

A KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG LEGFRISSEBB ÁLLÁSFOGLALÁSAI

Dr. Toma Barbara, vezető jogi tanácsadó, Közbeszerzési Hatóság
DOI: 10.37371/KEP.2021.10.2

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

Egy közszolgáltató ajánlatkérő a Kbt. 113. § rendelkezései alapján nyílt közbeszerzési eljárást (az 1. kérdés alkalmazásában, a továbbiakban: Eljárás) folytatott le négy rész vonatkozásában az Elektronikus Közbeszerzési Rendszerben (a továbbiakban: EKR). Az Eljárás eredményeként négy vállalkozási keretszerződés (az 1. kérdés alkalmazásában, a továbbiakban: Szerződések) került megkötésre 2019. április 18. napján, mely Szerződéseket az ajánlatkérő a közszolgáltatók közbeszerzéseire vonatkozó sajátos közbeszerzési szabályokról szóló 307/2015. (X.27) Korm. rendelet (az 1. kérdés alkalmazásában, a továbbiakban: Kormányrendelet) 22. § (2) bekezdés b) pontjára hivatkozva kíván módosítani.

A kérdés arra irányul, hogy összeegyeztethető-e a Szerződések eredeti 36 hónapos hatályának 24 hónappal történő meghosszabbítása a Kbt. 133. § (1) bekezdésben foglalt szabályozással annak érdekében, hogy a felelős gazdálkodás elvét szem előtt tartva minél kevesebb hátrány érje az ajánlatkérőt?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Kbt. 133. § (1) bekezdése a szerződés időtartamának eljárást megindító felhívásban való meghatározását illetően tartalmaz szabályokat. Ebből adódóan az ezen rendelkezésnek való megfelelést az ajánlatkérőnek az eljárás előkészítési szakaszában - a felmerült beszerzési igénnyel kapcsolatos valamennyi körülményt együttesen figyelembe véve - szükséges mérlegelnie.

Az ajánlatkérő a közpénzek felhasználásakor a hatékony és felelős gazdálkodás elvét szem előtt tartva köteles eljárni, ugyanakkor ezen tényező - figyelemmel a Kbt., illetőleg a Kormányrendelet szerződésmódosítási jogalapokra vonatkozó kógens rendelkezéseire - nem kifejezett és elsődleges kritériuma egy szerződés módosíthatóságának.

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a Szerződések módosítására irányadó - az állásfoglalás kérdésben foglaltak alapján a Kormányrendelet 22. § (2) bekezdés b) pont szerinti - jogszabályi rendelkezéseket szükséges vizsgálat alá vetni, az alábbiak szerint.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

Mindenekelőtt rögzíthető, hogy - a Kbt., illetőleg a Kormányrendelet szerződésmódosításra vonatkozó rendelkezéseit alapul véve - a Szerződések módosításához valamely kógens módon meghatározott szerződésmódosítási jogalap feltételeinek maradéktalan teljesülése szükséges, kizárólag ezen feltételrendszerek valamelyikének megvalósulása esetén van lehetőség jogszerűen - szerződésenkénti vizsgálatot követően - a Szerződések módosítására.

A Kormányrendelet 1. § rendelkezései alapján a Kormányrendelet hatálya a Kbt. szerinti közszolgáltatói szerződés megkötésére irányuló közbeszerzési eljárásokra terjed ki. A közszolgáltatói szerződések megkötésére irányuló közbeszerzési eljárásokra a Kbt. Első Részében, valamint Ötödik és Hatodik Részében foglal-

tak is alkalmazandóak.

A Kormányrendelet 22. § (1) bekezdése szerint a közszolgáltatói szerződések módosítása során a Kbt. 141. § (4) bekezdés b)-c) pontja nem alkalmazandó. A Kormányrendelet 22. § (2) bekezdésének b) pontja alapján a Kbt. 141. § (2) bekezdésben, valamint (4) bekezdés a) pontjában szabályozott esetek mellett a szerződés – a Kbt. 141. § (6) bekezdésben foglalt feltételek vizsgálata nélkül – új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül módosítható, illetve módosulhat a következő feltételek együttes teljesülése esetén:

ba) a módosítást olyan körülmények tették szükségessé, amelyeket az ajánlatkérő kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre,

bb) a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét.

A Kormányrendelet 22. § (3) bekezdésével összhangban a Kbt. 141. § (5)–(8) bekezdései megfelelően alkalmazandóak. A Kbt. 141. § (8) bekezdése szerint a szerződés az e §-ban foglalt eseteken kívül csak új közbeszerzési eljárás eredményeként módosítható. Amennyiben a szerződés módosítására közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kerül sor, a módosítás a Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja alapján semmis.

Tekintettel arra, hogy a Kormányrendelet 22. § (2) bekezdésének ba) és bb) pontjában foglalt konjunktív feltételek tartalmukban teljes egyezőséget mutatnak a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) és cb) pontjában foglalt feltételekkel, ezért a Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint ezen feltételek fogalmi tisztázásakor, értelmezésekor irányadónak tekinthetők a Kbt. 141. § (4) bekezdés ca) és cb) pontjában foglalt kritériumokra vonatkozó útmutatások is.

Megállapítható, hogy a Kormányrendelet 22. § (2) bekezdés b) pontja szerinti jogalap a kellő gondossággal eljáró ajánlatkérő által előre nem látható esetekben teszi lehetővé a szerződés módosítását, így többek között például a teljesítési határidő változtatását, illetve egyéb szerződéses feltételek módosítását is, ha a teljesítés során előre nem látható olyan akadály merül fel, amelynek következtében a szerződés szerződésszerű teljesítése lehetetlenné válik, emellett a módosítás nem változtathatja meg a szerződés általános jellegét.

A közbeszerzési eljárások eredményeként megkötött szerződések Kbt. szerinti módosításával, valamint telje-

sítésével kapcsolatos egyes kérdésekről szóló, a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács útmutatójában (2021.05.06., az 1. kérdés alkalmazásában, a továbbiakban: Útmutató) foglaltak alapján általánosságban elmondható, hogy az előre nem láthatóság követelménye alapvetően akkor valósulhat meg, ha a szerződés módosítását indokoló körülmény jövőbeli bekövetkezéséről az ajánlatkérőnek nem volt tudomása, és arra az ajánlatkérő a legnagyobb gondossággal mellett a beszerzés körülményeinek ismeretében nem is számíthatott. Ugyanakkor mindenkor az adott eset összes körülményének alapos vizsgálata és mérlegelése alapján, esetről esetre történő mérlegeléssel lehet csak eldönteni, hogy az előre nem láthatóság fennáll-e. Ennek megítélését a Kbt. a szerződő felekre (különösen az ajánlatkérőre) bízta, tekintettel arra, hogy a beszerzés körülményeinek ismerete alapvetően a szerződő felektől, és elsősorban az ajánlatkérőtől várható el.

A Döntőbizottság D.172/13/2020. számú határozata, illetve a Kúria Kfv.VI.37.948/2019/5. számú ítélete alapján a döntőbizottsági és bírósági gyakorlat több esetben is rámutatott arra, hogy az előre nem láthatóság a szerződés megkötésének időpontjára, illetve a szerződést megelőző előkészítési szakaszra vonatkozatható, ezért a szerződésmódosítás jogszerűségének vizsgálata során nem hagyható figyelmen kívül, hogy az ajánlatkérő a közbeszerzési eljárás előkészítése során kellő gondosságot tanúsított-e. Ekkor tehát az ajánlatkérőnek a szerződésmódosítás jogszerűsége alátámasztására olyan, az adott kötelezettség teljesítését ténylegesen ellehetetlenítő körülményeket kell igazolnia, amelyeket kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre.

A rendelkezésre álló hivatalos információk szerint az rögzíthető, hogy a Covid 19 járvány megjelenése legkorábban a 2019. év végére tehető, az állásfoglalás kérelemben foglaltak szerint a Szerződések megkötésére pedig 2019. április 18. napján került sor. Fontos felhívni a figyelmet ugyanakkor arra, hogy nem elegendő a Covid 19 járványra való általános hivatkozás, mint szerződésmódosítást megalapozó, kellő gondossággal mellett sem előre látható körülmény. Mindenképpen szükséges a szerződésmódosítás indokaként részletezett akadályozó tényező és a Szerződésekben foglalt kötelezettség teljesíthetetlensége közötti tényleges ok-okozati összefüggés alátámasztása és megfelelő módon történő igazolása, valamint a szükségesség kritériumának való

megfelelés, emellett figyelemmel kell lenni a szerződés-módosítás során az arányosság követelményére is. Az akadályozó körülmény igazolásához tehát nem elegendő például önmagában a Covid 19 járvánnyal összefüggésben elrendelt veszélyhelyzet megvalósulása, az adott kötelezettség teljesítését ténylegesen ellehetetlenítő körülmények fennállását szükséges e körben igazolni.

Egy szerződés időbeli hatályának hosszabbítása vonatkozásában például, amennyiben a Kormányrendelet 22. § (2) bekezdés b) pontja szerinti jogalap alkalmazhatósága egyebekben fennáll, alapvetően az a kérdés vizsgálendő a meghosszabbított időtartam meghatározásához, hogy a módosítást szükségessé tevő körülmény mennyiben befolyásolja a szerződés teljesíthetőségét, hatályát. Tekintettel arra, hogy a Kormányrendelet 22. § (2) bekezdés b) pontja szerinti jogalap alkalmazhatóságának egyik feltétele, hogy a módosítás a szerződés teljesítéséhez szükséges legyen, az időbeli hatály változása mértékének az akadályozó körülmény terjedelméhez kell igazodnia.

Általánosságban érdemes utalni a Közbeszerzési Döntőbizottság D.467/8/2019. számú határozatában foglaltakra is, mely szerint nem tekinthetők előre nem látható körülményeknek, amelyek az ajánlatkérő mulasztásából, a közbeszerzési eljárás nem elég gondos előkészítéséből vagy a beszerzést befolyásoló körülmények nem megfelelő súlyú értékeléséből erednek. Következetes a döntőbizottsági gyakorlat abban, hogy a módosítást szükségessé tevő, előre nem látható körülménynek az ajánlatkérőn kívül álló objektív körülménynek kell lennie.

A Kormányrendelet 22. § (2) bekezdés b) pontja szerinti szerződésmódosítási jogalap megvalósulásának további feltétele, hogy a módosítás nem változtathatja meg a szerződés általános jellegét. Az Útmutatóban foglaltak szerint a szerződés általános jellegének megváltozását eredményezheti a szerződés fő tárgyának megváltozása, a szerződéses konstrukció (például a szerződés típusának) megváltozása, vagy a szerződéssel létrehozandó eredmény megváltoztatása. Figyelemmel arra, hogy ezen kritériumot érintően a vonatkozó jogszabályi rendelkezések nem tartalmaznak kifejezett definíciót, ezért ezt mindig esetről esetre az ajánlatkérőnek szükséges megítélnie. Ugyanakkor jelen esetben a Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint például, ha kizárólag egy szerződés hatálya változik az akadályozó körülmény

terjedelméhez igazodóan, az nem változtatja meg a szerződés általános jellegét, tehát ilyen esetben a Kormányrendelet 22. § (2) bekezdés b) pont bb) alpont szerinti feltétel megvalósul.

2. kérdés

Egy közszolgáltató ajánlatkérő az uniós értékhatárokat elérő, nyílt eljárás során alkalmazhatja-e a gyorsított eljárás módszerét is, amennyiben annak fennállnak a hazai, valamint közösségi jogszabályi környezetben foglalt feltételei? Egy közszolgáltató ajánlatkérő akkor jár-e el a hazai, valamint a közösségi jogszabályi környezetben foglalt releváns jogszabályokban, és az azokban foglalt alapelveknek megfeleltethető módon az uniós értékhatárokat elérő, nyílt, gyorsított eljárás során közzétéendő ajánlati felhívás hirdetésmintájának feladásakor, hogy ha az eljárás során alkalmazandó, közszolgáltatókra vonatkozó hirdetésmintaminta VI. 3.) „További információk” megnevezésű pontjában rögzíti a gyorsított eljárás típusának alkalmazását és annak indokolását, egyéb technikai lehetőség hiányában?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a közszolgáltató ajánlatkérő az uniós értékhatárokat elérő nyílt eljárás során alkalmazhatja a gyorsított eljárás módszerét is, amennyiben annak jogszabályi feltételei fennállnak.

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint megfelelő az ajánlatkérő eljárása, ha az uniós értékhatárokat elérő, gyorsított nyílt eljárás során közzétéendő ajánlati felhívás hirdetésmintájának feladásakor - egyéb technikai lehetőség hiányában - az eljárás során alkalmazandó, közszolgáltatókra vonatkozó hirdetésmintaminta VI. 3.) „További információk” megnevezésű pontjában rögzíti a gyorsított eljárás típusának alkalmazását és annak indokolását.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

A közszolgáltatók közbeszerzéseire vonatkozó sajátos közbeszerzési szabályokról szóló 307/2015. (X.27.) Korm. rendelet (a 2. kérdés alkalmazásában, a továbbiakban: Kormányrendelet) 1. § (2) bekezdése alapján a közszolgáltatói szerződések megkötésére irányuló közbeszerzési eljárásokra a Kbt. Második Részének szabályait a Kormányrendeletben foglalt eltérésekkel kell alkalmazni. A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a Kormányrendeletben nincs olyan eltérő

rendelkezés, amely alapján kizárt, vagy korlátozott lenne egy uniós eljárásrendben, a nyílt eljárás szabályai szerint megvalósítani kívánt - közszolgáltatói szerződés megkötésére irányuló - közbeszerzési eljárás gyorsított módon történő megindítása. Erre való tekintettel a Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a Kbt. 81. § rendelkezéseinek gyorsított eljárás alkalmazhatóságára vonatkozó szabályai [Kbt. 81. § (10) bekezdése] az állásfoglalás kérelmben foglalt esetben is irányadóak.

Ha a fentiek szerint megvalósítani kívánt eljárás megindítására szolgáló hirdetmény mintájának felépítése, struktúrája nem teszi lehetővé kifejezetten a sürgősségre vonatkozó adatok jelölését/megjeleníthetőségét, abban az esetben - tekintettel arra, hogy a Kbt. 81. § (10) bekezdése a szükséges információk eljárást megindító hirdetményben történő megadását írja elő, és nem szűkíti, illetőleg határozza meg azt, hogy a hirdetményen belül hol szükséges a gyorsított eljárás alkalmazásának indokát rögzíteni - a Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a gyorsított eljárás típusa alkalmazásának ténye, illetőleg ennek indokai rögzíthetők a hirdetmény minta VI. 3.) „További információk” megnevezésű pontjában.

3. kérdés

3.1.

Helyes-e az az értelmezés, mely szerint, amennyiben a hatályos – közbeszerzési eljárás eredményképpen létrejött – szerződések időtartama alatt az ajánlattevő az orvostechnikai eszközökről, a 2001/83/EK irányelvről, a 178/2002/EK rendelet és az 1223/2009/EK rendelet módosításáról, valamint a 90/385/EGK és a 93/42/EGK tanácsi irányelvről hatályon kívül helyezéséről szóló, 2017. április 5-i (EU) 2017/745 európai parlamenti és tanácsi rendelet (a 3. kérdés alkalmazásában, a továbbiakban: MDR rendelet) rendelkezései szerinti új tanúsítást szerez be, és ezáltal a továbbiakban - a korábbi - az orvostechnikai eszközökről szóló, a Tanács 93/42/EGK irányelve (a 3. kérdés alkalmazásában, a továbbiakban: MDD irányelv) szerinti eszközt nem tudja szállítani, az nem minősül nem teljesítésnek és a szerződés megszegésének.

3.2.

Helyes-e továbbá az az értelmezés, mely szerint az MDR rendelet alapján kiállított új tanúsítványok kiállítása következtében a szerződés változatlanul hatályban marad, és a Kbt.

141. § szerinti szerződésmódosítás szabályai nem alkalmazandók.

3.3.

Helyes-e az az értelmezés, mely szerint, amennyiben a közbeszerzési eljárás során megkötött szerződés tárgyát képező orvostechnikai eszköz a szerződés megkötésekor még MDD irányelv szerinti tanúsítással rendelkezik, azonban a szerződés teljesítése során a termék új, az MDR rendelet szerinti tanúsítást szerez, úgy az eszköz az új tanúsítás miatt nem minősül új vagy csere terméknek, és az ajánlattevőnek csak bejelentési kötelezettsége keletkezik, azonban a szerződés változatlan módon teljesíthető.

3.1. - 3.3.

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint egy közbeszerzési szerződésnek – a jogi normák változása okán – az új, MDR rendelet szerinti tanúsítvánnyal ellátott termékekkel történő további teljesítése az előírt szerződéses feltételek és követelmények függvényében jelenthet szerződésmódosítást megalapozó körülményt.

Amennyiben az új MDR rendelet szerinti tanúsítvánnyal ellátott termékek esetében, azok hatályos jogi normák általi minősítése által nem állapítható meg az adott termék rendeltetésszerű használatában, műszaki jellemzőiben bekövetkező változás, az adott termék a fizikai, műszaki paraméterei, rendeltetése tekintetében ugyanaz, mint ami a szerződéses vállalkások körében előírásra került, és ily módon nem kerül sor – egyenértékű – termékcserére sem, úgy az érintett eszközök vonatkozásában a termékcsera megvalósulása fogalmilag kizárt.

Amennyiben a termékek MDR rendelet szerinti tanúsítvánnyal történő minősítése a fentiekben említett feltételekben bekövetkező változást eredményez, úgy az ajánlatkérőnek – adott esetben – vizsgálnia szükséges, hogy a termékek további beszerzése új beszerzési igénynek minősülhet-e.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

Előzetesen rögzítendő, hogy a feltett kérdésekre tekintettel az állásfoglalás a közbeszerzési szerződés új, MDR rendelet szerinti tanúsítvánnyal rendelkező termékekkel való további teljesítésének kérdéskörére irányul,

azonban az ajánlatot benyújtó gazdasági szereplőknek fel kell mérniük annak kockázatát is, hogy az új szabályozás nyomán – adott esetben – leállhat valamely termék gyártása, vagy az új, hatályos szabályozás alapján kiadott tanúsítvány hiányában egy adott orvostechnikai eszköz átmenetileg nem lesz elérhető.

A gyógyszerek és orvostechnikai eszközök közbeszerzésének sajátos szabályairól szóló 16/2012. (II. 16.) Korm. rendelet (a 3. kérdés alkalmazásában, a továbbiakban: Kormányrendelet) 2021. május 26. napjától hatályos szövege kiegészült az MDR rendeletre való utalással.

Ennek megfelelően a Kormányrendelet 2. § 3. a) pontja alapján „[...] orvostechnikai eszköz: az orvostechnikai eszközökről, a 2001/83/EK irányelv, a 178/2002/EK rendelet és az 1223/2009/EK rendelet módosításáról, valamint a 90/385/EGK és a 93/42/EGK tanácsi irányelv hatályon kívül helyezéséről szóló, 2017. április 5-i (EU) 2017/745 európai parlamenti és tanácsi rendelet (a továbbiakban: MDR) 2. cikk 1. pontjában meghatározott eszköz [...]”.

A Kormányrendelet 9. § (2) bekezdés alapján az orvostechnikai eszköz megfelelőségét [az ajánlattevő] az MDR rendelet, illetve az orvostechnikai eszközökről szóló rendeletben előírt gyártói megfelelőségi nyilatkozattal és - ha az orvostechnikai eszköz forgalomba hozatalához az MDR rendelet, illetve az orvostechnikai eszközökről szóló rendelet alapján szükséges - CE megfelelőség értékelési tanúsítvánnyal köteles igazolni.

Az orvostechnikai eszközökről szóló 4/2009. (III. 17.) EüM rendelet (a 3. kérdés alkalmazásában, a továbbiakban: EüM rendelet) 4. § (1) bekezdés 20. pontja alapján kijelölt szervezet: a külön jogszabály alapján az eszköz megfelelőségének értékelésével és tanúsításával kapcsolatos feladatok ellátására kijelölt és az Európai Bizottság (a továbbiakban: Bizottság), továbbá az EGT tagállamok felé bejelentett szervezet, valamint egyéb, a megfelelőség értékelési feladatok ellátására kijelölt, a Bizottságnál bejelentésre került, a Bizottság által adott azonosító számmal rendelkező szervezet.

Az EüM rendelet 14. § (1) bekezdés első mondata alapján a kijelölt szervezet indokolt esetben minden olyan tájékoztatást vagy adatot megkövetelhet, amely a választott eljárás vonatkozásában a megfelelőség vizsgálatához, ellenőrzéséhez, tanúsításához és a tanúsítvány

érvényességének fenntartásához szükséges. Az EüM rendelet 14. § (2) bekezdés szerint a kijelölt szervezetnek eszköz esetén a 2., 3., 5. és 6. melléklet, aktív beültethető eszköz esetén a 2., 3. és 5. melléklet szerint kiállított tanúsítványa legfeljebb 5 évig érvényes. A tanúsítvány lejárt előtt - a felek közötti megállapodásban meghatározott időpontban, ennek hiányában a lejárat előtt legalább 3 hónappal benyújtott megkeresésre - további legfeljebb 5 éves időszakokra a tanúsítvány meghosszabbítható.

Az MDR rendelet (99) preambulumbekzdése alapján az MDR rendelet követelményeit alkalmazni kell minden, az MDR rendelet alkalmazásának kezdő időpontjától kezdődően forgalomba hozott vagy használatba vett eszközre. A zökkenőmentes átállás biztosítása érdekében azonban az említett időpontot követő meghatározott időszak alatt lehetővé kell tenni, hogy a 90/385/EGK irányelv vagy a 93/42/EGK irányelv értelmében kiadott érvényes tanúsítvány alapján eszközöket hozzanak forgalomba vagy vegyenek használatba. Az átmeneti időszakra vonatkozóan a régi, illetve új tanúsítványok alkalmazhatósága tekintetében az MDR rendelet 120. cikkében található átmeneti rendelkezések megfelelően irányadók.

A bemutatott esetben olyan – közbeszerzési eljárások tárgyát képező – orvostechnikai eszközökről van szó, amelyek megfelelőségi tanúsítványa uniós jogszabályváltozás okán meghatározott időponttól érvényét veszti, így az eszközök minősítése tekintetében új, az MDR rendelet szerinti tanúsítványok megléte lesz szükséges, amelyek beszerzésére az MDR rendelet a vonatkozó rendelkezések szerint átmeneti időszakot biztosít. Azon - állásfoglalás kérésben hivatkozott, és az - Országos Gyógyszerészeti és Élelmezés-egészségügyi Intézet (a továbbiakban: OGYÉI) honlapjáról idézett - állítás alapján, miszerint „[...] az átmeneti időszak folyamán az irányelvek alapján tanúsított termékek és a rendeletek alapján tanúsított termékek egyidejűleg lesznek a piacon. A kétfajta termék jogállása azonos lesz, és a közbeszerzési eljárásokban e termékek nem eshetnek eltérő elbánás alá [...]”, megállapítható, hogy az átmeneti időszakban – 2024. május 27-ig – valamely orvostechnikai eszköz - akár az MDD irányelv, akár az MDR rendelet alapján rendelkezik érvényes tanúsítvánnyal, úgy - nem eshet eltérő elbánás alá a megfelelőségi kritériumok tekintetében sem, ennek megfelelően

az MDR rendelet szerinti tanúsítvánnyal ellátott termékkel történő teljesítés nem eredményezheti szerződésszegés megvalósulását sem.

A szerződésmódosítás lehetőségének felmerülése kapcsán az állásfoglalás kéréssel érintett esetben elsősorban a szerződéses előírásoknak, követelményeknek van meghatározó szerepe. A közbeszerzési eljárás eredményeként kötött szerződés tartalmának megváltozása, a megkötött szerződés tartalmától eltérő teljesítés a szerződés módosítása útján lehetséges. Erre a Kbt. 141. §-a szerinti valamely jogalap feltételeinek teljeskörű fennállása esetén, a felek közös megegyezése alapján van lehetőség. A szerződésmódosítás kérdésköre tehát jelen esetben elsősorban annak a függvénye, hogy a közbeszerzési szerződés feltételrendszerében milyen követelmények találhatóak az orvostechikai eszközökre vonatkozó tanúsítványok tekintetében.

Amennyiben például a nyertes ajánlattevő vállalást tett arra vonatkozóan, hogy a szerződés tárgyára vonatkozó tanúsítvány hatályát a teljesítés során fenntartja, úgy – amennyiben a megfelelőségi tanúsítványok érvényességi ideje akár a tanúsítvány időtartamának leteltével, akár az uniós normák rendelkezése nyomán a szerződés teljesítése során jár le – az új, MDR rendelet szerinti érvényes tanúsítvány megléte a szerződésszerű teljesítés feltétele lesz, tekintettel arra, hogy a nyertes ajánlattevőként szerződő fél szerződésszerű teljesítéssel tartozik az ajánlatkérő felé, így a nyertes ajánlattevő az MDD irányelv szerinti tanúsítványok érvényességének lejártát követően is köteles az uniós, illetve hazai normáknak megfelelő orvostechikai termékek szolgáltatására az új szabályozásnak megfelelően.

Abban az esetben, ha például a szerződésben nevesítve szerepel az MDD irányelv szerinti tanúsítvány megléte és az annak érvényességére vonatkozó követelmény, akkor az MDR rendelet szerinti tanúsítvánnyal ellátott termékek szolgáltatása – adott esetben – maga után vonhatja a szerződésmódosítási kötelezettséget is. Ekként, amennyiben a „tanúsítvány hatályának fenntartása a szerződés időbeli hatálya alatt” nem foglalja magában az új tanúsítvány megszerzésének kötelezettségét és így ezzel kiegészülne az ajánlattevő feladata, a változás felveti a szerződésmódosítás szükségességét.

A termékcserevel kapcsolatos megállapításokkal összefüggésben általánosságban elmondható, hogy a telje-

sítés során egy termék kicserélése egy azonos releváns tulajdonságokkal rendelkező másik termékre nem zárja ki a szerződésmódosítás lehetőségét a választott jogalap valamennyi feltételének teljesülése esetén. A szerződésmódosítás szükségessége ugyanakkor egyenértékű termékcsere esetén is felmerül. Azonban – figyelemmel az OGYÉI előzőekben idézett megállapítására is – az állásfoglalás kérésből, illetve az abban hivatkozott jogszabályi környezetből feltételezhető, hogy nem a teljesítés során alkalmazott termékek szolgáltatásáról más termékek szolgáltatására történő áttéréstről van szó, hanem a teljesítés ugyanazon termékekre vonatkozik a régi minősítés lejártá és az új minősítés megszerzése során is, így a termékcsere azon követelménye, hogy a szerződésben szereplő termék helyett a nyertes ajánlattevőként szerződő fél valamely okból kifolyólag másik termékkel tudna csak teljesíteni, feltehetően nem valósul meg, így jelen esetben termékcsereéről sem lehet szó.

Amennyiben tehát a közbeszerzési szerződés szerződésszerű teljesítése során a közbeszerzés tárgyát képező orvostechikai eszközök minősítése akár a tanúsítvány időtartamának lejártá, akár jogszabály erre irányuló kötelezése nyomán meghatározott időpontban érvényességét veszti, melynek következtében a termékeknek az új szabályozás által az MDR rendelet szerinti megfelelési tanúsítványokkal történő ellátása szükséges, és megállapítható, hogy az új tanúsítvánnyal rendelkező termékek szolgáltatása ugyanazon szerződéses tárgy szerinti termékek szolgáltatására irányul, mely által az azokkal történő szerződésszerű teljesítés – a termékek minősítésének hatályos jogszabályokban való megfelelése okán is – a továbbiakban is folytatható, úgy az új minősítéssel ellátott termékkel való teljesítés során termékcsere nem merül fel, továbbá – a régi tanúsítványra vonatkozó esetleges szerződéses előírások hiányában – nem eredményez szerződésmódosítási kötelezettséget sem.

4. kérdés

Helyes-e az az értelmezés a Kbt. 141. § (4) bekezdésére vonatkozóan, mely szerint a nemzeti eljárásrendben lefolytatott közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés módosítása során a szerződés módosítással együttes értéke nem érheti el az uniós eljárásrendre vonatkozó közbeszerzési értékhatárt?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Kbt. nem írja elő kógens módon a Kbt. 141. § (4) bekezdésében foglalt valamely szerződésmódosítási jogalap feltételeinek maradéktalan teljesülése esetén az annak való megfelelést is, hogy az ajánlatkérő nem léphet át olyan értékhatárt a módosítással, amelynek elérésével, vagy meghaladásával a megelőző eljárást más eljárási szabályok szerint kellett volna az ajánlatkérőnek lefolytatnia. Ebből adódóan tehát nem kizárt - ugyanakkor a Közbeszerzési Hatóság által lehetőség szerint nem javasolt - egy ilyen típusú szerződésmódosítás megvalósítása. A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint csak szűk körben, rendkívül kivételes esetben, az eset összes körülményét figyelembe véve, gondos vizsgálatot követően kivitelezhető jogszerűen egy ilyen típusú szerződésmódosítás a Kbt. 141. § (4) bekezdése alapján.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

Nemzeti eljárásrendben, a bírálati szakasz körében irányadó szabály a Kbt. 114. § (8) bekezdése alapján, hogy ha az értékelés alapján legkedvezőbb ajánlatot tett ajánlattevővel történő szerződéskötés esetén a szerződés értéke a becsült értéket meghaladná, és az ajánlatkérő az eljárást olyan szabályok szerint indította meg, amelyek nem lettek volna jogszerűen alkalmazhatóak, ha az ajánlatkérő az eljárás becsült értékeként ezt a szerződéses értéket határozta volna meg, az ajánlatkérő köteles az eljárást eredménytelenné nyilvánítani. Ezen felül a szerződés módosítása körében, a Kbt. 141. § (2) bekezdés szerinti jogalappal összefüggésben a Kbt. előírja, hogy az nem alkalmazható a szerződésmódosításra akkor, ha a szerződéskötést megelőző közbeszerzési eljárást az ajánlatkérő olyan szabályok szerint indította meg, amelyek nem lettek volna jogszerűen alkalmazhatóak, ha az ajánlatkérő az eljárás becsült értékét a szerződésmódosítást követő értékét figyelembe véve határozta volna meg.

A fenti szabályok ugyan kógens módon zárják ki az állásfoglalás kérés szerinti esetkörben az eljárás eredményességét, illetőleg a Kbt. 141. § (2) bekezdése szerinti szerződésmódosítás jogszerűségét, azonban ez nem jelenti azt, hogy egyéb helyzetekben - jelen esetben a Kbt. 141. § (4) bekezdése szerinti valamely jogalap alapján történő szerződésmódosításnál - ne lenne szükséges figyelemmel lenni arra a tényre, hogy mennyire releváns, kihatással bíró körülmény lehet az,

ha a közbeszerzési eljárás lezárása után derül ki a szerződéses érték növekedésére/növelésének igényére való tekintettel, hogy a megkötött szerződést megelőzően egy másik - nagyobb nyilvánosságot és szélesebb versenyt biztosító - eljárásrend, eljárástípus alapján lett volna szükséges az érintett eljárást lefolytatni.

A Kbt. 141. § (4) bekezdés a) pontja szerinti szerződésmódosítási jogalap alkalmazhatóságával összefüggésben feltétel, hogy a szerződés előzetesen, egyértelműen rögzítse a szerződés meghatározott tartalmi elemei későbbi változásának (ideértve az opció gyakorlásának) pontos feltételeit és tartalmát. Ehhez azonban főszabály szerint szükséges az is, hogy az ajánlatkérő tisztában legyen a rögzített változásokkal összefüggő, ahhoz kapcsolódó ellenszolgáltatás/díj értékével is. Így például, amennyiben az ajánlatkérő opciót meghatározva rögzíti ennek az időtartamát, mennyiségét, feltételeit, köteles az opció értékét is beleszámítani a becsült értékbe, és ennek megfelelően meghatározni az alkalmazandó eljárásrendet, eljárásfajta. Ebből adódóan tehát a Kbt. 141. § (4) bekezdés a) pontja szerinti jogalap tekintetében az előbbi esetben vélhetően nem lenne megfelelő módon igazolható, illetőleg nem lenne értelmezhető az, ha a nemzeti eljárásrendben lefolytatott közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés módosítása során a szerződés módosítással együttes értéke elérné, vagy meghaladná az uniós eljárásrendre vonatkozó közbeszerzési értékhatárt, figyelemmel arra, hogy az ilyen típusú szerződésmódosítás esetén az ajánlatkérőnek már előzetesen tudomással kell bírnia a releváns információkról.

A Kbt. 141. § (4) bekezdés b) és c) pontjában foglalt szerződésmódosítási jogalap tekintetében, figyelemmel arra, hogy a Kbt. 141. § (4) bekezdésére vonatkozóan a Kbt. nem tartalmaz a Kbt. 141. § (3) bekezdésében foglaltakhoz hasonló kifejezett tiltó, vagy korlátozó rendelkezést arra az esetre, ha a szerződéskötést megelőző közbeszerzési eljárást az ajánlatkérő olyan szabályok szerint indította meg, amelyek nem lettek volna jogszerűen alkalmazhatóak, ha az ajánlatkérő az eljárás becsült értékét a szerződésmódosítást követő értékét figyelembe véve határozta volna meg, ebből adódóan az ajánlatkérőnek az eset összes körülményét, illetőleg a Kbt. rendelkezéseit szükséges vizsgálat alá vetnie minden esetben. Figyelemmel a Kbt. 114. § (8)

bekezdés, illetőleg a Kbt. 141. § (3) bekezdés által biztosítani kívánt célokra, a Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint kizárólag szűk körben, különösen indokolt és arányos esetben - és a vonatkozó jogalap feltételeinek maradéktalan megvalósulása esetén -, valamint a Kbt. alapelveinek - különösen a joggal való visszaélés, illetőleg a rendeltetésszerű joggyakorlás elvének - való megfelelés és a módosítás indokának igazoltsága esetén kerülhet sor jogszerűen a Kbt. 141. § (4) bekezdés alapján olyan szerződésmódosításra, amikor egy nemzeti eljárásrendben lefolytatott közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződés módosítása révén a szerződés módosítással együttes értéke eléri, vagy meghaladja az uniós eljárásrendre vonatkozó közbeszerzési értékhatárt.

5. kérdés

Egy, a Kbt. 5. § (1) bekezdés e) pontja alapján ajánlatkérőnek minősülő gazdasági társaság (az 5. kérdés alkalmazásában, a továbbiakban: Társaság) egy Önkormányzati Társulás (az 5. kérdés alkalmazásában, a továbbiakban: Társulás) által lebonyolított közbeszerzési eljárás nyertese, melynek eredményeképpen hulladékgazdálkodási közszolgáltatást végez a Társulásban részes települések részére. Az ajánlattétel során a Társaság kapacitást biztosító szervezetet vett igénybe, akit a Kbt. 66. § (6) bekezdés b) pontja szerinti nyilatkozatban alvállalkozóként is megnevezett, továbbá a Kbt. 66. § (6) bekezdés a) pontja szerinti nyilatkozatban felsorolta azokat a tevékenységeket, melyekre a szerződés teljesítése során alvállalkozókat kíván igénybe venni. A szerződés teljesítésébe a Kbt. 138. § (3) bekezdés alapján egyéb alvállalkozók bevonására is lehetőség van.

Amennyiben a Társaság, mint a közbeszerzési eljárásban nyertes ajánlattevő, a közszolgáltatási szerződés teljesítéséhez alvállalkozót kíván igénybe venni, és az alvállalkozói szerződés(ek) értéke meghaladja a közbeszerzési értékhatárt, mely esetben szükséges az alvállalkozó kiválasztására közbeszerzési eljárást lefolytatni?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint, amennyiben egy közbeszerzési eljárásban nyertes ajánlattevő a Kbt. 5. § (1) bekezdés e) pontja szerint a Kbt. alanyi hatálya alá tartozó ajánlatkérőnek minősül, és nyertes ajánlattevőként vállalt feladatainak elvégzése érdekében a Kbt. tárgyi hatálya alá tartozó olyan beszerzési igénye(i) merül(nek) fel, amely(ek) becsült értéke - a

Kbt. 19. § szerinti rendelkezések figyelembe vétele mellett - eléri, vagy meghaladja az irányadó közbeszerzési értékhatárt, úgy az adott beszerzés vonatkozásában közbeszerzési eljárás lefolytatása nem mellőzhető.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

A Kbt. 4. § (1) bekezdése alapján a Kbt. 15. § (1) bekezdése szerinti értékhatárokat elérő értékű közbeszerzési szerződés, építési vagy szolgáltatási koncesszió (ideértve a védelmi és biztonsági tárgyú koncessziót is) megkötése érdekében a Kbt. 5-7. §-ban ajánlatkérőként meghatározott szervezetek a Kbt. szerinti közbeszerzési vagy koncessziós beszerzési eljárást kötelesek lefolytatni.

A Kbt. 5. § (1) bekezdése a közbeszerzési eljárás lefolytatására kötelezettek körét sorolja fel. A Kbt. 9. § és a Kbt. 111. § rendelkezései - és közszolgáltató ajánlatkérők esetén a Kbt. 10. § - 13. § szabályai - a Kbt. tárgyi hatálya alóli kivételi körbe tartozó beszerzésekről rendelkeznek.

A Kbt. nem tartalmaz arra vonatkozó rendelkezéseket, hogy egy ajánlatkérőnek minősülő szervezet nyertes ajánlattevői minőségben ne lenne köteles az ezzel összefüggő beszerzései tekintetében - adott esetben - közbeszerzési eljárás lefolytatására. Ennek megfelelően, amennyiben egy ajánlatkérőnek minősülő nyertes ajánlattevő a szerződés tárgya szerinti tevékenység ellátására további szerződést köt, akkor ilyen esetben önálló ajánlatkérőnek minősül, és beszerzése tekintetében - a Kbt. szerinti feltételek teljesülése esetén - közbeszerzési eljárás lefolytatására lesz köteles, melynek megfelelően az alvállalkozók bevonására is - az egyéb feltételek fennállása mellett - közbeszerzési eljárás lefolytatása útján kerülhet sor. Az ajánlatkérőnek minősülő nyertes ajánlattevőnek ennek ismeretében szükséges a Kbt. 66. § (6) bekezdése szerinti nyilatkozatokat is megtennie.

A Kbt. 66. § (6) bekezdés b) pontja alapján a már ismert alvállalkozók nevezhetők meg az ajánlatban. Ebből kifolyólag, amennyiben az ajánlatkérőnek minősülő ajánlattevő a nyilatkozattételkor már lefolytatott erre irányuló közbeszerzési eljárást, akkor megnevezhető az alvállalkozó, ugyanakkor ellenkező esetben - tehát akkor, ha a Kbt. alapján fennáll a közbeszerzési kötelezettség, de az ajánlatkérő még nem folytatta le ennek megfelelően a szükséges közbeszerzési eljárást - a Kbt. 66. § (6) bekezdése b) pont szerinti nyilatkozatban még

nem nevezhető meg az alvállalkozó. Egyebekben megjegyzendő, hogy a közbeszerzési eljárás lefolytatására irányuló kötelezettséget nem befolyásolja az, hogy a Kbt. 66. § (6) bekezdése, vagy a 138. § (3) bekezdése alapján vonja-e be az alvállalkozót az ajánlatkérőnek minősülő nyertes ajánlattevő.

6. kérdés

Abban az esetben, ha a Kbt. 81. § (5) bekezdésének alkalmazása esetén az ajánlatkérő valamely értékelési szemponthoz olyan dokumentumot kér be, amely az adott értékelési szempontra megadott számadatot támasztja alá, köteles-e ezen egyéb dokumentum megfelelőségét, annak érvényességét vizsgálni ahhoz, hogy az értékelést elvégezze?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a Kbt. 81. § (5) bekezdésének alkalmazásakor a megajánlás megalapozottságának vizsgálatához feltétlenül szükséges bírálati cselekmények elvégzésére – így akár hiánypótlásra is – lehetőség van már az értékelési szakaszban is.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

A Kbt. 81. § (5) bekezdésének megfelelően az ajánlatkérő nyílt eljárásban a közbeszerzési dokumentumokban rendelkezhet úgy is, hogy az ajánlatok bírálatát – az egységes európai közbeszerzési dokumentumban foglalt nyilatkozat alapján – az ajánlatok értékelését követően végzi el. Ebben az esetben csak az értékelési sorrendben legkedvezőbb vagy a legkedvezőbb és az azt követő egy vagy több legkedvezőbb ajánlattevő tekintetében végzi el a bírálatot. A Kbt. 69. § rendelkezéseit megfelelően alkalmazni kell azzal, hogy a bírálat során ilyenkor is biztosítani kell, hogy az összegezésben megnevezett nyertes – és ha az összegezésben meg kívánja nevezni, a második legkedvezőbb ajánlatot tett – ajánlattevő ajánlatának érvényességét az eljárást lezáró döntést megelőzően az ajánlatkérő az ajánlattevő nyilatkozatát alátámasztó igazolások vizsgálatára is kiterjedően teljeskörűen elbírálja.

A Kbt. 76. § (13) bekezdése szerint 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 szempont-

oknak. Kétség esetén az ajánlatkérőnek meg kell győződnie az ajánlattevő által benyújtott információk helytállóságáról. Ezen jogszabályhely utolsó fordulata teremti meg a jogalapot ahhoz, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 81. § (5) bekezdése szerinti ún. fordított bírálat esetén is – adott esetben kötelező jelleggel – vizsgálhassa az ajánlattevő megajánlását megalapozó dokumentum érvényességét, megalapozottságát. Ezzel összefüggésben a hiánypótlás szabályairól szóló, a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács által kiadott útmutatóban (2021. július 5.) is szerepel, hogy az ajánlatkérő már az értékelési szakaszban vizsgálhatja bizonyos aspektusokból az ajánlat érvényességét, sőt, köteles a szükséges eljárási cselekmények alkalmazására annak érdekében, hogy meggyőződjön a megajánlás alátámasztottságáról.

7. kérdés

Helyes-e az az értelmezés, mely szerint a Kbt. 105. § (6) bekezdése a 2021. február 1. napját megelőzően megkötött keretmegállapodások esetében is alkalmazható, abban az esetben, ha a verseny újrainyítása megkezdésének időpontja 2021. február 1. napját követő időpont?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a Kbt. 105. § (6) bekezdése a 2021. február 1. napja után megkezdett, keretmegállapodás megkötésére irányuló közbeszerzési eljárás eredményeképpen megkötött keretmegállapodás(ok) – és az ennek alapján megvalósított verseny újrainyítás(ok) – esetében alkalmazható.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

Általánosságban fontos megjegyezni, hogy a keretmegállapodás egyrészt egy sajátos beszerzési módszernek minősül, melynek megfelelően – a Kbt. 104. § (1) bekezdésével összhangban – az ajánlatkérő közbeszerzését keretmegállapodás útján is megvalósíthatja. Másrészt ugyanakkor a keretmegállapodás egy, a Kbt. 130. § (1) bekezdés szerinti szerződésként is funkcionál, amelyhez köthetően a Kbt. vonatkozó rendelkezéseinek megfelelően a keretmegállapodás második szakaszként közvetlen megrendelésre, vagy – írásbeli konzultáció, illetőleg a verseny újrainyítása által – egyedi szerződés megkötésére is sor kerülhet.

A közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény és egyes kapcsolódó törvények módosításáról szóló 2020.

évi CXXVIII. törvény (a 7. kérdés alkalmazásában, a továbbiakban: Mód6. tv.) által került bevezetésre 2021. február 1. napi hatállyal a Kbt. 105. § (6) bekezdése, mely szerint az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumokban rendelkezhet úgy is, hogy az ajánlatok bírálatát az ajánlatok értékelését követően végzi el. Ebben az esetben csak az értékelési sorrendben legkedvezőbb vagy a legkedvezőbb és az azt követő egy vagy több legkedvezőbb ajánlattevő tekintetében végzi el a bírálatot. A bírálat során biztosítani kell, hogy a nyertes - és ha az összegezésben meg kívánja nevezni, a második legkedvezőbb ajánlatot tett - ajánlattevő ajánlatának érvényességét az eljárást lezáró döntést megelőzően az ajánlatkérő teljeskörűen elbírálja.

Az átmeneti rendelkezéseket rögzítő Kbt. 197. §-ának bekezdései nem tartalmazzak olyan - a Mód6. tv.-ben foglalt módosításokat érintő - speciális hatályba léptető szabály(oka)t, amely a Kbt. 105. § (6) bekezdése alkalmazását érintené, erre való tekintettel az átmeneti rendelkezések között található azon - Kbt. 197. § (14) bekezdés szerinti - általános szabály szerint szükséges eljárni, mely szerint „[...] ha e törvény és az e törvény felhatalmazása alapján alkotott jogszabály eltérően nem rendelkezik, úgy az e törvény és az e törvény felhatalmazása alapján alkotott jogszabály módosítása esetén a módosító törvény vagy jogszabály által megállapított rendelkezéseit a módosító törvény vagy jogszabály hatálybalépése után megkezdett beszerzésekre, közbeszerzési eljárások alapján megkötött szerződésekre, tervpályázati eljárásokra és előzetes vitarendezési eljárásokra, valamint a módosító jogszabály jogorvoslati szervek eljárására vonatkozó rendelkezéseit a hatálybalépését követően kérelmezett, kezdeményezett vagy hivatalból indított jogorvoslati eljárásokra kell alkalmazni [...]”.

Fentieket figyelembe véve fontos tisztázni a „megkezdett közbeszerzési eljárás” definícióját. A Kbt. 3. § 23. pontjának megfelelően a „közbeszerzés megkezdése” alatt a közbeszerzési vagy koncessziós beszerzési eljárást megindító vagy meghirdető hirdetmény feladásának időpontja, a hirdetmény nélkül induló eljárás esetében pedig az eljárást megindító felhívás vagy a tárgyalási meghívó megküldésének, ennek hiányában a tárgyalás megkezdésének időpontja értendő.

Jelen esetben tehát „közbeszerzés megkezdése” alatt a hirdetmény feladását kell érteni, függetlenül attól, hogy egy közbeszerzési eljárás eredményeként szerződés,

vagy keretmegállapodás megkötésére kerül sor. Ebből fakadóan a Kbt. 105. § (6) bekezdése a Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a 2021. február 1. napja után megkezdett közbeszerzési eljárások alapján megkötött keretmegállapodások - és az ezek alapján megvalósított verseny újrainvitások - esetében alkalmazható, amennyiben az ajánlatkérő erről rendelkezett a közbeszerzési dokumentumokban.

8. kérdés

Az építési beruházások, valamint az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatások közbeszerzésének részletes szabályairól szóló 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet (a 8. kérdés alkalmazásában, a továbbiakban: Kormányrendelet) 25. §-ának szabályait csak az uniós rezsim szerinti építési beruházások esetén kell-e kötelezően alkalmazni, és a Kbt. 114. § (6a) bekezdése alapján az ajánlatkérő nemzeti rezsimben az aránytalanul alacsony ár és egyéb aránytalan vállalások vizsgálatától - saját döntése alapján - eltekinthet-e?

A Közbeszerzési Hatóság válasza

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a Kormányrendelet 25. §-ának rendelkezéseit a nemzeti eljárásrendbe tartozó építési beruházások esetén is alkalmazni kell.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása

A Kormányrendelet 25. §-ával összhangban, amennyiben a rezsioradíj mértéke az eljárásban a Kbt. 76. §-a szerint önállóan értékelésre kerül, aránytalanul alacsony árajánlatnak minősül, ha az ajánlattevő által alkalmazott rezsioradíj alacsonyabb az Építőipari Ágazati Párbeszéd Bizottság ajánlása alapján az építésügyért felelős miniszter rendeletében megállapított minimális építőipari rezsioradíj mértékénél. Az ezen kívüli esetekben az ajánlatkérő a Kbt. 72. § (1) bekezdése szerinti indokolás kérése keretében arra vonatkozóan is tájékoztatást kér, hogy az aránytalanul alacsony árat benyújtó ajánlattevő az ajánlatában milyen összegű rezsioradíjjal számolt, és a rezsioradíj kiszámításakor egyes - az Épkiv.-ben meghatározottak szerint az építőipari minimális rezsioradíj elemeit képező - költségeket milyen összeggel és módon vett figyelembe. Ha az ajánlattevő által alkalmazott rezsioradíj alacsonyabb, mint az Építőipari Ágazati Párbeszéd Bizottság ajánlása alapján az építésügyért

felelős miniszter rendeletében megállapított minimális építőipari rezsioradíj mértéke, az ajánlatkérő különös figyelemmel vizsgálja a Kbt. 72. § (4) bekezdése szerinti körülmények fennállását.

A Kbt. 114. § (6a) bekezdése alapján az ajánlatkérő nem köteles az aránytalanul alacsony ár és egyéb aránytalan vállalások vizsgálatára. Az ajánlatkérő a Kbt. 73. § (2) bekezdését nem köteles alkalmazni, annak alapján azonban csak akkor nyilváníthat egy ajánlatot érvénytelennek, ha a Kbt. 72. §-ban foglaltaknak megfelelően járt el.

A Kbt. 114. § (6a) bekezdése azon vizsgálati kötelezettség alól mentesíti az ajánlatkérőt, hogy az ajánlati ár aránytalanul alacsony-e, melyből adódóan a Kbt. 72. §-a szerinti - ezen vizsgálat eredményétől függően kialakuló - indokoláskérési kötelezettség sem állhat fenn. A Kormányrendelet 25. § (1) bekezdése ugyanakkor maga állapítja meg azt, hogy - amennyiben a rezsioradíj mértéke az eljárásban a Kbt. 76. §-a szerint önállóan értékelésre kerül - a miniszteri rendeletben megállapított értéket el nem érő rezsioradíj - az ajánlatkérő erre irányuló vizsgálata nélkül is - aránytalanul alacsony árajánlatnak minősül. Ebben az esetben tehát

az, hogy az árajánlat aránytalanul alacsony, nem az ajánlatkérő vizsgálata, hanem a Kormányrendelet fent idézett rendelkezése alapján kerül megállapításra. Az ajánlat aránytalanul alacsony volta pedig automatikusan a Kbt. 72. §-a szerinti indokoláskérés kötelezettségét vonja maga után.

A Kormányrendelet 25. § (2) bekezdése vonatkozik a Kbt. 72. § (1) bekezdés szerinti árindokoláskérés általános esetére. Ebben az esetben - mivel a jogalkotó nem határoz meg e körben olyan körülményt, amelynél fogva az ajánlati ár, vagy annak valamely eleme automatikusan aránytalanul alacsonynak minősül - a Kbt. 114. § (6a) bekezdésének előírásai érvényesülnek, tehát az ajánlatkérő nem köteles vizsgálni az aránytalanul alacsony árat és nem köteles ez alapján árindokolást kérni. Természetesen abban az esetben, ha az ajánlatkérő él a Kbt. 114. § (6a) bekezdése alapján is nyitva álló lehetőséggel, és mégis vizsgálja azt, hogy az ajánlati ár aránytalanul alacsony-e, és azt állapítja meg, hogy aránytalanul alacsony, akkor árindokolást szükséges kérnie, és a Kormányrendelet 25. § (2) bekezdésében foglaltaknak megfelelően a rezsioradíjról is köteles tájékoztatást kérni.