

A KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG LEGFRISSEBB ÁLLÁSFOGLALÁSAI

Vén Gergely, vezető jogi tanácsadó, Közbeszerzési Hatóság
DOI: 10.37371/KEP.2021.11.2

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

Megalapozza-e pusztán az a tény a visszaélés gyanúját (esetlegesen az ajánlattevők közötti kapcsolat lehetőségét), hogy az egyik ajánlattevő az ajánlatát az ajánlati kötöttség beállta után visszavonja?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

Álláspontunk szerint az ajánlat visszavonása – amennyiben az ajánlati kötöttség ideje alatt történik – jogsértő. Ezen jogsértésen túlmenően azonban csak akkor lehet további, általánosabb ajánlattevői „visszaélést” megállapítani, ha egyéb, a súlyosabb jogkövetkezmény megállapításához szükséges tényállási elemek is megvalósulnak.

A Kbt. 53. § (8) bekezdése az alábbi rendelkezéseket tartalmazza:

„A részvételre jelentkező a részvételi határidő lejártáig visszavonhatja részvételi jelentkezését. Az ajánlattevő ajánlatát az ajánlati kötöttség beálltaig vonhatja vissza.”

Ha az ajánlati kötöttség beállta után az ajánlattevő az ajánlatát visszavonja, a közvetlen jogkövetkezmény a Kbt. 54. § (4) bekezdése szerint az, hogy az ajánlati biztosíték – amennyiben az ajánlatkérő ilyet előírt – az ajánlatkérőt illeti meg, valamint az, hogy az ajánlattevő ajánlata a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja és a Kbt. 73. § (6) bekezdés a) pontja alapján érvénytelen. Ezen túl a visszavonáshoz a jogalkotó közvetlenül más jogkövetkezményt nem fűz. Az ajánlati kötöttség megsértéséért ezeket a jogkövetkezményeket a Közbeszerzési Döntőbizottság is elegendőnek tartotta, és nem tartotta indokoltnak ezen túl bírság kiszabását is (lásd a Közbeszerzési Döntőbizottság D.560/10/2017. számú határozatának 59. pontját).

A Kbt. és az egyéb közbeszerzési jogszabályok nem ismerik a „visszaélés” kifejezést. Ahhoz, hogy az ajánlattevő felelősségét bármivel kapcsolatban megállapítsák, az is szükséges, hogy konkrétan megnevezésre kerüljön, hogy miben is áll az ajánlattevő sérelmezett magatartása, milyen jogi sérelmet okozott. A Kbt. 2. § (3) bekezdése kimondja a joggal való visszaélés tilalmát, azonban ebben az esetben nem élt az ajánlattevő vissza semmilyen joggal, hanem egy bizonyos jogsértést követett el, amelyért az ajánlatkérő a megfelelő szankciót (az ajánlatot érvénytelenné kell nyilvánítani, a biztosítékot megtartja) alkalmazza. Az alapelveknek akkor lehet szerepük, ha valamely jogsérelemmel összefüggésben valamilyen, konkrét jogszabályi rendelkezéssel nem szabályozott helyzet áll elő, azonban az ajánlati kötöttség alatti visszavonása jellemzően nem ilyen.

Egyebekben, az ajánlat visszavonása lehet egy moz-

zanata az ajánlattevői összejátszásnak (a Miniszterelnökségnek a közbeszerzések során a verseny tisztaságának sérelmét eredményező egyes helyzetek elkerülésével kapcsolatos ellenőrzési gyakorlatról szóló közleménye szerint, például ha egy vagy több ajánlattevő visszavonja az ajánlatát, majd a nyertes ajánlattevő alvállalkozóként vonja be őt/őket a teljesítésbe), azonban hangsúlyozandó, hogy önmagában ez a körülmény nem elegendő az ajánlattevők összejátszásának alátámasztására. A kartell-gyanú bizonyítása körében a Miniszterelnökség idézett közleménye (lásd:

<https://bit.ly/30kQAYW>) kiemeli a Közbeszerzési Döntőbizottság D.397/22 /2017. számú határozatát, illetve a Kúria Kvf.II.37.672/2015/28. sz. ítéletét, melyek alapján, mivel általában nem áll rendelkezésre egyetlen, mindent eldöntő, egyértelmű, közvetlen bizonyíték a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pontja 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.

2. kérdés

Az ajánlatkérőnek vizsgálnia kell-e azt, ha az ajánlattevő az ajánlati kötöttség beállta után visszavonja az ajánlatát?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

Álláspontunk szerint az ajánlatkérőnek kifejezetten ezzel kapcsolatos vizsgálati kötelezettsége nincsen.

Az ajánlatkérő vizsgálata e körben alapvetően arra terjedhet ki, hogy az ajánlat visszavonásáról szóló nyilatkozat mennyire tekinthető egyértelműnek, az a nyilatkozattételre jogosulttól származik-e stb. Amennyiben ez egyértelmű, akkor az ajánlatkérőnek automatikusan, minden további vizsgálat, mérlegelés nélkül alkalmaznia kell a Kbt. 54. § (4) bekezdésében, valamint a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontjában és a Kbt. 73. § (6) bekezdés a) pontjában meghatározott jogkövetkezményeket. Ezen túl az ajánlat visszavonásával kapcsolatosan az ajánlatkérőnek további, speciális vizsgálati kötelezettsége nincsen, leszámítva azt, hogy amennyiben felmerül, hogy az ajánlattevő, vagy bármely, a közbeszerzési eljárásban részt vevő gazdasági szereplő a Tpv. 11. §-a, vagy az EUMSZ 101. cikkébe ütköző jogsértést követett el, akkor az ajánlatkérőnek meg kell

vizsgálnia a feltételezett jogsértés körülményeit olyan mélységben, hogy meg tudja ítélni azt, hogy helye van-e a Gazdasági Versenyhivatal felé történő, Kbt. 36. § (2) bekezdése felé történő szignalizációnak. Több gazdasági szereplő verseny torzítására irányuló megállapodásának gyanúja esetén ajánlatkérőnek további vizsgálati kötelezettsége van a Kbt. 62. § (1) bekezdés o) pont alkalmazási feltételeinek tekintetében. A Kbt. 69. § (2) bekezdésének első mondata szerint az ajánlatkérő köteles megállapítani, hogy mely ajánlat vagy részvételi jelentkezés érvénytelen, és hogy van-e olyan gazdasági szereplő, akit az eljárásból ki kell zárni. Ez a kötelezettség azonban nem kifejezetten az ajánlat visszavonása esetén, hanem általában bármely közbeszerzési eljárás bármely ajánlattevőjével, a közbeszerzési eljárás bármely szakaszában fennáll.

3. kérdés

Az ajánlatkérő kérhet-e felvilágosító kérdést azon ajánlattevőtől, aki az ajánlatát visszavonta, hogy azt milyen okból tette?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

Álláspontunk szerint felvilágosítást az ajánlatkérő önmagában a visszavonás okán nem kérhet.

A Kbt. 71. § (1) bekezdése szerint felvilágosítás az ajánlatban vagy részvételi jelentkezésben található, nem egyértelmű kijelentés, nyilatkozat, igazolás tartalmának tisztázása érdekében kérhető. Az ajánlat visszavonása nem az ajánlatban található, hanem egy attól független, arról rendelkező nyilatkozat.

Azért sem kérhető továbbá felvilágosítás az ajánlat egyértelmű visszavonásáról szóló nyilatkozattal összefüggésben, mivel ez esetben nincsen tisztázásra szoruló nyilatkozat, kijelentés, igazolás, az ajánlatkérőnek minden mérlegelés nélkül alkalmaznia kell bizonyos automatizmusokat [Kbt. 54. § (4) bekezdés; Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pont, (6) bekezdés a) pont].

A Kbt. 69. § (13) bekezdése továbbá az alábbi rendelkezéseket tartalmazza:

„Az ajánlatkérő jogosult az ajánlatban vagy részvételi jelentkezésben benyújtott igazolás, nyilatkozat tartalmának ellenőrzése érdekében más állami vagy önkormányzati szervtől, hatóságtól vagy gazdasági szereplőtől információt kérni. A megkeresett szervezet három munkanapon belül köteles az információt megadni.”

A Kbt. 69. § (13) bekezdése szerinti információ – a Kbt. 71. § (1) bekezdéséhez hasonlóan – is csak az ajánlatban vagy részvételi jelentkezésben benyújtott igazolás, nyilatkozat tartalmának ellenőrzése érdekében kérhető. Az ajánlat visszavonása nem az ajánlatban található, hanem egy attól független, arról rendelkező nyilatkozat. Önmagában az ajánlat visszavonása nem alapoz meg olyan jogsértést, amely a Kbt. 54. § (4) bekezdése és a Kbt. 73. § (1) bekezdés e) pontja és (6) bekezdés a) pontja szerinti objektív jogkövetkezményeken túli szankciók alkalmazását igényelnék. Amennyiben egyéb körülmények, bizonyítékok arra utalnak, hogy az ajánlattevő egyéb – különösen versenyjogi, a Tpv. 11. §-a, vagy az EUMSZ 101. cikkébe ütköző jogsértést követett el – ezen egyéb körülmények tekintetében helye lehet felvilágosítás kérésnek.

4. kérdés

Köteles-e az ajánlattevő válaszolni az ajánlatkérő bármilyen típusú megkeresésére, miután az ajánlatát visszavonta?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

Álláspontunk szerint mivel nincsen olyan Kbt. által szabályozott megkeresési forma, amely feljogosítaná az ajánlatkérőt ez esetben információ, felvilágosítás kérésére, ezért az ajánlattevő nem köteles az ajánlatkérő ilyen jellegű megkereséseire válaszolni.

Az ajánlatkérő alapvetően a Kbt. 71. § (1) bekezdés szerinti felvilágosítás kérés és a Kbt. 69. § (13) bekezdés szerinti információ kérés alapján jogosult megkeresni az ajánlattevőt a hiánypótláson és az árindokoláson, teljesíthetetlen kötelezettségvállalásról szóló indokoláson kívül. Amennyiben más okból keresi meg az ajánlattevőt, akkor a Kbt. által szabályozatlan cselekményt végez, ezért a Kbt. alapján az ajánlattevő az ilyen megkeresésre nem köteles válaszolni. Figyelemmel arra, hogy e körben az árindokolás, teljesíthetetlen kötelezettségvállalásról szóló indokolás nem merül fel, a Kbt. 71. § (1) bekezdés szerinti felvilágosítás kérés és a Kbt. 69. § (13) bekezdés szerinti információ kérés pedig ebben az esetben – lásd a 3. kérdésre adott választ – nem alkalmazható, ezért az ajánlattevő az ajánlatának a visszavonását követően nem köteles az ajánlatkérő megkereséseire válaszolni.

Amennyiben egyéb körülmények, bizonyítékok arra utalnak, hogy az ajánlattevő egyéb – különösen

versenyjogi, a Tpv. 11. §-a, vagy az EUMSZ 101. cikkébe ütköző – jogsértést követett el, ezen egyéb körülmények tekintetében helye lehet felvilágosítás kérésnek. Ebben az esetben az ajánlattevőnek a Kbt. 71. § (1) bekezdése szerinti felvilágosítás kérésre célszerű válaszolnia. Azonban az ajánlatkérő csak abban az esetben jogosult ezekkel a lehetőségekkel élni, ha a visszavonás pusztán tényén kívül egyéb bizonyítékai vagy gyanúja áll fenn a tekintetben, hogy az ajánlattevő/ajánlattevők további – különösen a Tpv. 11. §-a, vagy az EUMSZ 101. cikkébe ütköző – jogsértést követtek el. Ennek hiányában, ha az ajánlatkérőnek pusztán a visszavonásról van tudomása, felvilágosítást, információt nem kérhet, és az ajánlattevő az erről szóló megkereséseket nem köteles megválaszolni.

5. kérdés

Amennyiben egy közbeszerzési eljárásban a részekre történő ajánlattételt lehetővé tette az ajánlatkérő, és az eljárás mindkét rész tekintetében eredménytelen lett, a megismételt eljárásban mellőzhető-e a részekre történő ajánlattétel azon okból, hogy talán az ajánlattevők így nagyobb érdeklődést tanúsítanak az eljárás iránt?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

Álláspontunk szerint ilyen esetben nem mellőzhető a részekre történő ajánlattétel.

A Kbt. 61. § (4) bekezdése az alábbi rendelkezéseket tartalmazza:

„Az ajánlatkérő köteles megvizsgálni, hogy a beszerzés tárgyának jellege és a szerződéshez kapcsolódó további körülmények lehetővé teszik-e a közbeszerzés egy részére történő ajánlattételt. Ha az ajánlatkérő nem biztosítja a részekre történő ajánlattételt, az eljárást megindító felhívásban köteles megadni ennek indokát.”

A fentiek értelmében amennyiben a beszerzés tárgyának jellege és a szerződéshez kapcsolódó további körülmények nem teszik lehetővé a részekre történő ajánlattételt, akkor az ajánlatkérő az erről szóló indokolás közzététele mellett nem köteles biztosítani a részekre történő ajánlattételt. Ez megfordítva viszont azt jelenti, hogy amennyiben a részekre történő ajánlattétel mellőzése nem indokolható, akkor az ajánlatkérő köteles azt biztosítani.

Ugyanazon beszerzési igény kielégítésére, ugyanazon tárgyban az ajánlatkérő korábban már folytatott le

közbeszerzési eljárást, amelyben a részekre történő ajánlattételt lehetővé tette, tehát az ajánlatkérő megítélése szerint ennek műszaki és gazdasági akadályja nem volt. Az egyetlen indok, amiért az ajánlatkérő mellőzni kívánja az új eljárásban a részekre történő ajánlattételt, hogy az ajánlattevők talán így nagyobb érdeklődést tanúsítanak a közbeszerzési eljárás iránt. Ez az indok azonban nem elfogadható. Az ajánlatkérő még csak nem is valószínűsíti, hogy ilyen módon eredményesen tudja lezárni a közbeszerzési eljárást, csupán bízik abban, hogy ezen a módon szerződést tud kötni. Ezen információk alapján tehát nem állapítható meg, hogy mellőzhető lenne a részekre történő ajánlattétel. Abban az esetben, ha a beszerzés tárgyának jellege lehetővé teszi a részajánlattétel lehetőségének biztosítását, az ajánlatkérőnek azt kell vizsgálnia, hogy a szerződésekhez kapcsolódó további körülmények indokolják-e annak kizárását. A közbeszerzésekben részajánlattétel mind mennyiségi, mind minőségi alapon biztosítható. Ezt a vizsgálatot célszerűségi alapon kell elvégeznie az ajánlatkérőnek. E körben az ajánlatkérő nagyfokú szabadsággal rendelkezik, azonban a Kbt. célját, valamint az alapvető szabályokat figyelembe kell vennie. Ennek megfelelően az általa relevánsnak ítélt bármely célszerűségi okra alapíthatja döntését, azonban ezen döntés nem lehet ellentétes a Kbt. céljával, illetve alapelveivel. A Kbt. 61. § (4) bekezdése a részajánlattételi lehetőség megvizsgálását teszi az ajánlatkérők kötelezettségévé. Ennek a vizsgálatnak az elmulasztása jogsértő. Amennyiben az ajánlatkérő nem tudja egyértelműen igazolni, hogy a beszerzése tekintetében olyan indokkal rendelkezik, mely egyértelműen a beszerzés egy egységként történő megvalósítását támasztja alá, vagy amely a beszerzés szakmai szempontból történő megbonthatatlanságát igazolja, nem hivatkozhat megalapozottan a részajánlattétel kizárására. Ha az ajánlatkérő ilyen vizsgálati eredményekkel nem rendelkezik, és csak feltételezi, hogy részajánlattétel biztosítása esetén fennáll annak a veszélye, hogy valamelyik rész eredménytelen lehet, akkor jogsértést követ el (lásd a Közbeszerzési Döntőbizottság D.26/12/2020. sz. határozatának 73-84. pontját).

6. kérdés

Közös ajánlattevőkkel történő szerződéskötés esetén amennyiben a közbeszerzés tárgya építési beruházás volt, benyújtható-e az egyik közös ajánlattevő részéről olyan számla, amely tartalmazza a másik konzorciumi tag ajánlattevő teljesítését is?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

Álláspontunk szerint ilyen számla építési beruházás tárgyú szerződés teljesítése keretében nem nyújtható be.

Az építési beruházások, valamint az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatások közbeszerzésének részletes szabályairól szóló 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet [a továbbiakban: 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet] 30-32/A. §-ai tartalmazzák az építési beruházás ellenértékének kifizetéséről szóló kógens szabályokat. A 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 32/A. § (1) bekezdés a)-b) pontja az alábbi rendelkezéseket tartalmazza:

„Az ajánlatkérőként szerződő fél, ha az ajánlattevőként szerződő fél a teljesítéshez alvállalkozót vesz igénybe, a Ptk. 6:130. § (1)-(2) bekezdésétől eltérően a következő szabályok szerint köteles az ellenszolgáltatást teljesíteni:

- a) az ajánlattevőként szerződő felek annak megfelelően nyújtják be számlájukat az ajánlatkérőnek, hogy közülük melyik mekkora összegre jogosult az ellenszolgáltatásból. Az egyes ajánlattevőként szerződő felek a számla benyújtásával egyidejűleg nyilatkoznak arról, hogy az általuk a teljesítésbe bevont alvállalkozók egyenként mekkora összegre jogosultak az ellenszolgáltatásból;
- b) az ajánlattevőként szerződő felek mindegyike az általa kiállított számlában részletezi az alvállalkozói teljesítés, valamint az ajánlattevői teljesítés mértékét;”

Tehát minden ajánlattevőként szerződő fél csak olyan mértékben részesedhet az ellenszolgáltatásból, és csak olyan számlát nyújthat be, amely neki magának vagy az alvállalkozói teljesítésének az ellenértékét tartalmazza. Más gazdasági szereplő teljesítéséről nem nyújthat be számlát.

7. kérdés

Közös ajánlattevőként szerződő fél lehet-e a másik közös ajánlattevő alvállalkozója, vagy ilyenkor a közös ajánlattevők között létrejött megállapodásban kell a teljesítés arányát módosítani?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

Álláspontunk szerint ebben az esetben – amennyiben a konzorciumi megállapodás a teljesítés arányát tartalmazza – a konzorciumi megállapodást kell megfelelően módosítani.

A Kbt. 35. §-a tartalmazza a közös ajánlattétel alapvető szabályait. Ez kifejezetten nem tartalmazza, hogy az egyik közös ajánlattevő a másik közös ajánlattevő alvállalkozója nem lehet a teljesítés során.

A jogalkotó egyértelműen különbséget tesz ajánlattevő és az alvállalkozó, mint a közbeszerzési eljárás egymástól elkülönülő résztvevői között. Az ajánlattevő olyan gazdasági szereplő lehet, amely a felhívás, a kapcsolódó dokumentáció és a jogszabályok rendelkezései alapján ajánlatot nyújt be az ajánlatkérő által megvalósítani kívánt beszerzés teljesítésére, ajánlatkérő pedig a nyertes ajánlattevővel köti meg szerződését. Az ajánlattevő felelőssége az ajánlatában, a felhívásban és az egyéb közbeszerzési dokumentumokban foglaltak teljesítéséért áll fenn az ajánlatkérővel szemben. Közös ajánlattétel esetén a felelősség egyetemlegesen terheli a közös ajánlattevőket a szerződés teljesítéséért. Ezzel szemben az alvállalkozó olyan gazdasági szereplő, amelyet az ajánlattevő von be az eljárás teljesítésébe, és az alvállalkozó ez alapján vesz, vehet részt a szerződés teljesítésében. Az alvállalkozó tehát nem minősül ajánlattevőnek, az alvállalkozó nem lesz szerződő fél a közbeszerzési eljárás eredményeként kötött közbeszerzési szerződésben, szerződéses jogviszonyban ugyanis kizárólag a nyertes ajánlattevővel áll. A Kbt. kógens rendelkezésére tekintettel közbeszerzési eljárásban kizárólag a jogalkotó által megadott személyi struktúra-rendszerben tehető ajánlat (lásd a Közbeszerzési Döntőbizottság D.200/12/2021. sz. határozatának 36. pontját).

A fentieket a jelen helyzetre vetítve megállapítható, hogy amennyiben a közös ajánlattevők egyike egyúttal alvállalkozója is lenne a másik közös ajánlattevőnek, az nem lenne összeegyeztethető a Kbt. által determinált személyi struktúra-rendszerrel. Amennyiben egy gazdasági szereplő ajánlattevőként lép fel egy közbeszerzési eljárásban, az egyúttal azt jelenti, hogy a teljes szerződés teljesítéséért az ajánlatkérővel szemben ő kíván felelősséget vállalni. Ez még a közös ajánlattétel esetén is így van, mivel a közös ajánlattevők egyetemleges felelősséget vállalnak a teljesítésért. Az alvállalkozónak ellenben nem az ajánlatkérő felé áll fenn a felelőssége és az korlátozottabb, csak azon munkarész tekintetében áll fenn, amit ténylegesen ő teljesít. A kérdéses helyzetre vonatkoztatva ez azt jelentené, hogy ugyanannak a gazdasági szereplőnek egyszerre állna fenn egyetemleges és részleges felelőssége ugyanazon munkával kapcsolatosan. Ebből következően az a gazdasági szereplő, amely a közös ajánlattevői formában történő fellépést választotta, nem lehet egyúttal alvállalkozó is ugyanabban a szerződésben.

Ugyanakkor a Kbt. 35. §-a nem tartalmazza azt a kötelezettséget, hogy a közös ajánlattevők a megállapodásukban kötelesek meghatározni a teljesítésük arányát. Ebből következően a megállapodásuk módosítása is csak abban az esetben szükséges, ha abban rendelkeztek a teljesítésük arányáról, és attól el kívánnak térni.

8. kérdés

Egy 2021. áprilisát megelőzően aláírt szerződés esetén – amely nem tartalmazott 20%-ot vagy azt meghaladó előleg lehívási lehetőséget (ebben az esetben a vállalkozónak lett volna lehetősége az építőanyagok nagy részének beszerzésére) – a rendkívüli mértékű építőanyagár emelkedés megalapozza-e Kbt. 141. §-a szerint a szerződés módosításának lehetőségét?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

Álláspontunk szerint az építőanyagár emelkedése miatt – az ott meghatározott határok között – módosítható a szerződés a Kbt. 141. § (2) bekezdése szerint, továbbá akkor is, ha a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti szükségesség és előre nem láthatóság fennáll.

A Kbt. 141. § (2) bekezdése az alábbi rendelkezéseket tartalmazza:

„A szerződés – a (4) vagy (6) bekezdésben foglalt feltételek vizsgálata nélkül – új közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül módosítható, ha a módosítás eredményeként az ellenérték növekedése – vagy több módosítás esetén azok nettó összértéke – nem éri el az alábbi értékek egyikét sem

a) az uniós értékhatárt elérő értékű eredeti szerződés esetén az uniós értékhatárt;

b) szolgáltatás, árubeszerzés és építési vagy szolgáltatási koncesszió esetén az eredeti szerződés értékének 10%-át, építési beruházás esetén az eredeti szerződéses érték 15%-át;

valamint a módosítás nem változtatja meg a szerződés általános jellegét és illeszkedik az eredeti szerződés jellegéhez.”

Építési beruházás esetén az ellenérték módosításának felső határa a szerződés összértékének 15%-a, de legfeljebb az uniós értékhatár. Amennyiben az ellenérték növekedése ezen határokon belül van, akkor a módosításnak nincs akadálya, mivel a Kbt. 141. § (3) bekezdése még az érték változásával összefüggő elemek tekintetében is megengedi a módosítást, jelen esetben pedig a szerződés egyéb feltételei, a műszaki tartalom változatlanok maradnak. A Kbt. 141. § (2) bekezdés alkalmazásában ugyanis további feltétel, hogy a módosítás nem változtathatja meg a szerződés általános jellegét, és illeszkedjen az eredeti szerződés jellegéhez. A szerződés általános jellegét, illetve annak megváltozását, továbbá a szerződés jellegéhez való illeszkedés kritériumát sem a közbeszerzésekről és a 2004/18/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről szóló, az Európai Parlament és a Tanács 2014/24/EU irányelve (a továbbiakban: Irányelv), sem a Kbt. nem definiálja, azaz a jogalkotó nem határozza meg az esetleges módosítással érintett vagy módosítással kiegészített szerződéses feltételek lehetséges körét sem tágabb, sem szűkebb értelemben. Így a jogszerű szerződészmódosításnak való megfelelést – a Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint – az ajánlatkérőnek esetről-esetre, egyedileg kell megítélnie. A szerződés jellege változásának vizsgálata során tehát olyan mérlegelési szempontok alkalmazhatóak, melyek eredményeképpen – a jogszerű szerződészmódosítás

érdekében – tett megállapítás az ajánlatkérő felelősségi körébe tartozik.

A szerződés általános jellege körében az Irányelv (109) preambulumbekzdése ad eligazítást. Eszerint a szerződés általános jellegét megváltoztatja az, ha a megvalósítandó, illetve beszerzendő építési beruházásokat, árukat vagy szolgáltatásokat valami mással helyettesítik, vagy alapvetően megváltoztatják a beszerzés fajtáját, mivel ilyen helyzetben feltételezhető az eredményre gyakorolt hatás, azaz a szerződés általános jellegének megváltozását eredményezheti a szerződés fő tárgyának megváltozása, a szerződéses konstrukció (például a szerződés típusának) megváltozása, a szerződéssel létrehozandó eredmény megváltoztatása. Főszabály szerint rögzíthető, hogy amennyiben a megkötött szerződés tartalma nem változik, önmagában az építőipari alapanyagárak emelkedése miatti ellenérték-növekedés nem eredményezi a szerződés általános jellegének megváltozását.

A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja az alábbi rendelkezéseket tartalmazza:

„A (2) bekezdésben szabályozott esetek mellett a szerződés – a (6) bekezdésben foglalt feltételek vizsgálata nélkül – 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.”

A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja esetében tehát három konjunktív feltétel együttes fennállása szükséges a jogalap szerinti szerződészmódosítás jogszerűségéhez. E pont alkalmazása esetén nem kell vizsgálni azt, hogy a módosítás lényeges-e, hanem első lépésként az előre

nem láthatóság vizsgálendő. E jogalap a kellő gondossággal eljáró ajánlatkérő által előre nem látható esetekben teszi lehetővé a szerződés módosítását, így többek között a teljesítési határidő módosítását, illetve egyéb szerződéses feltételek módosítását is, ha a teljesítés során előre nem látható olyan akadály merül fel, amelynek következtében a szerződés szerződés-szerű teljesítése lehetetlenné válik, azzal, hogy a módosítás nem változtathatja meg a szerződés általános jellegét és az ellenérték növekedése nem haladhatja meg az eredeti szerződés értékének 50%-át.

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 a Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pont ca) alpont szerinti 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 a kellő gondosságot tanúsította-e. E jogalap tekintetében az ajánlatkérőnek a szerződésmódosítás jogszerűsége alátámasztására olyan, az adott kötelezettség teljesítését ténylegesen ellehetetlenítő körülményeket kell igazolnia, amelyeket kellő gondossággal eljárva nem láthatott előre.

A Döntőbizottság D.467/8/2019. számú határozata kimondja, hogy nem tekinthetők előre nem látható körülménynek, 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 módosítás szükségessége nem fakadhat az ajánlatkérői igény megváltozásából, illetve nem keletkezhet az ajánlatkérő szándékához köthetően.

A szerződés általános jellegének megváltozásával összefüggésben, a Kbt. 141. § (2) bekezdés szerinti jogalap esetén előzőekben tett megállapítások megfelelően irányadók, továbbá jelen jogalap alkalmazhatóságának további feltétele, hogy az ellenérték növekedése nem haladhatja meg az eredeti szerződés értékének 50%-át.

Ez utóbbi feltétel kapcsán lényeges szempont, hogy mindkét fentiekben vizsgált jogalap tekintetében a szerződéses ellenérték változását – szerződésenként – összességében szükséges vizsgálni, illetve azt objektív módon meghatározni, mely egyik esetben sem haladhatja meg a vonatkozó kógens jogszabályi rendelkezésekben meghatározott mértéket.

A szükségesség pedig azt jelenti, hogy a változtatás nélkül a szerződés nem lenne megfelelően teljesíthető.

9. kérdés

Hiánypótlás körében módosítható-e a Kbt. 71. § (8) bekezdésére figyelemmel a felolvasólap, amennyiben az ajánlattevő felolvasólapján és az ajánlathoz csatolt ártáblázatban az ajánlati árként feltüntetett összeg – 18 forint és 18 000 000 forint – között igen nagy, nagyságrendi különbség van? Ajánlatkérő jogszerűen kérhet-e felvilágosítást vagy hiánypótlást az ajánlattevőtől ebben az esetben?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

Álláspontunk szerint az ajánlatkérő ilyen esetben is köteles a Kbt. 71. § (1) bekezdése szerint felvilágosítást kérni az ajánlattevőtől.

Az ajánlatkérő az ajánlatot egészében értékeli, melyet egységében kell figyelembe vennie az ajánlatban lévő megajánlások, nyilatkozatok, egyéb dokumentumok mindegyikére tekintettel, az ajánlatban szereplő minden adat, nyilatkozat alapulvételével. A felolvasólap is az ajánlat része, tehát az ajánlatot nem csak a felolvasólapon feltüntetett érték alapulvételével kell értékelni, hanem azt tartalommal az ajánlatban szereplő egyéb dokumentumok, a szakmai ajánlat, valamint a felvilágosítás keretében tett nyilatkozat töltik meg. Az ajánlat egységére figyelemmel mindezen iratokat, adatokat összeségében, egységes tartalmuknak megfelelően kell értékelni. Az ajánlati kötöttség az ajánlatban szereplő tartalomra, adatokra, nyilatkozatokban foglaltakra áll be, nem kizárólag a felolvasólapon szereplő adatra (lásd a Közbeszerzési Döntőbizottság D.483/11/2020. sz. határozatának 40. pontját).

A Közbeszerzési Döntőbizottság gyakorlata következetes abban, hogy amennyiben a felolvasólap és az árazott költségvetés, ártáblázat, vagy egyébként a szakmai ajánlat adatai között ellentmondás van, akkor az ajánlatkérőnek kötelessége a Kbt. 71. § (1) bekezdése szerint

felvilágosítást kérnie az érintett ajánlattevőtől. (lásd a Közbeszerzési Döntőbizottság D.428/11/2020. sz. határozatának 55-60. pontját, a D.405/12/2020. sz. határozatának 40-43. pontját és a D.173/10/2020. sz. határozatának 62-70. pontját).

A felolvasólap javítása önmagában nem abszolút kizárt, ha a javítás nem ütközik a Kbt.-ben rögzített követelményekbe és az ajánlat érvényessé tételét szolgálja. Önmagában abból, hogy a Kbt. a felolvasólapon szereplő adatok közül az ajánlati árra vonatkozó nyilvánvaló elírás javítását külön nem emeli ki, nem következik, hogy a hiba ne lenne javítható, ha a Kbt. egyéb rendelkezéseinek megfelel. A felolvasólapon szereplő adat javítása is elvégezhető, ha olyan nem jelentős, részletkérdésre vonatkozó hiba, egy számelírás következménye, melynek változása a teljes ajánlati árat és az ajánlattevők közötti sorrendet nem változtatja meg (lásd a D.173/10/2020. sz. határozatának 65. pontját). A kérdésben szereplő esetre vetítve az ajánlattevők közötti sorrend a hiánypótlás vagy felvilágosítás következtében akkor változna meg, ha az ajánlattevő tényleges ajánlata változna meg oly módon, hogy az a sorrendre is kihatna. Amennyiben azonban a felvilágosításkérés következtében az állapítható meg, hogy az ajánlattevő eredeti ajánlata 18 000 000 forint, és ehhez képest csupán a felolvasólapon szerepel elírás, akkor – mivel az ajánlat változatlan marad a felvilágosítás megadását követően is – az nem hathat ki az ajánlattevők közötti sorrendre.

Az ajánlatkérő felvilágosításkérés keretében választ kaphat az ajánlattevőtől arra, hogy a felolvasólapon szereplő összeg nyilvánvaló elírás következménye, az ajánlati árát ajánlattételi szándékának megfelelően az árazott költségvetés összesítői és a főösszesítőben szereplő ajánlati ár összege adják. Az ajánlattevő ezzel feloldhatja a költségvetés, ártáblázat és más hasonló dokumentum, valamint a felolvasólapon szereplő összeg közötti ellentmondást, a felvilágosítás megadása nem ütközik a Kbt. 71. § (8) bekezdése szerinti tilalomba (lásd a Közbeszerzési Döntőbizottság D.428/11/2020. sz. határozatának 55-60. pontját, a D.405/12/2020. sz. határozatának 40-43. pontját és a D.173/10/2020. sz. határozatának 62-70. pontját).

10. kérdés

A Kbt. 63. § (1) bekezdés c) pontja szerinti kizáró ok abban az esetben is fennáll-e, ha a súlyos szerződésszegést, illetve

lehetetlenülést jogerős ítélet még nem állapította meg, illetve, ha azt a gazdasági szereplő vitatta?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

Álláspontunk szerint a Kbt. 63. § (1) bekezdés c) pontja szerinti kizáró ok – függetlenül a szerződésszegés vitatásától – fennáll, ha a gazdasági szereplő súlyos szerződésszegést követett el és ez a Kbt. 63. § (1) bekezdés c) pontjában szereplő jogkövetkezményhez, szankcióhoz vezetett. Azaz a tárgyi kizáró ok fennállásának nem feltétele a szerződésszegés ajánlattevő általi vitatása/annak hiánya, illetve e szerződésszegés jogerős bírósági ítélet általi kimondása [e tekintetben lásd az Európai Unió Bíróságának C-41/18. számú ügyben hozott ítéletét].

A Kbt. 63. § (1) bekezdés c) pont szerinti kizáró ok fennállásának feltétele a súlyos szerződésszegés elkövetése és a tárgyi kizáró okban szereplő jogkövetkezmény, szankció alkalmazása e súlyos szerződésszegés következtében.

A szerződésszegés nem vitatása/vitatása peres eljárás keretében a Kbt. 187. § (2) bekezdés a) pont ac) alpont szerinti nyilvántartás-vezetés szempontjából bír relevanciával, az említett nyilvántartásban ugyanis feltűntetésre kerül, ha a szerződéses kötelezettség megszegését jogerős bírósági határozat megállapította.

11. kérdés

Amennyiben az ajánlatkérő a korábbi közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződést a gazdasági szereplő súlyos szerződésszegése miatt felmondja, és meghíúsulási kötbért érvényesít, de a szerződésszegést jogerős bírósági határozat nem állapítja meg és a szerződésszegést a gazdasági szereplő nem ismeri el, akkor az ajánlatkérő egy másik közbeszerzési eljárásában milyen feltételek esetén alkalmazhatja a kizáró okot? Például megfelelő igazolás lehet-e, hogy a súlyos szerződésszegést követő felmondás után a gazdasági szereplő egyeztetéseket folytatott az érvényesítendő szankció (meghíúsulási kötbér) teljesítéséről, és attól csak akkor zárkózott el, amikor az új eljárásban való érvényes ajánlattétele kétségessé vált?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

Álláspontunk szerint amennyiben az ajánlatkérő bármilyen dokumentummal igazolni tudja, hogy az adott gazdasági szereplő – az elmúlt 3 évben – súlyos szerződésszegést követett el és ez az említett jogkövetke-

ményekhez, szankciókhoz vezetett, a Kbt. 63. § (1) bekezdés c) pont szerinti kizáró ok fennáll.

Az ajánlatkérő a Kbt. 69. § (10) bekezdésének és a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 9. § b) pontjának a kógens előírásai alapján a Közbeszerzési Hatóság vonatkozó nyilvántartásából köteles ellenőrizni a tárgyi kizáró ok hiányát. Amennyiben az ajánlatkérő tudomására jut az adott gazdasági szereplő korábbi súlyos szerződésszegése, amely a Kbt. 63. § (1) bekezdés c) pont szerinti jogkövetkezményekhez vezetett, és ezt dokumentumokkal igazolni tudja, úgy a Kbt. 63. § (1) bekezdés c) pont alapján az adott gazdasági szereplő kizárására kell, hogy sor kerüljön. E jogkövetkezmények közül nem kell mindnek vagy többnek megvalósulnia, elegendő, ha ajánlatkérő például felmondja a szerződést.

A kizáró ok alkalmazhatóságával kapcsolatban iránymutatást nyújthat a Közbeszerzési Döntőbizottság D.112/30/2018. számú határozatának 72. pontja, mely rögzíti, hogy a Kbt. 63. § (1) bekezdés c) pontja szerinti kizáró ok megállapításánál a bizonyítási teher az ajánlatkérőn nyugszik, minden bizonyíték alkalmas lehet a kizáró ok igazolására, amely hitelt érdemlően bizonyítja az alkalmasságot igazoló gazdasági szereplő súlyos szerződésszegését. A kizáró ok fennállása akkor állapítható meg, ha az ajánlatkérő rendelkezésére áll az ezt alátámasztó objektív alapú bizonyíték. A Kbt. 63. § (1) bekezdés c) pontja szerinti szabályozás azt feltételezi, hogy az ajánlatkérő rendelkezésére egy objektív alapú bizonyíték áll. Ez az objektív alapú bizonyíték azonban nem feltétlenül azonos meghatározott hatóság vagy szervezet jogszabály, szervezeti szabály által hatáskörébe utalt ügyekben kiállított és a köteleesség- vagy szabályszegés tényét a rá irányadó eljárási szabályok szerint lefolytatott bizonyítás eredményeként hozott olyan alakszerű döntéssel, amely a felek szerződéses jogviszonyát értékelő polgári/gazdasági ügyekben eljáró bírósági/ választott bírósági határozat kellene, hogy legyen. Amennyiben az érintett gazdasági szereplő a szerződésszegés tényét vitatja, a Hatóság az ajánlatkérő által bejelentett adatokat nem teheti közzé a nyilvántartásban. A Kbt. hatályos szabályozása azonban nem zárja ki annak lehetőségét, hogy az ajánlatkérő a megfelelő módon igazolja a kizáró ok hatálya alá tartozást. Ez azt jelenti, hogy minden esetben az adott ügyben egyedileg, a rendelkezésre álló valamennyi adat együttes vizsgálata alapján dönthető el, hogy mi lehet a

kizárási ok bizonyításának megfelelő eszköze (lásd a Fővárosi Törvényszék 107.K.700.700/2018/22. sz. ítéletét). Ennélfogva pusztán annak ténye, hogy az egyéb érdekeltre vonatkozóan nincs bejegyzés a Hatóság nyilvántartásában, még nem teszi jogsértővé a kizárásról hozott ajánlatkérői döntést (lásd a Közbeszerzési Döntőbizottság D.112/30/2018. számú határozatának 70. pontját).

A Kbt. 142. § (5) bekezdés szerinti bejelentési kötelezettségének az ajánlatkérő akkor is köteles eleget tenni, ha a gazdasági szereplő vitatja a szerződésszegést, még akkor is, ha a szerződésszegő gazdasági szereplő peres eljárást indít, ha az ajánlatkérő úgy ítéli meg, hogy a gazdasági szereplő szerződésszegése súlyos volt és ez a Kbt. 63. § (1) bekezdés c) pontja szerinti jogkövetkezményekhez, szankcióhoz vezetett.

12. kérdés

Milyen eszköze lehet az ajánlatkérőnek arra, hogy a súlyos szerződésszegést elkövető, ám ezt el nem ismerő gazdasági szereplővel szemben az ugyanezen tárgyban lefolytatandó közbeszerzési eljárás eredményeként a szerződéskötési kötelezettség alól mentesüljön, ha a kizáró ok ezen súlyos szerződésszegést elkövető ajánlattevővel szemben nem állapítható meg?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

Álláspontunk szerint amennyiben – fentiek alapján – nem állapítható meg a gazdasági szereplő súlyos szerződésszegése miatti kizáró ok fennállása, akkor az ajánlatkérő ezen ok miatt nem zárhatja ki a közbeszerzésből, nem nyilváníthatja az ajánlatát érvénytelenné, és nyertessége esetén ezen ok miatt nem zárkozhat el a vele történő szerződéskötéstől. Fontos hangsúlyozni, hogy a Kbt. 63. § (1) bekezdés c) pont szerinti kizáró ok fennállásának nem feltétele, hogy a szerződésszegést az ajánlattevő ne vitassa.

A Kbt. 69. § (2) bekezdése az alábbi rendelkezéseket tartalmazza:

„Az ajánlatkérő köteles megállapítani, hogy mely ajánlat vagy részvételi jelentkezés érvénytelen, és hogy van-e olyan gazdasági szereplő, akit az eljárásból ki kell zárni. Az ajánlatkérő a bírálat során az alkalmassági követelmények, a kizáró okok és a 82. § (5) bekezdése szerinti kritériumok előzetes ellenőrzésére köteles az egységes európai közbeszerzési dokumentumba foglalt nyilatkozatot elfogadni, valamint minden egyéb tekintetben a részvételi jelentkezés és az ajánlat megfelelő-

ségét ellenőrizni, szükség szerint a 71-72. § szerinti bírálati cselekményeket elvégezni.”

A Kbt. 131. § (1) bekezdése az alábbi rendelkezéseket tartalmazza:

„Eredményes közbeszerzési eljárás alapján a szerződést a nyertes ajánlattevővel - közös ajánlattétel esetén a nyertes ajánlattevőkkel - kell írásban megkötni a közbeszerzési eljárásban közzétett végleges feltételek, szerződéstervezet és ajánlat tartalmának megfelelően.”

A Kbt. 131. § (9) bekezdése az alábbi rendelkezéseket tartalmazza:

„Az ajánlatkérő a nyertes ajánlattevővel szemben csak abban az esetben mentesül a szerződés megkötésének kötelezettsége alól, valamint a nyertes ajánlattevő az (5) bekezdésben meghatározott időtartam alatt akkor mentesül szerződéskötési kötelezettsége alól (szabadul ajánlati kötöttségétől), ha az ajánlatok elbírálásáról szóló írásbeli összegezés megküldését követően beállott, ellenőrzési körén kívül eső és általa előre nem látható körülmény miatt a szerződés megkötésére vagy teljesítésére nem lenne képes, vagy ilyen körülmény miatt a szerződéstől való elállásnak vagy felmondásnak lenne helye.”

Az ajánlatkérőnek alapvetően fennáll a nyertes ajánlattevővel való szerződés megkötésének kötelezettsége. Amennyiben tehát az ajánlattevő ajánlata érvényes – többek között azért, mert nem áll egyik kizáró ok hatálya alatt sem, és ezért nem kell az eljárásból kizárni – és ő nyújtotta be a legkedvezőbb ajánlatot, amelyre az ajánlatkérő fedezettel is rendelkezik, akkor az ajánlatkérő köteles az eljárást eredményessé nyilvánítani és a szerződést ezzel a nyertes gazdasági szereplővel megkötni.

13. kérdés

A Kbt. 138. § (3) bekezdésének második mondatában szereplő „elérhetőség” alatt mit kell érteni: székhely, email-cím, telefonszám, melyek az e-ceggyezek.hu oldalról elérhetőek?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

Álláspontunk szerint e körben az alvállalkozó hivatalos elérhetőségét kell megadni, amelyen az alvállalkozó a hozzá érkező hivatalos üzeneteket fogadja és ahol a kézbesítési vélelem vele szemben beáll.

A Kbt. 138. § (3) bekezdése az alábbi rendelkezéseket tartalmazza:

„Az ajánlatkérő nem korlátozhatja az ajánlattevő jogosultságát alvállalkozó bevonására, csak akkor, ha az eljárás során a 65. § (10) bekezdése szerinti lehetőséggel élt. A nyertes ajánlattevő a szerződés megkötésének időpontjában, majd – a később bevont alvállalkozók tekintetében – a szerződés teljesítésének időtartama alatt köteles előzetesen az ajánlatkérőnek valamennyi olyan alvállalkozót bejelenteni (a megnevezésen túl az elérhetőség, valamint a képviseletre jogosult megjelölésével), amely részt vesz a szerződés teljesítésében. A nyertes ajánlattevő a szerződés teljesítésének időtartama alatt köteles az ajánlatkérőt tájékoztatni az alvállalkozók bejelentésben közzétett adatainak változásáról. A nyertes ajánlattevő a szerződésbe foglaltan nyilatkozik arról, hogy a szerződés teljesítéséhez nem vesz igénybe a közbeszerzési eljárásban előírt kizáró okok hatálya alatt álló alvállalkozót. Az ajánlatkérő részére e kötelezettség végrehajtásáról külön nyilatkozatot vagy más igazolást nem kell benyújtani.”

Tekintettel arra, hogy az alvállalkozó és az ajánlatkérő egymással nem állnak közvetlen jogi kapcsolatban, ezért e helyütt az elérhetőség nem a munkavégzéssel kapcsolatos közvetlen kapcsolattartást szolgálja, e célból az alvállalkozókkal az ajánlatkérő az ajánlattevő közvetítésével kommunikál. Itt tehát az alvállalkozó hivatalos elérhetőségét kell megadni. Ez olyan alvállalkozó esetén, aki szerepel a cégjegyzékben, értelemszerűen azonos a cégkivonatban megadott adatokkal. Azonban nem feltétlenül szerepel minden potenciális alvállalkozó gazdasági szereplő a cégjegyzékben, mint például az egyéni vállalkozó vagy az egyesület, esetükben tehát a rájuk irányadó hivatalos elérhetőségi adatokat kell megadni.

14. kérdés

A Kbt. 138. § (3) bekezdésének második mondatában szereplő „képviseletre jogosult” személy körében kit kell megadni: az e-ceggyezek.hu oldalon megjelölt egy vagy több képviseletre jogosultat?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

Álláspontunk szerint e körben az alvállalkozó jogi képviseletét ellátó személyt kell megjelölni.

A Kbt. 138. § (3) bekezdésének ezen érintett rendelkezése a 2014/24/EU irányelv 71. cikk (5) bekezdésének a magyar jogba történő átültetése, amely szerint az építési beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések

esetében, és az ajánlatkérő szerv közvetlen felügyelete mellett a létesítményeknél nyújtott szolgáltatások tekintetében, a szerződés odaítélése után, és legkésőbb a szerződés teljesítésének megkezdésekor az ajánlatkérő szervnek kérnie kell a fővállalkozótól, hogy adja meg az adott építési beruházásba vagy szolgáltatásba bevont alvállalkozóinak nevét, elérhetőségét és jogi képviselőinek nevét, amennyiben ezen adatok az adott időpontban már ismertek. A magyar jogalkotó ezt a rendelkezést akként adaptálta, hogy valamennyi közbeszerzés alapján megkötött szerződésre kiterjesztette. Fontos körülmény, hogy a 2014/24/EU irányelv e helyütt jogi képviselőt említ. Ez azt jelenti, hogy az adott gazdasági szereplő tekintetében a hivatalos, jogi képviselőre feljogosított személyt – így például jogi személy esetén fősabályként a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény (a továbbiakban: Ptk.) 3:29. § (1) bekezdése szerint a vezető tisztségviselőt – kell megjelölni. Ez a cégkivonatban szereplő gazdasági szereplők esetében értelemszerűen megegyezik a cégkivonatban képviselőként megjelölt személyekkel, például egy korlátolt felelősségű társaság esetében az ügyvezetővel, olyan gazdasági szereplő esetében azonban, amelyik olyan formában működik, ami nem szerepel a cégkivonatban, a rá irányadó jogszabályok határozzák meg, hogy ki az ő jogi képviselője.

15. kérdés

Milyen időközönként kell a nyertes ajánlattevőnek/a szerződést kötő félnek ellenőriznie az e-cegjegyzek.hu oldalon az alvállalkozóinak az adatait?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

Álláspontunk szerint az ajánlattevő és az alvállalkozó együttműködési kötelezettségéből fakad, hogy az alvállalkozó az adatainak a változásáról haladéktalanul értesíti az ajánlattevőt.

Az ajánlattevőként szerződő fél kötelezettsége, hogy az alvállalkozók elérhetőségeit az ajánlatkérőként szerződő fél tudomására hozza. A Ptk. 6:62. § [Együttműködési és tájékoztatási kötelezettség] (1) bekezdése szerint a felek kötelesek a szerződéskötési tárgyalások alatt, a szerződés megkötésénél, fennállása alatt és megszüntetése során együttműködni és tájékoztatni egymást a szerződést érintő lényeges körülményekről. Az ajánlattevő és az alvállalkozó között fennálló jogviszonyra ugyan közvetlenül nem terjed ki az ajánlatkérő

és ajánlattevő közötti szerződés hatálya, azonban azáltal, hogy közbeszerzés alapján megkötött szerződésről van szó, és ezért az ajánlattevőt terheli a Kbt. 138. § (3) bekezdése szerinti tájékoztatási kötelezettség, az ajánlattevő és az alvállalkozó közötti szerződésből fakadó együttműködési és tájékoztatási kötelezettség alapján az alvállalkozónak a feladata, hogy az adataiban bekövetkező változásokról haladéktalanul tájékoztassa az ajánlattevőt, aki pedig a megváltozott adatokat ismerteti az ajánlatkérővel.

E körben is fontos megjegyezni, hogy alvállalkozó nem csak olyan gazdasági szereplő lehet, amely szerepel a cégnyilvántartásban, így bármely formában működő alvállalkozó elérhetőségében és képviselőjében bekövetkezett változás esetén irányadóak a fent meghatározottak.

16. kérdés

Egy többéves projekt teljesítése esetén egy egyszeri – kéthetes – teljesítésre bevont alvállalkozónak az adatait meddig kell aktualizálnia a nyertes ajánlattevőnek/a szerződést kötő félnek: a kéthetes alvállalkozói teljesítés végéig vagy a projekt végéig?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

Álláspontunk szerint a szerződés teljesítésének befejezéséig köteles az ajánlattevő az ajánlatkérőt tájékoztatni az alvállalkozót érintő adatváltozásokról.

A Kbt. 138. § (3) bekezdésének harmadik mondata szerint a nyertes ajánlattevő a szerződés teljesítésének időtartama alatt köteles az ajánlatkérőt tájékoztatni az alvállalkozók bejelentésben közölt adatainak változásáról.

Ez a rendelkezés nem az alvállalkozói tényleges teljesítési időhöz, hanem az ajánlattevő általi teljesítés befejezéséhez kapcsolja ezt a kötelezettséget.

17. kérdés

A jogsértés fel fog-e kerülni a Közbeszerzési Hatóság által vezetett listára, ha 2021. február 1-jét követően kerül megállapításra a Közbeszerzési Döntőbizottság által a Kbt. 62. § (1) bekezdés q) pontjának a sérelme?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

Álláspontunk szerint a jogsértés ebben az esetben nem kerül fel a Közbeszerzési Hatóság által vezetett listára.

A közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény és egyes kapcsolódó törvények módosításáról szóló 2020. évi CXXVIII. törvény (a továbbiakban: 2020. évi CXXVIII. törvény) 57. § 4. pontja törölte a kizáró okok közül a Kbt. 62. § (1) bekezdés q) pontját. Ezzel összefüggésben a 2020. évi CXXVIII. törvény 50. §-a Kbt. 187. § (2) bekezdését akként módosította, hogy megszüntette a Közbeszerzési Döntőbizottság azon kötelezettségét, hogy a honlapján közzétegye a Kbt. 62. § (1) bekezdés q) pontja szerinti jogsértéseket. Mindkét rendelkezés 2021. február 1-én lépett hatályba.

A 2020. évi CXXVIII. törvény 50. §-ára és 57. § 4. pontjára nem vonatkoznak speciális hatályba léptetési szabályok, ezért esetükben a Kbt. 197. § (14) bekezdése az irányadó, miszerint:

„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.”

A Kbt. 2021. február 1-ét megelőzően hatályos 165. § (2) bekezdés c) és d) pontja az alábbi rendelkezéseket tartalmazta:

„A Közbeszerzési Döntőbizottság határozatában

c) megállapítja a jogsértés megtörténtét, és a 62. § (1) bekezdés q) pont szerinti kizáró ok alkalmazása érdekében a közbeszerzési eljárás vagy a koncessziós beszerzési eljárás eredményeként kötött szerződés e törvényben előírt rendelkezéseinek megsértése esetén dönt annak súlyosságáról;

d) megállapítja a jogsértés megtörténtét, a 62. § (1) bekezdés q) pont szerinti kizáró ok alkalmazása érdekében a közbeszerzési eljárás vagy a koncessziós beszerzési eljárás eredményeként kötött szerződés e törvényben előírt rendelkezéseinek megsértése esetén dönt annak súlyosságáról és alkalmazza a (3) bekezdésben felsorolt jogkövetkezményeket;”

A fentiekre figyelemmel a 2021. február 1-jét követően megkezdett jogorvoslati eljárásokban a Közbeszerzési Döntőbizottság immár nem dönt a jogsértés súlyosságáról, mivel a jogorvoslati eljárásokra nem a közbeszerzési eljárás megkezdésének időpontjában, hanem a jogorvoslati eljárás megkezdésének időpontjában hatályos szabályokat kell alkalmazni. Továbbá, mivel a Döntőbizottság immár nem dönt a jogsértés súlyosságáról, ezért a Kbt. 62. § (1) bekezdés q) pont szerinti lista sem bővíthet tovább.