

A KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG LEGFRISSEBB ÁLLÁSFOGLALÁSAI

Rakovitsné Dr. Szini Katalin, főosztályvezető-helyettes, Közbeszerzési Hatóság
DOI: 10.37371/KEP.2021.8.2

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

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

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

1. kérdés

Amennyiben egy X méter hosszú, új híd műtárgy megépítését közös ajánlattevők teljesítették úgy, hogy az egyes ajánlattevők által elvégzett hídépítési munkarészek, részfeladatok elkülöníthetők, elfogadható-e a közös ajánlattevők egyes tagjai oszthatatlan teljesítéseként az elkészült híd az ellenszolgáltatásból való részesedés arányában (annak megfelelő hosszúságban)? Jogosult-e ajánlatkérő az egy darab új híd műtárgy kivitelezésére irányuló vállalkozási szerződéssel összefüggésben olyan tartalommal kiállítani a referenciaigazolást, hogy abban a közös ajánlattevők által végzett tevékenységet oszthatatlannak minősíti, azonban a referenciaigazolásban feltüntetésre kerülnek az egyes ajánlattevők által elvégzett részfeladatok? Amennyiben igen, helyese az az értelmezés, hogy a híd, mint elkészült eredmény tekintetében ugyan oszthatatlan teljesítést szükséges megállapítani, azonban amennyiben egy adott közbeszerzési eljárásban a referenciakövetelmény csupán valamely részfeladatra korlátozódik (például cölöpözés), akkor ebben a tekintetben oszthatónak kell tekintetni a szolgáltatást és

kizárólag az adott munkanemet elvégző vállalkozó részére kiállított referencia fogadható el?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a közös ajánlattevők az általuk teljesített munkát saját teljesítésként bemutatathatják a referenciával kapcsolatos alkalmassági követelmény igazolására az ellenszolgáltatásból való részesedésük arányában, amennyiben a referencia tárgyát képező hídépítés oszthatatlan. Ebben az esetben a szerződést kötő másik fél ajánlatkérő jogosult egy referenciaigazolást kiállítani amelyből a közös ajánlattevőknek az ellenszolgáltatásból való részesedésének megállapíthatónak kell lennie, de az egyes ajánlattevők által elvégzett részfeladatok is feltüntethetők. Amennyiben azonban az ajánlatkérő által az adott közbeszerzési eljárásban előírt referenciakövetelmény a híd műtárgy-építés csak valamely részfeladatára vonatkozik, úgy ezen ajánlatkérő csak az említett részfeladatra vonatkozóan kiállított referenciaigazolást fogadhatja el.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

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. Korm. rendelet) 22. § (5) bekezdése szerint a 21. § (2) bekezdés a) pontja, valamint (3) bekezdés a) pontja szerinti esetben, ha a nyertes közös ajánlattevőként teljesített építési beruházásra, vagy szolgáltatás megrendelésére vonatkozó referencia igazolás vagy nyilatkozat - a teljesítés oszthatatlansága miatt - nem állítható ki az egyes ajánlattevők által végzett munkák, illetve teljesített szolgáltatások elkülönítésével, úgy az ajánlatkérő a referencia igazolást vagy nyilatkozatot bármelyik, a teljesítésben részt vett ajánlattevő részéről az ismertett építési beruházás vagy szolgáltatás tekintetében olyan arányban köteles elfogadni, amilyen arányban az

igazolást benyújtó ajánlattevő vagy részvételre jelentkező az általa elvégzett teljesítés alapján az ellenszolgáltatásból részesült.

A Közbeszerzési Hatóság útmutatója az alkalmassági feltételek előírásával kapcsolatos szabályokról (KÉ 2020. évi 60. szám; 2020. március 25.)¹ rögzíti, hogy a 321/2015. Korm. rendelet 22. § (5) bekezdésében pontosításra kerültek a közös ajánlattevők által teljesített referenciák igazolására vonatkozó szabályok. Ennek megfelelően, építési beruházások és szolgáltatás megrendelések esetében, ha a nyertes közös ajánlattevőként teljesített építési beruházásra, vagy szolgáltatás megrendelésére vonatkozó referencia igazolás vagy nyilatkozat - a teljesítés oszthatatlansága miatt - nem állítható ki az egyes ajánlattevők által végzett munkák, illetve teljesített szolgáltatások elkülönítésével, úgy az ajánlatkérő a referencia igazolást vagy nyilatkozatot bármelyik, a teljesítésben részt vett ajánlattevő részéről az ismertetett építési beruházás vagy szolgáltatás tekintetében olyan arányban köteles elfogadni, amilyen arányban az igazolást benyújtó ajánlattevő vagy részvételre jelentkező az általa elvégzett teljesítés alapján az ellenszolgáltatásból részesült.

A teljesítés arányának elfogadása tehát jelentősen megváltozott, az új rendelkezés értelmében minden érintett gazdasági szereplő a saját teljesítésének arányában használhatja fel a közösen teljesített referenciamunkákat, szemben a korábbi szabályozással, amely 15%-os teljesítési arány elérése esetén lényegében korlátlanul, 100%-ban felhasználhatóvá tette a referenciát annak a gazdasági szereplőnek a számára is, aki bár részt vett a teljesítésben, valószínűsíthetően nem tudta volna teljesíteni a teljes szerződést. A jelenlegi szabály reális viszonyokat teremt és kiküszöböli az esetleges visszaéléseket.

A közös ajánlattevők tehát az általuk végzett teljesítés ellenszolgáltatásának arányában használhatnak fel egy - oszthatatlan - referenciát, így a 321/2015. Korm. rendelet 22. § (5) bekezdése a referencia értékére, mennyiségére vonatkozik (nem arra, hogy a teljesítés - adott esetben - milyen értékű kivitelezéshez kapcsolódik).

Az ajánlatkérő által előírt mennyiségű referencia nem igazolható olyan szerződéssel, amelyet - összességében másik ajánlattevővel az ajánlatkérő által egyébként előírt mennyiségben, de csak - részben teljesítette az egyik közös ajánlattevő. Azaz, ha például egy 100 km autót építését két közös ajánlattevő teljesítette, azt egyik közös ajánlattevő sem használhatja fel önállóan 1 darab, 100 km autót megépítésére vonatkozó referenciaként, viszont felhasználhatja 1 darab 50 km autót megépítésére vonatkozó referenciaként, ha az értelmezhető és ugyanazt a referenciát jelenti. A 321/2015. Korm. rendelet 22. § (5) bekezdése alapján ilyenkor is az adott szerződés ellenszolgáltatásából való részesedés arányában használható fel a referencia. *A megbontás a referencia „minőségi” követelményeinél nem értelmezhető. Egy referencia minőségi paramétereinek megbontása eltérő jellegű referenciákat eredményezhet, ebben a tekintetben a referencia nem bontható meg, így a fenti szabály a minőségi paraméterek tekintetében nem alkalmazható.*

A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény 6:28. § (2) bekezdése alapján jogi szempontból osztható a szolgáltatás, „ha önállóan használható részekre bontható, kivéve, ha a megosztás a jogosult lényeges jogi érdekét sérti”. Jogi értelemben tehát oszthatatlan egy szolgáltatás, ha nem bontható önállóan használható részekre, illetve önállóan használható részekre bontható, de a megosztás a jogosult lényeges jogi érdekét sérti.

A közbeszerzési eljárásban az alkalmasság célja, hogy az ajánlatkérő meggyőződhessen az ajánlattevő - adott - szerződés teljesítésére való képességéről, referencia előírása esetén arról, hogy az ajánlattevő végzett már hasonló tárgyú, paraméterű munkát és teljesítése szerződésszerű volt.

Fentiek alapján a jogi oszthatatlanság nem jelenti automatikusan az adott munkák fizikai (műszaki) értelemben vett oszthatatlanságát. A referencia-igazolásban, nyilatkozatban szereplő - egyes ajánlattevők által végzett - munkák elkülönítésénél azok fizikai (műszaki) értelemben vett oszthatósága/oszthatatlansága vizsgálendő. Oszthatatlan tevékenység esetén a mennyiségi megbontás, illetve azzal arányos ellenszol-

¹ A válaszban hivatkozott útmutatóval azonos magyarázatot tartalmaz a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács útmutatója az alkalmassági feltételek előírásával kapcsolatos szabályokról [2021. május 6., 16-17. oldal].

gáztatás vehető figyelembe referenciaként.

Fentiek alapján egy híd műtárgy megépítéséről mennyiségi bontásban állítható ki referencia, részfeladatonkénti „oszthatósága” azonban nem jelenti azt, hogy az ajánlattevő számára „korlátlanul” kiállítható referenciaigazolás az ellenszolgáltatás arányában annak igazolására, hogy az ajánlattevők végeztek hídépítést. A kérdésben szereplő példánál maradva, egy-egy részfeladat (például cölöpözés) önmagában ugyanis nem jelenti automatikusan azt, hogy az adott ajánlattevő az ajánlatkérő beszerzésének tárgyához hasonló – tárgyú, paraméterű – munkát teljesített. Ebben az esetben az adott munkanem elvégzését igazoló referencia állítható ki/fogadható el, amely nem egyenértékű egy híd műtárgy megépítésére vonatkozó referenciával. Másként fogalmazva, az érintett ajánlattevő hídépítés tárgyú közbeszerzési eljárásban előírt hídépítés tárgyú referencia-követelményt nem igazolhat önmagában egy-egy részfeladat elvégzésére vonatkozó referenciával, az adott részfeladat szerinti közbeszerzési eljárásban alkalmazott referencia-alkalmassági követelményt azonban igen.

2. kérdés

Jól értelmezik-e, hogy amennyiben egy szakemberrel alkalmassági követelményt (és adott esetben értékelési szempont megajánlásához szükséges többlettapasztalatot) igazol egy ajánlattevő és az adott szakember több munkáltató által létesített munkaviszony keretében képviseli ajánlattevőt, akkor az adott szakemberrel a közös munkáltatók közül az a gazdasági szereplő is igazolhat alkalmassági követelményt – alkalmasságot igazoló szervezet bevonása nélkül –, amelyik nem a főmunkáltatója a bemutatni kívánt szakembernek? Jól gondolják-e, hogy a kisebb óraszámú foglalkoztatott gazdasági szereplő munkáltató saját, alanyi jogán mutathatja be az alkalmasságot igazoló szakembert munkavállalójaként?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a levelében jelzett, a munka törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvény (a továbbiakban: Mt.) 195. §-a szerinti munkaviszonyban álló munkavállaló bármely munkál-

tatója által megjelölhető alkalmasság igazolására saját szakemberként, attól függetlenül, hogy kisebb óraszámúban alkalmazza az adott feladatra a munkáltató.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

A Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanácsnak az alvállalkozókkal kapcsolatos egyes kérdésekről szóló útmutatója (K.É. 2020. évi 60. szám; 2020. március 25.)² rögzíti, hogy a munkaviszonyban állók nem minősülnek gazdasági szereplőnek, mivel ők nem saját nevükben (nem önálló piaci szereplőként) végzik építési beruházások kivitelezését, áruk szállítását, vagy szolgáltatások nyújtását.

Az Mt. 195. §-a az alábbiakat rögzíti a több munkáltató által létesített munkaviszonnyal kapcsolatban:

- (1) *Több munkáltató és a munkavállaló a munkaszerződésben egy munkakörbe tartozó feladatok ellátásában állapodhatnak meg.*
- (2) *A munkaszerződésben meg kell határozni, hogy a munkabér-fizetési kötelezettséget melyik munkáltató teljesíti.*
- (3) *A munkáltatók a munkavállaló munkajogi igényével kapcsolatban egyetemlegesen felelnek.*
- (4) *A munkaviszonyt - eltérő megállapodás hiányában – bármely munkáltató vagy a munkavállaló jognyilatkozata megszünteti.*
- (5) *A munkaviszony a 63. § (1) bekezdés b) pontban meghatározott okból megszűnik, ha a munkáltatók száma egyre csökken.*

Fentiek alapján a több munkáltató által létesített munkaviszony sajátossága, hogy főszabály szerint azt bármely munkáltató megszüntetheti, illetve megszűnik, ha a munkáltatók száma egyre csökken. A munkavállaló tehát több munkáltatóval egy jogviszony keretében áll munkaviszonyban. Egyebekben, különösen közbeszerzési jogi szempontból a „hagyományos” munkaviszonnyal esik egy tekintet alá, figyelemmel arra is, hogy az így foglalkoztatott munkavállaló piaci önállósága hiányzik. Fokozottan vizsgálандó ugyanakkor az egy munkakörbe tartozó feladatok köre, amelyre az Mt. 195. § szerinti jogviszony kiterjed.

² A válaszban hivatkozott útmutatóval azonos magyarázatot tartalmaz a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács útmutatója az alvállalkozókkal kapcsolatos egyes kérdésekről [2021. május 6., 1. oldal].

3. kérdés

Az ajánlatkérő 2021. február 1-jét megelőzően nyílt közbeszerzési eljárást indított. Az ajánlattevő részt vett az eljárásban, és megfizette az ajánlati biztosítékot. Az ajánlatkérő az eljárás összegezésében a Kbt. 73. § (1) bekezdés d) pontja alapján a hiánypótlást követően az ajánlattevő által benyújtott ajánlatot érvénytelennek nyilvánította, tekintettel arra, hogy az érintett ajánlattevő nem jelölte meg kapacitást nyújtó szervezetként az árbevételi követelménynek való megfelelés érdekében benyújtott konszolidált beszámoló szerinti további gazdasági szereplőket. Ezt követően az ajánlattevő kérte az ajánlati biztosíték visszafizetését a Kbt. 54. § (5) bekezdés a) pontjára hivatkozva. Az ajánlatkérő álláspontja szerint – mivel az ajánlattevő ajánlatát a Kbt. 73. § (1) bekezdés d) pontjában foglalt jogcím alapján nyilvánították érvénytelené, a Kbt.-nek az összegzéskor hatályos 54. § (4) bekezdése alapján – az ajánlati biztosíték az ajánlatkérőt illeti meg. A kérdés arra irányul, hogy az ajánlatkérőt megilleti-e jelen esetben az ajánlati biztosíték összege? Van-e lehetőség további hiánypótlásra a konkrétan meghatározott hiánypótlási felhívásra, hiányosan benyújtott hiánypótlás olyan hiányosságaira tekintettel, amelyekre az ajánlatkérő felhívta a figyelmet?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint – tekintettel arra, hogy a tárgyi eljárás a kérdés alapján 2021. február 1. előtt indult – jelen esetben az ajánlati biztosíték az ajánlatkérőt illeti. A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint amennyiben ajánlatkérő a korábbi hiánypótlási felhívásában kifejezetten megjelölte, hogy alkalmasságot igazoló szervezet igénybe vétele esetén e gazdasági szereplőt ekként jelölje meg ajánlattevő és nyújtsa be a releváns dokumentumokat, erre ismételtelen nem lehet felhívni.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

A Kbt. 73. § (1) bekezdésének d) pontja alapján az ajánlat érvénytelen, ha az ajánlattevő nem felel meg a szerződés teljesítéséhez szükséges alkalmassági követelményeknek, vagy nem igazolta megfelelően a követelményeknek való megfelelést.

Amennyiben az ajánlat érvénytelenségét az okozza, hogy az ajánlattevő nem felel meg a szerződés teljesítéséhez szükséges alkalmassági követelményeknek, vagy nem igazolta megfelelően a követelményeknek való megfelelést, abban az esetben az

ajánlattevő ajánlatát a Kbt. 73. § (1) bekezdésének d) pontja alapján szükséges érvénytelenné nyilvánítani. A Kbt. 69. §-ában rögzített új bírálati szabályok alapján azonban kiemelési igényel, hogy amennyiben az első bírálati szakaszban, az egységes európai közbeszerzési dokumentum hiánya vagy nem megfelelő kitöltése miatt az alkalmasság fennállta nem állapítható meg, az ajánlat nem ezen pont, hanem a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja alapján érvénytelen, azzal, hogy amennyiben az ajánlattevő nem tud eleget tenni az alkalmasságra, vagy a kizáró okokra vonatkozó igazolási kötelezettségének, az megalapozhatja a Kbt. 62. § (1) bekezdés i) pontja szerinti kizáró okot is. [A közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLIII. törvény kommentárja, Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2019.]

A levelében foglaltak alapján az érintett ajánlattevő által – feltehetően az egységes európai közbeszerzési dokumentumban foglaltak alátámasztására – benyújtott konszolidált beszámoló adatai alapján nem állapítható meg az adott ajánlattevő alkalmassági követelménynek való megfelelése, tekintettel arra, hogy a konszolidált beszámoló adatai valamennyi konszolidálásba bevont vállalatra nézve együttesen értelmezhetőek, vagyis nem tudta ajánlattevő alátámasztani az egységes európai közbeszerzési dokumentumban foglaltakat.

Amennyiben egy – akár nemzeti, akár uniós eljárásrendben lefolytatott – nyílt közbeszerzési eljárásban az ajánlattevő nem, adott esetben hiánypótlási felhívás alapján sem megfelelően nyújtja be az egységes európai közbeszerzési dokumentumba foglalt nyilatkozatát alátámasztó/a Kbt. 114. § (2) bekezdése szerinti vonatkozó nyilatkozatot alátámasztó igazolásokat, melyből megállapítható lenne az általa igazolni kívánt alkalmassági követelmények teljesülése, alkalmasságát nem igazolta megfelelően, így ajánlata a Kbt. 73. § (1) bekezdés d) pont alapján érvénytelen.

A kérdésben foglaltak alapján a Kbt. 2021. február 1. előtt hatályos 54. § (4) bekezdése szerint, ha az ajánlattevő az ajánlatát az ajánlati kötöttség ideje alatt visszavonja vagy a szerződés megkötése az ajánlattevő érdekkörében felmerült okból hiúsul meg, az ajánlati biztosíték az ajánlatkérőt illeti meg, kivéve a 131. § (9) bekezdése szerinti esetben. *Az ajánlati biztosíték az ajánlatkérőt illeti meg abban az esetben is, ha az ajánlattevő az ajánlati kötöttséggel terhelt ajánlatához az ajánlatkérő felhívására nem vagy nem megfelelően nyújtja be az egységes európai közbeszerzési dokumentumba foglalt nyilatkozatát*

alátámasztó igazolásokat, és ajánlata ezen okból érvénytelennek minősül.

A Kbt. 197. § (1) bekezdés szerint e törvény rendelkezéseit a hatálybalépése után megkezdett beszerzésekre, közbeszerzési eljárások alapján megkötött szerződésekre, tervpályázati eljárásokra és az azokkal kapcsolatban kérelmezett, kezdeményezett vagy hivatalból indított jogorvoslati eljárásokra és előzetes vitarendezési eljárásokra kell alkalmazni. Ettől eltérő szabályt a közbeszerzésekre vonatkozó egyes törvények módosításáról szóló 2019. évi CXX. törvény által bevezetett – 2019. december 19-től hatályos – Kbt. 197. § (14) bekezdése, a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény és egyes kapcsolódó törvények módosításáról szóló 2020. évi CXXVIII. törvény által bevezetett – 2021. február 1-jétől hatályos – módosítások tekintetében pedig a Kbt. 197. § (22) bekezdés tartalmaz, de e rendelkezések nem érintik a Kbt. 54. § (4) bekezdést.

A Kbt. 71. § (6) bekezdése szerint a korábban megjelölt hiány a későbbi hiánypótlás során már nem pótolható.

Nem ütközik a kétszeres hiánypótlás tilalmába, ha az ajánlat/részvételi jelentkezés benyújtásakor hiányzó dokumentumot hiánypótlásban nyújtanak be először, de hibás tartalommal vagy egy hiányosan benyújtott dokumentum hiánypótlása során egy teljesen új dokumentumot nyújtanak be ismételt hiányos tartalommal. Ezekben az esetekben a hiba, hiányosság újabb hiánypótlással korrigálható, feltéve, hogy nem ugyanaz az elem hiányzik az új dokumentumból, mint a korábban hiánypótlott dokumentumból [A Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács útmutatója a hiánypótlás szabályairól (KÉ 2020. évi 180. szám; 2020. szeptember 16.)]³.

A levelében foglaltak szerint az ajánlattevő által az árbevételéről szóló nyilatkozatban megjelölt nettó árbevétel összege nem éri el az előírt alkalmassági minimumfeltételt. Ajánlattevő hiánypótlási felhívás keretében felhívásra került, igazolja alkalmasságát esetlegesen kapacitást biztosító szervezet bevonásával és az árbevételről szóló megfelelő tartalmú nyilatkozat benyújtásával. Amennyiben kapacitást biztosító szerve-

zetet kíván igénybe venni, arra is felhívásra került, hogy e szervezetet rögzítse az EKR rendszerében, vonatkozásában EEKD-t, továbbá a Kbt. 66. § (6) bekezdése, a Kbt. 65. § (7) bekezdése szerinti nyilatkozatot megfelelően módosított tartalommal nyújtsa be. Benyújtani szükséges a kapacitást biztosító szervezet nyilatkozatát a Kbt. 65. § (12) bekezdése szerinti tartalommal és csatolni a nyilatkozattételre jogosult személy aláírási címpéldányát vagy aláírásmintáját a közbeszerzési dokumentumokban előírtak szerint. Ajánlattevő a felhívásra csatolta a 2016., 2017. és 2018. évre vonatkozó, a konszolidált eredménykimutatáson alapuló nettó árbevételre vonatkozó nyilatkozatát. Ajánlattevő ezt meghaladóan nem csatolt egyéb iratot, a konszolidált beszámolóval érintett gazdasági szereplőket kapacitást biztosító szervezatként nem jelölte meg.

Tekintettel arra, hogy ajánlatkérő új árbevételi nyilatkozat benyújtása mellett arra is felhívta ajánlattevőt hiánypótlás keretében, hogy amennyiben kapacitást nyújtó szervezettel kíván az alkalmassági feltételnek megfelelni, úgy e gazdasági szereplőt ekként jelölje meg és nyújtsa be a rá vonatkozó dokumentumokat, erre ismételt felhívni a kétszeres hiánypótlás tilalmára tekintettel nem lehet (függetlenül attól, hogy a hiba a releváns jogszabályi előírások nem helytálló értelmezéséből fakadt).

4. kérdés

Helyesen jár-e el ajánlatkérő tárgyalásos eljárás esetén, ha minden ajánlattételi fordulóban teljes körű ajánlat benyújtását kéri annak érdekében, hogy a feltöltés dátumát ellenőrizve ajánlatkérő egyértelműen megállapíthassa, hogy az egyes dokumentumok az adott ajánlattételi felhívás kiküldését megelőzően, vagy azt követően kerültek feltöltésre? Hogyan jár el ajánlatkérő helyesen az ajánlatok bírálata során abban a helyzetben, ha a 2. vagy 3. ajánlattételi szakaszban benyújtott dokumentumok között ajánlattevő nem tölt fel friss, az adott ajánlattételi felhívás kiküldésének dátumánál későbbi feltöltési dátummal dokumentum(ka)t? Amennyiben a törvény alapján arra lehetőség van, hiánypótlási felhívás keretében kéri ajánlattevőt, hogy az EKR-en keresztül küldje meg az adott dokumentum(ka)t, és, ha nem teljesíti a hiánypótlást, ajánlatkérő az ajánlatot érvénytelenné nyil-

³ A válaszban hivatkozott útmutatóval azonos magyarázatot tartalmaz a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács útmutatója a hiánypótlás szabályairól [2021. július 5., 7. oldal].

váníthatja vagy az ajánlatkérő az ajánlattételi felhívás kiküldésének dátumát megelőző összes korábban feltöltött dokumentumot figyelembe veszi a bírálat során?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint tárgyalásos eljárás esetén az ajánlattételi fordulóban benyújtandó dokumentumok meghatározása során ajánlatkérőnek figyelemmel kell lennie a tárgyalásos eljárás sajátosságaira. Ekként ajánlatkérőnek az eljárás korábbi szakaszaiban benyújtott dokumentumokat kell az egyes ajánlattételi fordulóban a bírálat során figyelembe vennie, kivéve, ha a korábban benyújtott igazolás vagy nyilatkozat már nem alkalmas az előírtak bizonyítására. Amennyiben valamely dokumentum benyújtása az eljárás adott szakaszában elmarad, úgy hiánypótlására, felvilágosítás-kérésre és az ajánlat érvényesség/érvénytelenné nyilvánítására a Kbt. 71. §-ra tekintettel adott esetben sor kerülhet. Önmagában arra tekintettel, hogy valamely gazdasági szereplő – hiánypótlás, felvilágosítás-kérés ellenére sem – nyújt be teljeskörű ajánlatot az egyes ajánlattételi fordulóban, illetve ennek keretében ismételt nem nyújt be – változatlan tartalommal – olyan dokumentumot, amelyet korábban csatolt, nem nyilvánítható érvénytelenné az ajánlat. Előbbiek alól kivételt jelent a Kbt. 84. § (3) bekezdése.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

Az Elektronikus Közbeszerzési Rendszer Felhasználói Kézikönyv II. kötet v60, Ajánlatkérők számára elnevezésű dokumentum 1.1.7. pontja szerint a „Benyújtott dokumentációk” felület bal oldali menüjében a menüpontok eljárástípustól függően változnak (részvételi jelentkezés, ajánlatok, ajánlattételi fordulók, adott esetben részek választásának lehetősége). A „Dokumentumok” menüpont alatt az eljárás ügylethez feltöltött dokumentumokat érjük el.

Az említett kézikönyv a „3 Ajánlatkérő eljárási cselekményeinek részletes bemutatása” című fejezet 3.31.2. pontjában (Gazdasági szereplők által feltöltött dokumentumok áttekintése) rögzíti, hogy „előfordulhat, hogy ugyanaz a dokumentum többször jelenik meg a Dokumentumok menüpontban. Ennek az az oka, hogy az ajánlattevőknél pl. egy hiánypótlás összeállításakor, vagy például egy részvételi szakaszt követő ajánlat összeállításakor az EKR valamennyi korábbi eljárási cselekményben feltöltött dokumentumot meg-

jelenít annak érdekében, hogy a gazdasági szereplők egységesen át tudják tekinteni a már feltöltött dokumentumaikat. Abban az esetben, ha a gazdasági szereplő a már korábbi eljárási cselekményben feltöltött és megküldött dokumentumot nem törli ki a folyamatban lévő eljárási cselekményből, akkor azt a rendszer ismételt megküldött dokumentumnak látja, ezért újra megjeleníti a Dokumentumok menüpontban.” Az említett kézikönyv egy példával világítja meg, hogy a Feltöltés időpontja oszlopból lehet tájékozódni a fájl feltöltésének idejéről, amely, amennyiben megegyezik minden esetben mutatja, hogy az adott dokumentum nem került többször feltöltésre, csak egyszer, az ajánlat összeállításakor, csupán több eljárási cselekmény keretén belül újra és újra megküldésre került.

Fentiekkel összefüggésben az Elektronikus Közbeszerzési Rendszer Felhasználói Kézikönyv II. kötet v60, Ajánlattevők számára elnevezésű dokumentum (3.8 ATL – Ajánlat összeállítása eljárási cselekmény) is felhívja a figyelmet arra, hogy a „Benyújtandó iratok jegyzéke” felületen valamennyi ATL – Ajánlat összeállítása eljárási cselekmény indításakor, az Ajánlattevő által feltöltött iratok között listázódnak azok a dokumentumok, amelyek a korábban már benyújtott részvételi jelentkezésben/ajánlatban feltöltésre kerültek annak érdekében, hogy a gazdasági szereplők egységesen át tudják tekinteni a már feltöltött dokumentumokat. Ezzel együtt az említett pont arra is utal, hogy törlés hiányában az adott dokumentum újra megjelenik a Dokumentumok menüpontban.

Fentiek alapján, amennyiben egy dokumentum több eljárási cselekménynél megjelenik, úgy a felöltés időpontjaként ugyanaz az időpont jelenik meg, ekként pedig az adott dokumentum tartalma nem változott.

A Kbt. 88. § (5) bekezdés szerint az ajánlatkérő rendelkezhet úgy, hogy az eljárás ajánlattételi szakaszában a tárgyalásokat több fordulóban bonyolítja le és a megadott fordulót követően csak azokkal az ajánlattevőkkel folytatja a tárgyalást, akik az értékelési szempontok szerint a legkedvezőbb ajánlatot tették. Ilyen esetben az ajánlatkérő már az eljárást megindító felhívásban feltünteti, hogy élni kíván az ajánlattevők létszámának csökkentésével a tárgyalás során. Az ajánlatkérőnek ilyen esetben is biztosítania kell a valódi versenyt a végleges ajánlatok megtétele során, a tárgyalási fordulók során a végleges ajánlattételre felhívott ajánlattevők száma nem csökkenthető egyre.

Az (5) bekezdés szerinti esetben az ajánlatkérőnek az ajánlattételi felhívásban előre meg kell határoznia az ilyen többfordulós tárgyalás menetét, az első, illetve a megadott fordulót követő tárgyalásra kiválasztott ajánlattevői létszám felső határát. Az így kiválasztott ajánlattevőkkel folytatott további tárgyalás során az ajánlattevők a korábbi fordulóhoz képest az ajánlatkérő számára csak kedvezőbb ajánlatot tehetnek [Kbt. 88. § (7) bekezdés].

A törvényi indokolás szerint az EKR-hez kapcsolódó fontos szabály - amit informatikai szempontok tesznek indokolttá -, hogy tárgyalásos eljárásban - beleértve a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárásokat is - minden esetben kötelező végleges ajánlat írásbeli benyújtása, amit értelemszerűen az EKR-ben kell megtenni. Erre azért van szükség, mert a rendszer egy meghatározott eljárási cselekmény sorrendben kezeli az eljárásokat, az algoritmusok nem tudják kezelni azt a - papír alapon korábban működő - gyakorlatot, hogy az ajánlattevő végleges ajánlat benyújtása nélkül fenntartja ajánlatát, hanem szükség van az új, írásbeli ajánlat benyújtására a további eljárási lépések megtételéhez.

Tárgyalásos eljárás esetében a Kbt. nem határozza meg, hogy adott esetben az egyes ajánlattételi fordulóban benyújtandó ajánlatnak minden dokumentumot tartalmaznia kell-e. Ezzel együtt ajánlatkérőnek figyelemmel kell lennie a tárgyalásos eljárás sajátosságaira, melyeknél fogva - a fenti indokolásban is kiemelt - további eljárási lépések megtételének szüksége bizonyos dokumentumok vonatkozásában nem merül fel:

- a Kbt. 87. § (5) bekezdés alapján alkalmazandó 84. § (3) bekezdés [„Az ajánlattevőnek az ajánlathoz nem kell csatolni azt az igazolást, nyilatkozatot, amelyet a részvételi jelentkezéshez már csatolt, kivéve, ha a korábban benyújtott igazolás vagy nyilatkozat már nem alkalmas az előírtak bizonyítására.”],
- a Kbt. 89. § a) pont [„Az ajánlatot a tárgyalások megkezdését megelőzően akkor kell érvénytelenné nyilvánítani, ha az ajánlat olyan okból érvénytelen, amellyel kapcsolatban a tárgyalások során vagy hiánypótlás keretében nincs lehetőség az ajánlat megfelelővé tételére”],
- a Kbt. 89. § b) pont [„Azon nyilatkozatokra, dokumentumokra vonatkozó hiányok, amelyeket az első ajánlattal kapcsolatban a tárgyalások

befejezéséig kellett volna pótolni, ezt követően már nem pótolhatóak.”].

Ajánlatkérőnek tehát a fentiekre tekintettel javasolt meghatározni azoknak a dokumentumoknak a körét, amelyeket az egyes ajánlattételi fordulók alkalmával az ajánlattevőknek be kell nyújtaniuk.

Mindez azt is jelenti, hogy az ajánlatkérőnek a tárgyalásos eljárás adott szakaszában a Kbt.-nek megfelelően kell figyelembe vennie az ajánlattevők által benyújtott dokumentumokat. Így például, ha az ajánlatkérő a szakmai ajánlatról nem tárgyal, annak megfelelőségét még a második, harmadik ajánlattételi fordulót megelőzően kell megvizsgálnia. Amennyiben azonban olyan hibáról, hiányosságról van szó, amely a tárgyalások során, hiánypótlás keretében pótolható, úgy a tárgyalások befejezéséig arra ajánlatkérőnek lehetőséget kell biztosítani, és az adott eljárási cselekményre benyújtott ajánlattevői dokumentumot kell figyelembe vennie.

Egyebekben, az Elektronikus Közbeszerzési Rendszer Felhasználói Kézikönyv II. kötet v60, Ajánlatkérők számára elnevezésű dokumentum 3.31.1. pontja szerint az adott fordulóban benyújtott ajánlat Műveletek oszlopában lévő Különbég megtekintése gomb használatával összehasonlítja a rendszer az adott ajánlatot a korábbi fordulóban benyújtottal, valamint a benyújtott hiánypótlást a korábbi fordulóban benyújtott ajánlattal, részvételi jelentkezéssel.

5. kérdés

Egy szakképzési centrum támogatási szerződést kötött belföldi tanulmányutak megvalósítására. Kérdésként merült fel, hogy figyelemmel a tervezett pályázati költségre, amely nettó 20 millió forint, kötelesek-e közbeszerzési eljárást lefolytatni vagy a Közbeszerzési és Ellátási Főigazgatóság (KEF) engedélyt adhat arra, hogy saját hatáskörben három ajánlat bekérésével lebonyolíthatják a beszerzést, tekintettel a Kbt. 19. § (6) bekezdésére? Ha igen, a KEF engedélye meddig érvényes? Lehetnek-e olyan, a részekre bontás tilalma alá eső beszerzések, amelyek a KEF engedély megadását nem teszik lehetővé?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a belföldi utazásszervezés megrendelése nem tartozik a központosított közbeszerzési rendszerről, valamint a központi beszerző szervezet feladat- és hatásköréről szóló

168/2004. (V. 25.) Korm. rendelet (a továbbiakban: KEF rendelet) hatálya alá, így nem a KEF rendelet és az – adott esetben – saját hatáskörű beszerzés szabályai, hanem a Kbt. előírásai irányadók. A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a KEF engedély megadásának eseteit, feltételeit a KEF rendelet 7. § (1) bekezdése tartalmazza, ezek alkalmazása a beszerzés – részekre bontás tilalmára tekintettel számított – becsült értékétől független. Egyebekben, a Kbt. 19. § (3) bekezdés szerinti részekre bontás tilalma attól függetlenül is fennállhat, hogy valamely beszerzési igény a KEF rendelet hatálya alá tartozik, valamely beszerzési igény viszont nem. Önmagában ez a körülmény azonban nem akadályozza az adott esetben a KEF engedély megadásának olyan beszerzés vonatkozásában, amely a KEF rendelet szerinti kiemelt termékek közé tartozik.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

A Kbt. – a válasz megadásakor hatályos – 19. § (6) bekezdése alapján a 19. § (2) bekezdést a külképviseletek számára történő beszerzéskor külképviseletként, a szakképzési centrumok esetében tagintézményenként,⁴ az országgyűlési képviselőcsoportok törvény alapján biztosított működési és ellátási kerete terhére lefolytatandó beszerzésekkor képviselőcsoportként és keretként, az ügyészségről szóló 2011. évi CLXIII. törvény 8. § (1) bekezdés a)-c) pontjában, valamint 10. § (1) bekezdésében említett szervek esetében pedig a részükre jóváhagyott részleírások terhére megvalósítandó beszerzések vonatkozásában külön kell alkalmazni.

A KEF rendelet 2. § (1) bekezdése szerint a központosított közbeszerzések hatálya alá tartozó kiemelt termékek felsorolását az 1. számú melléklet tartalmazza. Ennek megfelelően a – KEF engedélye alapján a – saját hatáskörben megvalósított beszerzésekre irányadó szabályok csak a kiemelt termékek tekintetében alkalmazandók (alkalmazhatók).

A KEF rendelet 1. számú mellékletének 5.1 pontja alapján kiemelt terméknek a nemzetközi utazásszervezések minősülnek, így a belföldi utazásszervezések valóban nem tartoznak a KEF rendelet tárgyi hatálya alá. Ennélfogva a KEF engedélye sem szükséges

a KEF rendelet 7. § (1) bekezdése alapján ahhoz, hogy az ajánlatkérő valósítsa meg a beszerzést.

Amennyiben a 19. § (6) bekezdésnek megfelelően a belföldi utazásszervezés becsült értéke tagintézményenként nem éri el a szolgáltatásmegrendelésekre irányadó nemzeti közbeszerzési értékhatárt (15 millió forint), a szakképzési centrum közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül – például három ajánlat bekérésével – megvalósíthatja a beszerzést.

A KEF – KEF rendelet 7. § (1) bekezdése szerinti – engedélye adott beszerzésre vonatkozik, amelynek „időbeli hatályát” a KEF rendelet 7. § (1) bekezdés a) - d) pontja szerinti körülmények jelölik ki. Kifejezett rendelkezést e tekintetben a KEF rendelet 8. § (4) bekezdés rögzít: a 7. § (1) bekezdésének b) pontjában szabályozott saját hatáskörben történő beszerzés során kötött szerződésben az intézmény szerződéses kötelezettséget kizárólag a központi beszerző szervezet által a kiemelt termék vonatkozásában megkötendő keretszerződés vagy keretmegállapodás hatálybalépésének időpontjáig vállalhat. Az intézménynek a szerződés időbeli hatályát erre tekintettel kell megállapítania.

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

Azon szolgáltatások vonatkozásában, amelyek egymással műszaki és gazdasági funkcionális egységben állnak, fennáll a becsült értékük részekre bontásának tilalma függetlenül attól, hogy azokat központosított közbeszerzésen keresztül vagy saját hatáskörben [KEF rendelet 8. § (3) bekezdés] vagy a – KEF rendelet előírásait figyelmen kívül hagyva – a Kbt. alapján megvalósított beszerzésben szerzi be az ajánlatkérő. Így

⁴ Felhívjuk a figyelmet, hogy a Kbt. 19. § (6) bekezdését az egyes törvényeknek a szakképzéssel és a felnőttképzéssel összefüggő módosításáról szóló 2021. évi LXXXIII. törvény 53. §-a 2021. július 1. napjával akként módosította, hogy a tagintézmény helyébe a szakképzési centrum részeként működő szakképző intézmény lépett.

például a KEF rendelet hatálya alá tartozó nemzetközi utazásszervezés, illetve a KEF rendelet szerinti kiemelt termékek között nem szereplő belföldi utazásszervezés értéke között is fennállhat a részekre bontás tilalma. A szolgáltatások részekre bontásával részletesen foglalkozik a Közbeszerzések Tanácsának a Közbeszerzési Értesítőben 2017. június 9. napján, KÉ 2017. évi 95. számában megjelent, a becsült érték számítása, a részekre bontás tilalma és a beszerzési igények mesterséges egyesítése tárgyában kiadott útmutatója.

6. kérdés

Ajánlatkérő helyesen jár-e el akkor, ha határozatlan idejű bankszámlaszervezést köt, mérlegelve azt, hogy az ezzel járó előnyök lényegesen meghaladják a határozott idejű konstrukciók előnyeit?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a közbeszerzési eljárás eredményeként csak kivételesen indokolt esetben, csak a Kbt. 133. § (1) bekezdésében szereplő okból köthető határozatlan idejű szerződés.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

A Kbt. 133. § (1) bekezdés alapján az ajánlatkérőnek az eljárást megindító felhívásban a szerződés időtartamát úgy kell meghatároznia, hogy ha a szerződés tárgya, a választott szerződéses konstrukció, a hozzá kapcsolódó fizetési feltételek vagy a nyertes ajánlattevő által eszközölt befektetés nem indokolja, a szerződést ne kösse határozatlan vagy olyan aránytalanul hosszú határozott időtartamra, amely a verseny fenntartása és a közpénzek hatékony elköltésének céljával ellenkezik.

Fentiek alapján határozatlan idejű szerződés megkötésére az alábbi – vagylagos – esetekben kerülhet sor:

- a szerződés tárgya
- a választott szerződéses konstrukció
- a választott szerződéses konstrukcióhoz kapcsolódó fizetési feltételek
- a nyertes ajánlattevő által eszközölt befektetés

indokolja a szerződés határozatlan időre történő megkötését.

Az ajánlatkérőnek – például – az alvállalkozói szerződésekhez idomulásra, valamint a felmondási lehetőségre vonatkozó hivatkozása nem indokolja, hogy a

szerződés időtartamát határozatlanlanként lehetett volna meghatározni, mivel közvetetten sincs kapcsolata e két körülménynek a négy vagylagos feltétellel [Közbeszerzési Döntőbizottság D.379/5/2020. számú határozata]. Bár a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény alapján indult közbeszerzési eljárás az ügy alapja, a változatlan jogszabályi környezetre tekintettel kiemelhető a Közbeszerzési Döntőbizottság D.455/16/2012. számú határozata is. E határozatban a Közbeszerzési Döntőbizottság rögzítette, hogy nem fogadható el az indokolás a szolgáltatás folyamatos, háborítatlan igénybevételének szükségszerűsége tekintetében, figyelemmel arra, hogy ez jellemzően valamennyi ajánlatkérő valamennyi szolgáltatás megrendelése esetében fennállhat. Nem fogadható el azon indok sem, miszerint a közbeszerzési eljárások lefolytatása időigényes, ezért nem kíván ajánlatkérő rövid, határozott időre szerződést kötni, mivel ajánlatkérő, mint közpénzzel gazdálkodó szervezet, beszerzési tevékenysége végzése során köteles a Kbt. rendelkezéseit betartani, ennek során egyebek mellett az ajánlattevők közötti versenyt biztosítani, amely alapelv mellőzésére az idő hiányára való hivatkozással a törvény nem biztosít lehetőséget.

Szintén az utóbb említett határozat jut az alábbi – általános – megállapításokra. A Kbt. alapelvei között került szabályozásra a verseny biztosításának és a közpénzekkel történő felelős gazdálkodásnak a követelménye, ezért kiemelkedő relevanciával bír, hogy az ajánlatkérők csak a törvényi feltételek fennállta esetén köthessék meg a közbeszerzési eljárások során a vállalkozói szerződéseket határozatlan vagy jelentősen hosszú határozott időtartamra. A határozatlan időre kötött szerződés ugyanis az adott szolgáltatás tekintetében nemcsak szűkítheti, adott esetben meg is szüntetheti a versenyt. A Kbt. célja pedig pontosan az, hogy a közpénzekkel gazdálkodó ajánlatkérőt, a felelős gazdálkodása körében arra kötelezze, hogy időről időre a potenciális ajánlattevők között versenyhelyzetet teremtve szerezze be a lehető legkedvezőbb feltételek mellett - jelen esetben a legalacsonyabb ajánlati ár kiválasztásával - az adott szolgáltatást. Ha ajánlatkérő jogsértő módon határozatlan időre köt szerződést, akkor éppen ezen jogalkotói célok érvényesülését nem biztosítja, mert indokolatlanul megszünteti annak a lehetőségét, hogy a potenciális ajánlattevők ajánlatot nyújtsanak be. A Kbt. ezen rendelkezését alátámasztja

az Európai Bíróság C-451/08. számú ítélete is, amelyben az Európai Bíróság - annak rögzítése mellett, hogy a közösségi jog a jelenlegi állapotában nem tiltja a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződések határozatlan időre történő megkötését -, kimondta, hogy az a gyakorlat, miszerint a szolgáltatásnyújtásra irányuló közbeszerzési szerződést határozatlan időre kötik, önmagában idegen a közbeszerzésre vonatkozó közösségi szabályok rendszerétől és céljától. Az ilyen gyakorlat hatása hosszú távon az lehet, hogy a potenciális szolgáltatók közötti versenyt korlátozza, és megakadályozza a közösségi irányelvek közbeszerzési eljárások nyilvánosságára vonatkozó rendelkezéseinek alkalmazását. A Döntőbizottság rögzíti a fenti európai bírósági ítéletre is figyelemmel, hogy a határozatlan időtartamra történő szerződéskötést a

Kbt. nem tiltja, azonban annak alkalmazását szigorú feltételekhez köti, amelyek indokának okszerűnek és kellően alátámasztottnak kell lennie.

Általánosságban egy bankszámlavezetés tárgyában nem mutat olyan - fentiek szerinti - indokot, amely a határozatlan idejű szerződéskötést alá tudná támasztani, illetve a bankszámlavezetéshez kapcsolódó szerződéses konstrukcióban, ahhoz kapcsolódó fizetési feltételekben sem jelentkezik jellemzően olyan kivételes előny, amely a határozatlan időre történő szerződéskötést indokolná. A nyertes pénzügyi intézmény általi befektetés jellemzően szintén nem releváns az ilyen tárgyú beszerzéseknél. Mindazonáltal, az adott ágazat sajátosságai alapján az általánosan elfogadott szektorális gyakorlat is meghatározó szempont lehet a vizsgálat során.