntetett adatok akként változtak meg, hogy nem szükséges már esetleges hiánypótlás elrendelése, hiszen a bírálat idején már nem volt az ajánlattevőnek természetes személyen kívül jogi személy tagja, így további eljárási cselekmény elrendelésére jogszerűen nem volt lehetőség. Az ajánlattevő a benyújtáskori tényleges jogi helyzetnek megfelelően ismertette a cég tagjait, mely tagokban változás történt.

A Döntőbizottság a fentiek alapján megállapította a kezdeményezés ezen eleme vonatkozásában a jogsértés hiányát.

A Döntőbizottság határozata ellen az ajánlatkérő nyújtott be keresetet a bírósághoz.

A Fővárosi Törvényszék mint elsőfokú bíróság a 102.K.700.437/2019/16. számú 2020. január 16. kelt ítéletében a keresetet elutasította.

Az ítélet indokolása a következőket rögzítette:

A törvényszék a rendelkezésére álló adatok alapján előjáróban arra mutatott rá, hogy az adott jogviszony tekintetében a beszerzésre speciális szabályokat az építési beruházás megítélhetősége tekintetében a Kbt. rendelkezéseinek alkalmazásával kellett megítélni, elsődlegesen nem az építési törvény építmény, vagy

építési tevékenység fogalmának és nem is az építőipari kivitelezési tevékenységről rendelkező 191/2009. (IX.15.) Korm. rendelet (Épkiv.) jogfogalmainak volt jelentősége a beszerzés tárgyát illetően, hanem a közbeszerzési jog által meghatározott definíciók alapján kellett meghatározni a jogvita tárgyát képező beszerzésnek a minősítését.

A Kbt. alkalmazása szempontjából annak 8. § (3) bekezdése az építési beruházást a beszerzés tárgyának elhatárolása körében határozza meg.

Eszerint az építési beruházás fogalom meghatározása három fordulatot foglal magába:

- a) az 1. mellékletben felsorolt tevékenységek egyikehez kapcsolódó munka kivitelezése, vagy kivitelezése és - külön jogszabályban meghatározott - tervezése együtt;
- b) építmény kivitelezése, vagy kivitelezése és - külön jogszabályban meghatározott - tervezése együtt;
- c) az ajánlatkérő által megállapított követelményeknek megfelelő építmény bármilyen eszközzel vagy módon történő kivitelezése. Bármelyik fordulat szerinti építési munkák, illetve építmény megvalósítása esetén a közbeszerzési szerződés - tárgyi szempontból - építési beruházásnak minősül.

Az a) pont kapcsán kiemelendő, hogy építési beruházás alatt nemcsak egy új építmény építését kell érteni, hanem a Kbt. 1. melléklete szerinti építési (építőipari) munkákat is, így például a már létező építményen elvégzendő helyreállítási, illetve általános javítási munkálatokat. Az 1. melléklet tevékenységi jegyzéke ugyanakkor már magában foglalja az új építmények, épületek építését is. Az 1. mellékletben felsorolt tevékenységek, munkák a következő főbb csoportokba tartoznak: építési terület előkészítése, teljes vagy részleges szerkezetépítés, magas- és mélyépítés; épületgépezeti szerelés, befejező építés, építési eszköz bérlése, személyzettel.

Azok az építőipari tevékenységek, melyek az 1. mellékletben kifejezetten szerepelnek, építési beruházásnak minősülnek, míg az azon kívüli „munkák” a szolgáltatásra irányuló közbeszerzési szerződések körébe tartoz(hat)nak. Ugyanakkor a beállítási és üzembe helyezési műveletek (adott esetben szolgáltatások) - amennyiben azok az árubeszerzéshez kapcsoló-

dóan mellékesen jelentkeznek - az árubeszerzésre irányuló közbeszerzési szerződés fogalma alá esnek.

A 8. § (3) bekezdés b) és c) pontja egyaránt használja az építmény fogalmát, melynek definiálása során a Kbt. 3. § 8. pont az épített környezet alakításáról és védelméről szóló törvényben meghatározott fogalomra mutat. Az Étv. 2. § 8. pontja szerint az Építmény: építési tevékenységgel létrehozott, illetve késztermékként az építési helyszínre szállított, rendeltetésére, szerkezeti megoldására, anyagára, készültségi fokára és kiterjedésére tekintet nélkül - minden olyan helyhez kötött műszaki alkotás, amely a terepszint, a víz vagy az azok alatti talaj, illetve azok feletti légtér megváltoztatásával, beépítésével jön létre (az építmény az épület és műtárgy gyűjtőfogalma).

Az Étv. 2. § 36. pontja szerint az Építési tevékenység: építmény, építményrész, épületegyüttes megépítése, átalakítása, bővítése, felújítása, helyreállítása, korszerűsítése, karbantartása, javítása, lebontása, elmozdítása érdekében végzett építési-szerelési vagy bontási munka végzése.

A felperes keresetének alapvető jogértelmezési megközelítése az volt, hogy voltaképpen egy komplex technológiai borászati üzem létesítése történt, borászati üzem jellegű fejlesztés valósult meg, ezért az árubeszerzés semmiképpen sem értelmezhető a jelen ügyre nézve, bár az árubeszerzéshez hozzátartozik a termékek beüzemelése, de nem foglalja magában a komplex technológiai rendszer kiépítését, ami az adott esetben megtörtént. Ezért az alperes érvelése abban a tekintetben is hibás, hogy e berendezések az építményhez nem kapcsolódnak, mivel az épület rendeltetészerű használatához köthetők, hiszen ezen komplex berendezések, fejlesztések nélkül a borászati üzem a rendeltetésű használatra, a funkcióra nem képes, ráadásul a berendezések az építmény alkotórészévé, tartozékává is váltak. A Ptk. 5:15. §-a szerint a tulajdonjog kiterjed mindarra, ami a dologgal olyképpen van tartósan egyesítve, hogy az elválasztással a dolog vagy elválasztott része elpusztulna, illetve az elválasztással értéke vagy használhatósága számottevően csökkenne.

A felperes kifogásolta, illetve vitatta az alperes azon érvét, hogy a komplex technológiai borászati üzem létesítését a Kbt. 1. melléklet egyetlen tevékenységi csoportjába sem lehet besorolni. Ezzel kapcsolatban a felperes kiemelte, hogy a CPV kódokra is figyelemmel tekintett az Európai Unió Irányelvi tartalomra is,

állítva, hogy nem elég egzakt magyarázatot szolgáltatnak a beazonosíthatóság, a besorolás tekintetében. Kérte azoknak a szakmai, műszaki nyilatkozatot tevők nyilatkozatainak a perben bizonyítékként, legalább magánszakértői véleményként történő értékelését, amelyek műszaki szempontból a felperes álláspontját támasztották alá.

A törvényszék megállapította, hogy az alperes megalapozott, okszerű érveléssel fejtette ki, hogy a Kbt. 1. mellékletét képező nomenklátúra alapján egyetlen egy CPV kódba sem volt besorolható a felperes, mint ajánlatkérő által kiírt építési beruházás, borászati üzem telepítése, illetve borászati üzem technológiai fejlesztése. Miként az alperes is lényegesnek tartotta, építmény létesítésére nem került sor, illetve ezek a tartályok, csőhálózatok, egyéb szerelvények nem egy meglévő építményhez kötődnek. Azt is helyesen rögzítette az alperes a határozatában, hogy ezek a gépészeti szerelést igénylő berendezések bármikor áthelyezhetők, az építményhez, épülethez nem köthetők, máshol is üzembe helyezhetők és ezért a beszerzés tárgya nem felel meg az ajánlatkérői dokumentumokban foglalt építési beruházás tárgykörnek. A dokumentáció és az árazatlan költségvetés figyelembevételével helyesen érvelt az alperes, hogy valójában egy árubeszerzés, egy szolgáltatás valósult meg és ez alapvetően érintette az eljárásrendet, hiszen ebben az értelemben nem a Kbt. 115. § szerinti közbeszerzési eljárásnak lett volna helye az alapelvek [Kbt. 2. § (1) és (2) bekezdésének] a sérelme figyelembevételével.

Az energiahatékonysági fejlesztés, valamint a borászati technológiai elemek, tartályok, csőhálózat, kiegészítő elemek telepítése vonatkozásában a hivatkozott CPV besorolás tekintetében a törvényszék osztotta az alperes azon álláspontját, hogy megvizsgálva a felhívásban megjelölt CPV kódot, a hivatkozott CPV kód az állványzat, munkapadlózat esetén a felállítás, szétszerelés összetétel okán utal arra, hogy ideiglenes segédszerkezetről van szó. A felperes által megjelölt kód a jogalkotó szándéka szerint egy ideiglenes építési segédszerkezetre vonatkozott, nem pedig a felperes által beépített, a gyártási technológiához tartozó, állandó jellegű, rakodólapos állványrendszerre.

Az „egyéb épületgépészeti szerelés” megnevezés pedig az épület működtetéséhez szükséges gépészeti berendezések szerelését jelenti. A felperes által kiépített tartályokból, hűtő-fűtő berendezésből, vezérlésből és az ezeket összekötő csővezetékéből álló rendszer valóban

egy komplex gépészeti rendszer, de nem épület működtetéséhez szükséges. Ezt támasztja alá az a tény is, hogy a felperes sem a dokumentációban, sem az annak részét képező műszaki leírásban nem adott meg műszaki terveket, továbbá az sem volt megállapítható, hogy a feladat ellátása milyen szakipari munkákat igényelt, amelynek tényét az építési napló tartalma sem cáfolta.

A Kbt. 8. § (3) bekezdés a) pontjában foglaltak alapján nem lehetett eltekinteni attól, hogy az építési beruházással történő minősítésnek kógens feltétele kellett, hogy legyen az 1. melléklet szerinti besorolhatóság, ebben a tekintetben pedig annak volt relevanciája, hogy az „egyéb épületgépészeti szerelés”, és a „máshová be nem sorolt szerelvények és berendezési tárgyak beszerelése épületekbe vagy egyéb építményekbe” csoportba való besorolhatóság sem volt megállapítható. A tartályok, egyéb csövek és egyéb meghatározott berendezések nem kötődtek konkrét épülethez, építményhez, azok nem az épület, építmény valamilyen szakági munkárszeként valósultak meg, és a nomenklátúra alapján nem lehetett az egyéb épületgépészeti szerelés alcsoportba sem besorolni, mert az épületekbe vagy egyéb épületekbe történő szerelvények, berendezési tárgyak kategóriájába - hiszen itt nem villanszerelés, nem egyéb szerelvények, berendezési tárgyak működtek - egyszerűen nem illeszkedett. Nincs lehetőség az egyes alcsoportokat kiterjesztő módon értelmezni. Mindebből a törvényszék okszerűen azt a következtetést vonta le, hogy az egyébként építési engedélyhez nem kötött gépészeti-szerelési tevékenység ebben az adott esetben a jellemzőit tekintve olyan beszerzésnek, szolgáltatásnak minősült, ami építési beruházásnak nem minősíthető és ennek alapján nem a Kbt. 115. § szerinti közbeszerzési eljárás keretében kellett volna az eljárást lefolytatni.

A törvényszék ezért nem fogadta el a felperes álláspontját, ennek oka pedig az volt, hogy bár műszaki, építésjogi szempontból a felperesi hivatkozás egy koherens egésznek képezett, de közbeszerzési szempontból nem volt jelentősége, mivel a tevékenységet szigorúan az 1. melléklet alapján lehetett megítélni és az 1. mellékletbe nem sorolható valamennyi tevékenységet a jellemző tartalom alapján a szolgáltatási tartalom alapján kellett minősíteni, amely az eljárásrend szempontjából bírt jelentőséggel.

A dokumentáció és az árazatlan költségvetés figyelembevételével helyesen érvelt az alperes, hogy valójában egy árubeszerzés, egy szolgáltatás valósult meg és ez alapvetően érintette az eljárásrendet, hiszen ebben az

értelemben nem a Kbt. 115. § szerinti közbeszerzési eljárásnak lett volna helye az alapelvek [Kbt. 2. § (1) és (2) bekezdésének] sérelme figyelembevételével.

A kezdeményezés 2. kérelmi eleme a nyertes tekintetében egy érvénytelenségi elemet fogalmazott meg. Ez a perbeli jogvita tárgyát nem képezte, mert az alperes határozata ezen jogsértés alaptalanságát rögzítette.

A nyilatkozatok pedig, amelyek a megelőző eljárásban becsatolásra kerültek, a szabad bizonyítás talaján valóban bizonyítékként értékelhetők, és akár az ilyen jellegű bizonyítékok is alkalmasak lehetnek arra, hogy alátámaszthassák a fél kereseti előadását, vagy adott esetben jellegükénél fogva cáfolhassák az ellenfél érdemi védekezését, vagy a határozatában foglaltakat, azonban ezen bizonyítékok perbeli felhasználhatóságával az volt a probléma, hogy nem közbeszerzési szempontú megközelítést, hanem építésjogi szempontú megközelítést tartalmaztak és ezeket alapvetően el kellett határolni egymástól, hiszen az építési beruházás tekintetében az építőipari kivitelezési tevékenységről szóló 191/2009. (IX.15.) Korm. rendelet (Épkiv.) 1. § (4) bekezdése külön ki is mondja, hogy a Kbt. hatálya alá tartozó építési beruházások esetében e rendelet rendelkezéseit a Kbt.-ben és a Kbt. végrehajtására kiadott jogszabályban meghatározott eltérésekkel kell alkalmazni.

A mögöttes építésjogi szemlélet okán valóban nehéz a Kbt.-nek ezt a szűkítő értelmezését, a szigorú besorolási rendszert alkalmazni, mely valóban kizorítja a felperes esetében megvalósult fejlesztéseket az építési beruházás beszerzési tárgykörből, de ennek a célja a Kbt. alapelvei, a verseny tisztasága, a közbeszerzésben megnyilvánuló versenyképesség, az hogy egy nyílt eljárás keretében érvényesüljenek alapvetően ezek a beszerzések és a verseny biztosított legyen és csak a nyilvánvaló, egyértelműen besorolható helyzetek esetében lehessen igénybe venni a speciális, a Kbt. 115. § szerinti közbeszerzési eljárást.

Erre tekintettel az volt megállapítható, hogy a tárgyi munka nem minősült építési beruházásnak, így a felperes jogsértően alkalmazta a Kbt. 115. § (1) bekezdés szerinti eljárást, mely az építési beruházásokra volt irányadó.

A törvényszék rögzítette, hogy az alperes a határozatában számot adott arról, hogy jelen esetben a jogsértés tekintetében bírság alkalmazásának kötelezettsége áll fenn. Az alperes határozatában leírtak tartalmazták a bírság kiszabásának módját, annak meghatározásának módját is, így a törvényszék a felperes keresetében hivatkozott, a bírság mellőzésre vonatkozó kérelemnek sem tudott helyt adni.

# KÖZBESZERZÉSI IRÁNYTÚ

## Az Európai Bizottság iránymutatása a közbeszerzési keretnek a COVID-19-válság okozta szükséghelyzetben történő alkalmazásáról

Dr. Várhomoki-Molnár Márta

DOI: 10.37371/KEP.2020.5.4

Címszavak: közbeszerzés, koronavírus, veszélyhelyzet, joggyakorlat, iránymutatás

Az Európai Bizottság 2020. április 1-jén közleményt (a továbbiakban: közlemény) tett közzé, amely a koronavírus (COVID-19) járvánnyal összefüggésben szükséges beszerzések megvalósítására az uniós közbeszerzési szabályok által biztosított lehetőségeket mutatja be.<sup>1</sup> A közlemény egy *soft-law* eszköz, amely nem változtat a fennálló uniós jogon, tükrözi ugyanakkor az uniós jognak a Bizottság által iránymutatónak tartott értelmezését, és ilyen módon gyakorolhat hatást a tagállami jogalkalmazók eljárására. A közlemény a válság kezeléséhez szükséges áruk, szolgáltatások és építési beruházások beszerzésével foglalkozik, és elsősorban az egészségügyi sürgős beszerzési igényeket (mint a védőeszközök, orvostechnikai eszközök, más orvosi eszközök vagy infrastruktúra beszerzése) tárgyalja.

A közlemény 1. pontja általában mutatja be a rendkívüli helyzetben a beszerzések gyors megvalósítására az irányelvi keretek között rendelkezésre álló lehetőségeket, kiemelve különösen az ilyen esetekben alkalmazható rugalmas eljárási lehetőségeket és a sürgős beszerzéseket segítő egyes módszereket.

A közlemény először vázolja a tagállami ajánlatkérők számára felmerülő főbb beszerzési lehetőségeket, mint:

- gyorsított meghívásos és nyílt eljárás alkalmazása;
- amennyiben a gyorsított eljárás nem bizonyul megfelelőnek, hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás lefolytatása. Ennek keretében végső soron akár egy, előre kiválasztott gazdasági szereplő részére történő közvetlen odaítélés is megengedett lehet, feltéve, hogy a kiválasztott gazdasági szereplő az egyetlen, amely képes a helyzet rendkívüli sürgőssége miatti technikai és

időbeli korlátok mellett leszállítani a szükséges árukat;

- a beszerzési szükségletek kielégítésére alkalmas alternatív, innovatív megoldások keresése, a piaccal való együttműködés.

A közlemény kiemeli, hogy a rendkívüli és előre nem látható sürgősséget megkövetelő helyzetben alkalmazható hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás irányelvi szabályozása lehetővé teszi, hogy a közbeszerzők napokon, vagy szükség esetén akár órákon belül lebonyolítsák a beszerzést. Ennek az eljárásnak a keretében a közbeszerzők közvetlenül – hirdetmény közzétételére vonatkozó követelmény, minimális határidők, a részt vevő gazdasági szereplők minimális számával kapcsolatos szabályok vagy egyéb eljárási követelmények nélkül – folytathatnak tárgyalásokat a potenciális szerződő féllel vagy felekkel, és a technikailag/fizikailag lehetséges legrövidebb időn belül lefolytathatják az eljárást. A közlemény példákat ad olyan módszerekre is, amelyeket a közbeszerzők a beszerzések felgyorsítása céljából alkalmazhatnak. Ilyenek lehetnek különösen:

- telefonon, e-mailben vagy személyesen történő kapcsolatfelvétel az uniós és harmadik országbeli potenciális szerződő felekkel;
- olyan ügynökök alkalmazása, akik jobb piaci kapcsolatokkal rendelkeznek;
- képviselők küldése közvetlenül azokba az országokba, amelyek rendelkeznek a szükséges készletekkel, és képesek azonnal szállítani;
- kapcsolatfelvétel a lehetséges beszállítókkal annak érdekében, hogy megállapodjanak velük

<sup>1</sup> A Bizottság Közleménye. Az Európai Bizottság iránymutatása a közbeszerzési keretnek a COVID-19-válság okozta szükséghelyzetben történő alkalmazásáról (2020/C 108 I/01). elérhető: <https://bit.ly/2WtflusE> (2020.04.14.).

a termelés fokozásáról vagy annak megkezdéséről, illetve folytatásáról.

A közlemény felsorolása egyúttal kifejezi, hogy a Bizottság értelmezése szerint az uniós jogi keretek nem zárják ki azt, hogy az ajánlatkérők az említett eszközökkel éljenek a beszerzések elősegítése, felgyorsítása érdekében.

A közlemény kitér arra a problémára is, hogy a beszerzések megvalósításában a legnagyobb nehézséget az a helyzet jelenti, hogy rendkívüli mértékben megnövekedett egyes hasonló áruk és szolgáltatások iránti kereslet, miközben egyidejűleg az ellátási láncokban zavarok léptek fel, így az ajánlatkérők nem tudnak hozzájutni a beszerezni kívánt termékekhez. Ezzel összefüggésben a közlemény a kínálat élénkítése céljából innovatív megoldások keresését javasolja és a piaccal való együttműködés különböző formáit. Szó lehet az innovációt segítő közbeszerzési eljárásokról is,<sup>2</sup> de a közbeszerzési eljárásokon kívüli eszközökről is, mint például:

- „A közbeszerzők innovatív digitális eszközök segítségével az alternatív megoldásokat kínálni képes gazdasági szereplők széles körének érdeklődését kelthetik fel. Például hackathonokat hirdethetnek meg olyan új koncepciókra vonatkozóan, amelyek lehetővé teszik a védőmaszkok tisztítás utáni újbóli használatát, vagy arra vonatkozó ötletekkel kapcsolatban, hogy miként biztosítható hatékonyan az egészségügyi személyzet védelme, miként észlelhető a vírus a környezetben stb.
- A közbeszerzők emellett szorosabbra fűzhetik az olyan innovációs ökoszisztémákkal vagy vállalkozói hálózatokkal fenntartott kapcsolatokat, amelyek képesek lehetnek megoldásokat javasolni.”

A közlemény a beszerzési igények megvalósítására többlépcsős stratégia alkalmazását javasolja: az azon-

nali szükségletek tekintetében a legrugalmasabb eszközök kihasználását, míg a középtávú beszerzési igények kapcsán a rövidített határidejű (gyorsított) eljárások alkalmazását.

A közlemény 2. pontja a sürgősség és rendkívüli sürgősség esetén alkalmazható eljárási lehetőségeket tárgyalja részletesebben. Ismerteti az irányelvek szerint a nyílt, a meghívásos, illetve a gyorsított nyílt és meghívásos eljárások esetén irányadó minimális ajánlattételi határidőket. (Ezzel kapcsolatban megjegyezzük, hogy az ajánlattételi határidők ismertetése nem tükrözi az eljárások tényleges időigényét, hiszen a gyakorlatban számolni kell a hirdetmény megjelenítésén túl az irányelvek részletes szabályainak alkalmazása mellett egy összetett bírálati folyamat idejével, és több ajánlattevő esetén a szintén uniós jogi szabályozásból eredő szerződéskötési moratórium időigényével is.)

A közlemény sorra veszi a rendkívüli sürgősség esetén alkalmazható hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás alkalmazásának feltételeit, és előre bocsátja, hogy az irányadó uniós bírósági gyakorlat szerint ezt az eljárást csak kivételes esetben szabad alkalmazni, valamennyi feltételnek együttesen kell teljesülnie, és azokat megszorítóan kell értelmezni.

Az ajánlatkérők az irányelvi szabályok szerint hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárással ítélnék oda szerződést, „amennyiben feltétlenül szükséges, ha az ajánlatkérő szerv számára előre nem látható események által kiváltott rendkívüli sürgősség miatt a nyílt vagy a meghívásos eljárás vagy a tárgyalásos eljárás határideje nem tartható be; a rendkívüli sürgősség indokolására felhozott körülmények semmiképpen nem lehetnek az ajánlatkérő szervnek betudhatók.”<sup>3</sup>

Az alkalmazás előfeltételeinek értelmezése kapcsán érdemes kiemelni, hogy a közlemény elfogadja, hogy az „előre nem látható események” előfeltétele megvalósul a járvány elterjedése, illetve annak alakulása kapcsán,

<sup>2</sup> A közlemény a piaccal folytatott együttműködést arra is jó lehetőségnek látja, hogy stratégiai szempontok (környezetvédelmi, innovációs és társadalmi követelmények) épüljenek be a közbeszerzések feltételrendszerébe, kérdésesnek látjuk azonban, hogy *vis maior* helyzetekben a közbeszerzések ilyen, stratégiai célok érdekében történő felhasználása mennyiben reális lehetőség. A sürgős beszerzési igényeknél bizonyára nem az, a közbeszerzések egyes szakpolitikai célokat támogató eszközként történő alkalmazása inkább a hosszabb távú elképzelések között kaphat szerepet.

<sup>3</sup> Az Európai Parlament és a Tanács 2014/24/EU irányelve (2014. február 26.) a közbeszerzésről és a 2004/18/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről, 32. cikk (2) bekezdés c) pont.

amely bármely ajánlatkérő számára előreláthatatlan volt. Az „általános határidők betartását lehetetlenné tevő rendkívüli sürgős esetek” *előfeltételére vonatkozóan a közlemény elismeri, hogy az azonnali egészségügyi beszerzési szükségleteket a lehető leggyorsabban kell kielégíteni. Hozzáteszi azonban, hogy azt, hogy mindez lehetlenné teszi-e a gyorsított nyílt vagy meghívásos eljárás ajánlatbenyújtási határidőinek betartását, eseti alapon kell értékelni, bár „ez a legtöbb esetben valószínűsíthető, legalábbis a fertőzési görbe emelkedésével járó, jelentősen megnövekedett rövid távú szükségletek esetében.”* (Ismét megjegyezzük, hogy kifogásolhatónak látjuk a Bizottság azon megközelítését, amely az eljárások időigényének összehasonlítása kapcsán csak az ajánlattételi határidő hosszát veszi figyelembe). A közlemény a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárásfajta alkalmazási feltételei között azt is kiemeli, hogy az eljárás csak áthidaló jelleggel alkalmazható, amíg *tartósabb megoldások nem születnek* (például adott esetben gyorsított eljárások útján odaítélt árubeszerzési és szolgáltatási keretszerződések).

A közlemény a Bizottság azon álláspontját tükrözi, amely szerint az irányelvi keretek biztosítják a rendkívüli helyzetek kezeléséhez szükséges rugalmasságot.

Meg kell jegyezni, hogy az irányelvi szabályok mellett a hazai szabályozásból erednek bizonyos többlet-követelmények, a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (Kbt.) is ismeri ugyanakkor a rendkívüli sürgősségre tekintettel szükséges hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás azon lefolytatási módját, ahol az ajánlatkérő formátlan módon, az Elektronikus Közbeszerzési Rendszeren kívül egyből tárgyalást kezdhet a gazdasági szereplővel vagy szereplőkkel (Kbt. 99. § (1), 103. § (2) bekezdés). Amennyiben a rendkívüli helyzet által szükségessé tett közbeszerzésre a Kbt-t alkalmazták és a vonatkozó Korm. rendeletek alapján előzetes ellenőrzési kötelezettség is fennáll,<sup>4</sup> a Miniszterelnökség ezen ellenőrzési feladatát szintén kiemelt sürgősséggel teljesíti. A jelen cikkben ismertetett közlemény a hazai jogalkalmazásban kizárólag a Kbt. értelmezéséhez nyújthat segítséget, és nem vonatkozik arra az esetre, amikor a koronavírus elleni védekezéssel összefüggő beszerzések a rendkívüli jogrend keretében elfogadott külön szabályok szerint valósulnak meg.<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> A 2014-2020 programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet vagy a közbeszerzések központi ellenőrzéséről és engedélyezéséről szóló 320/2015. (X. 30.) Korm. rendelet alapján.

<sup>5</sup> Id. az élet- és vagyonbiztonságot veszélyeztető tömeges megbetegedést okozó humánjárvány megelőzése, illetve következményeinek elhárítása, a magyar állampolgárok egészségének és életének megóvása érdekében elrendelt veszélyhelyzet során teendő intézkedésekről (IV.) szóló 48/2020. (III. 19.) Korm. rendelet 4.-5. §-ait.

## A közbeszerzési jog és a versenyjog határterülete: a közbeszerzési kartell Cartels in public procurements

Dr. Ferencz Nándor, *jogi tanácsadó*, Közbeszerzési Hatóság

DOI: 10.37371/KEP.2020.5.1

Címszavak: *közbeszerzés, versenyjog, kartell, kizáró ok, öntisztázás*

### Absztrakt

A közbeszerzési jog és a versenyjog nagyon szoros kapcsolatot mutat egymással, jelen cikk célja, hogy bemutassa – elsősorban a közbeszerzési törvény felől közelítve – a két jogterület legfontosabb határterületét: a közbeszerzési kartellt, ahol nem lehet eljárni mind a versenyjogi, mind a közbeszerzési jogi szempontok figyelembevételével. A cikk körbejárja a fontosabb bírósági, európai és döntőbizottsági jogeseteket a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) rendelkezéseinek vizsgálata mellett. Először a Kbt. alapelvei, azt követően a releváns kizáró okok, egy-két további rendelkezés, majd végül az öntisztázást érintő rendelkezések lesznek a vizsgálat tárgyai.

### Abstract

Public procurement law and competition law has a lot in common, the aim of this article is to show (primarily from the perspective of the Act on Public Procurement) the most important interface between the two areas of law, namely public procurement cartels. In that field, it is not possible to act without taking into account both competition law and public procurement law aspects. The article will show the most important European and Hungarian court cases and the relevant cases of the Hungarian Arbitration Board of Public Procurements. Following the logic of the Act on Public Procurement the article will start with the general principles, then follows the assessment of the exclusion grounds and other important rules, and finally, the provisions on self-cleaning will be examined.

### 1. A kartell fogalma

A kartell fogalma szempontjából a két legfontosabb jogforrás az Európai Unió Működéséről szóló Szerződés (a továbbiakban: EUMSZ.), valamint a tisztességtelen piaci magatartás és a versenykorlátozás tilalmáról szóló 1996. évi LVII. törvény (a továbbiakban: Tpv.). Az EUMSZ. 101. cikke szerint a belső piaccal összeegyeztethetetlen és tilos minden olyan vállalkozások közötti megállapodás, vállalkozások társulásai által hozott döntés és összehangolt magatartás, amely hatással lehet a tagállamok közötti kereskedelemre, és amelynek célja vagy hatása a belső piacon belüli verseny megakadályozása, korlátozása vagy torzítása.

A Tpv. 11. § (1) bekezdése szerint tilos a vállalkozások közötti megállapodás és összehangolt magatartás, valamint a vállalkozások egyesülési jog alapján létrejött szervezetének, köztestületének, egyesülésének és más

hasonló szervezetének (a továbbiakban együtt: vállalkozások társulása) a döntése (a továbbiakban együtt: megállapodás), amely a gazdasági verseny megakadályozását, korlátozását vagy torzítását célozza, vagy ilyen hatást fejthet, illetve fejt ki. Nem minősül ilyennek a megállapodás, ha egymástól nem független vállalkozások között jön létre.

### 2. Alapelvek

A Kbt. 2. § (1) bekezdése szerint a közbeszerzési eljárásban az ajánlatkérő köteles biztosítani, a gazdasági szereplő pedig tiszteletben tartani a verseny tisztaságát, átláthatóságát és nyilvánosságát.

Közbeszerzési jogi szempontból rendkívül nagy jelentősége van annak, hogy a verseny tisztasága külön alapelvként nevesítésre került a Kbt.-ben, mivel így az

ajánlatkérők, valamint a Kbt. 145. § (2) bekezdésére<sup>1</sup> tekintettel a Közbeszerzési Döntőbizottság (a továbbiakban: Döntőbizottság) hatáskörrel rendelkezhet annak a kérdésnek az eldöntésében is, hogy valamely közbeszerzési eljárás során tanúsított magatartás sérti-e a verseny tisztaságát. A leírtak alapján az ajánlatkérők és a Döntőbizottság olyan esetben is alkalmazhat szankciókat, amikor a gazdasági szereplők - az alapelveken kívül - nem sértenek konkrét közbeszerzési jogi rendelkezést, azonban magatartásuk nyilvánvalóan torzította a versenyt. A Döntőbizottságnak így lehetősége volt például a D.229/21/2018. számú, valamint a D.344/20/2019. számú határozatában feltárni egy-egy közbeszerzési kartellt.

Az Európai Unió Bírósága (a továbbiakban: EUB) által kialakított és a Kbt. alapelvei között is szereplő egyenlő bánásmód, valamint az átláthatóság követelménye nem esnek egybe a verseny biztosítására vonatkozó versenyjogi törekvésekkel. A közbeszerzési jog területén ugyanis az átláthatóság és az egyenlő bánásmód alapelvei alapján a benyújtott ajánlatoknak mindig önállóknak kell lennie, míg a versenyjogi kartelltilalom nem terjed ki olyan vállalkozások magatartására, amelyek egymástól nem függetlenek,<sup>2</sup> ahogyan láttuk ezt a Tpv. 11. §-a szerinti kartell definíciójában is. Ebből a szempontból is kiemelkedő szerepe van a Kbt.-ben deklarált alapelveknek, ugyanis az ajánlatkérőknek, valamint a Döntőbizottságnak lehetősége van olyan esetekben szankcionálni a versenytorzító megállapodást, ahol a Tpv. alapján egyébként nem lehetne megállapítani a kartellt. A leírtakból következően a közbeszerzési eljárás során az ajánlatkérők, a Döntőbizottság, valamint a bíróságok tágabb értelemben vizsgálhatják a versenyt szűkítő magatartásokat. Tovább növelve az ajánlatkérők lehetőségeit 2020. február 1-jétől, immár a Tpv. szerinti kartellfogalomtól nem terhelve külön nevesített kizáró okként került meghatározásra a közbeszerzési eljárás során kötött kartellmegállapodás. Érdeemes

megjegyezni, hogy az ajánlatkérőknek a februári módosítást megelőzően is, alapelvi sérelem esetén lehetősége volt a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja szerint érvényteleníteni az érintett ajánlatokat, sőt a Kbt. 75. § (2) bekezdés c) pontja alapján ajánlatkérő eredménytelenné nyilváníthatja az eljárást, amennyiben valamelyik ajánlattevő vagy részvételre jelentkező az eljárás tisztaságát vagy a többi ajánlattevő, részvételre jelentkező érdekeit súlyosan sértő cselekményt követ el.

Az eljárás eredménytelenségének kimondása azonban nem lehet automatikus. A Kúria Kf.III.37.521/2019/10. számú ítéletében kifejtette, hogy a Kbt. 75. § (2) bekezdés c) pontja az eljárás tisztaságának sérelmét jelöli meg lehetséges eredménytelenné nyilvánítási okként, a Kbt. a legtöbb helyen azonban - Kbt. 2. § (1) bekezdés, 25. §, 28. §, 65. § (3) bekezdés, 158. § (1) bekezdés - a verseny és nem az eljárás tisztaságára vonatkozó szabályokat tartalmaz, míg a Kbt. 36. § (2) és 62. § (1) bekezdés o) pontja kifejezett versenyjogsértésekről szól, továbbá a Kbt. 187. § (4) bekezdése egy negyedik fogalmat, a közbeszerzések tisztaságának fogalmát használja. A Kúria kifejtette, hogy az eljárás tisztaságát sértő cselekmény bizonyított elkövetését, és a konkrét versenykorlátozó megállapodás, összehangolt magatartás esetleges, valószínű, de nem bizonyított fennálltát, mint különböző kifejezéseket, fogalmakat egymásnak nem lehet automatikusan megfeleltetni.<sup>3</sup> Az eredménytelenség megállapítását tehát minden esetben egyedileg kell mérlegelni.

A fentiek szerint látható, hogy a Kbt. alapelveinek vizsgálata nélkülözhetetlenné teszi, hogy az eljáró ajánlatkérő, bíróság vagy a Döntőbizottság versenyjogi szempontokat is mérlegeljen, illetve versenyjogi joggyakorlatot alkalmazzon, azonban bizonyos esetekben mégis figyelmen kívül kell hagynia egyes speciális versenyjogi szabályokat, mivel ahogy azt az európai bírósági joggyakorlat is több esetben kimondta, a közbeszerzési jogsértés vizsgálata független a

<sup>1</sup> A közbeszerzésre, a közbeszerzési eljárásra, az építési, illetve szolgáltatási koncesszióra, valamint a koncessziós beszerzési eljárásra vonatkozó jogszabályok megsértése miatt indult eljárás lefolytatása a közbeszerzési vagy koncessziós beszerzési eljárás tekintetében - ideértve a Kbt. 21. § (4) bekezdésében említett külön jogszabály szerinti előminősítési kérelem elutasítása és az előminősítési listáról való törlés miatt indult eljárást is (a továbbiakban: előminősítési ügyekben indított jogorvoslati eljárás) - a Közbeszerzési Döntőbizottság hatáskörébe tartozik.

<sup>2</sup> dr Szijjártó Katalin és dr. Várhomoki-Molnár Márta: A közbeszerzési verseny tisztaságának védelme, a közbeszerzési és a versenyjog kapcsolata az Európai Unió Bíróságának 2018. évi döntésében, Közbeszerzési Szemle, 2018/12. szám.

<sup>3</sup> Kúria Kf.III.37.521/2019/10. számú ítéletének 47-48. pontjai.

vállalkozások magatartásának versenyjogi értékelésétől.<sup>4</sup>

### 3. A kartell bizonyítása

Érdemes itt röviden kitérni a Kbt. 36. § (2) bekezdésére, mely szerint, amennyiben az ajánlatkérő az adott közbeszerzési eljárás során a Tpv. 11. §-a, vagy az EUMSZ. 101. cikke szerinti rendelkezések nyilvánvaló megsértését észleli vagy azt alapos okkal feltételezi, köteles azt jelezni a Gazdasági Versenyhivatalnak (a továbbiakban: GVH). A Kbt. vagylagos feltételrendszerében a „nyilvánvaló megsértés észlelése” kevesebb magyarázatot igényel. Azt, hogy mi számít alapos oknak, a Döntőbizottság D.492/22/2009. sz. határozata segíthet eldönteni, mely szerint a kötelezettség beálltához nem elégséges a szubjektív megítélés, a feltételezés, vagy csak a gyanú, hanem a minősítő jelzővel ellátott alapos gyanú szükséges. Az alapos gyanú pedig – hasonlóan más jogágakban már kikristályosodott jogértelmezéshez, joggyakorlathoz – azt jelenti, hogy ajánlatkérő a rendelkezésére álló dokumentumokra, bizonyítékokra tekintettel, alappal gondolhat arra, hogy a konkrét esetben megvalósulhatott a hivatkozott törvényi előírások megsértése. Ezt az értelmezést erősíti a Kúria Kf.III.37.521/2019/10. számú ítélete is.<sup>5</sup> Füzesi Géza, a GVH Felderítő Iroda vezetője azonban arra az álláspontra helyezkedett, hogy a Döntőbizottság ezen értelmezése kissé szigorú és elegendő lehet a jelzéshez csupán a gyanú, mely úgy írható körül, hogy olyan tényeken és adatokon nyugvó sejtés, mely esetén nagyobb annak a valószínűsége, hogy jogsértés történt, mint annak, hogy nem történt.<sup>6</sup>

Önmagában azonban a GVH felé történő jelzés nem elegendő az ajánlatkérő részéről. A Döntőbizottság a D.138/19/2018. sz. határozatában rámutatott, hogy a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontja nem alternatív lehetőség a Kbt. 36. § (2) bekezdéséhez vagy az eljárás eredménytelenségének a megállapításához képest, vagyis abban az esetben, ha az ajánlatkérőnek a Tpv. 11. §-ában foglaltakra vonatkozóan megalapozott

információi vannak, akkor az érintett gazdasági szereplőt az eljárásból ki kell zárnia. A határozat kiemelte, hogy sem a Döntőbizottság, sem pedig az ajánlatkérő nem vonja el a GVH hatáskörét, amikor a Tpv. 11. §-ában foglaltakat megvizsgálja annak eldöntése érdekében, hogy alkalmaznia kell-e a Kbt. 36. § (2) bekezdését, vagyis mind az ajánlatkérőnek, mind a Döntőbizottságnak joga van, sőt kötelezettsége vizsgálni és bizonyítani a kartelljogsértés feltételeit.

A Kvf.II.37.672/2015/28. sz. ítéletében a Kúria kifejtette, hogy a kartellezésről általában nem kötnek írásbeli megállapodást, hiszen az elkövetők érdeke az, hogy a jogsértés rejtve maradjon. Éppen ezért a kartelljogsértések esetében általában nem áll rendelkezésre egyetlen, mindent eldöntő, egyértelmű, közvetlen bizonyíték, vagyis ilyen jellegű bizonyíték szolgáltatása még a GVH-tól sem várható. A D.397/22/2017. sz. határozat kiemeli továbbá, hogy a kartell adott eljárásban való bizonyítását nehezíti az a tény, hogy az ajánlatkérők nem nyomozó hatóságok, tehát nem végezhetnek nyomozati cselekményeket, ennek megfelelően az ajánlatkérő számára nem írnak elő kötött bizonyítást sem a Kbt., sem az irányelvek. A Döntőbizottság álláspontja szerint – a leírtakból következően – a kizáró ok alkalmazásához elegendő, ha az ajánlatkérő az egyes bizonyítékok logikai láncba fűzésével és az azokból levont okszerű következtetéssel bizonyítani tudja, hogy az adott ajánlattevők magatartásukat összehangolták a verseny jogellenes torzítása érdekében.

Az eljárás akkor is hasonló, amikor az ajánlatkérő vagy a Döntőbizottság nem a Tpv. szerinti versenyjogi kartellt, hanem alapvető sérelmet kíván megállapítani. Az EUB ítélkezési gyakorlata nem a versenyjogot, hanem az összeférhetetlenséget alkalmazta analógia-ként olyan esetben, amikor nem a versenyjog szerinti kartell, hanem „csupán” a közbeszerzési eljárás során tanúsított versenyt sértő magatartás volt a vizsgálat

<sup>4</sup> dr Szíjjártó Katalin és dr. Várhomoki-Molnár Márta: A közbeszerzési verseny tisztaságának védelme, a közbeszerzési és a versenyjog kapcsolata az Európai Unió Bíróságának 2018. évi döntésében, Közbeszerzési Szemle, 2018/12. szám.

<sup>5</sup> A Kúria Kf.III.37.521/2019/10. számú ítéletének 40. pontja szerint az alapos gyanú fennállásához az szükséges, hogy az ajánlatkérő a rendelkezésre álló dokumentumokra, bizonyítékokra tekintettel, alappal gondolhasson arra, hogy a konkrét esetben megvalósulhatott a jogsértés.

<sup>6</sup> Füzesi Géza: Miről lehet felismerni a kartellezőket? Közbeszerzési Szemle, 2018/10. sz.

tárgya.<sup>7</sup> Az EUB C-531/16. sz. ügyben hozott ítélete szerint a tényleges érvényesülés elve megköveteli, hogy a közbeszerzési szerződések odaítélésére vonatkozó uniós szabályok megsértésének bizonyítása ne csak közvetlen bizonyítékok, hanem valószínűsítő körülmények útján is történhessen, feltéve hogy azok objektívek és egybehangzóak és az ajánlattevők számára fennáll az ellenkező bizonyításának lehetősége (lásd analógia útján: 2016. január 21-i Eturas és társai ítélet, C-74/14, EU:C:2016:42, 37. pont).

#### 4. Kartellre utaló tartalmi és formai jelek:

A Törvényszék T-110/07. számú ügyben hozott ítéletében - amelyet az EUB C-239. P. számú ítéletével helybenhagyott - kifejtette, hogy a versenyellenes magatartás vagy megállapodás létezésére bizonyos egybeesésekből és jelekből olyan következtetéseket lehet levonni, amelyek együttes vizsgálata egyéb összefüggő magyarázat hiányában a versenyjogi szabályok megsértésének bizonyítékát nyújthatják.<sup>8</sup> A GVH a honlapján „Az ajánlatkérők lehetőségei a közbeszerzési kartellek felderítésének segítésére” címmel oktatási anyagot<sup>9</sup> és „Kartellgyanús közbeszerzés?” címmel tájékoztató füzetet<sup>10</sup> tett közzé a közbeszerzésben közreműködő ajánlatkérők és az őket ellenőrző felügyeleti szervek munkatársai számára a lehetséges egybeesésekről és jelekről. A kartelljogsértés gyanúját ugyanis, különböző, az ajánlatokban megtalálható tartalmi és formai anomáliák is felvethetik.

A GVH által közzétett anyagok alapján kartellről árulkodó tartalmi jel lehet például, ha egy vagy több ajánlattevő visszavonja az ajánlatát, majd a győztes alvállalkozóként bevonja őket a teljesítésbe vagy, ha számottevő különbség van a legalacsonyabb ár és a többi árajánlat között. Árulkodó tartalmi jel lehet, ha ugyanazok a szereplők vesznek részt több versenytárgyaláson és mindig más nyer. Ilyen jel lehet továbbá, ha a nyertes ajánlattevő a szerződés teljesítésébe alvállalkozóként bevonja az érvénytelen ajánlatot adó ajánlattevőket, vagy ha a nyertes ajánlattevő hirtelen

eláll a szerződéskötéstől arra kényszerítve a kiíró, hogy a második legjobbal szerződjön.

Kartellről árulkodó formai jel lehet, ha az ajánlatok formája, külalakja hasonló, illetve, ha az ajánlatban hasonló helyesírási hibák, számítási hibák, elütések találhatóak. Kartellre utalhat, ha az adott ajánlattevőtől érkező ajánlat kifejezetten hivatkozik a versenytárs ajánlatára vagy egy másik ajánlattevő levelezési cégjelzését, faxszámát tartalmazza. Egyes ajánlattevők teljesen egyforma, részleteiben is azonos árakat jelölnek meg, illetve az árazásuk jelentős számban tartalmaz egyes tételek költségével kapcsolatosan hasonló becsléseket. Felmerülhet a versenyjogsértés gyanúja, amikor ugyanazok a mellékek, mellékletek, igazolások hiányoznak az ajánlatokból vagy, amikor több különböző ajánlattevőtől érkező ajánlat is tartalmaz utolsó pillanatban elvégzett törléseket vagy egyéb fizikai módosításokat.

Hasonló formai jelek alapján hozott döntést a Döntőbizottság a D.184/12/2011. sz. határozatában. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlattevők ajánlatukban a kizáró okok tekintetében formailag és tartalmilag teljesen azonos nyilatkozatot csatoltak és a kizáró okokról szóló nyilatkozat ugyanazokat a hibákat tartalmazta, valamint a kizáró okokra vonatkozó nyilatkozat tagolása, betűtípusa is ugyanaz volt.

Gyanúra okot adó formai jeleket rejthetnek az eljárás során készült elektronikus dokumentumok metaadatai is. A D.229/21/2018. sz. ügyben a Közbeszerzési Hatóság elnöke, mint hivatalbóli kezdeményező észlelte, hogy az ajánlatkérő részéről rendelkezésére bocsátott adathordozón fellelhető ajánlatok metaadatai szerint, azokat a bontás időpontját megelőzően, ugyanazon felhasználónévvel, ugyanazon verziószámú programmal készítették. A Döntőbizottság végül megerősítette a hivatalbóli kezdeményező álláspontját, mely szerint az a tény, hogy az érintett eljárásban beadott összes ajánlat készítője megegyezik, továbbá az, hogy rövid időbeli eltéréssel készültek a dokumentumok arra utaltak, hogy

<sup>7</sup> dr Szíjjártó Katalin és dr. Várhomoki-Molnár Márta: A közbeszerzési verseny tisztaságának védelme, a közbeszerzési és a versenyjog kapcsolata az Európai Unió Bíróságának 2018. évi döntésében, Közbeszerzési Szemle, 2018/12. szám.

<sup>8</sup> Törvényszék T-110/07. számú, a Siemens AG kontra Európai Bizottság ügyben hozott ítéletének 48. pontja.

<sup>9</sup> Az ajánlatkérők lehetőségei a közbeszerzési kartellek felderítésének segítésére <https://bit.ly/2WQRZ43> (letöltés ideje: 2020. 03. 31.).

<sup>10</sup> Kartellgyanús közbeszerzés? <https://bit.ly/3cp4b2p> (letöltés ideje: 2020. 03. 31.).

az egyes gazdasági szereplők összehangoltan, egymás megajánlásairól tudva vettek részt az eljárásban, kizárva ezzel a tényleges verseny érvényesülését. Végül a Döntőbizottság alapvető sérelmet állapított meg, jelen esetben azonban nem kérdéses, hogy versenyjogi szempontból is kartellnek minősült volna az ajánlattevők eljárása.

Hasonlóan az előbbi ügghöz a Döntőbizottság ismételt az elektronikus iratok metaadataira támaszkodva állapította meg jogsértést a D.344/20/2019. sz. határozatában. A Közbeszerzési Hatóság elnöke, mint hivatalbóli kezdeményező kérte annak megállapítását, hogy az ajánlatkérő, valamint az eljárás több ajánlattevője megsértették a Kbt. 2. § (1) bekezdését, valamint az ajánlatkérő a Kbt. 36. § (2) bekezdését. A gyanút az keltette fel, hogy az ajánlatok felbontásáról szóló jegyzőkönyv szerint a rendelkezésre álló anyagi fedezet (és egyben a becsült érték) összege forintra pontosan megegyezett a nyertes ajánlat összegével. A hivatalbóli kezdeményező részéről a vizsgálata során felmerült a gyanú, hogy több ajánlatot, valamint az összeférhetlenségi nyilatkozatot, azok metaadatai, valamint a formai hasonlóságok alapján ugyanazon szerző készített. Tekintettel arra, hogy az ajánlatokat tartalmazó .pdf fájlok a bontást megelőzően kerültek létrehozásra, azokat jogszerűen nem hozhatta létre ugyanazon szerző. A Döntőbizottság rögzítette továbbá, hogy ajánlatkérő nem mutatta be okszerűen, hogy miért nem kérdezett rá a nyertes ajánlat és a rendelkezésre álló fedezet vitathatatlanul szembeutó egyezésére. A Döntőbizottság végül alaposnak találta a kérelmet és megállapította a jogsértést.

## 5. Kizáró okok

A versenyjogsértés és a közbeszerzési jog legmélyebb összefonódása a Kbt. által nevesített kizáró okok kapcsán figyelhető meg. A jogalkotó a kartellmegállapodást két esetben is kizárással szankcionálja. Egyrészt – a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontja alapján – az adott közbeszerzési eljárásból maga az ajánlatkérő zárhatja ki a gazdasági szereplőt, ha bizonyítja az ajánlattevők összejátszását, másrészt – a Kbt. 62. § (1) bekezdés n) pontja szerint – három éves kizárást von maga után, amennyiben versenyjogsértés miatt a GVH

bírságot szabott ki az érintett gazdasági szereplőre. Ezekben az esetekben a jogalkotó korábban merev hivatkozást alkalmazva utalt a Tpv. 11. §-ára és az EUMSZ. 101.cikkére, vagyis kizárólag a versenyjogi szempontból is kartellnek minősülő eljárás vont maga után kizárást és nem volt lehetőség közbeszerzési jogi szempontok figyelembevételére. Ez a merev hivatkozás februártól már csak az „n) pontos” kizáró ok esetében maradt meg.

### 5.1 Összejátszás az adott eljárásban

A Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontja tekintetében 2020. februárját megelőzően két kivétel is fennállt, ilyenkor a gazdasági szereplőt az „o) pontra” tekintettel nem lehetett kizárni a közbeszerzési eljárásból, függetlenül attól, hogy a verseny sérelmére vonatkozó egyéb feltételek megállapíthatók voltak. Az egyik kivételt a Tpv., a másikat pedig a Kbt. nevesítette. A kartelljogsértésre vonatkozó kizáró ok vizsgálatokor korábban nem mulaszthatta el ajánlatkérő a Tpv. 11. § (1) bekezdése második fordulatában szereplő kivétel vizsgálatát, ahogy erre rámutatott a Döntőbizottság a D.138/19/2018. sz. határozatában. Nem minősült ugyanis kartelljogsértésnek a megállapodás, ha egymástól nem független vállalkozások között jött létre. Annak a feltételeit, hogy mely vállalkozások minősülnek függetlennek, a Tpv. 15. § (1) és (2), valamint a 23. § (2) és (3) bekezdései tartalmazzák. A Tpv.-re való merev hivatkozás azonban 2020. február 1-jével kikerült a Kbt.-ből. A módosító javaslatához fűzött miniszteri indoklás szerint a Kbt. hatályos szabályai ugyan eddig is lehetővé tették – alapvető sérelemre hivatkozással – a nem független vállalkozások verseny torzítására alkalmas ajánlatainak érvénytelenné nyilvánítását, azonban a kizáró okok alkalmazása körében célszerűbb felhívni az ajánlatkérők azon kötelezettségére a figyelmet, hogy a nem független vállalkozások esetében is szükséges feltárni az ajánlatok egymásra történő befolyását, és meghozni a megfelelő intézkedéseket.

A módosítás a gyakorlatban nem jelent jelentős változást, az egymással közvetlen irányítási viszonyban álló gazdasági szereplőknek eddig is független versenytársként kellett viselkedni egy közbeszerzési eljárás során.<sup>11</sup> A Döntőbizottság a D.521/13/2014. határoza-

<sup>11</sup> dr. Szíjjártó Katalin és dr. Várhomoki-Molnár Márta: A közbeszerzési verseny tisztaságának védelme, a közbeszerzési és a versenyjog kapcsolata az Európai Unió Bíróságának 2018. évi döntésében, Közbeszerzési Szemle, 2018/12. szám.

tában megállapította, hogy amennyiben az egyik ajánlattevő tagja és ügyvezetője, illetve a másik ajánlattevő egyik tagja ugyanaz a személy, fennáll a Kbt. 2. § (1) bekezdésének a sérelme. A leírtakból azonban nem következik, hogy önmagában az a tény, hogy egy közbeszerzési eljárásban részt vevő két vállalkozás függő viszonyban áll egymással, sértené a verseny tisztaságát. A C-144/17. sz. „Lloyd’s of London” -ügyben az EUB – hivatkozva a következetes ítélkezési gyakorlatra – megállapította, hogy az uniós jog érdeke, hogy a lehető legtöbb ajánlattevő részvételét biztosítsa a közbeszerzési eljárásokban. Ebből következően az EUB szerint más részvételre jelentkezőkkel vagy ajánlattevőkkel felügyeleti vagy társulási viszonyban álló részvételre jelentkezők vagy ajánlattevők automatikus kizárása meghaladja azt a mértéket, amely az összejátszó magatartás megelőzéséhez és ekként az egyenlő bánásmód elve alkalmazásának és az átláthatósági követelmény tiszteletben tartásának biztosításához szükséges.<sup>12</sup> Az ajánlatok önállóságának vizsgálata tehát minden ügyben egyedi vizsgálatot igényel. Ahogy azonban azt az EUB,<sup>13</sup> valamint a Döntőbizottság<sup>14</sup> is több alkalommal kimondta és a Kbt. 25. § (1) bekezdésében is rögzítésre került, az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás során köteles minden olyan cselekményt, szükséges intézkedést elvégezni, amely a közbeszerzési eljárás tisztaságába vetett bizalom megőrzését biztosítja.

Februárt megelőzően a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontja alapján kivételt jelentett a kizáró ok alkalmazása alól, amennyiben a gazdasági szereplő feltárta a GVH-nak a Tpv. 11. §-ba, illetve az EUMSz. 101. cikkébe ütköző kartellt és ezért a GVH engedékenységet alkalmazott a gazdasági szereplővel szemben. Ez a kivétel szintén törölni került 2020. február 1-jével. A törvénymódosítás indokolt volt, mivel az ajánlatkérőt szükségtelenül szorította be a versenyjog keretei közé a jogalkotó, miközben az alapvető sérelem kapcsán kialakított joggyakorlat ettől függetlenül elvárta az ajánlatkérőtől a verseny tisztaságát sértő ajánlatok érvénytele-

nítését. Így a szabályozás következetesebb lett és kizárólag olyan esetekben maradt meg a Kbt.-ben a Tpv.-re való merev hivatkozás, ahol a GVH is érintett. Az ajánlatkérőnek, illetve jogorvoslat esetén a Döntőbizottságnak a verseny tisztaságát sértő magatartás észlelése esetén továbbra is mérlegelnie kell a vállalatok függetlenségét, csak nem a kizáró okok, hanem a Kbt. 36. § (2) bekezdése szerinti értesítési kötelezettség kapcsán. A GVH engedékenységi eljárása pedig mind az „n) pontos” kizáró ok, mind egy esetleges öntisztázás kapcsán releváns lehet.

## 5.2 Hatósági határozatban vagy bírósági ítéletben megállapított kartell

A Kbt. 62. § (1) bekezdés n) pontja szerinti kizáró ok csak abban az esetben áll be, ha a kartellt a GVH, bíróság vagy külföldön az erre illetékes szerv állapítja meg. A kizáró ok másik feltétele, hogy bíróság kiszabására is sor kerüljön. Jelen esetben tehát a kizáró ok beálltának időpontja végleges közigazgatási határozathoz vagy jogerős bírósági ítélethez kötődik, ebből következően a jogsértés tényleges időpontja és a kizáró ok lejártának időpontja között akár jóval több idő is eltelhet, mint az az Európai Parlament és a Tanács a közbeszerzésről és a 2004/18/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről szóló 2014. február 26-i 2014/24/EU irányelve (a továbbiakban: 2014/24/EU irányelv) által a kizárás maximális időtartamaként meghatározott öt vagy három év.<sup>15</sup> A magyar szabályozás azonban nem ütközik az irányelvi rendelkezésekbe, ezt megerősítette a C-124/17. sz. (Vossloh Laeis GmbH)<sup>16</sup> előzetes döntéshozatali eljárásban született ítélet, melyben az EUB kimondta, hogy a tagállamok jogszerűen járnak el, amikor a kizáró ok fennálltát és annak maximális időtartamát a jogsértés megállapításához és nem a jogsértő cselekmény elkövetéséhez kötik.

A kizárás hároméves időtartamát a Kbt. 63. § (3) bekezdésének megfelelően kell számolni. A 2018. január 1-jétől hatályos általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.)

<sup>12</sup> Lloyd's of London kontra Agenzia Regionale per la Protezione dell'Ambiente della Calabria (C-144/17. sz. ügy) ítéletének 34-35. pontjai.

<sup>13</sup> Šiaulių regiono atliekų tvarkymo centras és Ecoservice projektai (C-531/16. sz. ügy).

<sup>14</sup> Lásd: D.344/20/2019. sz. határozat.

<sup>15</sup> 2014/24/EU irányelv 57. cikk (7) bekezdése.

<sup>16</sup> Vossloh Laeis kontra Stadtwerke München (C-124/17. sz. ügy).

fontos változásokat hozott. A Kbt. 62. § (1) bekezdésének n) pontja ugyan nem fogalmaz teljesen egyértelműen,<sup>17</sup> abból azonban, ahogy beépítésre kerültek az Ákr. szerinti fogalmak, lehet következtetni. Két esetet határoz meg a jogalkotó. Az első esetben a jogsértést a GVH végleges határozata állapítja meg, ilyenkor a hároméves kizáró ok - az Ákr. 82. § (1) bekezdése alapján - a döntés közlésével áll be. A második esetben a jogsértést közigazgatási per keretében a bíróság állapítja meg. Ez olyankor fordulhat például elő, amikor a GVH határozatát - mely egyébként nem állapít meg jogsértést - megváltoztatja a bíróság. Ebből következően az az eset, amikor közigazgatási per keretében a bíróság helybenhagyja a GVH döntését, a kizáró ok beálltát nem befolyásolja, az továbbra is a GVH határozatától számítandó, vagyis önmagában a közigazgatási per kezdeményezése nem jár halasztó hatállyal a kizáró ok fennállására vonatkozóan. A gazdasági szereplőnek azonban lehetősége van a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 50. §-a szerinti azonnali jogvédelmet kérni.

Ezt az értelmezést támasztja alá a Döntőbizottság gyakorlata is. Ugyan nem az „n) pontos”, hanem a „q) pontos”<sup>18</sup> kizáró ok kapcsán merült fel először az akkor még új Ákr. értelmezésének kérdése, azonban mivel a két kizáró ok időtartamának meghatározása szinte azonosan van megfogalmazva a Kbt.-ben, álláspontom szerint bátran vehetjük alapul a Döntőbizottság gyakorlatát. Az első „q) pontos” ítéletek 2018-ban, az Ákr. hatályba lépését követően, a D. 162/38/2018. sz. és a D.161/21/2018. sz. határozatok voltak. Ezen döntések alapján a Döntőbizottság a határozatok véglegessé válását követően azonnal feltette a szankcionált gazda-

sági szereplőket a „q) pontos” kizáró ok hatálya alatt állók listájára, a kizáró ok időtartama pedig a végleges határozattól számítva került feljegyzésre. A Döntőbizottság a megjegyzés rovatban feltünteti, amennyiben közigazgatási per során az érintettek azonnali jogvédelmet kérnek. A Döntőbizottság gyakorlata azóta is töretlen, álláspontom szerint hasonlóan kell kezelni a kartelljogsértésről szóló végleges határozatokat is.

Jelen kizáró ok esetében konjunktív feltétel, hogy sor kerüljön mind a jogsértés megállapítására, mind a bírság kiszabására. Ebből következően, amennyiben pl. a GVH által kiszabott bírság összegét utólag a bíróság csökkenti, a kizárás hároméves időtartamának kezdő időpontja nem változik, mivel ebben az esetben nem kerül sor bírság kiszabására, csupán annak módosítására.<sup>19</sup>

## 6. Egyéb rendelkezések

A kartelljogsértéseket és a versenytorzító magatartásokat tiltó szakaszokon felül a Kbt. több olyan rendelkezést is tartalmaz, melyek esetében a jogalkotó a megelőzés érdekében olyan magatartásformákat korlátoz, melyek célja tipikusan a verseny korlátozása lehet. Ezeknek az eseteknek is lehet közbeszerzési jogi és a versenyjogi aspektusa, de jellemzően önmagában ezen rendelkezések megsértése még nem jelent automatikusan versenyjogsértést. Ilyen tipikus magatartás, amikor a nyertes ajánlattevő ún. támogató ajánlatokkal segíti a többi ajánlattevő, amit jellemzően a kartellben résztvevők kompenzálnak és például alvállalkozóként

<sup>17</sup> A Kbt. 62. § (1) bekezdés n) pontja szerint az eljárásban nem lehet ajánlattevő, részvételre jelentkező, alvállalkozó, és nem vehet részt alkalmasság igazolásában olyan gazdasági szereplő, aki a Tpv. 11. §-a, vagy az EUMSZ 101. cikke szerinti - három évnél nem régebben meghozott - véglegessé vált és végrehajtható versenyfelügyeleti határozatban vagy a versenyfelügyeleti határozat megtámadására irányuló közigazgatási per esetén a bíróság véglegessé vált és végrehajtható határozatában megállapított és bírsággal sújtott jogszabálysértést követett el; vagy ha az ajánlattevő ilyen jogszabálysértését más versenyhatóság végleges döntésében vagy bíróság jogerősen - három évnél nem régebben - megállapította és egyúttal bírságot szabott ki”.

<sup>18</sup> A Kbt. 62. § (1) bekezdés q) pontja szerint az eljárásban nem lehet ajánlattevő, részvételre jelentkező, alvállalkozó, és nem vehet részt alkalmasság igazolásában olyan gazdasági szereplő, aki súlyosan megsértette a közbeszerzési eljárás vagy koncessziós beszerzési eljárás eredményeként kötött szerződés teljesítésére e törvényben előírt rendelkezéseket, és ezt a Közbeszerzési Döntőbizottság véglegessé vált, - vagy a Döntőbizottság határozatának megtámadására irányuló közigazgatási per esetén a bíróság jogerős - 90 napnál nem régebben meghozott határozata megállapította.

<sup>19</sup> Lásd: GVH Vj/20-243/2017. számú határozata.

vonják be ezeket a szereplőket.<sup>20</sup> Ezt az esetet hivatott megelőzni a Kbt. 36. § (1) bekezdése, mely szerint az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező ugyanabban a közbeszerzési eljárásban - részajánlat-tételi lehetőség biztosítása esetén ugyanazon rész tekintetében - nem tehet másik ajánlatot más ajánlattevővel közösen, illetve nem nyújthat be másik részvételi jelentkezést más részvételre jelentkezővel közösen, más ajánlattevő, illetve részvételre jelentkező alvállalkozójaként nem vehet részt, és más ajánlattevő, illetve részvételre jelentkező szerződés teljesítésére való alkalmasságát nem igazolhatja.

Természetesen a közös ajánlattétel vagy az alvállalkozók bevonása önmagában nem jogellenes, ilyenkor azt kell vizsgálni, hogy a konzorcium tagjai, valamint az alvállalkozóként bevont gazdasági szereplők egyébként képesek lettek volna-e önállóan ajánlatot tenni.<sup>21</sup>

Hasonló megközelítést tükröznek a műszaki leírás, az alkalmassági követelmények, valamint az értékelési szempontokra vonatkozó előírások is.<sup>22</sup> A GVH viszonylag nagy médiafigyelmet kiérdemlő Vj/19/2016. számú határozata például egy olyan közbeszerzési kartellt tárt fel, ahol a műszaki specifikációk és az értékelési szempontok meghatározásának kiemelt jelentősége volt. A GVH észlelte, hogy az eljárás alá vont vállalkozások 2015-től olyan egyeztetéseket folytattak és információkat osztottak meg egymással, amelyek a KEOP 5.6.0-E/15-2015 azonosító számú "Egészségügyi eszközök energia-megtakarítást célzó beszerzésének támogatása" elnevezésű pályázati konstrukcióhoz (a továbbiakban: KEOP pályázat) kapcsolódóan kiírt, képalkotó diagnosztikai eszközök beszerzésére szóló közbeszerzési eljárások kapcsán tanúsítandó ajánlatadói magatartások meghatározására irányultak.

A GVH határozatában megállapította, hogy az ajánlatkérők az ajánlati felhívás műszaki dokumentáció tartal-

mának elkészítésébe különböző módokon bevonták az általuk preferált piaci szereplőket, amely szereplők oly módon működtek közre a műszaki tartalom meghatározásában, hogy annak hatására a specifikáció bizonyos gyártókat teljesen vagy részlegesen kizárt az ajánlattétel lehetőségéből. A túlspecifikáció révén a piaci szereplők leszűkítették a potenciális ajánlattevők, ideértve a gyártók és a szállítók körét is, így előre meghatározhatták a nyertes vállalkozás személyét, hiszen a műszaki tartalomként olyan tulajdonságokat határoztak meg a túlspecifikációban résztvevők, amelynek csak a saját termékük vagy annak a gyártónak a terméke, akinek a termékét értékesítik képes megfelelni, valamint az értékelési szempontok meghatározásában is részt vettek oly módon, hogy olyan értékelési szempontokat igyekeztek meghatározni, amik az általuk gyártott, illetve forgalmazott termékeket hozza ki győztesként az értékelés során.<sup>23</sup>

Nem teljesen világos, hogy a Kbt.-ben szereplő, a verseny, illetve a közbeszerzési eljárás tisztaságát deklarálóan védő rendelkezések miként viszonyulnak egymáshoz. A Kúria Kf.III.37.521/2019/10. számú ítéletében - tekintettel arra, hogy a Kbt. maga négy egymástól különböző fogalmat használ<sup>24</sup> versenyjogsértő cselekményekkel összefüggésbe hozható módon - a Döntőbizottságot hívta fel, hogy ezen fogalmakat elvi szinten is meghatározza, egymástól elkülönítse, és koherens rendszerbe helyezze.

### 6.1 Kartellbűncselekmény

Érdemes még néhány szót szólni a közbeszerzési kartell esetleges büntetőjogi következményeiről. A Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény (a továbbiakban: Btk.) 420. §-a tartalmazza a közbeszerzési kartellt, mint büntetőjogi tényállást. Ez azt jelenti, hogy az eddig tárgyalt közbeszerzési és versenyjogi jogterületen felül egy harmadik jogterület, a büntetőjog is

<sup>20</sup> dr. Péli-Bencze Márk: Az alvállalkozói lét elviselhető könnyűsége, *Közbeszerzési Értesítő Plusz*, 2019. I. évfolyam 4. szám, 40. oldal.

<sup>21</sup> dr. Péli-Bencze Márk: Az alvállalkozói lét elviselhető könnyűsége, *Közbeszerzési Értesítő Plusz*, 2019. I. évfolyam 4. szám, 41. oldal.

<sup>22</sup> Lásd: [2014/24/EU irányelv preambulum (74) bekezdés], [Kbt. 58. § (3) bekezdés], [Kbt. 65.§ (3) bekezdés], [Kbt. 76. § (6) bekezdés].

<sup>23</sup> Lásd: Vj/19/2016. sz. határozat (126) bekezdése [https://www.gvh.hu/dontesek/versenyhivatali\\_dontesek/dontesek\\_2016/vj-1920161405](https://www.gvh.hu/dontesek/versenyhivatali_dontesek/dontesek_2016/vj-1920161405) (letöltés ideje: 2020. 03. 31.).

<sup>24</sup> Lásd: Alapelvek cím alatt.

bírhat relevanciával a kartellmegállapodások esetén. Létezik olyan szakirodalmi értelmezés, mely keretdiszpozícióként definiálja a tényállást, ugyanis azt egyrészt a Kbt. tölti meg tartalommal, másrészt az elkövetési magatartás értelmezése szempontjából a Tpv. az irányadó háttérnorma.<sup>25</sup> A gyakorlatban ugyanakkor nincs sok relevanciája a büntetőjogi tényállásnak, ugyanis jóllehet a tényállás mintegy 14 éve része a magyar jogrendszernek, az tulajdonképpen a bűnügyi statisztikák alapján holtnak tekinthető.<sup>26</sup>

## 7. Öntisztázás

Tekintettel arra, hogy a GVH által megállapított és bírsággal sújtott kartell hároméves kizárást von maga után, egy ilyen határozattal sújtott gazdasági szereplő számára rendkívül fontos lehet, hogy minél előbb visszakerülhessen a közbeszerzési piacra. Így a közbeszerzési jog és a versenyjog kapcsolatának vizsgálatakor megkerülhetetlen az öntisztázás intézményének áttekintése.

A 2014/24/EU irányelvnek<sup>27</sup> megfelelően a Kbt. lehetőséget biztosít, hogy a kizáró ok hatálya alatt álló gazdasági szereplő bizonyíthassa megbízhatóságát és a kizáró ok ellenére részt vehessen közbeszerzési eljárásban. A megbízhatóság megállapítása iránti kérelmeket Magyarországon a Közbeszerzési Hatóság (a továbbiakban: Hatóság) bírálja el. A Hatóságnak ahhoz, hogy mérlegelni tudjon egy „n) pontos” kizárás okán benyújtott kérelmet, akarva akaratlanul is alkalmaznia kell versenyjogi szempontokat, valamint vizsgálnia kell a GVH határozatában tett megállapításait, amely értelemszerűen versenyjogi és nem közbeszerzési jogi szempontokat érvényesít határozataiban.

A megbízhatóság megállapításának feltételeit a Kbt. 188. § (2) bekezdése tartalmazza, eszerint „a kizáró ok hatálya alá tartozó gazdasági szereplő a megbízhatóságának bizonyítása érdekében köteles igazolni, hogy

- a) a bűncselekménnyel, kötelességszegéssel vagy egyéb jogsértéssel okozott kárt - a károsult által elfogadott mértékben - megtérítette vagy arra meghatározott határidővel kötelezettséget vállalt;
- b) az illetékes hatóságokkal aktívan együttműködve átfogóan tisztázta az ügy tényállását és körülményeit; és
- c) olyan technikai, szervezeti és személyi intézkedést hozott, amely alkalmas a további bűncselekmény, kötelességszegés, illetve egyéb jogsértés megelőzésére.”

A kártérítés, az együttműködés, valamint a jogsértés megelőzése egyaránt olyan fogalmak, melyeknek lehet a versenyjog és az öntisztázás szempontjából releváns vetülete, ezért a továbbiakban külön-külön vizsgálom ezeket a kérdéseket.

### 7.1 Kártérítés

A Hatóság által kiadott elnöki tájékoztató szerint a Hatóság a kár fogalmát funkcionálisan értelmezi, vagyis a reparáció követelményéből adódóan a jogsértéssel okozott joghátrány kompenzációját vizsgálja. Ez azt is jelenti, hogy a kár bekövetkezésének nem feltétele annak bírósági ítéletben való megállapítása.<sup>28</sup>

A versenyjog területén a kártérítésre vonatkozó szabályozásban az Európai Parlament és a Tanács 2014. november 26-i a tagállamok és az Európai Unió versenyjogi rendelkezéseinek megsértésén alapuló, nemzeti jog szerinti kártérítési keresetekre irányadó egyes szabályokról szóló 2014/104/EU irányelv (a továbbiakban: 2014/104/EU irányelv) hatályba lépésével fontos változások történtek. A 2014/104/EU irányelv (47) preambulumbekzdése szerint indokolt azt vélelmezni, hogy egy kartell által elkövetett jogsértés esetében a jogsértés kárt okozott, különösen az arra gyakorolt hatás révén. Ebből kifolyólag a 2014/104/EU irányelv 17. cikk (2) bekezdése szerint kartell keretében elkövetett ver-

<sup>25</sup> Molnár Erzsébet: a kartellmegállapodás büntetőjogi szankcionálásának kriminálpolitikai vizsgálata, Versenytükr, XV. évfolyam, 2019/1. szám, 32. oldal.

<sup>26</sup> Molnár Erzsébet: a kartellmegállapodás büntetőjogi szankcionálásának kriminálpolitikai vizsgálata, Versenytükr, XV. évfolyam, 2019/1. szám, 37. oldal.

<sup>27</sup> [2014/24/EU irányelv 57. cikk (6) bekezdés].

<sup>28</sup> A Közbeszerzési Hatóság Elnökének tájékoztatója a Kbt. 64. §-a szerinti öntisztázás gyakorlati tapasztalatairól Közbeszerzési Értesítő, 2018. évi 236. szám, 7. oldal <https://bit.ly/35W5Vh0> - (letöltés ideje: 2020. 03. 31.).

senyjogi jogsértés esetén vélelmezni kell a károkozás tényét. A jogsértő jogosult e vélelem megdöntésére.

A hivatkozott irányelv rendelkezéseinek átültetésére a magyar jogrendszerbe 2017. január 15-ével, a Tpv. 88/A. §-88/Q. §-ig terjedő szakaszokkal való kiegészítésével került sor.

Az elnöki tájékoztató az „n) pontos” kizáró ok kapcsán kiemeli, hogy a Tpv. 88/D. § (4) bekezdése szerint az ellenkező bizonyításáig vélelmezni kell, hogy a jogsértés kárt okozott, ha a felperes bizonyítja, hogy a versenyjogi jogsértés kartellt valósított meg.

A kartellek kapcsán a Tpv.-be bekerült károkozási vélelem olyan jelentőséggel bír, hogy a Hatóság ezt külön kiemelte tájékoztatójában. Ez egy újabb példája annak, amikor a versenyjogi rendelkezések kihatnak a közbeszerzési jogi megítélésre. Álláspontom szerint azonban ez nem jelenti azt, hogy a Hatóság az idézett rendelkezést közvetlenül alkalmazná eljárása során. A Hatóság a Philips Magyarország Zrt. megbízhatóságát megállapító határozatában<sup>29</sup> kérelmező időbeli hatályra vonatkozó kifogása kapcsán kifejtette, hogy a Tpv. 88/D. §-a szerinti vélelem alkalmazásának időbeli hatálya nem releváns, tekintettel arra, hogy az kizárólag a kár fogalmának értelmezése, funkcionális megközelítése keretében nyújt viszonyítási pontot, csupán megerősíti a Hatóság - már a vélelem törvénybe iktatását megelőzően is alkalmazott - értelmezését a versenyjogsértés kapcsán történt károkozás vonatkozásában. A leírtakból következően a Hatóság valójában nem közvetlenül alkalmazza a Tpv. szerinti rendelkezéseket, hanem azokat csak egyfajta mankóként használja saját értelmezésének alátámasztására. Ez értelemszerű, mivel a Tpv. 88/D. §-a valójában a kartell következtében bekövetkezett károk bírósági úton való reparációját hivatott segíteni. A Hatóság kárértelmezése és a polgári jog szerinti kár fogalma között nem tehető egyenlőségjel, így ezen rendelkezéseket a Hatóság nem alkalmazhatja közvetlenül.

A Hatóság egyébként nincs könnyű helyzetben, amikor kartelljogsértés esetén kell mérlegelnie a károkozás tényét. A Hatóság kialakította ugyanis azt a joggyakorlatot, mely szerint, ha az ellenkezőjére utaló irat nem áll rendelkezésre, elfogadja a Kbt. 188. § (2) bekezdése a) pontjának igazolásához kérelmező nyilatkozatát, mely szerint nem történt károkozás.<sup>30</sup> Kartell esetén azonban ez önmagában nem elegendő, mivel ott a Tpv. és a Hatóság is felállított egy megdönthető vélelmet a károkozás ténye tekintetében. A Hatóságnak ugyanakkor nem állnak rendelkezésre olyan eszközök a bizonyításra, mint egy bíróságnak vagy akár a GVH-nak, továbbá a Kbt.-ben meghatározott 15+15 munkanapos határidő sem teszi lehetővé szakértő igénybevételét. A vélelem azonban megdönthető, így annak a kiüresítését jelentené, ha a Hatóság automatikusan elutasítaná a károkozás hiányára való hivatkozást. A leírtakból következően ugyan a károkozás hiányának bizonyítása a kérelmezőt terheli, de ha okszerűen bemutatja érvelését, azt alátámasztja iratokkal és a Hatóságnak nem áll rendelkezésre az ellenkezőjére utaló irat, elfogadja kérelmező nyilatkozatát a károkozás hiányára, ahogy ez történt a Philips Magyarország Kft. és a Siemens Healthcare Kft.<sup>31</sup> ügyében is. Ez természetesen nem azt jelenti, hogy a Hatóság eljárása ne lett volna alapos, a határozatok alapján kérelmezőknek számlákkal, szerződésekkel és a piaci összevetésekkel kellett bizonyítaniuk, hogy árazásuk nem volt magasabb a szokásos piaci áraknál. A Hatóságnak, összhangban a 2014/104/EU irányelv (46) preambulbekezdésével azt kellett értékelnie, hogy a szóban forgó piac hogyan alakult volna a jogsértés hiányában. Fontos kiemelni a szóban forgó határozatok kapcsán, hogy a KEOP pályázattal összefüggésben megkötött kartellmegállapodások olyan szempontból rendkívül különlegesek voltak, hogy céljuk elsősorban nem az árrögzítés, hanem a rövid határidők miatt összehangolt magatartás útján lehívható uniós támogatások felhasználása volt.<sup>32</sup>

<sup>29</sup> <https://bit.ly/3fDSdUy> (letöltés ideje: 2020. 03. 31.).

<sup>30</sup> A Közbeszerzési Hatóság Elnökének tájékoztatója a Kbt. 64.§-a szerinti öntisztázás gyakorlati tapasztalatairól Közbeszerzési Értesítő, 2018. évi 236. szám, 7. oldal <https://bit.ly/35W5Vh0> - (letöltés ideje: 2020. 03. 31.).

<sup>31</sup> <https://bit.ly/3dI24XA> (letöltés ideje: 2020. 03. 31.).

<sup>32</sup> Vj/19/2016. határozat 240) bekezdése [https://www.gvh.hu/dontesek/versenyhivatali\\_dontesek/dontesek\\_2016/vj-1920161405](https://www.gvh.hu/dontesek/versenyhivatali_dontesek/dontesek_2016/vj-1920161405) (letöltés ideje: 2020. 03. 31.).

## 7.2 Együttműködés

Versenyjogsértés tekintetében az, hogy mely hatóság minősül illetékes hatóságnak<sup>33</sup> értelemszerű. Az aktív együttműködés kereteinek meghatározása már a Hatóság mérlegelési jogköre. E tekintetben segítséget nyújthat a Hatóság elnöki tájékoztatója, mely szerint versenyjogsértés esetén nem elvárható a kérelmezővel szemben az engedékenységi kérelem vagy az egyezségi nyilatkozat benyújtása, de természetesen ez megalapozhatja az aktív együttműködés megállapítását.<sup>34</sup> Áttekintve a Hatóság megbízhatóságát megállapító határozatait megállapítható, hogy ugyan nem minden esetben, de az „n pontos” kizáró okkal kapcsolatos ügyek nagyrésztében az engedékenységi, illetve egyezségi kérelem jelentette az aktív együttműködést. A Hatóság régebbi határozataiban még elfogadta kérelmező érvelését, melyet a Törvényszék T-236/01., T-239/01., T-244/01., T-246/01., T-251/01 és T-252/01-egyesített ügyek (Tokai Carbon Co. Ltd. és mások kontra Bizottság [2004] ECR II-1181. 409. pont) során kifejtett elvi álláspontjára alapozott, mely szerint önkéntes együttműködésnek kell tekinteni azon tény, hogy olyan kérdésekre vonatkozóan szolgált a gazdasági szereplő információkkal, ami bírságcsökkentést igazolhat.

A Tpv. 78/A. § (1) bekezdése szerint az eljáró versenytanács a bírság kiszabását mellőzi vagy a bírságot csökkenti annak a vállalkozásnak a tekintetében, amely az e törvényben meghatározott módon feltárja a GVH-nak a 11. §-ba, illetve az EUMSZ. 101. cikkébe ütköző kartellt vagy közvetlenül vagy közvetve a vételi vagy az eladási árak rögzítésére irányuló más megállapodást vagy összehangolt magatartást és az abban való részvételét. Az engedékenység alkalmazása két szempontból fontos lehet közbeszerzési jogi aspektusból. Egyrészt, amennyiben az eljáró versenytanács a bírság kiszabásának mellőzése mellett dönt, a Kbt. 62. § (1) bekezdés n) pontja szerinti feltételek nem állnak fenn, így a gazdasági szereplő „megússza” a hároméves kizárást. Másrészt, amennyiben csak bírságcsökkentő tényező-

ként jelenik meg az engedékenység, az öntisztázás esetén aktív együttműködésként értékelhető.

A Tpv. 73/A. § (1) bekezdése szerint, ha a 11. §-ban vagy a 21. §-ban, illetve az EUMSZ. 101. vagy 102. cikkében tilalmazott magatartás miatt indított eljárásban a vizsgálatot lezáró jelentés alapján az eljáró versenytanács a feltárt tényállásra és az azt alátámasztó bizonyítékokra figyelemmel az eljárás gyors és eredményes befejezése szempontjából azt célszerűnek tartja, az ügyfelet felhívhatja, hogy írásban jelezze, kíván-e egyezségi eljárásban részt venni.

Az egyezségi eljárás annyiban különbözik az engedékenységi eljárástól, hogy abban a GVH felajánlására, a versenyfelügyeleti eljárás egy előrehaladottabb szakaszában vehet részt a gazdasági szereplő. A jogsértés tényét azonban az eljárás alá vontnak el kell ismernie és le kell mondania a jogorvoslati jogáról. A leírtakra tekintettel egy esetleges egyezségi kedvezmény is értékelhető aktív együttműködésként. Meg kell különböztetni továbbá a GVH által a határozataiban alkalmazott együttműködés fogalmát és az öntisztázás során vizsgálandó együttműködés fogalmát, a GVH ugyanis figyelembe veszi az eljárás alá vontak megfelelési programját is a bírság értékelésekor, mint együttműködés, ez azonban az öntisztázás tekintetében inkább a jogsértés megelőzése érdekében hozott intézkedések körében értékelendő.

## 7.3 Bizonyítékok benyújtása és a jogsértés megelőzése

A Kbt. 188. § (1) bekezdése külön kiemeli, hogy a kérelmező kötelessége, hogy a megtett intézkedésekkel kapcsolatos bizonyítékokat a kérelemmel együtt benyújtsa a Hatóság részére. A C-124/17. sz. (Vossloh Laeis GmbH) előzetes döntéshozatali eljárásban a Bíróság megállapította, hogy azon intézkedések között, amelyeket meg kell tennie valamely gazdasági szereplőnek annak érdekében, hogy bizonyítsa megbízhatóságát, szerepel az arra vonatkozó bizonyíték benyújtása, hogy a gazdasági szereplő az általa elkövetett bűncselekménnyel vagy kötelességszegéssel okozott kárt megtérítette, vagy vállalta annak megtérítését. Ebből kifolyólag a fenti ügyben sikertelenül hivatkozott

<sup>33</sup> „az illetékes hatóságokkal aktívan együttműködve átfogóan tisztázta az ügy tényállását és körülményeit;” [Kbt. 188. § (2) bekezdés b) pont].

<sup>34</sup> A Közbeszerzési Hatóság Elnökének tájékoztatója a Kbt. 64.§-a szerinti öntisztázás gyakorlati tapasztalatairól Közbeszerzési Értesítő, 2018. évi 236. szám, 10. oldal <https://bit.ly/35W5Vh0> (letöltés ideje: 2020. 03. 31.).

arra a kérelmező gazdasági szereplő, hogy a kartellt megállapító és a gazdasági szereplő engedékenységi nyilatkozatát tartalmazó határozat benyújtása megkönnyítheti, hogy vele szemben polgári jogi felelősség megállapítása iránti keresetet indítsanak.<sup>35</sup>

A jogsértés megelőzése érdekében hozott intézkedések bizonyításához nem elegendő a GVH határozatokban a GVH által együttműködésként értékelt és vizsgált megfelelési programok hivatkozása, mivel azokat a Hatóságnak meg kell vizsgálnia közbeszerzési jogi szempontból is, elsősorban a jogsértés megelőzésére való alkalmasság vonatkozásában. Mivel kérelmezőnek a kötelessége, hogy bizonyítsa állításait, ezeknek a programoknak dokumentumai és a bizonyításhoz szükséges bármilyen egyéb dokumentum bekérhető.

## 8. Összegzés

Összességében elmondható, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás során köteles minden olyan cselekményt, szükséges intézkedést elvégezni, amely a közbeszerzési eljárás tisztaságába vetett bizalom megőrzését biztosítja. Ezért az ajánlatkérőnek kiemelt figyelemmel kell vizsgálnia a kartellmegállapodásokra utaló formai és tartalmi jeleket, melyek között – tekintettel az elektronikus közbeszerzésre is – az eljárás során előállított fájlok metaadatai egyre fontosabb szerepet tölthetnek be a jövőben.

Amennyiben az ajánlatkérő okszerűen bizonyítani tudja a kartell gyanúját, a Kbt. 36. § (2) bekezdése alapján értesítenie kell a GVH-t. Az értesítés azonban önmagában nem elegendő, emellett az ajánlatkérőnek alkalmaznia kell a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontja szerinti kizáró okot is. Az a tény, hogy a kartellmegállapodást egymással függési viszonyban álló gazdasági szereplők kötötték meg, kizárólag az értesítési kötelezettséget befolyásolja, az „o) pontos” kizáró ok, egyéb versenyszűkítő magatartás esetén pedig az alapelvi sérelem megállapítása ilyenkor is indokolt lehet. A versenyt szűkítő vagy azt torzító magatartás az ajánlatok érvénytelenségét, sőt a teljes eljárás eredménytelenségét vonhatja maga után. Fontos még kiemelni, hogy a Kbt. 62. § (1) bekezdés n) pontja szerinti kizáró ok időtartama alapesetben a GVH határozatának közzétételével beáll. Amennyiben a gazdasági szereplők élnének az öntisztázás lehetőségével, a károkozás hiányát, illetve a kártérítés károsult által elfogadott mértékben való teljesítését a kérelmezőnek kell bizonyítani. Összességében elmondható, hogy a kartellmegállapodások vizsgálata más megközelítést igényel a versenyjogban, mint a közbeszerzési jogban. Míg a versenyjog elsősorban az egymástól független vállalatok magatartását tartja szem előtt, addig a közbeszerzési jog szempontjából az ajánlatok minél magasabb száma, és azok függetlensége a legfontosabb.

<sup>35</sup> a C-124/17. sz. ügy ítéletének 30-32. pontjai.

## Mérlegelési és diszkrecionális jogkörön alapuló döntések a közbeszerzések területén<sup>1</sup> I. Decisions based on weighing and discretionary powers in the field of public procurement I.

Dr. Pfeffer Zsolt PhD, Egyetemi adjunktus, PTE ÁJK Pénzügyi és Gazdasági Jogi Tanszék

DOI: 10.37371/KEP.2020.5.2

Címszavak: közbeszerzés, jogalkotás, mérlegelési jogkör, bírságkiszabás, joggyakorlat

### Absztrakt

A jogalkotó alapvetően kógens jogi normákkal szabályozza a közbeszerzések területét, ami azt jelenti, hogy eltérést meg nem engedő módon megfogalmazza az adott tényállás megvalósulása esetén a hatósági, az ajánlatkérői, valamint a gazdasági szereplők részéről megvalósítandó cselekvések tartalmát. A jogalkotó akarata ilyen esetben a jogszabály értelmezésével (az értelmezések különböző módszereinek alkalmazásával) állapítható meg. Hogy mi a jogszerű és mi a jogellenes, azt ezen tevékenység eredménye határozza meg, még akkor is, ha a jogszabály túlságosan általános fogalmakat, rendelkezéseket tartalmaz. Vannak azonban olyan helyzetek, amikor a jogalkotó szabad belátáson vagy mérlegelésen alapuló döntési jogköröket biztosít: ilyen esetben többféle jogszerű döntés hozható. Mérlegelés esetében azonban vizsgálni kell az előírt szempontokat, és a törvényi keretek között azok megfelelő értékelésével és indokolásával kell a döntést meghozni. A tanulmány ezen döntési lehetőségek határait és jogi problémáit elemzi.

### Abstract

The legislator basically regulates the field of public procurement by means of cogent legal rules, which means that the content of actions to be taken by public authorities, contracting authorities, and economic operators should be defined in a non-discriminatory manner. The intention of the legislator in such a case can be established by interpreting the law (by using different methods of interpretation). What is legal and what is illegal is determined by the result of this activity, even if the legislation contains far too general concepts and provisions. However, there are certain situations in which the legislator grants weighing or discretionary powers: in this case, several lawful decisions can be made. However, in the case of weighing, it is necessary to examine the required criteria and, within the legal framework, to make the decision with the appropriate assessment and justification. This study analyzes the limits and legal problems of these alternatives.

### 1. Problémafelvetés és fogalmi meghatározások

A közigazgatás törvényekhez kötöttsége fontos jogallemi követelmény: az állami, önkormányzati hatóságok a jogalanyok helyzetét alapvetően befolyásoló döntéseket hozhatnak: jogokat és kötelezettségeket állapítanak meg (vagy e megállapítást mellőzik), nyilvántartásokat vezetnek, adatokat igazolnak. E tevékenység jogilag szigorúan szabályozott: mind a döntés meghozatala, mind pedig az ahhoz vezető folyamat az eljárási

szabályok tárgykörébe tartozik. Alapvetően tehát a „kötött igazgatás” elve érvényesül, és e kötöttség a tényállás és a jogkövetkezmény jogi szabályozottságából ered. Vannak azonban olyan jogi normák, amelyek a jogi következmények megállapításának terén mozgásteret biztosítanak, ami azt jelenti, hogy a hatóság a több alternatíva közül azt választhatja, amelyet megfelelőnek tart.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> A Pécsi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar által szervezett, 2020. március 2. napján „Közigazgatás és közbeszerzések” címmel Budapesten megrendezett konferencián a „Diszkrecionális és mérlegelési jogkörön alapuló ajánlatkérői és közigazgatási hatósági (döntőbizottsági) döntések” címmel megtartott előadás szerkesztett változata.

<sup>2</sup> ARNDT, Hans-Wolfgang – JENZEN, Holger: Grundzüge des Allgemeinen Steuer- und Abgabenrechts (Verlag Vahlen, München, 2011), 30. o.

Vannak azonban olyan helyzetek, megítélendő tényállások, amelyekre lehetetlen előre absztrakt jogszabályi rendelkezést megalkotni, a lehetséges élethelyzetek szinte végtelen tárháza okán csak olyan keretjellegű szabályok fogalmazhatók meg, amelyek felhatalmazást biztosítanak arra a közigazgatási szervnek, hogy a döntését – pontosabban annak bizonyos elemeit – úgy hozza meg, hogy megvizsgálja az eset összes körülményét, és a keretek között kellőképpen megindokolva maga dönthet. Fontos, hogy e mérlegelésre vonatkozó felhatalmazás nem lehet parttalan, hiszen a garanciákat jelentő kereteket a jogalkotónak biztosítania kell ilyen esetben is.

„A mérlegelés azt a műveletet jelenti, amelynek során a jogalkalmazó az adott esetre legalkalmasabb megoldást a rendelkezések közül kiválasztja.”<sup>3</sup> A mérlegelés nemcsak az általános közigazgatási jogban (például az adóigazgatási eljárásban),<sup>4</sup> hanem a közbeszerzések jogi szabályozásában is megjelenik: vannak olyan helyzetek, amikor a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (Kbt.) ilyen – vagy éppen diszkrecionális – jogkörrel ruházza fel az eljáró hatóságot. Ilyen esetben a jogalkotó az adott tényállás megítélésére épülő jogi következtetések levonását a hatóságra bízta, azonban a lehetőségeket (a kereteket) ilyen esetben is rögzíti.<sup>5</sup> A jogalkotó egyébként ritkán alkalmazza ezt a megoldást, és általában megfelelő igékkal, todalékokkal jelzi, hogy mérlegelhet a hatóság (a német jogban például ilyen kifejezés a „kann” vagy a „darf”). A mérlegeléstől különbözik a bizonytalan tartalmú fogalmak értelmezésére vonatkozó tevékenység,<sup>6</sup> a mérlegelés fogalmi körébe az nem vonható.<sup>7</sup>

A jogszabály megszövegezése tehát rendszerint jelzi (a szóhasználatból következik), hogy mérlegelés tárgykörébe tartozik az adott döntés meghozatala, és a kereteket is rögzíti: például úgy fogalmaz, hogy a hatóság legfeljebb bizonyos összegű bírságot *szabhat* ki, a

kiszabott bírságot *mérsékelheti*, a tartozást *elengedheti*, ha fennállnak bizonyos, a jogszabályban meghatározott (körülírt) körülmények (és e körülményeket, feltételeket is nevesíti a jogi norma). A mérlegeléstől különbözik a szabad belátás (a diszkréció) gyakorlásának lehetősége, ami azt jelenti, hogy többféle, jogilag nem kötött alternatíva áll a döntéshozó rendelkezésére.

A közigazgatási döntés tehát alapvetően három pilléren alapulhat:

- *Jogilag kötött aktusok, döntések:* jogértelmezés kérdése a helyes döntés (például a gazdasági szereplő alvállalkozónak minősül-e, az ajánlati hiány pótolható-e vagy sem, a szerződés módosítása lényeges-e stb.) Egy tényállás egyféleképpen dönthető el, mégpedig a jogértelmezési módszerek alkalmazásával.
- *Mérlegelésen alapuló döntések:* a jogalkotó nem tudja előre szabályozni az adott helyzet jogi megítélését (az alkalmazandó jogkövetkezményeket), ezért megosztja a döntési jogkört, döntési szabadságot biztosít a törvényi keretek között az eljáró hatóságnak, így például a Közbeszerzési Döntőbizottságnak (KDB) bizonyos területeken.
- *Diszkrecionális jogkör gyakorlásán alapuló döntés:* többféle választási lehetőséget kínál fel a jogalkotó, ugyanakkor általában nincs indokolási kötelezettség, a jogalkotó az eljáró hatóság (személy) szabad belátására bízta a jogi cselekvést (vagy az attól való tartózkodást).

Ha a jogalkotó mérlegelésre jogosítja fel az eljáró hatóságot, akkor rendszerint meghatározza azokat a szempontokat és törvényi kereteket, amelyek között e jog gyakorolható. Fontos követelmény, hogy „ne csupán a hatáskörök megállapításával, hanem részletes szabályokkal írják körül a közigazgatási cselekvés

<sup>3</sup> A Legfelsőbb Bíróság Kfv. IV. 37.088/2008/6. sz. ítélete.

<sup>4</sup> Id. PFEFFER Zsolt: Mérlegelés az adóigazgatási eljárásban. *Pro Futuro*, 2018/1. 107–130. o. DOI: <https://doi.org/10.26521/Profuturo/2018/1/4680>.

<sup>5</sup> Fontos a jogállamiság (a jogbiztonság) követelményéből adódóan, hogy a mérlegelés kereteit jelentő igazodási pontokat a jogalkotó pontosan meghatározza. Ld. a 2/2007. (I. 24.) AB határozat 4. 1. pontját, ABH 2007/65.

<sup>6</sup> BLUM, Daniel – MARCHGRABER, Christoph – SPIES, Karoline (szerk.): *Praxisfalle Steuerrecht 2.; Ausgewählte Fälle aus der österreichischen und europäischen Rechtsprechung 2013-2016.* (Linde Verlag, 2017), 237. o.

<sup>7</sup> Vö. KÁNTÁS Péter: A mérlegelés dilemmái. *Jogelméleti Szemle*, 2001/3. sz. (<http://jesz.ajk.elte.hu/kantas7.html>), a letöltés időpontja: 2017. augusztus 7.), 3. o.

lehetőségeit, feltételeit és módozatait. Korlátozzák, sőt zárják ki az önkényes mérlegelés lehetőségét is.”<sup>8</sup> Ez a mérlegelési jogkörön alapuló döntés is jogilag kötött, hiszen a döntés célját, kereteit, tartalmát a jogi norma meghatározza.<sup>9</sup>

A szabad belátás (diszkréció) ennél tágabb mozgásteret biztosít a döntéshozó számára, így fontos különbséget tenni e fogalom és a mérlegelés között, ugyanis a mérlegelés nem azonos a diszkrécióval. A diszkréció (szabad belátás) azt jelenti, hogy a közigazgatási szerv döntése jogilag nem kötött. Ez többféle módon valósulhat meg: így cselekedhet a közigazgatási szerv, ha a jog az adott tevékenységet nem szabályozza, hiányzik a felhatalmazás, azonban az államcél, az államérdek megköveteli a döntéshozatalt; hozhat továbbá olyan döntést, amely eltér a jogi normától; végül létezhet olyan megoldás is, amikor a jogszabály felhatalmazást ad a cselekvésre, viszont annak tartalmát már nem rögzíti. A szabad belátás a közigazgatás törvényességének uralomra jutásának eredményeként jelentősen visszaszorult, hiszen a jogállamiság követelményéből következik a megfelelő jogi szabályozás kialakításának szükségessége.<sup>10</sup>

A szabad belátás lehetősége nemcsak a kifejezett jogi szabályozás hiányából fakadhat, hanem jogilag szabályozott esetekben is megvalósulhat, mégpedig a jogállamiság – a jogbiztonság – követelményének megsértésével: „Az Alkotmánybíróság megítélése szerint nemcsak a túlzottan általános (elvontan) megfogalmazott szabályok sértik a jogbiztonság elvét, de az is, ha a jogalkalmazói döntés jogszabályi kereteit a jogalkotó egyáltalán nem, vagy olyan túlzottan tágan határozza meg, hogy a jogalkalmazó szinte teljes egészében saját belátása szerint hozhat döntést. Ez ugyanúgy megnyitja az utat a szubjektív, önkényes jogalkalmazás előtt, mint mikor a jogalkotó a normavilágosságot sértő módon alkotja meg az alkalmazandó norma szövegét.”<sup>11</sup> Ennek nyomán a jogi szabályozás jellege is döntő jelentőségű;

„Az tehát, hogy valamely kérdés jogilag szabályozott, csak optimális esetben jelenti azt, hogy valóban rendezett is.”<sup>12</sup> Az is diszkréciót keletkeztető esetként határozható meg, ha van határozott, pontos előírás, viszont nincs olyan fórum, amely előtt az ettől való eltérés támadható lenne.<sup>13</sup>

A mérlegelés lehetősége nem szabad belátásra vonatkozó felhatalmazás, hiszen a mérlegelésre feljogosító jogi norma rögzíti a mérlegelés kereteit, a tartalmát és céljait, a jogszabály kifejezetten felhatalmazza a közigazgatási szervet a döntés kibocsátására, valamilyen jogkövetkezmény(ek) alkalmazására vagy éppen az alkalmazás mellőzésére. Az érintett tehát előre megismerheti a kereteket biztosító szabályokat, azonban a konkrét jogkövetkezményt illetően csak előzetes prognózisok állíthatóak fel, nem lehet előre megmondani, hogy miképpen fog a hatóság dönteni, hiszen a jogi norma alapján több-, illetve sokféle jogszzerű döntés is hozható.

A tanulmány arra vállalkozik a KDB, valamint a bíróságok vonatkozó döntéseinek feldolgozásával a szakirodalmi alapok bemutatását követően, hogy megvizsgálja, milyen diszkrécionális, illetve mérlegelési jogkörön alapuló lehetőségek, döntési mozgásteret és jogkörök vannak jelen a közbeszerzésekre vonatkozó szabályozásban, azok a joggyakorlatban hogyan jelennek meg.

## 2. A diszkrécionális döntési jogkörök hatósági oldalon

Elsőként a *diszkrécionális jogkör* fogalma határozandó meg. A KDB meghatározása szerint nem minden elemében kötött, szabad belátáson alapuló aktusról van szó, olyan jogkör gyakorlását jelenti, amikor a jogi kereteken belül, a döntéshozónak bizonyos választási

<sup>8</sup> RÁCZ Attila: A közigazgatás törvényességének követelményei. In: CSEFKÓ Ferenc (szerk.): A közigazgatás törvényessége (Jövő Közigazgatásáért Alapítvány, Pécs, 2000), 150. o.

<sup>9</sup> FAZEKAS Marianna – FICZERE Lajos (szerk.): Magyar Közigazgatási Jog. Általános rész (Osiris, Budapest, 2002), 315. o.

<sup>10</sup> FAZEKAS – FICZERE: i. m. 316. o.

<sup>11</sup> 109/2008. (IX. 26.) AB határozat.

<sup>12</sup> SZAMEL Katalin: Közigazgatás az állampolgárért, vagy állampolgár a közigazgatásért. (Közgazdasági és Jogi, Budapest, 1988), 169. o.

<sup>13</sup> SAJÓ András: Jogkövetés és társadalmi magatartás (Akadémiai, Budapest, 1980), 87. o.

lehetőséget biztosítanak, a jogalkalmazó szabad belátása szerint hozhat döntést.<sup>14</sup>

Általában olyan területeken állhat fenn ilyen jogkör, amikor a döntéshozónak konkrétan meghozható döntést (választási lehetőséget, utat) kínál a jogalkotó. A legegyszerűbb az „igen” vagy „nem”, vagy az „A” vagy „B” (esetleg „C” stb. döntési alternatíva). Ha a választás jogszerű, akkor a másik megoldás jogi kikényszeríthetősége hiányzik.

Első példaként említhető a *Közbeszerzési Hatóság elnökének* azon jogosultsága, hogy közérdekű bejelentések alapján kezdeményezi-e a KDB hivatalbóli jogorvoslati eljárását vagy sem. A Kúria álláspontja szerint a Hatóság elnökének *diszkrécionális jogkörébe tartozik annak eldöntése, hogy hivatalból jogorvoslati eljárást kezdeményez-e vagy sem.* Osztotta a felülvizsgálat során az elsőfokú bíróság azon megállapítását, amely szerint „Az a körülmény, hogy a bejelentést az egyik későbbi ajánlattevő tette, csak annyit jelent, hogy az ajánlattevő, mivel nem kezdeményezett saját jogán jogorvoslati eljárást, vállalta annak ódiúmat, hogy a hatóság elnöke nem indít hivatalból eljárást.”<sup>15</sup> Mindezek alapján a KDB „a kezdeményezés vonatkozásában csak azt vizsgálhatja, hogy a kezdeményezés határidőben került-e benyújtásra, s megfelel-e a törvényi követelményeknek. Nem tartozik a Döntőbizottság hatáskörébe annak vizsgálata, hogy a Hatóság ellenőrzését kezdeményező elnök honnan szerzett tudomást a feltételezett jogsértésről, továbbá a bejelentést miként minősítette.”<sup>16</sup>

Fontos ugyanakkor, hogy nincs a döntéshozó attól elzárva, hogy előzetesen tájékoztatást adjon a hivatalbóli kezdeményesek benyújtására vonatkozó döntéseket megalapozó körülményekről. Ennek megfelelően került kiadásra egy elnöki tájékoztató, amely bemutatja a

bejelentésekkel kapcsolatos eljárás alapvető kérdéseit.<sup>17</sup> Ennek értelmében a Hatóság tartalmilag vizsgálja a beérkezett közérdekű bejelentéseket, de az elnök által kezdeményezett hivatalbóli jogorvoslati eljárás jogintézménye nem szolgálhat a konkrét ügyben egyébként ügyfélképességgel rendelkező személyek jogérvényesítésének a helyettesítésére. Ugyanakkor említhető olyan korábbi példa is, amikor nyertes ajánlattevőként szerződő fél megkeresése alapján került sor hivatalbóli kezdeményezés benyújtására és a közbeszerzési eljárás jogszerűségének utólagos vizsgálatára és jogsértés megállapítására.<sup>18</sup> A bírósági joggyakorlat által kimunkált, ún. „egymásra épülő hivatalbóli kezdeményezések” esetében pedig arra sem szolgálhat eszközként, hogy egy másik ellenőrző szervezetre megállapított jogvesztő határidő elmulasztását akként orvosolják, hogy a másik ellenőrzést végző szervezet keresi meg a Hatóság elnökét, hogy saját jogon kezdeményezzen jogorvoslati eljárást: „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 ilyen 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.”<sup>19</sup>

Második példaként a KDB azon, a Kbt. 146. § (1) bekezdésében rögzített jogköre említhető, amelynek értelmében jogosult a *jogorvoslati eljárás hivatalbóli kiterjesztésére.* „A hivatalbóli kiterjesztés egyrészt diszkrécionális jog, másrészt nem lehet parttalan, mert éppen

<sup>14</sup> A KDB D.699/15/2011. sz. határozata.

<sup>15</sup> A Kúria Kfv.II.38.141/2014/4. sz. ítélete.

<sup>16</sup> A KDB D.243/12/2016. sz. határozata. Ld. még a KDB D.371/19/2018. sz. határozatát: „A Döntőbizottság nem rendelkezik hatáskörrel arra vonatkozóan, hogy a Közbeszerzési Hatóság a közbeszerzési szerződések teljesítésének, módosításának ellenőrzése során betartja-e az Ákr., illetve a 308/2015. Korm. rendelet rendelkezéseit.”

<sup>17</sup> Ld. a Közbeszerzési Hatóság Elnökének módosított tájékoztatóját a közérdekű bejelentések gyakorlati tapasztalatairól (KÉ 2017. évi 109. szám, 2017. június 29.).

<sup>18</sup> Ld. a KDB D.468/16/2012. sz. határozatát. Ld. még a Fővárosi Törvényszék mint elsőfokú bíróság 104.K.700.731/2018/29. sz. ítéletét.

<sup>19</sup> A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 19.K.30.972/2015/6. sz. ítélete. Ld. még pl. a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 27.K.30.868/2015/10. sz. ítéletét.

maga a törvény szabja meg annak kógens feltételeit.”<sup>20</sup> Ezen említett törvényi feltételeket a Kbt. 158. § (1) bekezdése rögzíti, mégpedig akként, hogy „Az eljárás kiterjesztésére akkor van lehetőség, ha a feltárt jogsértés sérti a verseny tisztaságát vagy nyilvánosságát, az ajánlattevők esélyegyenlőségét vagy érdemben kihatott az ajánlatkérő döntésére. Az eljárás kiterjesztéséről az eljáró tanács dönt.”

Ebben az esetben is fontos kiindulópont, hogy „a Döntőbizottságot e tekintetben kötelezettség nem terheli, tehát az alkalmazása felőli döntés kizárólag a Döntőbizottság elnökének diszkrecionális jogkörébe tartozik, a hivatalbóli kiterjesztésnek nem az a célja, hogy pótolja a be nem nyújtott jogorvoslati kérelmek alapján való eljárást.”<sup>21</sup> Ebben az esetben is irányadó az a megközelítés, hogy nem szolgálhat eszközként az ajánlattevői mulasztások utólagos reparálására, vagyis ha például az ajánlattevő a számára nyitva álló jogvesztő határidőn belül nem kifogásolta jogorvoslati kérelem benyújtásával a közbeszerzési dokumentumok jogellenesnek vélt tartalmát, akkor azt utóbb, az eljárást lezáró döntés vitatásakor már nem teheti meg oly módon, hogy a KDB-től várja el a vizsgálat kiterjesztését, hiába tesz erre vonatkozó indítványt a jogorvoslati eljárásban. Ilyen esetben rendszerint a kiterjesztés diszkrecionális jellegére hivatkozik a KDB: „A kérelmező jogorvoslati kérelmében indítványozta a jogorvoslati eljárás hivatalbóli kiterjesztését is arra, hogy a Döntőbizottság vizsgálja a Kbt. 50. § (4) bekezdése ajánlatkérői megsértését. A jogorvoslati eljárás során – az indítvánnyal ellentétben – hivatalbóli kiterjesztésre nem került sor, tekintettel a Kbt. 158. § (1) bekezdésében foglalt, említett jogintézmény

diszkrecionális jellegére.”<sup>22</sup> Másképpen fogalmazva: „A Döntőbizottság és a közigazgatási bíróság töretlen gyakorlata szerint a hivatalból történő vizsgálat kiterjesztése nem terjedhet ki az egyébként a jogvesztő határidőn túl előterjesztett, elkésett jogorvoslati kérelem elbírálásának a lehetőségére, mivel az ellenkező álláspont a jogvesztő határidők tartalmi kiüresedéséhez, félre tételéhez vezetne.”<sup>23</sup>

A hivatalbóli kiterjesztésre általában akkor szokott sor kerülni, és akkor vizsgálják meg a közbeszerzési dokumentumokban foglalt előírások jogszerűségét, ha az eljárást lezáró döntés jogszerűségét az ajánlatkérő által használt bizonytalan, hiányos vagy éppen ellentmondó fogalmak, előírások folytán nem lehet megítélni, így ha például nem részletezte a megajánlott termékek kompatibilitási vizsgálatára vonatkozó szempontokat,<sup>24</sup> vagy ha nem határozta meg, hogy mit ért „kétrétegű textília” alatt.<sup>25</sup> Ugyanakkor arra is van példa, hogy a KDB úgy közelíti meg a problémát, hogy nem nyilvánítható az ajánlat olyan indokkal érvénytelenné, amelyet az ajánlatkérő nem definiált egyértelműen.<sup>26</sup>

### 3. A mérlegelésről általában

Az Alkotmánybíróság szerint a jogalkotót is széles körű döntési jogkör illeti meg, amikor szabályozza a szankció alkalmazásának feltételeit, mértékét, e tevékenységének csak az Alaptörvény rendelkezései szabnak korlátot. A jogalkotó nem köteles arra, hogy valamely közigazgatási hatáskör gyakorlása során mérlegelési jogkört adjon a jogalkalmazónak, és nem vezethető le a jogorvoslati jogból a méltányosság gyakorlására való

<sup>20</sup> A KDB D.808/18/2015. sz. határozata.

<sup>21</sup> A KDB D.212/21/2013. sz. határozata.

<sup>22</sup> A KDB D.43/20/2019. sz. határozata.

<sup>23</sup> A KDB D.663/18/2011. sz. határozata.

<sup>24</sup> Ld. a KDB a D.409/18/2018. sz. határozatát.

<sup>25</sup> A KDB D.327/20/2012. sz. határozata.

<sup>26</sup> Ld. a KDB D.259/16/2017. sz. határozatát: „A Döntőbizottság álláspontja szerint kifejezett ajánlatkérői előírás hiányában az ajánlatkérő nem állapíthatja meg az ajánlat érvénytelenségét olyan okból, amelyet az ajánlatok megtételét megelőzően nem közölt egyértelműen. [...] A jogorvoslati eljárás során az ajánlatkérő mutatott rá arra, hogy az ajánlatkérő és a kérelmező másként értelmezi az erősített hátsó futómű fogalmát. A kérelmező helyesen hivatkozott arra, hogy az ajánlatkérőnek a megajánlott termék rögzített műszaki paramétereit kell megvizsgálnia az ajánlatkérő előírásaiban megadott műszaki adatokhoz képest és annak alapján elbírálni az ajánlatot. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő olyan műszaki tulajdonságra, az erősített hátsó futómű meglétére tekintettel nyilvánította érvénytelenné a kérelmező ajánlatát, amely vonatkozásban műszaki adatot, vizsgálni kívánt paramétert nem közölt a közbeszerzési eljárás dokumentumaiban.”

jogszabályi felhatalmazás kötelezettsége sem.<sup>27</sup> A Kbt. egyébként nem ad lehetőséget a méltányosság gyakorlására,<sup>28</sup> hiába hivatkozik esetleg arra a bírság kapcsán az ajánlatkérő. Megjegyzendő egyébként, hogy különbség van az *anyag jogi méltányosság és az eljárás jogi méltányos eljárás* között: „Anyagi jogi méltányosságról akkor beszélhetünk, hogyha azt a törvény kifejezetten megengedi, pl. ilyen lehet az adóelengedés, mérséklés vagy részletfizetési kedvezmény. Ettől különböző, lényegét tekintve generális alapelvi kategória a méltányos eljárás.” A méltányos eljárás azt jelentheti például, hogy az eljáró hatóság figyelembe veszi az eljárási cselekmények teljesítésekor az ügyféli kérelmeket (például szükség esetén póthatáridőt tűz a nyilatkozatok megtételére, dokumentumok csatolására).<sup>29</sup>

A mérlegelés során a jogalkalmazó a keretek között állapítja meg a jogkövetkezményt (vagy éppen eltekint a jogkövetkezmény alkalmazásától). Vannak azonban olyan döntések, amelyek esetében a mérlegelés jogsértő. A német jog(irodalom)ban három mérlegelési hibát említenek: az első eset, amikor túllépik a mérlegelési jogkört (*Ermessenüberschreitung*), a második, amikor a jogkört nem használják (*Ermessensnichtgebrauch*), a harmadik pedig, amikor hibásan alkalmazzák azt (*Ermessensfehlgebrauch*). Az első eset akkor valósul meg, amikor a mérlegeléshez előírt tényállási elemek nem állnak fenn vagy amikor a hatóság egy nem megfelelő jogszabályi rendelkezésen alapuló jogkövetkezményt választ. A második esetben nem használja a mérlegelést a hatóság, mert tévedésből egy kötött döntés kiadására kötelezettnek gondolja magát. A harmadik eset pedig akkor áll fenn, amikor a hatóság a felhatalmazást biztosító jogi norma céljával ellentétes módon az ügytől idegen körülményeket – így például általában személyes vagy pártpolitikai szempontokat – vesz figyelembe.<sup>30</sup>

Ha tehát nincs mérlegelési jogkör biztosítva a jogalkalmazónak, akkor hibás döntést hozna, ha mégis arra alapítva hozna döntést. Példaként az említhető, hogy

*visszafizetési kötelezettséget* keletkeztet, ha a támogatott az ellenőrzés során nem tud a támogatás felhasználásával elszámolni. A Kúria gyakorlata szerint „A jogi, adminisztratív feltételek megléte nélkülözhetetlen a támogatás igénybeviteléhez, a hatóságnak nincs mérlegelési joga, a visszafizetési kötelezettség méltányosságból nem engedhető el.”<sup>31</sup>

Mérlegelési jogkört biztosít a jogalkotó a közbeszerzési jogban a következő területeken: a KDB-t megillető bírságolási jogkör gyakorlása, a megtéríteni kért eljárási költségek vizsgálata (és szükség szerint azok leszállítására vonatkozó döntés), de a mérlegelési jogkör megjelenik a felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadók kötelező szakmai képzéséhez kapcsolódóan is, amikor is a közbeszerzésekért felelős miniszter minden képzéshez meghatározott számú továbbképzési tanulmányi pontot rendel a képzés tematikájára és összetettségére tekintettel, az előzetesen közzétett szempontrendszer alapján.<sup>32</sup>

A következő bekezdésben a bírságolási jogkör főbb problémái kerülnek áttekintésre.

#### 4. A bírságkiszabást megalapozó szempontok a joggyakorlatban

A Kbt. 165. § (11) bekezdésében adott jogalkotói felhatalmazás a mérlegelési jogkörben hozott határozat klasszikus példája a közbeszerzési jogorvoslati eljárásban, hiszen e § jogosítja fel a KDB-t arra, hogy a törvényi keretek között és a megadott szempontok figyelembevételével döntsön a jogsértés megállapítása esetében a bírság kiszabásáról. (E felhatalmazás egyébként uniós irányelvi rendelkezésen alapul, hiszen a 2007/66/EK irányelv is rögzíti, hogy a tagállamok széles mérlegelési jogkört ruházhatnak a jogorvoslati szervre tekintetben, hogy valamennyi lényeges tényezőt figyelembe vegye, ideértve a jogsértés súlyossági fokát, az ajánlatkérő magatartását, valamint a szerződés hatályban maradásának mértékét.)

<sup>27</sup> Az Alkotmánybíróság 498/D/2000. sz.határozata [ABH 2003/1202].

<sup>28</sup> A Kúria Kfv.IV.37.737/2018/13. sz. ítélete, [57].

<sup>29</sup> A Kúria Kfv.I.35.571/2012/5. sz. ítélete.

<sup>30</sup> BIRK, Dieter – DESENS, Marc – TAPPE, Henning: Steuerrecht. (C. F. Müller, Heidelberg, 2015), [392-394].

<sup>31</sup> A Kúria Kfv.I.35.333/2011/8. sz. ítélete.

<sup>32</sup> Ld. a felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadók kötelező közbeszerzési szakmai képzéséről szóló 217/2017. (VII. 31.) Korm. rendelet 4. §-át.

A Kbt. említett §-a arra hatalmazza fel a KDB-t, hogy a törvényi maximumérték határán belül bírságot szabjon ki, vagy azt mellőzze. A Kbt. említ olyan súlyos jogsértéseket is (például a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése vagy a szerződéskötési moratórium megsértésével történő szerződéskötés), amelyek megvalósítása esetében a bírság kiszabásától nem lehet eltekinteni, viszont az összegszerűség szintén mérlegelés tárgyát képezi.

A KDB-nek az „eset összes körülményét” kell vizsgálnia, és a törvény meghatározza azokat a szempontokat, amelyeket „különösen” figyelembe kell venni. (A „különösen” kifejezés használatából az is következik, hogy „a határozatában nem elegendő az ’eset összes körülménye’ kitételekre hivatkozni a bírság kiszabása körében,” hanem a körülményeket számba is kell venni és indokolni is kell).<sup>33</sup> A Kúria egyik ítéletében megfogalmazta, hogy „tétéles mérlegelésre” van szükség, vagyis az összes szempontot az ajánlatkérői érvekre reagáló módon értékelni kell. („A bírságösszeg ilyen módon való meghatározása alapján vizsgálható a jogsértés egészének súlyosságát minősítése.”)<sup>34</sup>

A „különösen” kitételekből eredően a jogszabályi felsorolás nem zárt, további, az ügyszöveghez (a jogsértés jellegéhez, vagy éppen orvoslásához) kapcsolódó releváns szempontok is figyelembe vehetők a döntés meghozatalakor. Rendkívül fontos, hogy milyen szempontok lehetnek a mérlegelés esetében relevánsak, hiszen a mérlegelés eredményeként létrejövő döntés esetében alapvető jelentőségű, hogy az „eset összes körülménye” körében mi és hogyan értékelhető. Az ilyen előírások értelmezésével (a felsorolt elemek kiegészítésével) kapcsolatban megemlíthető az *eiusdem generis* értelmezési szabálya: eszerint „egy felsorolás annak exemplifikatív jellege esetében kizárólag olyan további elemekkel bővíthető, melyek jellegükben a tétélesen felsorolt példákhoz hasonlóak.”<sup>35</sup> Ennek megfelelően a Kbt., valamint a

joggyakorlat alapján a következő főbb szempontokat vizsgálják rendszerint, az adott ügy jellemzőinek megfelelően:

- a jogsértés súlyát;
- a közbeszerzés tárgyát és értékét;
- a jogsértésnek a közbeszerzési eljárást lezáró döntésre gyakorolt befolyását;
- a Kbt.-be ütköző magatartás ismételt tanúsítását ugyanazon eljárás tekintetében („de ez a hivatkozás nem lehet jogerősen és végrehajthatóan még le nem zárt, esetlegesen még peresítés alatt álló konkrét ügyekre utaló”);<sup>36</sup>
- a jogsértőnek az eljárást segítő együttműködő magatartását;
- a jogsértés nyilvánvaló szándékosságát;
- a közbeszerzés támogatásból valósul-e meg (hiszen kettős, aránytalan szankcionálás merülhet fel: a támogatást nyújtó, vagy annak felhasználásában közreműködő szervezet is pénzügyi korrekciót alkalmazhat a jogsértő közbeszerzési eljárás okán, így alacsonyabb összegű bírság kiszabása indokolt az ilyen esetekben);
- a jogsértés reparálhatóságát (azaz, hogy orvosolható-e, visszafordítható-e a döntés megsemmisítésével a jogsértés);
- a jogsértés megtörténte és a jogorvoslati eljárás megindítása között eltelt időtartamot;<sup>37</sup>
- mennyi ideig állt fent a jogsértés (például egy napon belül pótolták az elmaradt eljárási cselekményt);<sup>38</sup>

<sup>33</sup> A Székesfehérvári Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 14.K.27.323/2016/30. sz. ítélete.

<sup>34</sup> A Kúria Kfv.IV.37.737/2018/13. sz. ítélete, [59].

<sup>35</sup> 3188/2017. (VII. 21.) AB határozat.

<sup>36</sup> A Kúria Kfv.III.37.953/2017/5. sz. ítélete.

<sup>37</sup> Ld. a Kbt. 165. § (11) bekezdését.

<sup>38</sup> Ld. a KDB D.984/14/2016. sz. határozatát.

- érintette-e a jogsértés a jogorvoslathoz való jogot (érinti például, ha az ajánlatkérő nem közli szabályszerűen az ajánlat érvénytelenné nyilvánítására vonatkozó döntését, az előzetes vitarendezési kérelemre nem ad választ az előírtak szerint);<sup>39</sup>
- közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése esetén a megkötött szerződés időtartamát;<sup>40</sup>
- a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötendő szerződés időtartamát;<sup>41</sup>
- a beszerző beszerzései ellen több, bírság kiszabását eredményező jogorvoslati eljárás egyszerre történő lefolytatását;<sup>42</sup>
- azt, hogy az ajánlatkérő közbeszerzési eljárása hosszúra nyúlt, és azt is jogellenesen eredménytelenül fejezte be.<sup>43</sup>

Az említettek közül a következő bekezdésekben néhány olyan elem kerül bemutatásra, amelyek tartalma a joggyakorlat alapján is részletezésre szorul.

Az első figyelembe vehető szempont a *jogsértés súlya*. Például csekély jelentőségű (alacsonyabb összegű bírságokat eredményez), ha a Kbt. 55. § (2) bekezdését az ajánlatkérő akként sérti meg, hogy a korrigendum „feladása” nem valósult meg az eredeti ajánlattételi határidő lejártát megelőzően, viszont az érintett gazdasági szereplőket az ajánlattételi határidő meghosszabbításáról értesítette.<sup>44</sup> Súlyos jogsértésnek minősül viszont például, ha az ajánlatkérő az egész

közbeszerzési eljárására kiható súlyosnak minősülő, alapvető jellegű jogsértést követ el,<sup>45</sup> érvényes ajánlatot nyilvánít érvénytelenné, vagy érvénytelen ajánlatot nyertessé,<sup>46</sup> vagy ha a felhívás jogsértő módon kerül elkészítésre,<sup>47</sup> a szerződést jogellenes módon módosítják, illetve ha a közbeszerzési eljárást nem megfelelő módon készítik elő.<sup>48</sup> Rendkívül súlyos megítélés alá esett például – a kiszabott bírság összegéből következően –, amikor a papír alapú eljárásban az utóellenőrzés során egy második, az eljárás iratjegyzékében, illetve a bírálóbizottság dokumentumaiban nem szereplő, ajánlattevői hiánypótlást tartalmazó borítékot is benyújtott az ajánlatkérő az ellenőrzést végző szervezet részére annak igazolása céljából, hogy nem volt hiányos a nyertessé nyilvánított ajánlat. (A KDB szerint a dokumentálásból eredően arra lehetett következtetni, hogy egy további, az eljárás iratai között eredetileg nem szereplő, elkülönített borítékban történő hiánypótlás benyújtása „életszerűtlen”).<sup>49</sup> A KDB következetes gyakorlata szerint azonban a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése az egyik legsúlyosabb közbeszerzési jogsértés, hiszen ezzel összefüggésben sérül mind a verseny tisztasága, mind pedig az esélyegyenlőség alapelve.<sup>50</sup>

A következő szempont, amely részletesebben elemezhető, az a *jogsértés reparálhatósága*, azaz, hogy egy vagy több döntés KDB általi megsemmisítésével orvosolható-e a jogsértés vagy sem. A KDB a Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja alapján jogosult megsemmisíteni az ajánlatkérő közbeszerzési eljárás során hozott vagy azt lezáró döntését, ha e döntés alapján a szerződést még

<sup>39</sup> Ld. a KDB D.984/14/2016. sz. határozatát.

<sup>40</sup> Ld. a KDB D.885/16/2016. sz. határozatát.

<sup>41</sup> Ld. egy 15 év időtartamú szerződés tekintetében a D.125/4/2017. sz. határozatot vagy egy 12 év időtartamú szerződés tekintetében a KDB D.200/23/2018. sz. határozatát.

<sup>42</sup> A KDB D.30/3/2016. sz. határozata.

<sup>43</sup> Ld. a KDB D.563/10/2019. sz. határozatát.

<sup>44</sup> Ld. pl. a KDB D.291/9/2017. vagy a D.111/4/2017. sz. határozatát. Ilyenkor kiindulópont a KDB szerint, hogy „Az ajánlatkérőnek – a Kbt. jóhiszemű és tisztességes eljárásra vonatkozó alapvető rendelkezéseire is tekintettel – az ajánlattételi határidőt módosító hirdetmény feladásakor számolnia kellett az ellenőrzésre, valamint az esetleg szükséges hiánypótlásra fordítandó, jogszabályokban rögzített időtartammal is.”

<sup>45</sup> Ld. a KDB D.56/7/2016. vagy a D.173/14/2018. sz. határozatát.

<sup>46</sup> Ld. pl. a KDB D.348/22/2019. sz. határozatát.

<sup>47</sup> Ld. pl. a KDB D.166/9/2017. sz. határozatát.

<sup>48</sup> Ld. a KDB D.381/19/2018. sz. határozatát.

<sup>49</sup> Ld. a KDB D.549/14/2019. és a D.550/12/2019. sz. határozatát.

<sup>50</sup> A KDB D.331/17/2011. sz. határozata.

nem kötötték meg. A „döntés” bármilyen formában megjelenhet, így a KDB széles körben semmisíthet meg ajánlatkérői aktusokat. Megsemmisítésre kerülhet az eljárást megindító felhívás és valamennyi erre épülő további döntés, a kiegészítő tájékoztatás,<sup>51</sup> egy iratbetekintési jegyzőkönyvben rögzített, az iratbetekintés korlátozására vonatkozó döntés,<sup>52</sup> de egy túlságosan általános, megfelelő indokolás elkészítését nem lehetővé tevő, aránytalan alacsony ár indokolásának benyújtására vonatkozó ajánlatkérői felhívás is megsemmisíthető.<sup>53</sup> A döntés megsemmisítése – és így a jogsértés reparálása – „azt jelenti, hogy ajánlatkérő döntése ’törlésre’ kerül, ebből következően nincs már döntés.”<sup>54</sup> Az eljárás ilyen esetben abba a szakaszba, arra a pontra kerül vissza, amelyet az adott jogsértő és megsemmisített ajánlatkérői aktus zárt le, tehát az utolsó jogszerű ajánlatkérői mozzanatig.<sup>55</sup> Fontos ugyanakkor, hogy azon ajánlatkérői döntések (és az azokra adott ajánlattevői válaszok, vagy éppen a válasz elmaradása), amelyeket a KDB nem semmisített meg, hatályban maradnak, így „Az eljárást lezáró döntés megsemmisítése nem eredményezi annak egyenes következményeként a közbenső eljárási döntések, így a hiánypótlás elrendelésére vonatkozó döntés megsemmisítését.”<sup>56</sup>

A közbeszerzési eljárásban hozott jogsértő döntés megsemmisítésére akkor kerülhet sor, ha a szerződést még nem kötötték meg. Ebből az következik, hogy ha a szerződés megkötését követően kerül sor az eljárás szabályosságának ellenőrzésére, és ennek folytán kerül sor jogorvoslati eljárás eredményeként a jogsértés megállapítására, akkor a KDB már nem tudja a kifogásolt döntést megsemmisíteni, a jogsértés így nem reparálható,<sup>57</sup> ebből adódóan az ilyen esetek a bírság szempontjából súlyosabb megítélés alá esnek. Olyan eset is

említhető azonban, amikor a szerződést ugyan még nem kötötték meg, de a jogsértés ennek ellenére nem volt visszafordítható. Ilyen volt az, amikor az ajánlatkérő üzleti titoknak minősített adatot rögzített az összegezésben: az összegezést hiába módosította az előzetes vitarendezési kérelem folytán, az adatot már megismerték a versenytárs ajánlattevők. Mindez egy verseny újbóli megnyitásával megvalósuló keretmegállapodásos eljárásban történt, amelyben az ajánlattevői árképzés így már nyilvánvalóvá vált, ezt pedig különösen méltánytalannak értékelték.<sup>58</sup>

Arra is volt példa, amikor a szerződést már megkötötték, azonban a jogsértésről való tudomásszerzést követően a szerződést a felek felbontották, így a KDB bírság kiszabását nem tartotta indokoltnak, mivel ezzel orvosolták a jogsértést, továbbá azt is figyelembe vették, hogy a szerződés a felbontás napján még nem lépett hatályba, szolgáltatás teljesítésének megkezdésére, és ennek alapján közpénz kifizetésére nem került sor.<sup>59</sup>

Az elmulasztott eljárási cselekmények utólagos pótlása nem feltétlenül jelenti a jogsértés orvoslását. Így például a Kbt. 138. § (3) bekezdése szerinti, a nyertes ajánlattevőként szerződő felet a szerződés teljesítésébe újonnan bevonandó alvállalkozókra vonatkozó bejelentési és nyilatkozattételi kötelezettség a KDB szerint nem reparálható azzal, hogy utólag tesznek eleget e törvényi kötelezettségnek („a jogsértés nem reparálható, az alvállalkozókra teljesítendő kizáró okokra vonatkozó nyilatkozat már nem pótolható.”<sup>60</sup> Ugyancsak nem jelenti feltétlenül a jogsértés reparálását, ha az ajánlatkérő a felhívását visszavonja. A KDB indokoltnak tartotta a bírság kiszabását még akkor is, amikor az ajánlatkérő észlelte, hogy a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárásban elmulasztotta az eljárás megindításáról

<sup>51</sup> Ld. a KDB D.614/9/2010. sz. határozatát vagy a D.620/10/2010. sz. határozatát.

<sup>52</sup> Ld. a KDB D.239/15/2012. sz. határozatát.

<sup>53</sup> Ld. a KDB D.569/13/2019. sz. határozatát.

<sup>54</sup> A KDB D.78/25/2010. sz. határozata.

<sup>55</sup> A Fővárosi Ítéltábla 3.Kf.27.492/2009/4. sz. ítélete.

<sup>56</sup> A KDB D.441/12/2011. sz. határozata.

<sup>57</sup> Vö. „Minden jogorvoslat lényegi eleme a ’jogorvoslás’ lehetősége, vagyis a jogorvoslat fogalmilag és szubsztanciálisan tartalmazza a jogsérelem orvosolhatóságát.” 19/1999. (VI. 25.) AB határozat, ABH 1999/150

<sup>58</sup> Ld. a KDB D.151/41/2019. sz. határozatát.

<sup>59</sup> A KDB D.1025/8/2016. sz. határozata.

<sup>60</sup> A KDB D.663/9/2016. sz. határozata.

a Közbeszerzési Hatóságot értesíteni szabályszerűen, és a felhívását visszavonta.<sup>61</sup>

A Kbt. is biztosít arra egyébként kifejezett lehetőséget, hogy az ajánlatkérő olyan saját döntését utólagosan módosítsa, amelyről utóbb kiderül, hogy jogsértő volt. Így például jogosult az összegezést a Kbt. 79. § (4) bekezdése szerint módosítani, vagy az érvénytelenségről szóló döntést visszavonni (az összegezés módosításával egyébként a korábbi döntés jogsértő jellegét az ajánlatkérő elismeri).<sup>62</sup> Mindez azt jelenti, hogy új döntést hozott az ajánlatkérő, a korábbi már nem tekinthető joghatályos ajánlatkérői döntésnek, így ahhoz joghatások már nem fűződhetnek.<sup>63</sup> Fontos ugyanakkor, hogy az ajánlatkérő csak a döntése módosítására kapott felhatalmazást és nem válik jogosulttá az ajánlatok bírálata körébe tartozó eljárási cselekmények elvégzésére, pl. hiánypótlásra, indokolás kérésére,<sup>64</sup> az előzetes vitarendezéshez kapcsolódó lehetőségeken kívül. Így ha már nincs törvényi lehetőség a hibás előírás, felhívás, döntés visszavonására (módosítására), és az ajánlatkérő szeretné a jogsértését valamilyen módon reparálni a saját kezdeményezésére, akkor élhet a saját eljárásával szembeni jogorvoslati kérelem előterjesztésének lehetőségével: „Megjegyzi a Döntőbizottság, hogy amennyiben ajánlatkérő észleli valamely döntésének jogsértő voltát és annak orvoslására saját hatáskörében eljárva nincs törvényes lehetősége, úgy a Kbt. [...] szerinti kérelmezői jogosultsága folytán saját döntése ellen jogorvoslati kérelmet nyújthat be a Döntőbizottsághoz.”<sup>65</sup> Ilyen esetben az ajánlatkérőnek igazgatási szolgáltatási díjat sem kell fizetnie, illetve kockáztatnia.<sup>66</sup> A jogalkotó ezáltal is ösztönöznöni kívánja azt, hogy az ajánlatkérők a jogsértéseiket igyekezzenek saját kezdeményezésükre orvosolni; ez is egy döntés, amelyet az ajánlatkérőnek kell meghoznia, hiszen

dönthet úgy is, hogy kockáztat abban bízva, hogy nem kerül sor más részéről jogorvoslati kérelem (kezdeményezés) előterjesztésére. (Ha azonban úgy dönt, hogy él a saját eljárásának támadásának lehetőségével, akkor azt időben kell megtennie, mert az elkészttség esete is fennállhat).<sup>67</sup>

Ha az ajánlatkérő a saját eljárásával szemben nyújt be jogorvoslati kérelmet annak érdekében, hogy a jogsértést a döntés KDB-általi megsemmisítésével reparálja, akkor általában nem szokott a KDB bíróságot kiszabni. („A Döntőbizottság további jogkövetkezményként bírság kiszabását nem tartotta indokoltnak, figyelemmel arra, hogy az ajánlatkérő a jogorvoslati kérelem előterjesztésével saját maga segítette elő a jogsértés reparációját”).<sup>68</sup> Ugyanakkor az igazán súlyos jogsértések esetében a KDB ilyen esetben sem tekint el feltétlenül – adott esetben 5 millió Ft értékű – bírság kiszabásától.<sup>69</sup>

Arra is volt példa a közbeszerzési jog fejlődésében, hogy a KDB a reparálhatóságon kívül azt is számításba vette, hogy egy adott jogintézmény (ajánlatokhoz kapcsolódó hiánypótlás) tekintetében a joggyakorlat áttekintésére és egységesítésére törekedett a konkrét határozatában. „A Döntőbizottság jelen esetben mérlegelési jogkörében – a jogsértés reparálhatóságán kívül – bírság kiszabását arra tekintettel nem ítélte indokoltnak, mert a Döntőbizottság hivatalbóli vizsgálata alapján jelen határozatában több kérdésben, különösen a hiánypótlás vonatkozásában a korábbi joggyakorlat teljes áttekintésére és egységesítésére törekedett, mely miatt nem érheti hátrány az ajánlatkérőt.”<sup>70</sup> (Az ilyen indokolást tartalmazó határozat egyedinek, kivételesnek tekinthető azóta is.)

A közbeszerzés értéke szintén fontos mérlegelendő szempont. Kiemelendő azonban, hogy az „érték” előtt

<sup>61</sup> Ld. a KDB D.18/10/2019. sz. határozatát.

<sup>62</sup> A KDB D.82/6/2017. sz. határozata.

<sup>63</sup> A KDB D.223/10/2011. sz. határozata.

<sup>64</sup> A KDB D.892/11/2010. sz. határozata.

<sup>65</sup> A KDB D.223/10/2011. sz. határozata.

<sup>66</sup> Ld. a Kbt. 150. § (2) bekezdését.

<sup>67</sup> Ld. pl. a KDB D.741/13/2016. sz. végzését.

<sup>68</sup> A KDB D.330/9/2019. sz. határozata, vagy ld. még pl. a D.323/7/2019. sz. vagy a D.391/7/2019. sz. határozatokat.

<sup>69</sup> Ld. a KDB D.399/13/2016. sz. határozatát.

<sup>70</sup> A KDB D.98/17/2007. sz. határozata. A felülvizsgálatról (a kereset elutasításáról) ld. a Fővárosi Bíróság 14.K.31505/2007/8. sz. ítéletét.

használt jelző is jelentőséggel bír. A közbeszerzési eljáráshoz kapcsolódóan a becsült érték (részajánlat-tételi lehetőség esetében az adott rész értéke), a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése esetében a szerződéses érték, szerződésmódosítás esetében – ha az ellenszolgáltatás mértékét emelték meg a felek – a módosítás értéke lehet releváns. A szerződésmódosítás esetében ez nem volt mindig egyértelmű: egy esetben a KDB a határozatában megjelölte mind a jogsértés szempont-jából figyelmen kívül maradó alapeljárásban nyertes ajánlati értéket, mind a szerződésmódosítás eredményeként közzétett tájékoztatóban szereplő értéket, viszont „a jogsértés a szerződés módosításával következett be, annak értékénél pedig a jogszerűen megkötött alapszerződés értéke nem figyelembe vehető.”<sup>71</sup>

Ismert még az említettekén kívül a *veszélyeztetett érték* fogalma is, ami akkor merülhet fel mint szempont, ha a nyertes ajánlattevőként szerződő fél az alvállalkozók bejelentésére, illetve az őket megillető ellenszolgáltatás mértékére vonatkozó nyilatkozattételi kötelezettségét, és ezáltal az alvállalkozói kifizetések rendjét sérti meg (vagyis mekkora az az érték, amely „veszélynek” volt kitéve ezáltal).<sup>72</sup>

Kérdésként merülhet fel, hogy az ajánlatkérői *személyi, szervezeti viszonyok* mennyiben vehetők figyelembe a KDB részéről. A Kbt. általános lehetőségként biztosítja a KDB számára, hogy a jogsértésért felelős személyt is megbírságozza, ne csak az ajánlatkérőt mint szervezetet. A jogsértésért felelős személy bírságolása nem jellemző a magyar joggyakorlatban, kivételes eszköznek tekinthető.<sup>73</sup> Volt arra példa a magyar közbeszerzési jog fejlődésének történetében, hogy a jogalkotó korlátozta a KDB mérlegelési jogkörét akként, hogy ha az eljárást megindító hirdetmény jogsértő jellegének megállapítása okán bírságot szabott ki, akkor kötelezővé tette azon

személy külön bírságolását is az ajánlatkérő mellett, aki a felhívás előkészítéséért felelős volt.<sup>74</sup>

A Kbt. nem írja elő egyetlen esetben sem, hogy a jogsértést megvalósító szervezet mellett a jogsértésért felelős személlyel szemben kötelező lenne bírságot alkalmazni. „Alapvető követelmény ugyanakkor, hogy a rendelkezésre álló bizonyítékok is igazolják, hogy ténylegesen is az adott személy, szervezet felelős a jogsértésért. A Döntőbizottság bírságolási lehetősége nem érinti azt a jogviszonyt, ami alapján az ajánlatkérő a megkötött polgári jogi szerződése, vagy egyéb jogviszony alapján igényt érvényesíthet a jogsértésért felelős személlyel, szervezettel szemben, mivel ezen igények elbírálására a Döntőbizottság nem rendelkezik hatáskörrel.”<sup>75</sup>

A KDB-nek arra is van lehetősége, hogy a bírság kiszabásából eredő következtetések levonását az ajánlatkérőre és a *lebonyolító szervezetre* bízza. Több döntésben is megtalálható a következő megfogalmazás: „A Döntőbizottság megjegyzi, hogy az ajánlatkérő és a lebonyolító szervezet egymás közötti jogviszonyára tartozó kérdés, hogy a Döntőbizottság által alkalmazott jogkövetkezmény áthárítására áll-e fenn jogalap.”<sup>76</sup> Vagyis a KDB kiszabja az ajánlatkérőre a bírságot, és ha az ajánlatkérő mint megbízó úgy ítéli meg, hogy a jogsértés valóban a lebonyolító szervezet magatartására, mulasztására vezethető vissza, akkor a polgári jog szabályai szerint követelhet kártérítést. A KDB tehát ilyen esetben nem foglal állást polgári jogi kérdésben: ha ugyanis megbírságná közvetlenül a lebonyolító szervezetet (is), és a lebonyolító szervezet úgy ítélné meg, hogy a jogsértés az ajánlatkérő mint megbízó utasítására vagy mulasztására vezethető vissza, akkor a lebonyolító szervezet léphetne fel utóbb az ajánlatkérővel szemben. A bevont felelős akkreditált

<sup>71</sup> A Fővárosi Törvényszék 3.Kf.650.045/2016/4. sz. ítélete.

<sup>72</sup> Ld. a KDB D.300/10/2018. sz. vagy a D.400/4/2018. sz. határozatát.

<sup>73</sup> Ld. pl. a KDB D.13/17/2010. sz. határozatát vagy korábban a D.212/7/2004. sz. határozatot, amelyben 200.000,- Ft bírságot szabtak ki a döntésért egyszemélyben felelős polgármesterrel szemben (később – 2008-ban – számára részletfizetést engedélyezett a Közbeszerzések Tanácsa, ld. a Zalaegerszegi Bíróság 5.B.867/2010/18. sz. ítéletét).

<sup>74</sup> Ld. a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény 2009. április 1. és 2011. december 31. napja között hatályban volt 341. § (3) bekezdését.

<sup>75</sup> A Kbt. javaslati állapotának 165. §-ához fűzött indokolás.

<sup>76</sup> A KDB D.56/7/2016. sz. határozata. Ld. még pl. a KDB D.399/13/2016. sz. határozatát.

közbeszerzési szaktanácsadók felelősségi körét egyébként a külön kormányrendelet szabályozza.<sup>77</sup>

A következő vizsgálandó szempont, hogy a KDB általános joggyakorlata, illetve a korábbi döntései mennyiben vehetők figyelembe a mérlegelés jogszerűségének megítélésakor? Két ellentétes megközelítés is kiolvasható a vonatkozó joggyakorlatból. Egy esetben a KDB döntéshozatalának egységességére vonatkozó, a Kbt. 168. §-ában megfogalmazott előírásokra hivatkozott az ajánlatkérő, azonban a Kúria szerint önmagában ezen, a döntéshozatal egységességének biztosítására vonatkozó rendelkezés nem támasztja alá, hogy a KDB mérlegelése jogszabálysértő lenne. Megállapították, hogy az ajánlatkérő által felhozott – közelebről be nem mutatott – döntőbizottsági „gyakorlat a jogszerűségnek épp úgy nem mércéje, mint az, hogy az [ajánlatkérő] a kiszabott bírságot eltúlzottnak tartja.” A bírságkiszabás törvényessége a Kbt. rendelkezései szerint ítéltető meg, a Kbt. 165. § (11) bekezdésében foglaltak sérelmére viszont az ajánlatkérő a perben nem hivatkozott.<sup>78</sup> Említhető azonban olyan eset is, amikor a bíróság megállapította, hogy nem lehet figyelmen kívül hagyni a közigazgatási eljáráshoz kapcsolódóan szabályozott törvény előtti egyenlőség és az egyenlő bánásmód alapelvéből adódóan egy bizonyos, az ajánlatkérő által hivatkozott, hasonló tényállás alapján hozott olyan korábbi határozatot, amelyben a KDB nem szabott ki bírságot. A bíróság szerint a KDB nem adott választ arra, hogy milyen okból, mely szempontok és indokok alapján került sor a bírság kiszabására, annak ellenére, hogy hasonló ügyben, hasonló mérlegelési szempontok alapján a bírság mellőzésére került sor.<sup>79</sup> (Ez a kérdés egyébként vizsgálható lenne a törvény előtti egyenlőség, illetve az ügyfélegyenlőség szempontjából is.)<sup>80</sup>

Ugyancsak felmerülhet a nyilvánvaló szándékosság, és ebből adódóan a gondatlanság kérdése. Fontos kiindulópont, hogy a bírság objektív jogkövetkezmény;<sup>81</sup> „A meghatározott jogkövetkezmények objektívek, alkalmazásukhoz felróhatóság, szándékosság, célszerűség nem szükséges.”<sup>82</sup> Ebből adódóan önmagában a gondatlan elkövetés nem vonható az értékelés körébe, „tekintettel arra, hogy a Kbt. a nyilvánvalóan szándékos jogsértés értékelését teszi lehetővé,”<sup>83</sup> ugyanakkor figyelembe vehető, hogy „az ajánlatkérő részéről szándékos jogsértés nem valósult meg.”<sup>84</sup>

A bírság mértékét nem befolyásolhatja az, hogy az ajánlatkérő pénzügyi helyzetét miképpen érinti. Nem vezet eredményre az, ha az ajánlatkérő arra hivatkozik, hogy a bírság befizetése rendkívül nehéz helyzetbe hozná, ugyanis „A bírságnak sem kiszabását, sem mértékét nem befolyásolja, hogy milyen hatással van az ajánlatkérő további gazdálkodására.”<sup>85</sup> (Megjegyzendő, hogy az adójogban is ez a megközelítés érvényesül, hiszen a Kúria álláspontja szerint a bírsággal sújtott adóalany anyagi helyzete az összegszerűség megállapítása tekintetében nem bír jelentőséggel; a kötelezett anyagi viszonyainak értékelése a fizetési könnyítések, illetve az adómérséklés iránt indult eljárásokban szükséges.)<sup>86</sup>

Elemezhető továbbá az együttműködő magatartás is mint szempont, hiszen ilyenek a tanúsítása az ajánlatkérő javára értékelhető. „Önmagában a jogorvoslati eljárás során a beszerzővel szemben támasztott eljárási kötelezettségek teljesítése (pl. iratok megküldése), vagy jogosultság gyakorlása (pl. észrevétel benyújtása) nem alapozza meg a segítő, együttműködő magatartás megállapíthatóságát.”<sup>87</sup> Kedvezőbb megítélést eredményez viszont a bírság szempontjából az, ha az ajánlatkérő

<sup>77</sup> Ld. a felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadói tevékenységről szóló 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 21. §-át.

<sup>78</sup> A Kúria Kfv.VI.38.014/2018/7. sz. ítélete.

<sup>79</sup> A Székesfehérvári Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 13.K.27.364/2016/7. sz. ítélete.

<sup>80</sup> Az ügyfélegyenlőség (a törvény előtti egyenlőség) kérdéséről ld. pl. a Fővárosi Bíróság 3.Kf.27.525/2011/4. sz. ítéletét vagy az 1/2002. sz. Közigazgatási Jogegységi Határozatot.

<sup>81</sup> A KDB D.415/5/2008. sz. határozata.

<sup>82</sup> A Kbt. javaslati állapotának 165. §-ához fűzött indokolás.

<sup>83</sup> A KDB D.398/15/2018. sz. határozata.

<sup>84</sup> A KDB D.415/5/2008. sz. határozata.

<sup>85</sup> A Fővárosi Bíróság 13.K.34.136/2009/16. sz. ítélete.

<sup>86</sup> Ld. a Kúria Kfv.III.35.751/2015/5. sz. ítéletét.

<sup>87</sup> A KDB D.126/11/2010. sz. határozata.

önként felfüggeszti a közbeszerzési eljárását,<sup>88</sup> ugyanakkor például a tárgyaláson való meg nem jelenés az együttműködés hiányaként értékelhető: „A Döntőbizottság az együttműködő magatartás hiánya körében értékelte továbbá azt, hogy a Kbt. alapján kifejezetten az ügy tárgyát képező jogalap vonatkozásában fennálló ajánlatkérői bizonyítási teher ellenére a jogorvoslati tárgyaláson nem jelent meg, bizonyítékait a Döntőbizottság ezt követő írásbeli felszólítására terjesztette csak elő.”<sup>89</sup>

Egy másik esetben az ajánlatkérő javára értékelte a KDB mint a törvényben meghatározottakon túli együttműködő magatartást, hogy a kérdéses bűntörvényeket bevitte bemutatásra a KDB által megtartott tárgyalásra, illetve a szemle megtartásához szükséges körülményeket biztosította.<sup>90</sup> Az együttműködő magatartás megítélésére összegző jelleggel azon bírósági megállapítás idézhető, amely szerint „Az eljárást segítő együttműködő magatartás a kialakult bírói gyakorlat szerint abban az esetben lehet a jogsértő számára kedvező, bírságot befolyásoló szempont, ha az eljárási jogi szabályok által eleve elvárt és szabályozott együttműködést meghaladó magatartásról van szó. Ilyen magatartás az eljárások egy részében fel sem merülhet, vagy jellemzően nem fordul elő. [...] Ez esetben sem negatív, de pozitív irányban sem befolyásolja ez a szempont a bírság meghatározását.”<sup>91</sup>

Végül fontos elemként – de nem mint mérlegelési szempontként – említhető meg a *bírságolási politika* alakítása is, azaz, hogy milyen tudatos elvekhez (engedékenységhoz vagy szigorhoz) igazítják a bírságösszegek *nagyságrendjét*. Például, ha a jogsértésekkel szemben szigorúbb fellépés az elvárás, akkor az a bírságösszegek általános emelkedését eredményezi, ennek megfelelően kerül sor az esetek megítélésére és a konkrét bírságok megállapítására. A bírságolási tendenciákat a Közbeszerzési Hatóság éves beszámolóiban rögzített koncepciókból, adatokból lehet megismerni.

E rész zárásaként, *összefoglalásként* elmondható, hogy számos tételes jogi és egyéb szempontot vizsgálhat a KDB akkor, amikor döntést kell hoznia abban a kérdésben, hogy szab-e ki bírságot, és ha igen, akkor a maximális törvényi keretek között milyen összegben. Ha a Kbt. kógens módon előírja, hogy bizonyos súlyosabb jogsértések esetében kötelező valamilyen összegben bírságot kiszabni, akkor attól nem lehet eltekinteni, de az összeg mérlegelés útján állapítandó meg. Ezen túlmenően a jogalkotó dönthet úgy, hogy egyéb kötelező bírságkiszabási tényállásokat állapít meg. Más jogágakban (például a büntetőjogban) létezik a *középmérték* alkalmazása is, ami azt jelenti, hogy a jogkövetkezmény maximális és minimális mértéke közötti középmérték a kiindulópont, és ehhez képest veszi figyelembe a jogalkalmazó a súlyosító és az enyhítő körülményeket. E rendelkezés a bírói gyakorlat egységességét igyekszik biztosítani. Az Alkotmánybíróság szerint egyébként egy ilyen megoldás a mérlegelés jogának értékét nem kérdőjelezi meg,<sup>92</sup> továbbá ilyen esetben sem zárják ki azt, hogy az egyes körülményeket a saját belátás szerint vessék össze, illetve értékeljék.<sup>93</sup> A közbeszerzési jogban ilyen középmértéken alapuló megoldást nem alkalmaz a jogalkotó.

A cikk második részében az eljárási költségek vizsgálatának alapvető jellemzői, a mérlegelésre épülő határozatok indokolásának, valamint az ajánlatkérők döntési mozgásterének főbb problémái kerülnek áttekintésre.

<sup>88</sup> Ld. a KDB D.229/16/2011. sz. határozatát.

<sup>89</sup> A KDB D.378/12/2011. sz. határozata.

<sup>90</sup> A KDB D.387/9/2015. sz. határozata.

<sup>91</sup> A Fővárosi Törvényszék 3.Kf.650.045/2016/4. sz. ítélete.

<sup>92</sup> 13/2002. (III. 20.) AB határozat.

<sup>93</sup> POLT Péter (szerk.): A 2012. évi C. törvény nagykommentárja (Opten, 2016), 289–290. o.

# STATISZTIKA

## A 2019-ben lebonyolított egyajánlatos eljárások statisztikai adatai

Káli Gabriella Mária, statisztikai elemző, Közbeszerzési Hatóság

DOI: 10.37371/KEP.2020.5.3

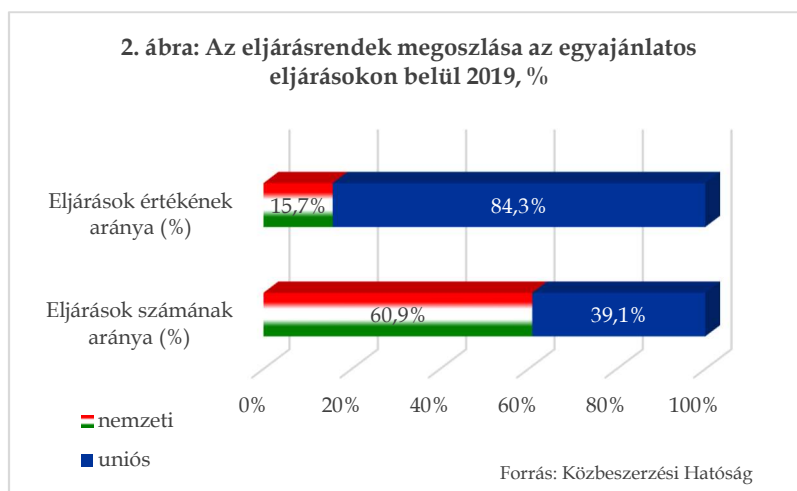
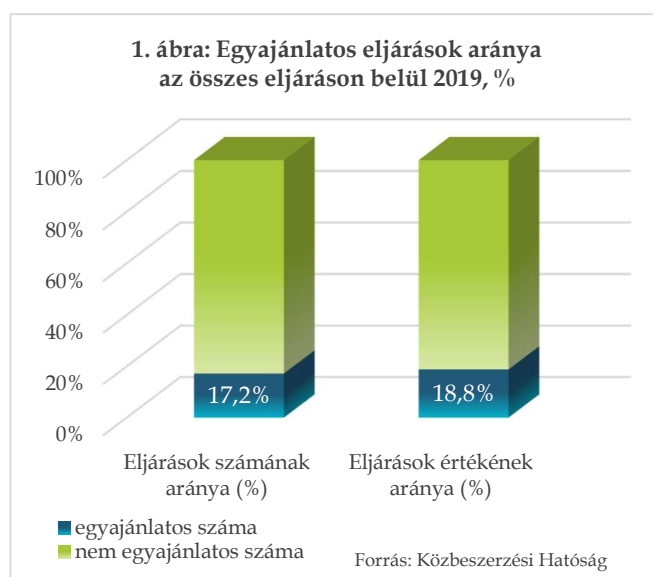
Címszavak: közbeszerzés, statisztika, egyajánlatos eljárások, eljárásrend

A közbeszerzési eljárások során különös figyelmet fordítanak azokra az eljárásokra, amelyekben csak egy ajánlat érkezik a felhívásra. Most ezeket az eljárásokat vizsgáljuk meg egy kicsit közelebbről.<sup>1</sup>

Az egyajánlatos eljárások száma 2019-ben 1692 db volt, ami az összes eredményes<sup>2</sup> közbeszerzési eljárás 17,2 százaléka. Az egyajánlatos eljárások értéke 644,6 Mrd forint, ami az összes eredményes közbeszerzés értékének 18,8 százalékát tette ki. (1. ábra)

Az egyajánlatos eljárások számát tekintve a nemzeti, míg értékét tekintve az uniós eljárásrend volt többségben. Számszerűen ez 1030 db nemzeti és 662 db uniós eljárást jelent, 101,0 Mrd Ft nemzeti és 543,6 Mrd Ft összegben.

A 3. ábrán látható az egyajánlatos eljárások megoszlása az ajánlatkérő szervezetek típusai<sup>3</sup> szerint. A legtöbb közbeszerzést (465 db) a regionális és helyi szintű szervezetek bonyolították le 84,2 Mrd forint értékben. Ezt követték az egyéb kategória 418 db 125,2 Mrd forint értékű közbeszerzései. Harmadik helyen szerepeltek a közjogi szervezetek közbeszerzései (383 db, 81,0 Mrd Ft). Őket követték a közszolgáltatók eljárásai (183 db, 291,4 Mrd Ft). A támogatott szervezetek mind értékben, mind számban az ötödik (137 db, 42,6 Mrd Ft), a központi szintű ajánlatkérők vagy



<sup>1</sup> A Közbeszerzési Hatóság által alkalmazott (az eljárások eredményéről szóló tájékoztató hirdetmények adataira épülő) eljárásalapú statisztikai módszer az egyes statisztikai mutatókban eltéréseket okozhat szerződésalapú számításokhoz képest.

<sup>2</sup> A keretmegállapodás megkötésére irányuló eljárásokat nem tartalmazza.

<sup>3</sup> A hatályos Kbt. rendelkezéseinek megfelelően megállapítható, hogy a Közbeszerzési Hatóság vonatkozó nyilvántartása és adatbázisa az ajánlatkérők által megküldött, majd a Közbeszerzési Hatóság által közzétett hirdetményekben rögzített releváns információkon alapul, így statisztikáink alapját az ajánlatkérők által megküldött hirdetmény-tartalmak képezik. Ez az ajánlatkérők besorolására vonatkozó információk esetén is igaz, ami indokolja az „egyéb” kategóriába tartozó szervezetek magas számát.

szervezetek közbeszerzései a hatodik helyet foglalták el (106 db, 20,3 Mrd Ft).

Az uniós eljárásrendű egyajánlatos eljárások számának 18 százaléka volt hirdetmény nélküli tárgyalásos, ez az eljárások értékének 9 százaléka. Az eljárások számának 63 százaléka nyílt eljárás volt, ehhez az eljárások értékének 70 százaléka tartozott. A harmadik legjellemzőbb a tárgyalásos eljárástípus volt, az eljárások számának 13,9 értékének 16,2 százaléka. (1. táblázat)

A nemzeti eljárásrendű egyajánlatos eljárások között a legjellemzőbb a Kbt. 113. § szerinti nyílt eljárás tavaly számárányát tekintve az eljárások 50, értékét tekintve az eljárások 36 százaléka. Ezt követi számarány tekintetében a Kbt. 115. § szerinti nyílt eljárás 24 százalékkal, melynek értéke 19 százalék.

1. táblázat: Uniós eljárásrendű egyajánlatos eljárások típusa 2019

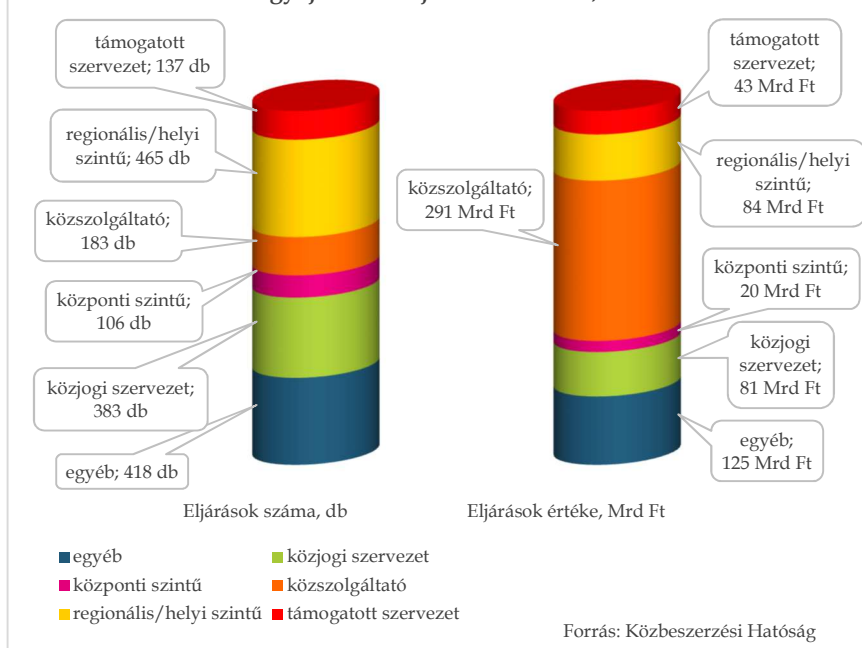
Uniós közbeszerzések	Eljárások száma (db)	Eljárások értéke (Mrd Ft)
Nyílt	420	376,9
Meghívásos	1	5,8
Tárgyalásos	92	88
Hirdetmény nélküli tárgyalásos	118	50,6
Gyorsított nyílt eljárás	28	12,3
Koncessziós beszerzési eljárás	3	9,8
<b>Összesen</b>	<b>662</b>	<b>543,6</b>

Forrás: Közbeszerzési Hatóság

Számát tekintve a Kbt. 117. § szerinti saját beszerzési szabályok szerinti eljárás 10 százalékkal, értékét tekintve a nyílt eljárás 27 százalékkal található a harmadik helyen. (2. táblázat)

Az egyajánlatos hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás a két eljárásrendben 176 db volt. Ennek legnagyobb része (127 db, 28,9 Mrd Ft) a szolgáltatásokhoz kapcsolódott. Ezen belül 64 db (15,5 Mrd Ft) eljárás esetén a szoftverekhez kapcsolódó szellemi tulajdonjog indokolta a HNT-t, 19 eljárás (2,2 Mrd Ft) pedig valamilyen újság vagy adatbázis előfizetése volt.

3. ábra: Az ajánlatkérő szervezetek típusa az egyajánlatos eljárásokon belül, 2019



2. táblázat: Nemzeti eljárásrendű egyajánlatos eljárások típusa 2019

Nemzeti közbeszerzések	Eljárások száma (db)	Eljárások értéke (Mrd Ft)
Nyílt	62	27
Meghívásos		
Tárgyalásos	3	0,1
Kbt. 113. § szerinti tárgyalásos eljárás	31	2,9
Kbt. 113. § szerinti nyílt eljárás	511	36,8
Kbt. 113. § szerinti meghívásos eljárás	2	0,2
Hirdetmény nélküli tárgyalásos	58	3,8
Kbt. 115. § szerinti eljárás (nyílt eljárás szabályai szerint)	248	19,6
Kbt. 115. § szerinti eljárás (hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás szabályai szerint)	13	0,7
Kbt. 117. § szerinti saját beszerzési szabályok szerinti eljárás	101	9,7
Koncessziós beszerzési eljárás	1	0,4
<b>Összesen</b>	<b>1 030</b>	<b>101,1</b>

Forrás: Közbeszerzési Hatóság

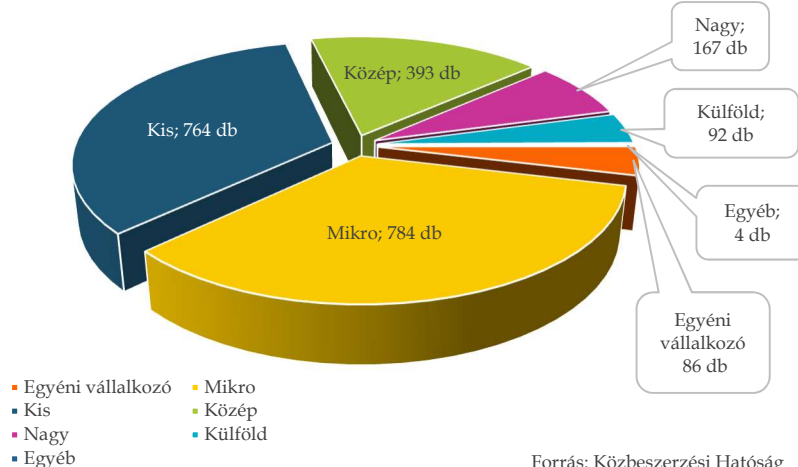
A 6 db építési beruházás tárgyú HNT (13 Mrd Ft) esetében 5 esetben az indok egy korábbi beruházáshoz kapcsolódó kiegészítő beruházás volt. Az árubeszerzések száma ebben a kategóriában 43 darab volt (12,6 Mrd Ft értékben), ebben a csoportban festményektől kezdve speciális gépekig számtalan különböző tétel található.

Az egyajánlatos eljárásokban 2290 vállalkozással kötöttek szerződést. (A szám azért több, mint az eljárások száma, mert több olyan eljárás volt, ahol nem egy, hanem több vállalkozás is osztozott a munkán.) A vállalkozások nagy része a KKV szektorba tartozott (88,5%). Ezen belül 86 adószámú magánszemély és egyéni vállalkozó, 784 db mikro-, 764 db kis- és 393 db közepes vállalkozás volt. A nagyvállalatok száma 167 darabot tett ki, külföldi székhelyű vállalkozás 92 db volt, és 4 db olyan szervezet, amelyek nem tekinthetők vállalkozásnak (4. ábra). Arról nem áll rendelkezésre pontos adat, hogy az eljárások értéke hogyan oszlott meg a fenti kategóriák között, mert azokban az eljárásokban, ahol több nyertes ajánlattevő volt (pl. konzorcium), nem pontosan ismert, hogy miként oszlottak meg a nyertesek között az egyes feladatok és az elnyert összeg.

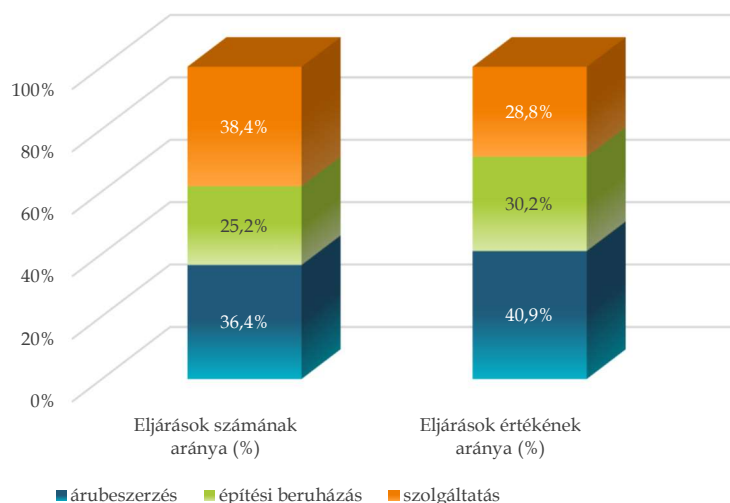
Az elnyert egyajánlatos eljárások nagyjából egyformán oszlottak meg a különböző szerződéstípusokon belül. 616 db árubeszerzésre vonatkozó eljárás volt 263,7 Mrd Ft értékben. Az építési beruházások száma 427 db, értéke 194,9 Mrd Ft volt 2019-ben. A szolgáltatásoknál ezek az adatok a következőképp alakultak: 649 db és 186 Mrd Ft. (5. ábra)

A 3. táblázat bemutatja hogyan alakult az egyajánlatos eljárások száma és értéke a különböző értéksávokban. Az egy eljárásra jutó érték a következőképp alakult: 50 millió Ft alatt 26,3 millió Ft, 50-200 millió Ft között 94,4 millió Ft, 200 millió és 1 milliárd Ft között 419,1 millió Ft, 1 milliárd Ft felett a 450,3 milliárd forint. Az összes egyajánlatos eljárásra vetítve az egy eljárásra jutó érték 381 millió forint volt 2019-ben. Az 50 millió Ft alatti és az 50-200 millió Ft közötti szerződéskötéseknél

4. ábra: Az egyajánlatos eljárásokban nyertes ajánlattevő vállalkozások méret szerinti megoszlása 2019, db



5. ábra: A szerződés típusának megoszlása az egyajánlatos eljárásokon belül 2019, %



az árubeszerzések és a szolgáltatások tették ki az eljárások háromnegyedét. A 200 millió és 1 milliárd forint közötti közbeszerzéseknél a szolgáltatások domináltak (40,3%), míg az árubeszerzés és az építési beruházás kb. 30-30 százalékot tett ki. Az 1 milliárd forint felett az eljárások számát tekintve kb. 40-40 százalék volt az építési beruházások és a szolgáltatások aránya.

3. táblázat Az egyajánlatos eljárások száma és értéke, 2019

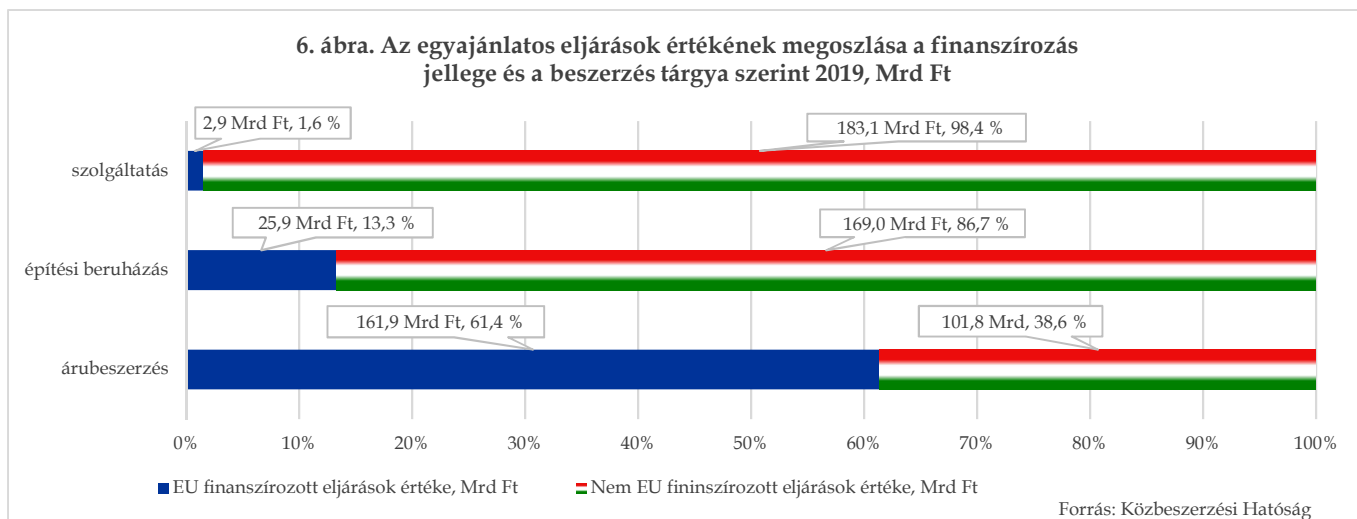
Egyajánlatos eljárások	50 millió Ft alatt		50-200 millió Ft között		200 millió és 1 milliárd között		1 milliárd felett	
	száma, db	értéke, Mrd Ft	száma, db	értéke, Mrd Ft	száma, db	értéke, Mrd Ft	száma, db	értéke, Mrd Ft
Árubeszerzés	304	7,2	204	19,5	88	35,7	20	201,3
Építési beruházás	153	4,4	149	14,1	84	37,9	41	138,5
Szolgáltatás	272	7,6	223	20,8	116	47,1	38	110,5
<b>Összesen</b>	<b>729</b>	<b>19,2</b>	<b>576</b>	<b>54,4</b>	<b>288</b>	<b>120,7</b>	<b>99</b>	<b>450,3</b>

Forrás: Közbeszerzési Hatóság

A finanszírozási forma (6. és 7. ábra) szerint nagyobb részben hazai forrásból finanszírozták az egyajánlatos közbeszerzéseket, amelyek értékének 190,7 Mrd forint-jához volt köthető európai uniós forrás.<sup>4</sup> Az európai uniós finanszírozású egy ajánlatos közbeszerzések

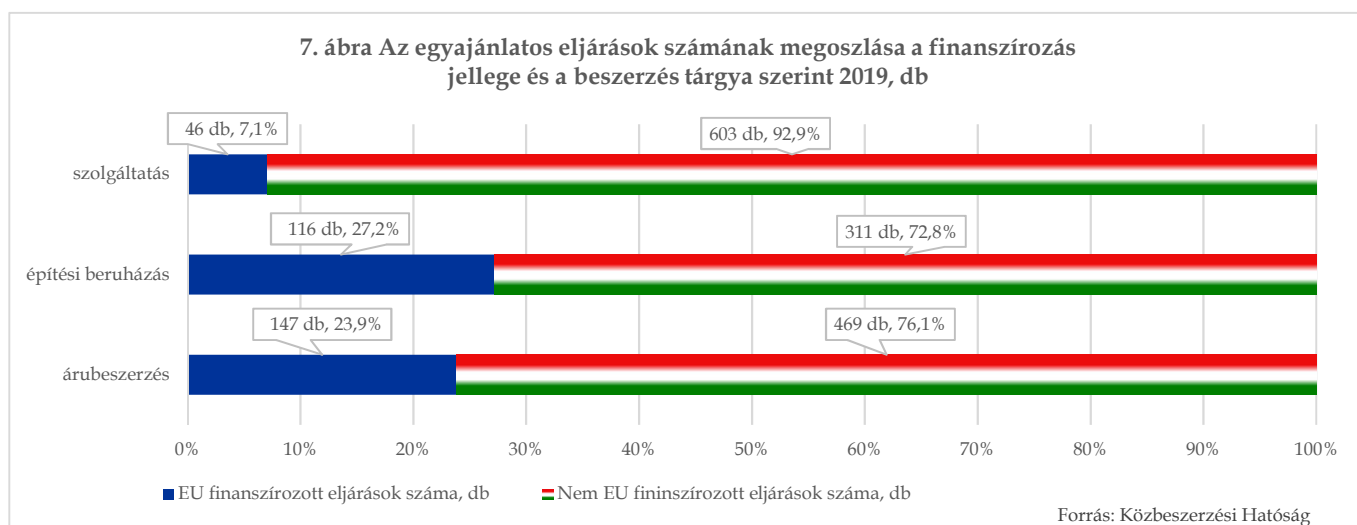
közül 140 Mrd forintnyi érték köthető külföldön bejegyzett vállalkozásokhoz. A külföldi székhelyű vállalkozások az összes egyajánlatos eljárások körében összességében 169,6 Mrd forintot nyertek el.

6. ábra. Az egyajánlatos eljárások értékének megoszlása a finanszírozás jellege és a beszerzés tárgya szerint 2019, Mrd Ft



Forrás: Közbeszerzési Hatóság

7. ábra Az egyajánlatos eljárások számának megoszlása a finanszírozás jellege és a beszerzés tárgya szerint 2019, db



Forrás: Közbeszerzési Hatóság

<sup>4</sup> Az erre vonatkozó adatok azt mutatják, hogy a közbeszerzések összértékének mekkora részéhez kapcsolódik európai uniós forrás (az adatok tehát nem a közbeszerzési eljárásokban felhasznált európai uniós források támogatási intenzitását mutatják).

