

A jogbiztonság versenye a közbeszerzési szabályozás céljával

Legal certainty over the aim of public procurement regulations

Dr. Nagy Dávid, *vizsgáló*, Közbeszerzési Hatóság

DOI: 10.37371/KEP.2022.2.4

Címszavak: *közbeszerzés, jogbiztonság, joggyakorlat, mellőzés, jogsértés*

Absztrakt

Az alábbiakban bemutatott bírósági döntés a közbeszerzési eljárás mellőzésével kötött szerződés alapján kialakult helyzetben a jogbiztonság elsődlegességét mondja ki a közbeszerzés jogi szabályozásának érvényesülésével szemben.

Abstract

The court decision introduced in the article states that legal certainty in case of a contract concluded without a public procurement procedure takes precedence over the enforcement of public procurement law.

Az ügy alapját egy közérdekű bejelentés képezte, melyben egy magánszemély jelezte, hogy a felperes ajánlatkérő honlapján feltüntetett információk szerint 2002 óta ugyanaz a szolgáltató látja el az étkeztetési feladatokat, közbeszerzési eljárásokról azonban sehol sem lehet információt fellelni.

D.556/2019

A Közbeszerzési Döntőbizottság által a Közbeszerzési Hatóság elnökének hivatalbóli kezdeményezése alapján megállapított tényállás szerint a felperes ajánlatkérő 2013. november 1. napján közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül vállalkozási szerződést kötött a vállalkozó által üzemeltetett konyhából a beszerző részére történő ételkiszállítás tárgyában. A szerződés a Közbeszerzési Hatóság elnöke, mint alperesi érdekelt hivatalbóli kezdeményezésének benyújtásakor, 2019. december 6. napján is hatályban volt, eszerint történt a szolgáltatás teljesítése.

A Közbeszerzési Hatóság elnöke, mint alperesi érdekelt hivatalbóli kezdeményezésében a jogsértés időpontjaként 2015. november 1. napját, mint a felperes objektív jogorvoslati határidő szerinti első közbeszerzési értékhatárt meghaladó kifizetésének dátumát jelölte meg.

A felperes elsődlegesen – a hivatalbóli kezdeményezés elkésettségére vonatkozó – eljárási kifogást terjesztett elő.

Az alperes Közbeszerzési Döntőbizottság – a felperes elkésettségi kifogását elutasítva, ezért a kezdeménye-

zést érdemben elbírálva – 2020. február 24. napján kelt határozatában megállapította, hogy a felperes a tárgyi szerződést a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzésével kötötte meg, ezáltal megsértette a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 19. § (3) bekezdésére és 110. §-ára tekintettel annak 4. § (1) bekezdését.

Az alperes egyéb jogkövetkezményként azt is megállapította, hogy a felperes és a vállalkozó között 2013. november 1. napján létrejött szerződés semmis.

A felperes az alperes határozatával szemben benyújtott keresetében eljárási akadályként a hivatalbóli kezdeményezés elkésettségére hivatkozott. Álláspontja szerint a vállalkozási szerződés 2013. november 1. napján történt megkötésére tekintettel a Kbt. 152. § (2) bekezdés b) pontja szerinti ötéves objektív határidőn túl került sor a hivatalbóli kezdeményezés előterjesztésére.

Az alperes védiratában a keresetet, mint alaptalant kérte elutasítani. A védirat indokolása szerint a felperes elkésettségi kifogása akkor lenne helytálló, ha a szerződés már nem lenne hatályban, és nem valósulna meg minden nap a jogsértés.

Az alperesi érdekelt szintén a kereset elutasítását kérte, egyebek mellett arra hivatkozva, hogy a jogalkotói szándék nem irányulhatott a folyamatosan fennálló jogsértő állapot megtámadhatatlanná tételére.

Az elsőfokú bíróság 103.K.701.154/2020/14. számú ítéletével az alperes határozatát megsemmisítette és a jogorvoslati eljárást megszüntette. Az ítélet indokolása

szerint tény, hogy a kezdeményezést megalapozó jog-sértés, a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése jog-címén a 2013. november 1-jén megkötött vállalkozási szerződésből fakad, azonban a kezdeményezésre nyitva álló határidő számításának kezdő időpontja szempont-jából kizárólag e ténynek van jelentősége.

A bíróság szerint az Alkotmánybíróság hasonló ügyben egyértelműen úgy foglalt állást, hogy a közigazgatási hatóságok által érvényesíthető határidők végesek, azo-kat jogértelmezéssel kiterjeszteni nem lehet.

A Kbt. 152. § (2) bekezdés b) pontja szerint a hivatalbóli kezdeményezésre közbeszerzési eljárás mellőzésével történt beszerzés esetén a szerződés megkötésének időpontjától vagy, ha ez nem állapítható meg, akkor a szerződés teljesítésének bármelyik fél által történt meg-kezdésétől számított legfeljebb öt éven belül van lehe-tőség. A szerződéskötés 2013. november 1-jén történt, tehát a szerződéskötés napja ismert, ezért e naptól számítandó a kezdeményezésre nyitva álló idő, amely-hez képest a 2019. december 6-án előterjesztett hivatal-bóli kezdeményezés öt éven túli, ezért nyilvánvalóan elkésett. Az alperes eljárása jogsértő volt, amikor a hiva-talbóli kezdeményezésben megjelölt időpont alapján a jogorvoslati eljárást lefolytatta, egyaránt figyelmen kívül hagyva a hivatalbóli kezdeményezésre nyitva álló időre vonatkozó általa is számításba vett régi Kbt.,¹ illetőleg az általa alkalmazott Kbt. rendelkezéseket.

Az indokolás szerint továbbá az alperes a Kbt. 197. § (8) bekezdésére figyelemmel a Kbt. 145. § (3a) bekezdése és a Kbt. 148. § (8) bekezdés c) pontjára alapítottan 2018. január 1-jétől, e rendelkezések hatályba lépésének nap-jától megállapította a vállalkozási szerződés semmis-ségét és rendelkezett az érvénytelenség jogkövetkez-ményeiről is, hatáskörét a 2018. január 1-jétől hatályos Kbt. 145. § (3a) bekezdésére alapította. Az e rendelkezést bevezető, a közigazgatási bürokráciacsök-kentéssel és az egyes hatósági eljárások egyszerűsítésé-vel összefüggő törvények módosításáról szóló 2017. évi CLXXXVI. törvény (a továbbiakban: Mód2.tv.) alkalmazásához a Kbt. 197. § (8) bekezdése előírja, hogy rendelkezései a 2018. január 1-jén és az azt követően megkezdett beszerzésekre, közbeszerzési eljárásokra, közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződésekre alkalmazandók. Az alperes védiratában arra helyesen

utalt, hogy a semmisség, érvénytelenség vonatkozásá-ban csak ezen időponttól, 2018. január 1-jétől rendel-kezik hatáskörrel, ami azonban nem jelenti egyben azt is, hogy e hatásköre bármilyen szerződéses jogviszony-ra vonatkozatható. A Kbt. 197. § (8) bekezdéséből nem olvasható ki olyan értelmezés, hogy az alperes e hatásköre a 2018. január 1-je előtt keletkezett jogviszo-nyokra is fennállna. A Fővárosi Törvényszék 106.K.700.748/2018/15. ítéletét hatályában fenntartó Kúria KJD2020. 8. számon közzétett Kfv.VI.37.646/2019/4. számú ítéletében egyebek mell-ett kifejtette, hogy: „I. A hatáskört telepítő jogszabályok anyagi jogi jellegűek. II. Átmeneti szabály hiányában az anyagi jogi jogszabályt csak a hatálybalépését követően keletkezett jogviszonyokra lehet alkalmazni. A Kbt. 2018. január 1-jétől hatályos 145. § (3a) bekezdését és 165. § (2) bekezdés g) és h) pontjait a 2018. január 1-jén és az azt követően megkezdett beszerzésekre, közbe-szerzési eljárásokra, közbeszerzési eljárás alapján meg-kötött szerződésekre kell alkalmazni.” Az Alkotmány-bíróság 3191/2019. (VII. 16.) AB határozatában rögzítette, miszerint „a Mód2. tv. rendelkezéseit – így az alperes új jogorvoslati hatáskörének szabályait is – hatályba léptető 197. § (8) bekezdés egyértelműen csak a 2018. január 1-jét követően kötött szerződésekre vonatkoztatja.” [...] „a közbeszerzési jogsértéssel érin-tett szerződés érvénytelenségének megállapítása, az érvénytelenség jogkövetkezményeinek – beleértve a bírságkiszabást – alkalmazása is anyagi jogi szabályok, így a Mód2. tv. rendelkezéseit, így az érvénytelenség megállapításával és jogkövetkezményei alkalmazásával kapcsolatos új jogorvoslati rendet tartalmazó szabályo-zás anyagi jogi, ezért a Kbt. 197. § (8) bekezdése erre figyelemmel rendelte el úgy e szabályok hatályba léptetését, hogy a 2018. január 1-jén és az azt követően megkezdett beszerzésekre, közbeszerzési eljárásokra, közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződésekre alkalmazandók”. A fentiek alapján a bíróságnak az alperes semmisségről hozott döntését illetően a hatás-kör hiányának jogkövetkezményét is le kellett volna vonnia, azonban az eljárás megszüntetése következté-ben arról határozni, mint ahogy a felperes további, a terhére rótt jogsértéssel kapcsolatos kereseti érveiről sem, nem kellett.

¹ A közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény.

Az alperes a bíróság ítéletével szemben kezdeményezett felülvizsgálati kérelmében kifejtette, hogy az elsőfokú bíróság azon megállapítása, mely szerint a hivatalbóli kezdeményezés a 2013. november 1-i szerződéskötésre tekintettel elkésztett, nem helytálló, mivel a Kbt. 148. § (8) bekezdés c) pontjában és a 152. § (2) bekezdés b) pontjában rögzített azon rendelkezések, hogy a jogsértő esemény, illetve az öt éves objektív határidő kezdete megegyezik a szerződéskötés időpontjával, jelen esetben nem alkalmazható, illetve nem alkalmazandó.

Azzal, hogy a tárgyi szerződés alapján a felperes folyamatosan megrendelte az ételkiszállítási szolgáltatást, a vállalkozó pedig folyamatosan teljesítette azt, a felek folyamatosan fenntartották a jogsértő és alaptörvényellenes állapotot a szerződés 2013. november 1-jei létrejöttétől egészen a hivatalbóli kezdeményezés 2019. december 6-án történt előterjesztéséig. A felek közötti jogviszony hat éven keresztül, megszakítás nélkül hatályban volt, ezért minden nap fenntartották a jogsértő állapotot.

A fentiek alapján az újabb és újabb megrendelések leadásával a felperes a szerződés megkötésétől kezdve minden egyes nap megsértette a Kbt.-t, tekintettel arra, hogy minden egyes, közbeszerzési eljárás nélküli megrendeléssel, illetve annak vállalkozó általi teljesítésével egy új, a Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja értelmében semmis szerződés keletkezett, ezáltal a jogsértés megtörténtétől számítandó öt éves objektív jogorvoslati határidő minden egyes esetben újra indult. Mindezek okán az alperesi érdekelt megtartotta a hivatalbóli kezdeményezésre irányadó, a Kbt. 152. § (2) bekezdés b) pontja szerinti határidőt.

Az alperes hivatkozott továbbá az Alaptörvény 28. cikkében a bíróságok számára előírt jogértelmezési kötelezettségre, mely alapján jelen esetben az elsőfokú bíróságnak úgy kellett volna értelmeznie a Kbt. 148. § (8) bekezdés c) pontját és a 152. § (2) bekezdés b) pontját, hogy nyilvánvalóan nem lehetett a jogalkotó szándéka, hogy a közbeszerzési eljárás lefolytatására kötelezett ajánlatkérők ezen kötelezettség teljesítése elől „be tudjanak bújni” egy, az öt éves objektív jogorvoslati határidő kezdete előtt közbeszerzési eljárás mellőzésével kötött szerződés mögé, ezáltal akár évtizedekig fenntartva a jogsértő állapotot.

A szerződés semmissége vonatkozásában az alperes hangsúlyozta, hogy minden egyes, közbeszerzési eljárás

nélküli megrendeléssel, illetve annak vállalkozó általi teljesítésével egy új, a Kbt. 137. § (1) bekezdés a) pontja értelmében semmis szerződés keletkezik a felek között, melyek közül a 2018. január 1. napját követően történt beszerzéseket realizáló szerződések semmiségének megállapítása tekintetében a Kbt. 197. § (8) bekezdése alapján az alperes rendelkezik hatáskörrel.

A felperes a felülvizsgálati ellenkérelmében – mindenben egyetértve a jogerős ítélet indokaival – a jogerős ítélet hatályában fenntartását kérte.

A Kúria Kfv.II.37.314/2021/7. számú ítéletével a Fővárosi Törvényszék 103.K.701.154/2020/14. számú ítéletét hatályában fenntartotta. A kúriai ítélet indokolása szerint a felülvizsgálati kérelem befogadását az az elvi és közbeszerzési ítélkezési szempontból újszerű kérdés indokolta, hogy folyamatosan – a hivatalbóli kezdeményezés benyújtásakor is – fennálló jogsértő állapot esetén, honnan kell számítani a hivatalbóli kezdeményezésre nyitva álló objektív határidőt.

A jogerős ítélet erre a kérdésre azt a választ adta, hogy mivel a vizsgált jogsértés – a közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése – kétségtelenül fennálló szerződésből ered, ez okból kizárólag erre a jogsértő eseményre vonatkozó kezdeményezési törvényi határidők számításának szabályait alkalmazhatta volna az alperes, rámutatva arra, hogy a közbeszerzési törvény a folyamatosan fennálló jogsértő állapot esetére eltérő előírást nem tartalmaz.

Az alperes és az alperesi érdekelt szerint az eljárás bíróságnak az Alaptörvény 28. cikkében foglaltaknak megfelelően akként kellett volna értelmeznie a Kbt. 148. § (8) bekezdés c) pontját és a 152. § (2) bekezdés b) pontját, hogy a hivatalbóli kezdeményezés benyújtására nyitva álló határidő a vállalkozó felé leadott újabb és újabb megrendelésekkel minden esetben újraindult. Az alperesi álláspont lényege tehát az, hogy az elkésztettség nem értelmezhető folyamatosan fennálló jogsértő állapot esetén.

A Kúria rámutat arra, hogy a felülvizsgálati kérelemben megjelölt jogszabályokból [Kbt. 148. § (8) bekezdés c) pontja és a 152. § (2) bekezdés b) pontja] nem vonható le az alperesi állásponttal megegyező következtetés az alábbiakra tekintettel.

A Kbt. 148. § (8) bekezdés c) pontja szerint a (3)-(4) bekezdés szerinti határidő számításakor a jogsértés megtörténtének kell tekinteni a közbeszerzési eljárás

mellőzésével történő beszerzés esetében a szerződés megkötésének időpontját, vagy ha ez nem állapítható meg, a szerződés teljesítésének bármelyik fél által történő megkezdését.

A Kbt. 152. § (2) bekezdés b) pontja szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását az (1) bekezdés szerinti személy vagy szervezet a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan napon belül, de közbeszerzési eljárás mellőzésével történt beszerzés esetén az a) ponttól eltérően a szerződés megkötésének időpontjától vagy, ha ez nem állapítható meg, akkor a szerződés teljesítésének bármelyik fél által történő megkezdésétől számított legfeljebb öt éven belül kezdeményezheti.

A Kúria – egyetértve a felperesi állásponttal – hangsúlyozza, hogy a Kbt. kógens rendelkezései szabályozzák a hivatalbóli kezdeményezés benyújtására nyitva álló szubjektív és objektív határidőt. A hivatkozott jogszabályokból csak az vezethető le, hogy a szerződés megkötésének időpontjától számított legfeljebb öt éven belül volt lehetősége a hivatalbóli kezdeményezőnek a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból indított eljárásának kezdeményezésére. A felülvizsgálati kérelemben hivatkozott jogszabályok Kbt. preambulumbekendését szem előtt tartó és az Alaptörvény 28. cikkében foglaltaknak megfelelő értelmezésével sem lehetett az alperesi értelmezést elfogadni és a jogerős ítélet jogszabálysértését megállapítani. Az Alaptörvény 28. cikke szerinti értelmezés sem vezethet ugyanis a jogszabály szövegétől elrugaszkodó értelmezés elfogadásához, tekintettel arra, hogy az a Kbt.-ben meghatározott jogorvoslati határidő kitágításához, ezáltal önkényes hatósági jogalkalmazáshoz vezetne, amely sértené a jogállamiság elvét, a jogbiztonság követelményét.

Ahogy arra helytállóan hivatkozott a felperes a felülvizsgálati ellenkérelmében, alapvető fontossággal bír, hogy a jogalkalmazó szervek az eljárásuk során az Alaptörvény szellemében, a vonatkozó jogszabályi keretek között folytassák tevékenységüket, ez fakad az Alaptörvény B) cikkéből. Jelen ítéletben a Kúria nem azt állapította meg, hogy az alperesi álláspont a közbeszerzési jogszabályokból nem levezethető, hanem csupán azt, hogy a felülvizsgálati kérelemben hivatkozott jogszabályokból nem lehetett az alperesével megegyező álláspontra jutni.

A Kúria arra is rámutat, hogy az alperes sem a határozatban, sem a közigazgatási perben, sem a felülvizsgálati eljárásban nem vezette le és jogszabályokkal nem támasztotta alá az álláspontját, nevezetesen, hogy minden újabb közbeszerzési eljárás nélküli felperesi megrendeléssel az öt éves objektív jogorvoslati határidő újra indul. Ennek hiányában a Kúria nem foglalhatott állást a felülvizsgálati kérelemben szereplő elvi kérdésben. Mindezért a Kúria megállapította, hogy a jogerős ítélet nem jogszabálysértő a felülvizsgálati kérelemben érintett körben, ezért a Kúria a jogerős ítéletet a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény 121. § (2) bekezdése alapján hatályában fenntartotta.

Konklúzió

Mint az a Kúria Kfv.II.37.314/2021/7. számú ítéletéből látható, a hivatkozott jogszabályokból és az azok körében az alperes által megjelölt jogszabályhelyekből csak az vezethető le, hogy a szerződés megkötésének időpontjától számított legfeljebb öt éven belül volt lehetősége a hivatalbóli kezdeményezőnek a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból indított eljárásának kezdeményezésére. Fontos ugyanakkor hangsúlyozni, hogy a Kúria jelen ítéletben nem azt állapította meg, hogy az alperesi álláspont a közbeszerzési jogszabályokból nem levezethető, hanem csupán azt, hogy a felülvizsgálati kérelemben hivatkozott jogszabályokból nem lehetett az alperesével megegyező álláspontra jutni.

Mindezek fényében álláspontom szerint hasonló ügyben továbbra is célszerű a Közbeszerzési Hatóság, mint hivatalbóli kezdeményező eddigi gyakorlatának fenntartása, ugyanakkor érvelését más közbeszerzési jogszabályhelyekből kell levezetnie. Álláspontom szerint vitathatatlan, hogy a közbeszerzési jogszabályok, illetve a közbeszerzés intézményrendszerének céljával ellentétes az, ha adott idő elteltével egy mellőzéssel – ami értelemszerűen a legsúlyosabb közbeszerzési jogsértés – kötött szerződés megtámadhatatlan, így például a Kbt. alapvető rendelkezéseinek körében kereshető megoldás az érvelés alátámasztására.

Természetesen annak is megvan a lehetősége, hogy a jogalkotó – észelve a jelen írásban felvázolt ellentmondást – megfelelően módosítja a közbeszerzési törvényt.