

A KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG LEGFRISSEBB ÁLLÁSFOGLALÁSAI

Dr. Somogyi Klaudia Virág, jogi tanácsadó, Közbeszerzési Hatóság
DOI: 10.37371/KEP.2022.3.1

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

Helyes-e a Kbt. 98. § (2a) bekezdésének akképpen értelmezése, miszerint ha elő volt írva a Kbt. 75. § (2) bekezdés e) pont szerinti eredménytelenségi ok alkalmazása és egy ajánlat érkezik, és ezen egy ajánlat érvénytelen vagy fedezet felett van (tehát a 98. § (2) bekezdés a) pontjának ugyan megfelel az eset), a Kbt. 98. § (2a) bekezdés alapján nem indítható hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás, tekintettel arra, hogy csak egy ajánlat érkezett?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

A Hatóság álláspontja szerint a Kbt. 98. § (2a) bekezdés alkalmazásában – amennyiben az eljárásban nyújtottak be ajánlatot/részvételi jelentkezést – a Kbt. 98. § (2) bekezdés a) és b) pontjában foglalt feltételek fennállása ellenére nem folytatható le a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás, ha a megelőző eljárás eredménytelensége – a Kbt. 98. § (2) bekezdés a) és b) pontjában hivatkozott valamely eredménytelenségi ok megállapításán túl – a Kbt. 75. § (2) bekezdés e) pontja alapján is megállapítható lett volna, amennyiben ezen eredménytelenségi ok alkalmazhatóságát az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumokban előírta.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

A Kbt. 98. § (2a) bekezdése szerint nem alkalmazható a (2) bekezdés a) és b) pontja abban az esetben, ha az eljárásban nyújtottak be ajánlatot (részvételi szakasz esetén részvételi jelentkezést) és az eljárás eredménytelensége – az adott eljárásban alkalmazott – 75. § (2) bekezdés e) pontja alapján is megállapítható lett volna.

A Kbt. 75. § (2) bekezdés e) pontja szerint az ajánlatkérő eredménytelenné nyilváníthatja az eljárást, ha – a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás kivételével – egy szakaszból álló eljárásban vagy több szakaszból álló eljárás ajánlattételi (párbeszéd) szakaszában nem nyújtottak be az ajánlattételi határidőben legalább két ajánlatot (megoldási javaslatot), vagy több szakaszból álló eljárás részvételi szakaszában a részvételi határidőben legalább két részvételi jelentkezést.

A Kbt. 98. § (2) bekezdésének a) és b) pontja a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás alkalmazhatóságának estkörei közül két esetkört tartalmaz, mely rendelkezésekben foglalt feltételek fennállása esetén az ajánlatkérő jogszerűen alkalmazhatja a hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárást.

A Kbt. 98. § (2a) bekezdésének értelmezése körében arról van szó, hogy a Kbt. 98. § (2) bekezdés a) és b) pontjában foglalt feltételek fennállása ellenére mely körülmények megvalósulása eredményeként nem alkalmazható a Kbt. 98. § (2) bekezdésének a) és b) pontja szerinti hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás.

Ezen körülmények alapján megállapíthatónak kell lennie, hogy fennállnak a Kbt. 98. § (2) bekezdésének a) és b) pontjában foglalt feltételek – többek között az, hogy a megelőző eljárás az ott hivatkozott valamely eredménytelenségi ok alapján lett eredménytelenné nyilvánítva, – továbbá a megelőző eljárásban benyújtottak ajánlatot

vagy részvételi jelentkezést, illetve a megelőző eljárásban előírásra került a Kbt. 75. § (2) bekezdés e) pontja szerinti eredménytelenségi ok.

A Kbt. 98. § (2) bekezdés a) és b) pontja konkrétan nevesíti azokat az eredménytelenségi okokat, amelyeknek a megelőző eljárásban való alkalmazása az adott pont szerinti hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás lefolytatásának feltételét képezheti. Ebből következően is megállapítható, hogy amennyiben az ajánlatkérő a megelőző eljárást a Kbt. 75. § (2) bekezdés e) pontja alapján nyilvánította eredménytelenné, úgy beszerzésének hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárással történő megvalósítására nincs lehetőség.

A Kbt. 75. § (2) bekezdés e) pontja szerinti eredménytelenségi ok alkalmazásával összefüggésben lényeges további szempont, hogy ha az ajánlatkérő előírja annak alkalmazását, akkor ettől a későbbiekben nem tekinthet el.

[Lásd a D.369/12/2019. számú határozat 17. pontjában foglaltakat, mely szerint „A Döntőbizottság megállapította, hogy a jelen közbeszerzési eljárás esetén a Kbt. 75. § (6) bekezdés első mondata került alkalmazásra, tehát az ajánlatkérő önmaga döntött úgy, hogy az érintett eredménytelenségi okot alkalmazni fogja, és a felhívás idézett előírása ennek megfelelően került megfogalmazásra. A Kbt. 81. § (11) bekezdése szerint az ajánlatkérő a felhívásban szereplő előírásokhoz kötve van az ajánlattételi határidő után. Az ajánlatkérőnek az ajánlati előírásokhoz való kötöttségére tekintettel alkalmaznia kellett volna a Kbt. 75. § (2) bekezdés e) pontja szerinti eredménytelenségi okot, tekintettel arra, hogy a felhívásban így rendelkezett és kizárólag egy ajánlatot nyújtottak be a közbeszerzési eljárás során. A Döntőbizottság álláspontja szerint a Kbt. jelen jogorvoslat tárgyává tett előírásaiból nem következik, hogy az ajánlatkérő önkényesen eltekinthet a maga számára kötelezően alkalmazni rendelt eredménytelenségi ok alkalmazásától, amennyiben annak feltételei a közbeszerzés során bekövetkeznek.”]

Különbséget kell tenni azonban a között, hogy egy ajánlatkérő a Kbt. 75. § (2) bekezdés e) pontja szerinti eredménytelenségi ok előírása esetén, – a feltételek teljesülése során – köteles annak alkalmazására, illetve a között, hogy adott esetben több eredménytelenségi ok fennállása során az ajánlatkérő mely eredménytelenségi

okra alapítottan nyilvánítja az eljárását eredménytelenné.

E körben figyelemmel kell lenni arra, hogy egy eljárás eredménytelenségét egyszerre több eredménytelenségi ok fennállása is adott esetben megalapozhatja, illetve arra is, hogy az egyes eredménytelenségi okok között hierarchikus sorrend nem állapítható meg. Ennek megfelelően előállhat olyan helyzet, hogy az ajánlatkérő a Kbt. 75. § (1) bekezdés b) pontjára tekintettel a benyújtott ajánlat/részvételi jelentkezés érvénytelenségére alapozva, vagy a Kbt. 75. § (2) bekezdés b) pontjára tekintettel az ajánlatnak az ajánlatkérő rendelkezésére álló anyagi fedezetet meghaladó mértékére alapozva nyilvánítja eredménytelenné az eljárást, attól függetlenül, hogy az eljárásban az ajánlatkérő előírta a Kbt. 75. § (2) bekezdés e) pontjának alkalmazását is, amelyre tekintettel – az előbbiekben említett eredménytelenségi okok hiányában – szintén köteles lett volna az ajánlatkérő az eljárás eredménytelenségét megállapítani.

Az a tény, hogy a Kbt. 98. § (2a) bekezdésének alkalmazásában az eredménytelenségi okoknak a Kbt. 98. § (2) bekezdés a) és b) pontjában foglaltak szerint kell megállapításra kerülniük, nem képezi akadályát annak, hogy a megelőző eljárásban az ajánlatkérő előírja a Kbt. 75. § (2) bekezdés e) pontjának alkalmazását is.

Fentieknél megfelelően a Kbt. 98. § (2a) bekezdésének alkalmazásában akkor nem folytatható le hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás a Kbt. 98. § (2) bekezdés a) és b) pontja alapján, ha egyébként a Kbt. 98. § (2) bekezdés a) és b) pontjában foglalt feltételek fennállnak, a megelőző eljárásban ajánlatot/részvételi jelentkezést nyújtottak be, továbbá ajánlatkérő előírta a Kbt. 75. § (2) bekezdés e) pontja szerinti eredménytelenségi ok alkalmazását is, melyre tekintettel az eljárás eredménytelensége a Kbt. 98. § (2) bekezdés a) és b) pontjában hivatkozott eredménytelenségi okokon felül is megállapítható lett volna.

2. kérdés

Az ajánlatkérő a Kbt. 115. §-a szerinti eljárást folytatott le, melyet eredménytelenné nyilvánított a Kbt. 114. § (8) bekezdése értelmében. Az összegezésben csak ezen jogszabályhely került indokként megjelölésre, ugyanakkor ebből következik, hogy az eljárásban benyújtott minden ajánlat meghaladta az ajánlatkérő rendelkezésére álló anyagi fedezet

összegét. Lefolytathat-e az ajánlatkérő ebben az esetben a Kbt. 85. § (2) bekezdés e) pontjára hivatkozva tárgyalásos eljárást?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

A Hatóság álláspontja szerint a bemutatott esetben a Kbt. 85. § (2) bekezdés e) pontja szerinti tárgyalásos eljárás lefolytatására jogszerűen nincs lehetőség.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

A Kbt. 114. § (8) bekezdése szerint, 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.

A Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanácsnak a tárgyalásos eljárás alkalmazásának feltételeiről szóló útmutatója (2021. május 6., a továbbiakban: Útmutató) rögzíti, hogy az ajánlatkérőknek a tárgyalásos eljárás választását megelőzően különösen körültekintően, és a megszorító értelmezés követelményének megfelelően kell megvizsgálniuk az eljárás megindításához szükséges feltételek fennállását. A Döntőbizottság több határozatában kifejtette, hogy a tárgyalásos eljárás – illetve korábban a hirdetmény közzétételével induló tárgyalásos eljárás – alkalmazása kivételes lehetőség, amelyre kizárólag a Kbt.-ben meghatározott feltételek maradéktalan fennállása esetében van mód. Ezen feltételeket pedig nem lehet kiterjesztően értelmezni. Az eljárás indokolatlan alkalmazása olyan közbeszerzési jogsértés, amely a Közbeszerzési Döntőbizottság jogorvoslati eljárását vonhatja maga után. Az ajánlatkérőnek ismernie kell és tudnia kell igazolnia a beszerzése olyan specialitását, amely a hivatkozott eljárásfajta jogszerű alkalmazását megalapozza.

A Kbt. 85. § (2) bekezdés e) pont szerinti jogalap alkalmazhatóságának konjunktív feltételei az alábbiak:

- nyílt vagy meghívásos megelőző eljárás, és
- a megelőző eljárást eredménytelenné nyilvánították annak okán, hogy kizárólag érvénytelen ajánlatokat nyújtottak be (Kbt. 75. § (1) bekezdés b) pont), vagy az eljárás a 75. § (2) bekezdés b) pontja alapján úgy lett eredménytelen, hogy az eljárásban benyújtott minden

ajánlat meghaladta az ajánlatkérő rendelkezésére álló anyagi fedezet összegét.

A Kbt. 75. § (1) bekezdés b) pontja szerint eredménytelen az eljárás, ha kizárólag érvénytelen ajánlatot vagy részvételi jelentkezést nyújtottak be. A Kbt. 75. § (2) bekezdés b) pontja szerint az ajánlatkérő eredménytelenné nyilváníthatja az eljárást, ha a - (4) bekezdésben foglaltak szerint igazolható - rendelkezésére álló anyagi fedezet összege nem elegendő a szerződés megkötéséhez az értékelés alapján legkedvezőbb ajánlatot tett ajánlattevővel.

A Kbt. 85. § (2) bekezdés e) pontjának alkalmazása tehát kizárólag akkor jogszerű, amennyiben az előzmény eljárás típusa nyílt vagy meghívásos eljárás volt, valamint az eredménytelenné nyilvánításra a Kbt.-ben konkrétan meghatározott indokok alapján (érvénytelen ajánlatok, fedezethiány) került sor.

A kérdés megítélése szempontjából elsősorban az állásfoglalás kérdésben foglalt azon megállapításnak az értelmezése szükséges, miszerint egy közbeszerzési eljárás Kbt. 114. § (8) bekezdésére alapított eredménytelenségének megállapításából az következik, hogy az eljárásban benyújtott minden ajánlat meghaladta az ajánlatkérő rendelkezésére álló anyagi fedezet összegét. Ezzel összefüggésben hangsúlyozandó, hogy míg a Kbt. 114. § (8) bekezdése a becsült értéket meghaladó mértékű szerződéses értékről rendelkezik, addig a Kbt. 85. § (2) bekezdés e) pontja szerinti jogalap – egyik vagylagos – feltételeként a benyújtott ajánlatoknak a rendelkezésére álló anyagi fedezet összegét meghaladó mértéke szerepel.

A fedezet és a becsült érték egymástól eltérő fogalmakat takarnak. A becsült érték jellegénél fogva egy, a közbeszerzési eljárás előkészítése során a közbeszerzési eljárás megkezdésének időpontjára prognosztizált összeg, mely a tárgyi hatály meghatározása és az eljárásrend megválasztása tekintetében bír relevanciával. A becsült érték megállapításával az ajánlatkérő a beszerzési igénye felmerüléskor el tudja dönteni, hogy közbeszerzési eljárás lefolytatására kötelezett-e, illetve ennek alapján megfelelő eljárásrendet tud választani. Ezzel szemben az anyagi fedezet olyan összeg, amelyet az ajánlatkérő a szerződés teljesítéséért fizetni kíván, vagy fizetni képes. A fedezetnek számszakilag kimutathatónak kell lennie a pénzösszeg rendelkezésre állása vagy forrásmegjelölés formájában. A becsült érték meg-

határozása a rendelkezésre álló fedezetre tekintet nélkül történik a Kbt. 28. § (2) bekezdése szerinti módszerek alapján. A fedezet tekintetében az ajánlatkérőnek lehetősége van a későbbi módosításra, a becsült érték módosítására azonban az eljárás megindulását követően már nincs lehetőség.

Fentiek alapján tehát előállhat olyan helyzet, hogy a közbeszerzési szerződés megkötésre kerül abban az esetben is, ha a legkedvezőbb ajánlatban feltüntetett ár meghaladja a becsült érték összegét, de a rendelkezésre álló fedezet mértékére tekintettel, vagy annak módosítása révén az ajánlatkérő képes lesz az ellenszolgáltatás teljesítésére. Ennek feltétele azonban, hogy – figyelembe véve az alkalmazott eljárásrendre, illetve eljárásfajta irányadó értékhatárokat – ugyanazon eljárásrend/eljárásfajta alkalmazható legyen abban az esetben is, ha a becsült érték e magasabb szerződéses értéken került volna megállapításra.

Figyelemmel tehát arra, hogy a becsült érték összege eltérhet a rendelkezésre álló anyagi fedezet összegétől, valamint arra, hogy e két definíció nem feleltethető meg egymásnak, nem szinonim fogalmak, ezért a Kbt. 114. § (8) bekezdése szerinti eredménytelenség nem jelenti automatikusan egyben azt is, hogy az eljárásban benyújtott minden ajánlat meghaladta az ajánlatkérő rendelkezésére álló anyagi fedezet összegét.

Megállapítható továbbá a vizsgált jogalapok közötti különbözőség a tekintetben is, hogy a Kbt. 114. § (8) bekezdés alkalmazása esetén az ajánlatkérőnek kizárólag a legkedvezőbb ajánlatot kell vizsgálnia a becsült értéket meghaladó mérték szempontjából, míg a Kbt. 85. § (2) bekezdés e) pont szerinti jogalap esetén, az anyagi fedezetet meghaladó mérték tekintetében az összes benyújtott ajánlatot vizsgálnia szükséges. E körben megjegyzendő, hogy az értékelés alapján legkedvezőbb ajánlat nem feltétlenül jelenti egyben a legkedvezőbb árú ajánlatot is. Erre figyelemmel – a becsült érték és a fedezet azonos összegben történő meghatározása mellett – előállhat olyan, a Kbt. 114. § (8) bekezdés alkalmazását megalapozó helyzet, hogy a legkedvezőbb, de nem feltétlenül legolcsóbb ajánlat meghaladja a becsült érték, és így a rendelkezésre álló fedezet összegét is, azonban valamely, kedvezőbb ajánlati árat tartalmazó – de összességében nem a legkedvezőbb – ajánlat a becsült érték, és így a rendelkezésre álló fedezet mértékén belül marad, mely alapján a Kbt. 85. § (2) bekezdés e) pont szerinti jogalap megelőző eljárás eredmény-

telensége tekintetében fennálló követelménye nem állapítható meg.

Fentiek alapján a vizsgált jogalapok – a becsült érték és a rendelkezésre álló anyagi fedezet fogalmi különbözőségén túl – az ajánlatkérő által vizsgálat alá vont ajánlattevői kör vonatkozásában sem esnek egy tekintet alá az alkalmazhatóság szempontjából.

A Kbt. 85. § (2) bekezdés e) pont szerinti jogalap az előzményi közbeszerzési eljárás meghatározott indokok miatti eredménytelenségéhez – mint objektív körülményhez – kötődik, így konkrétan meghatározza a megelőző eljárás eredménytelenségét megalapozó okokat, amelyek kizárólag a Kbt. 75. § (1) bekezdés b) pont szerint, illetve – valamennyi benyújtott ajánlatra kiterjedően – a Kbt. 75. § (2) bekezdés b) pont szerint fennálló eredménytelenségi okok lehetnek.

Tekintettel arra, hogy a Kbt. 114. § (8) bekezdése szerinti eredménytelenségi ok nem szerepel a Kbt. 85. § (2) bekezdés e) pont szerinti jogalap alkalmazhatóságának feltételrendszerében – továbbá, figyelemmel arra is, hogy a Kbt. 114. § (8) bekezdése szerinti eredménytelenségi ok fennállásából nem lehet következtetni a jogalap feltételeként meghatározott eredménytelenségi okok megállapíthatóságára sem –, így a megadott információk alapján a bemutatott esetben a Kbt. 85. § (2) bekezdés e) pontja szerinti jogalap megelőző eljárás eredménytelensége tekintetében támasztott követelményei nem teljesülnek.

Fentiekén túl, jelen esetre vonatkozóan a megelőző eljárásra vonatkozó feltétel – azaz annak nyílt vagy meghívásos voltának – teljesülését is vizsgálni szükséges.

Az állásfoglalás kérés nem tartalmaz arra vonatkozó információt, hogy az ajánlatkérő mely eljárási szabályok alkalmazásával folytatta le a Kbt. 115. §-a szerinti eljárást, azonban a kérdésben megjelölt jogalap alkalmazhatósága okán feltételezhető, hogy arra a nyílt eljárás nemzeti eljárásrendben irányadó szabályainak a Kbt. 115. §-ában foglalt eltérésekkel történő alkalmazásával került sor.

A Kbt. 115. §-a szerinti eljárással összefüggésben rögzíteni szükséges, hogy ezen eljárásfajta olyan hirdetmény közzététele nélküli eljárás, melynek alkalmazása során az ajánlatkérő választhat, hogy eljárását tárgyalás megtartásával vagy anélkül bonyolítja le. Amennyiben nem tart tárgyalást, akkor – az egyszakaszos eljárás jel-

lemzőit figyelembe véve – a nyílt eljárás szabályainak alkalmazásával kell eljárnia, ami azonban nem jelenti egyben azt is, hogy ezen eljárásfajta nyílt eljárásnak lehetne tekinteni.

Ennek megfelelően tehát – a Kbt. 115. § szerinti eljárásnak a nyílt eljárás szabályaival történő lefolytatása esetén – nem a klasszikus értelemben vett, a széleskörű verseny biztosítását is célzó nyílt eljárásról van szó, hanem olyan eljárási lehetőségről, amely alapján az ajánlatkérő az eljárást – választása szerint – a Kbt. 115. §-ában foglalt jogszabályi rendelkezések alkalmazása mellett, a nyílt eljárás szabályai szerint is lefolytathatja.

A Kbt. kógens szabályozásával összhangban az ajánlatkérőknek a közbeszerzési eljárásaikat főszabályként a verseny nyilvánosságát biztosító hirdetményes eljárás szabályai szerint kell lefolytatniuk. A Kbt. 49. § (1) és (2) bekezdéséből levezetve – az ajánlatkérőknek főszabály szerint nyílt vagy meghívásos eljárást kell alkalmazniuk a közbeszerzéseik megvalósítására, tárgyalásos eljárás, versenypárbeszéd, hirdetmény nélküli tárgyalásos eljárás és innovációs partnerség pedig csak kivételes esetben folytatható.

A Kbt. 85. § (2) bekezdés e) pontja szerinti jogalap tekintetében a tárgyalásos eljárást megelőzően – tipikusan a nyílt vagy meghívásos eljárás lefolytatása révén és a verseny tisztasága, az átláthatóság és nyilvánosság, valamint az esélyegyenlőség alapelveire is figyelemmel – érvényesülnie kell a beszerzés tekintetében a széles körű verseny biztosításának, mely az állásfoglalás kérdésben leírt esetben, a Kbt. 115. § szerinti eljárás által nem valósul meg.

A Kbt. 115. § (2) bekezdése alapján az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívás közzététele helyett legalább öt gazdasági szereplőnek egyidejűleg, közvetlenül írásban ajánlattételi felhívást küld. Az eljárásfajta ezen jellemzője a nyílt eljáráshoz képest eleve korlátozottabb mértékben teszi lehetővé a valódi verseny biztosítását, tekintettel arra, hogy ebben az esetben eljárást megindító felhívás hirdetmény útján nem kerül közzétételre, az eljárásban kizárólag az ajánlatkérő által felkért gazdasági szereplők tehetnek ajánlatot.

A fentiek értelmében tehát az eljárásnak a nyílt eljárás nemzeti eljárásrendben irányadó szabályainak a Kbt. 115. §-ában foglalt eltérésekkel történő alkalmazása – a feltett kérdés megítélése során a Kbt. 85. § (2) bekezdés

e) pontja szerinti jogalap alkalmazhatósága szempontjából – nem értelmezhető megelőző „nyílt eljárás”-ként, mely körülmény már önmagában is megalapozta volna a Közbeszerzési Hatóság fentiekben – más körülmények okán – kifejtett azon álláspontját, miszerint a bemutatott esetben nincs jogszerű lehetőség a Kbt. 85. § (2) bekezdés e) pont szerinti jogalapra hivatkozással tárgyalásos eljárás lebonyolítására.

3. kérdés

Értékelési szempontként a Kbt. 76. § (3) bekezdés a) pontja alapján előírható hátrányos helyzetű munkavállaló alkalmazása. Előírható-e jogszerűen „helyi” hátrányos helyzetű munkavállaló alkalmazása?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

A Hatóság álláspontja szerint „helyi” hátrányos helyzetű munkavállaló alkalmazásának értékelési szempontként történő előírása a Kbt. 76. § (6) bekezdés c) pontjába ütközően a Kbt. 2. § (2) bekezdése szerinti alapelvi sérelmet valósíthat meg.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

A közbeszerzési eljárásban a szociális szempontok érvényre juttatása fontos célkitűzése a Kbt. szabályozási rendszerének, melyet az ajánlatkérő elsősorban az értékelési szempontok körében vagy a szerződéses feltételek meghatározása során irányozhat elő. Azonban az ajánlatkérő ezen szempontoknak/feltételeknek az előírása során sem tekinthet el a Kbt. alapelveinek, garanciális rendelkezéseinek megtartásától.

Az ajánlatkérő egyrészről a különleges szerződéses feltételek körében, a szerződés teljesítésére vonatkozóan is meghatározhat szociális feltételeket a Kbt. 132. § (1) bekezdése alapján, oly módon, hogy ezen feltételek sem eredményezhetik a Kbt. 2. § (2)-(3) és (5) bekezdésében foglalt alapelvek sérelmét.

Másrészről az ajánlatkérő az értékelés körében, azaz az ajánlatok értékelési szempontok szerinti értékelése, illetve rangsorolása során – a Kbt. 76. § (8) bekezdésének figyelembevételével – is érvényesíthet szociális – jelen esetben hátrányos helyzetű munkavállalók foglalkoztatására irányuló – szempontokat, amelyeket a Kbt. 76. § (6) bekezdésében foglalt garanciális követelményeknek megfelelően határozhat meg, és amely szempontok alapján értékeli az ajánlattevők adott előírásra tett vállalásait.

A „helyi” hátrányos helyzetű munkavállalók alkalmazásának értékelési szempontként történő előírása alkalmas lehet azonban arra, hogy egy nyílt közbeszerzési eljárás lefolytatása esetén meghatározott ajánlattevői kör, azaz jelen esetben az adott térségből ajánlatot benyújtó gazdasági szereplők számára előnyösebb helyzetet eredményezzen az értékelés során, figyelemmel arra is, hogy bővebb ismeretekkel, illetve gyakorlati tapasztalatokkal rendelkezhetnek a helyi szociális körülményeket, valamint a helyi hátrányos helyzetű munkavállalók teljesítésbe való bevonását illetően, ami adott esetben egyéb ajánlattevőktől nem elvárható.

Tekintettel arra, hogy a helyi érdekekre, közügyre vagy helyi szociális szempontokra tekintettel sem határozható meg olyan értékelési szempont, amely versenykorlátozó hatású lehet vagy az esélyegyenlőséget, illetve az egyenlő bánásmódot nem biztosítja, így az értékelési szempont fentiek szerinti szűkítő jellegű meghatározása nem javasolt.

4. kérdés

Közös ajánlattevőként elnyert szerződés teljesítése során a közös ajánlattevőt alkotó egyik cég a Kbt. 62. §-ában megjelölt valamely kizáró ok hatálya alá kerül. A megkötött szerződésben a felek úgy rendelkeztek, hogy súlyos szerződésszegésnek minősül a Kbt. 62. §-ában foglalt kizáró okok hatálya alá kerülés, amely egyben a szerződésnek a megrendelő részéről történő felmondásával jár.

Mivel a kizáró okokat önállóan kell értelmezni az egyes gazdasági szereplőkre vonatkozóan, helyes-e az az értelmezés, miszerint a Kbt. 63. § (1) bekezdés c) pontja szerinti kizáró ok hatálya alá kerülés a közös ajánlattevőt alkotó többi cég esetében nem következik be, mert a közös ajánlattevőt alkotó többi cég a szerződéses kötelezettségét a saját maga vonatkozásában nem szegte meg, és ezáltal a közös ajánlattevőt alkotó többi cég esetében egy következő közbeszerzési eljárásban – amennyiben a Kbt. 63. § (1) bekezdés c) pontja szerinti kizáró ok az ajánlatkérő részéről előírásra kerül – nincs akadálya egy újabb közbeszerzési eljárásban való indulásnak?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

A Hatóság álláspontja szerint valamely kizáró ok mindig az adott/kizárással érintett gazdasági szereplő vonatkozásában állhat fenn, így amennyiben a közös nyertes ajánlattevők valamely tagja vonatkozásában egy közbeszerzési szerződés teljesítése során nyert megállapítást a Kbt. 62. §-a szerinti valamely kizáró ok

hatálya alá tartozás, és ezt a körülményt a megkötött szerződés súlyos szerződésszegésnek minősíti, úgy a súlyos szerződésszegéssel érintett gazdasági szereplő – amennyiben az ajánlatkérő ennek okán vele szemben a Kbt.-ben rögzített igényt érvényesít – függetlenül a konzorciumban szereplő többi ajánlattevőtől, egy következő közbeszerzési eljárás során a Kbt. 63. § (1) bekezdés c) pontja szerinti kizáró ok alkalmazása szempontjából – amennyiben a gazdasági szereplő nem élt a Kbt. 64. §-a szerinti öntisztázás jogintézményével – érvényes ajánlatot nem tehet.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

A bemutatott esettel összefüggésben megállapítható, hogy amennyiben a közös nyertes ajánlattevők valamely tagja vonatkozásában a kizáró ok hatálya alá kerülés a szerződés teljesítése során következik be, úgy az fő szabály szerint nem akadályozza az adott közbeszerzési szerződés szerződésszerű teljesítésének a kizáró okkal érintett konzorciumi tag vonatkozásában sem, azonban ennek megítélése során jelen esetben vizsgálálandók a megkötött közbeszerzési szerződésben foglalt előírások, feltételek is.

A Kbt. 143. § (2) bekezdése kizárólag a közbeszerzési eljárás során fennálló kizáró okok esetében kötelezi az ajánlatkérőt a szerződés felmondására/szerződéstől való elállásra, azaz ez a rendelkezés nem vonatkozik arra az esetre, ha a kizáró ok a szerződés teljesítése során következik be a nyertes ajánlattevő vonatkozásában.

Erre vonatkozóan a Kbt. nem tartalmaz korlátozó rendelkezéseket, így eltérő rendelkezés, szerződéses kikötés híján – továbbá figyelemmel arra is, hogy egyes kizáró okok bekövetkezésének automatikus velejárója lehet a szerződés megszűnése, megszüntetése – alapvetően nem képezi akadályát az adott szerződés teljesítésének az a körülmény, ha a nyertes ajánlattevő a szerződés teljesítése során kerül valamely kizáró ok hatálya alá.

Az állásfoglalás kérelmben foglaltak alapján a megkötött szerződésben a felek úgy rendelkeztek, hogy súlyos szerződésszegésnek minősül a Kbt. 62. §-ában foglalt kizáró okok hatálya alá kerülés, amely egyben a szerződésnek az ajánlatkérő részéről történő felmondásával jár.

Jelen esetben tehát szerződésben foglalt feltétel minősíti súlyos szerződésszegésnek a Kbt. 62. §-ában foglalt

valamely kizáró ok hatálya alá kerülést. Ez a körülmény a teljesítés során a közös ajánlattevőként szerződött egyik gazdasági szereplő vonatkozásában bekövetkezett, melynek eredményeként a közbeszerzési szerződés felmondásra kerül(t).

A Kbt. 63. §-a a közbeszerzési eljárásokban opcionálisan alkalmazható kizáró okokat tartalmazza, melyek alapján akkor zárható ki egy gazdasági szereplő egy eljárásból, ha ezeket az ajánlatkérő az eljárást megindító felhívásban előírta.

Tekintettel arra, hogy a konzorcium egyik tagja vonatkozásában a szerződés teljesítése során a Kbt. 62. §-a szerint fennálló valamely kizáró ok automatikusan nem vonatkoztatható a konzorciumban részt vevő többi gazdasági szereplőre – figyelemmel a kizáró okok fennállásának egyedi megállapíthatóságára is – így egy következő közbeszerzési eljárásban a Kbt. 63. § (1) bekezdés c) pont szerinti kizáró ok alkalmazása szempontjából a jelen körülmény a súlyos szerződésszegéssel nem érintett ajánlattevők érvényes ajánlattételét nem befolyásolja.

5. kérdés

Kötelező-e szerződésmódosítás, ha egy megajánlott, és szerződésben rögzített terméket (pl. cikkszámú megajánlott XY laptop műszaki tartalommal) módosítani szeretnének a felek (pl. más cikkszámú ZS laptopra, más műszaki feltételek) a nyertes ajánlat alapján kötött eredeti szerződéshez képest?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

A Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint közbeszerzési szerződés teljesítése során egy adott áru helyett egy egyenértékű, azaz azonos releváns tulajdonságokkal rendelkező másik termékkel történő teljesítés, megalapozhatja jogszerű szerződésmódosítás alkalmazását a Kbt. 141. § szerinti választott jogalap valamennyi feltételének teljesülése esetén. Amennyiben azonban a termék tulajdonságainak megváltozása olyan mértékű, amely által a másik termék az eredeti szerződésben foglaltakhoz képest új terméknek minősül, abban az esetben a szerződés – a Kbt. 141. § (8) bekezdése alapján – kizárólag új közbeszerzési eljárás eredményeként módosítható.

A Közbeszerzési Hatóság felhívja egyúttal a figyelmet, hogy a Kbt. 142. § (3) bekezdésben foglalt esetekben (például szerződésszegés és annak jogkövetkezményei

alóli mentesítés, ajánlattevőt terhelő kockázatok átvállalása) a szerződés módosítása semmisséget eredményez.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

A kérdés megítélése során elsősorban azt kell vizsgálnia az ajánlatkérőnek, hogy az adott termék műszaki paramétereinek milyen mértékű változásáról van szó az újabb termékkel történő teljesítés során, ugyanis a teljesítéskor egy termék kicserélése egy azonos releváns tulajdonságokkal rendelkező másik termékre, nem zárja ki a Kbt. 141. §-ának alkalmazásának lehetőségét. Ennek megvalósulása esetén azonban a szerződésmódosítási jogalapok teljes feltételrendszerét – a módosítást megalapozó körülmények figyelembevételével – minden esetben vizsgálni szükséges.

Több szerződésmódosítási jogalap feltételül szabja például, hogy a módosítás nem változtathatja meg a szerződés általános jellegét. A szerződés általános jellege körében az Európai Parlament és a Tanács a közbeszerzésről és a 2004/18/EK irányelv hatályon kívül helyezéséről szóló 2014/24/EU irányelve (a továbbiakban: Irányelv) (109) preambulumbekkezdése ad eligazítást, mely szerint a szerződés általános jellegét megváltoztathatja 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. Ennek megfelelően árubeszerzés esetén egy másik termékkel történő teljesítés során is figyelemmel kell lenni arra, hogy az nem változtathatja meg a szerződés általános jellegét.

A Kbt. 141. § (4) bekezdés c) pontja szerinti szerződésmódosítási jogalap esetén a fentiekén túl például – többek között – vizsgálni kell a ca) alpont szerinti azon feltételt is, hogy a termék cseréje szükséges-e, azaz az eredetileg megajánlott termékkel a szerződés nem teljesíthető, illetve az a körülmény, amely a termék cseréjének a szükségességét eredményezte, nem volt a szerződés megkötésekor az ajánlatkérő által előre látható. E körben előállhat például olyan helyzet, hogy az eredetileg megajánlott termék a piacon nem hozzáférhető, illetve az ajánlattevő valamely okból maga sem rendelkezik a szerződésben foglaltak szerinti értékesíthető termékkel. Ezen esetekben megállapítható, hogy a termék cseréje szükséges, továbbá amennyiben az ajánlatkérő mindezen körülményről a szerződés megkötésé-

ig nem szerzett tudomást, akkor megállapítható lehet az előre nem láthatóság követelménye is.

További példaként, a Kbt. 141. § (6) bekezdésének alkalmazásában az ajánlatkérőnek a szerződmódosítás lényeges voltát szükséges vizsgálnia. A szerződés módosítása lényeges, ha az eredeti szerződéses feltételektől lényegesen eltérő érdemi feltételeket határoz meg. E körben például fokozott figyelmet kell fordítani arra, hogy mindig lényeges körülménynek minősül az, ha az ajánlatkérő a módosítás során olyan feltételeket határoz meg, amelyek ha szerepeltek volna a szerződéskötést megelőző közbeszerzési eljárásban, az eredetileg részt vett ajánlattevőkön/részvételre jelentkezőkön kívül más ajánlattevők/részvételre jelentkezők részvételét vagy a nyertes ajánlat helyett másik ajánlat nyerteségét tették volna lehetővé.

Az egyes szerződmódosítási jogalapok vizsgálata során tehát a szerződésben vállalt és az új termék műszaki paraméterei közti eltérés mellett, az ajánlatkérőnek a választott jogalap valamennyi feltételének teljesülését együttesen kell vizsgálnia a szerződmódosítás jogszerűsége tekintetében.

Fentiekén túl a Közbeszerzési Hatóság felhívja a figyelmet a Kbt. 142. § (3) bekezdésben foglalt rendelkezés figyelembevételére is.

A Kbt. 142. § (3) bekezdése alapján semmis a szerződés módosítása, ha az arra irányul, hogy a nyertes ajánlattevőként szerződő felet mentesítsék az olyan szerződésszegés (illetve szerződésszegésbe esés) és annak jogkövetkezményei - ide nem értve a felmondás vagy elállás jogának gyakorlását - alkalmazása alól, amelyért felelős (illetve felelős lenne), vagy amely arra irányul, hogy az ajánlatkérő átvállaljon a nyertes ajánlattevőt terhelő többletmunkaköltségeket vagy indokolatlanul egyéb, a szerződés alapján a nyertes ajánlattevőt terhelő kockázatokat.

Ez a rendelkezés annak vizsgálata körében releváns, hogy a termékcsere mennyiben jelenti az ajánlattevő mentesítését egy esetleges szerződésszegés kockázata alól.

Amennyiben a termékcsere során csak a termék nem releváns, különösen értékelés alá nem eső tulajdonságai változnak - mely során az ajánlattevő az ajánlatkérő által a közbeszerzési eljárásban előírt műszaki minimumkövetelményeknek az új termékkel továbbra is megfelel - úgy az eltérő teljesítés adott esetben - a fenti-

ekben kifejtettek figyelembevételével - a szerződés módosítása útján kezelhető lehet.

Annak vizsgálatát, miszerint a termék tulajdonságainak megváltozása olyan mértékű-e, amelynél fogva új termékről beszélhetünk, és amely esetben a módosítás már nem megengedett, a feleknek kell a megfelelő körülményekkel elvégezniük. Ehhez kapcsolódóan szükséges megjegyezni, hogy a termék ára is jelentőséggel bírhat e körben, tekintettel arra, hogy amennyiben az új tulajdonságokkal rendelkező termék piaci ára egyébként kevesebb, mint az eredeti tulajdonságokkal rendelkező terméké, akkor a szerződés módosítása az ár érintetlenül hagyásával ahhoz vezetne, hogy a szerződés gazdasági egyensúlya a nyertes ajánlattevő javára tolódik el.

6. kérdés

A felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadói tevékenységről szóló 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet (a továbbiakban: 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet) 3. § (1) bekezdésében megfogalmazott „egyéb foglalkoztatási jogviszony” tekintetében milyen jellegű, tartalmú szerződés/megállapodás fogadható el abban az esetben, ha az ajánlatkérő egyik leányvállalatának munkavállalójával kíván a felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadói tevékenységre vonatkozóan szerződést kötni oly módon, hogy az érintett munkavállaló csak és kizárólag az ajánlatkérő számára végezné a tevékenységet, azaz nem független felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadóként tevékenykedne?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

A Hatóság álláspontja szerint az ajánlatkérő leányvállalatának munkavállalója - amennyiben munkáltatójaként a leányvállalat intézmény nevezhető meg - nem végezhet közbeszerzési szaktanácsadói tevékenységet az ajánlatkérő részére nem független szaktanácsadóként.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

A 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet alapvetően megkülönböztet független és nem független közbeszerzési szaktanácsadói minőséget, melyre tekintettel az utóbbiak vonatkozásában külön rendelkezéseket is megállapít.

A 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 1. § 6. pontja szerint annak alkalmazásában nem független felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó azon felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó, aki tevékeny-

ségét kizárólag egy ajánlatkérő részére, munkaviszonyban, közalkalmazotti, közszolgálati tisztviselői, kormányzati szolgálati jogviszonyban vagy foglalkoztatásra irányuló egyéb jogviszonyban látja el; a nem független felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó külön meghatalmazás nélkül, a munkaviszonya, közalkalmazotti, közszolgálati tisztviselői, kormányzati szolgálati jogviszonya vagy egyéb foglalkoztatási jogviszonya alapján képviseli munkáltatóját a közbeszerzési eljárásokban.

A 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 3. § (1) bekezdése alapján, ha a kérelmező névjegyzékbe vételét nem független felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadóként kéri, erről a kérelemben külön nyilatkoznia kell, egyúttal meg kell jelölnie munkáltatóját, valamint kérelméhez csatolnia kell a munkaviszonya vagy egyéb foglalkoztatási jogviszonya fennállására vonatkozó munkáltatói igazolást.

A 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 1. § 6. pontjából kiindulva a nem független felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó definíciójának fogalmi elemei közé tartozik, hogy az ilyen minőségben szaktanácsadói tevékenységet nyújtó személy kizárólag egy ajánlatkérő részére végezheti e tevékenységet, a rendelkezésben konkrétan meghatározott valamely jogviszony fennállása esetén. E körben a rendelkezés a munkaviszonyban, közalkalmazotti, közszolgálati tisztviselői, kormányzati szolgálati jogviszonyban vagy foglalkoztatásra irányuló egyéb jogviszonyban való foglalkoztatást tesz lehetővé.

A 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 21. § (11) bekezdés első mondata alapján felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadói tevékenység megbízás alapján vagy munkaviszonyban, munkavégzésre vagy foglalkoztatásra irányuló egyéb jogviszonyban végezhető.

A fenti rendelkezés alapján a független szaktanácsadó bármely munkavégzésre vagy foglalkoztatásra irányuló jogviszonyban végezhet szaktanácsadói tevékenységet, amelybe a polgári jog szerinti, a rendelkezésben konkrétan megnevezett megbízási jogviszony is beletartozik.

Ez azonban a Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint nem vonatkoztatható a nem független szaktanácsadók esetére. A 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 1. § 6. pontjában felsorolt jogviszonyok olyan jogviszonyokat határoznak meg, amelyek keretében a nem független szaktanácsadó a munkáltató szervezetrendszerébe ta-

gozódva, annak irányítása alatt, külön erre irányuló szerződés kötés nélkül, a munkakörébe integrálva végzi a szaktanácsadói tevékenységet. Erre tekintettel lesz jogosult a nem független szaktanácsadó külön meghatalmazás nélkül is munkáltatója képviselőjét ellátni a közbeszerzési eljárásokban, ami azonban a polgári jogviszonyon alapuló szerződések tekintetében (pl. megbízás) külön meghatalmazás nélkül nem valósulhat meg.

Fentiekre tekintettel a Közbeszerzési Hatóság álláspontja szerint a 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 1. § 6. pontja alkalmazásában foglalkoztatásra irányuló egyéb jogviszony alatt – erre irányuló definíciós meghatározás hiányában – olyan egyéb jogviszonyok értendők, amelyekben a fent kifejtett szempontok érvényesülnek. Ilyen egyéb jogviszony lehet például rendvédelmi igazgatási szolgálati jogviszony, igazságügyi alkalmazotti szolgálati jogviszony, honvédelmi alkalmazotti jogviszony.

Ennek megfelelően az a munkavállaló, aki a leányvállalat intézmény munkavállalójaként a leányvállalattal áll munkaviszonyban, kizárólag a leányvállalat munkáltató részére végezhet szaktanácsadói tevékenységet nem független szaktanácsadóként.

Fentiekén túl a 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet a nem független szaktanácsadók részére külön kötelezettségeket is megállapít, melyek a független szaktanácsadókhoz képest a nem független szaktanácsadók speciálisabb helyzetét tükrözik az alapul szolgáló jogviszonyból eredő jellemzőkre tekintettel. Ilyen például a 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 23. § (2) bekezdés f) pontja alapján a munkáltatóra vonatkozó adatok megadása – amelynek szervezeti keretein belül foglalkoztatják szaktanácsadói minőségben is az érintett személyt –, illetve a 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 3. § (2) bekezdés alapján a foglalkoztatási jogviszony megszűnésének bejelentése és ezzel egyidejűleg a névjegyzékből való törlés kezdeményezése. Ezzel együtt a nem független szaktanácsadók speciális helyzetét a 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet egyéb szabályai is tükrözik, mint például, hogy a nem független szaktanácsadóknak – ellentétben a független szaktanácsadókkal – nem kell a 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 19. § (1) bekezdése szerinti felelősségbiztosítással rendelkezniük az ilyen minőségben történő névjegyzékbe vételük érdekében [lásd a 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 19. § (5) bekezdését].

Egyebekben általánosságban rögzíthető, hogy egy szerződés jellegét és tartalmát elsősorban a felek szerződéses akarata és az adott jogviszony típusa határozza meg, az arra irányadó jogszabályi rendelkezésekre is figyelemmel. Ennek azonban a független szaktanácsadók esetében van alapvetően jelentősége, akik vonatkozásban a tevékenység végzését elsősorban az erre irányuló szerződéses kötelezettség és nem az alapul szolgáló munkaviszony/foglalkoztatási jogviszony alapozza meg. Az, hogy a független szaktanácsadók esetében a szaktanácsadói tevékenység végzésére vonatkozó kötelezettség milyen szerződéses rendelkezések formájában kerül rögzítésre, az a felek szerződéses szabadsága körébe tartozik az adott jogviszonyra irányadó jogszabályi rendelkezések alapulvételével.

7. kérdés

A 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 11. §-ának alkalmazása tárgyában figyelembe vehető-e közbeszerzési eljárás teljes körű lebonyolításaként dinamikus beszerzési rendszer létrehozására irányuló eljárás lefolytatása, továbbá a dinamikus beszerzési rendszerben történő beszerzések megvalósítása, amennyiben azokról közzétételre került az eljárás eredményéről szóló tájékoztató?

Amennyiben fenti beszerzések nem vehetők figyelembe teljes körű lebonyolításaként, a közbeszerzési gyakorlatról kiállított igazolásnak szükséges-e a 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 14. § (2) bekezdés szerinti adatokat tartalmaznia?

A dinamikus beszerzés rendszert jelen esetben nem központi beszerző szerv működteti.

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

A Hatóság álláspontja szerint a 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 11. § (1) bekezdésének alkalmazásában – a 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 11. § (2) bekezdésben foglalt feltételek teljesülése mellett – közbeszerzési eljárás dinamikus beszerzési rendszer útján történő megvalósítása, – illetve annak részét képezően – a dinamikus beszerzési rendszerben történő beszerzés(ek) megvalósítása figyelembe vehető az eljárás teljes körű lebonyolításaként. E tekintetben a közbeszerzési gyakorlatot alátámasztó igazolásnak a 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 14. § (1) bekezdésében felsorolt információkat kell tartalmaznia.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

A 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 11. § (1)-(3) bekezdései alapján a kérelmező közbeszerzési gyakorlatát a Kbt. 5-7. §-a szerinti ajánlatkérőnél vagy ezek megbízásából a kérelem benyújtását megelőző három éven belül

a) legalább tizenöt közbeszerzési eljárás teljes körű lebonyolítására vonatkozó közbeszerzési tevékenység és

b) legalább tíz közbeszerzési eljárásban folytatott, az 1. § 5. pont 5.1. alpontja szerinti közbeszerzési, illetve ellenőrzési tevékenység bemutatásával igazolhatja.

Teljeskörűen lebonyolított eljárásként a közbeszerzési gyakorlat igazolása szempontjából csak az a közbeszerzési eljárás fogadható el, amely megindításának időpontja a kérelem benyújtását megelőző, lezárásának időpontja legfeljebb a kérelem elbírálását megelőző három éven belüli időpontra esik. A 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 11. §-ának alkalmazásában a közbeszerzési eljárás teljes körű lebonyolításaként nem vehető figyelembe a Kbt. 105. § (1) és (2) bekezdése szerinti, a keretmegállapodás alapján történő beszerzés eredményeként kötött közbeszerzési szerződés megkötésére irányuló eljárási cselekmények, így a verseny újraindításával, közvetlen megrendeléssel, valamint a konzultációval történő szerződéskötés.

A Kbt. 37. § (2) bekezdés utolsó mondata alapján a közbeszerzési eljárás az eljárás eredményéről szóló tájékoztató hirdetmény közzétételével zárul le. E tekintetben a dinamikus beszerzési rendszerre vonatkozóan a Kbt. 37. § (2) bekezdésben, illetve a (4) bekezdésben foglalt rendelkezések lesznek megfelelően irányadók.

A Kbt. 106. § (1) bekezdése alapján az ajánlatkérő gyakran felmerülő közbeszerzései megvalósítása érdekében dinamikus beszerzési rendszert hozhat létre. A dinamikus beszerzési rendszer a Kbt. XVI. Fejezetében, sajátos beszerzési módszerként szabályozott olyan jogintézmény, amely keretében az ajánlatkérők a gyakran felmerülő beszerzéseiket egy kétszakaszos eljárás keretében valósítják meg. A dinamikus beszerzési rendszer felállításának szakaszában azonban nem kerül sor szerződéskötésre, a közbeszerzési szerződések megkötésére az eljárás második szakaszában, a konkrét közbeszerzések megvalósítása érdekében kerül sor.

A 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 11. § (3) bekezdése kifejezetten nevesíti, hogy mely eljárási cselekmények nem vehetők figyelembe eljárás teljes körű lebonyolításaként. E körbe a Kbt. 105. § (1) és (2) bekezdése szerinti, a keretmegállapodás alapján történő beszerzés eredményeként kötött közbeszerzési szerződés megkötésére irányuló eljárási cselekmények – így a verseny újranyitásával, közvetlen megrendeléssel, valamint a konzultációval történő szerződéskötés – tartoznak.

Tekintettel arra, hogy a kivételi körben az idézett jogszabályhely kizárólag a keretmegállapodás alapján történő beszerzés körébe tartozó eljárási cselekményeket említi, így – a 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 11. § (1) bekezdése alkalmazásában – eljárás teljes körű lebonyolításaként figyelembe vehető közbeszerzési eljárás dinamikus beszerzési rendszer útján történő megvalósítása, melybe egyúttal – a rendszer felállítására irányuló eljárási cselekmények lefolytatásán túl – a dinamikus beszerzési rendszerben történő beszerzés(ek) megvalósítása is beletartozik.

A közbeszerzési gyakorlatot alátámasztó igazolás tartalmi elemeire vonatkozóan – jelen esetben – a 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 14. §-ában foglaltak tartalmazznak irányadó rendelkezéseket.

A 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 14. § (1) bekezdése alapján a közbeszerzési eljárás teljes körű lebonyolítására vagy közbeszerzési tevékenységre vonatkozó, az 1. § 5. pont 5.1. alpontja szerinti közbeszerzési gyakorlatról kiállított igazolásnak – a 7. § (3) bekezdésében foglalt nyilatkozattal – tartalmaznia kell az alábbi információkat:

- a) a közbeszerzési eljárás azonosító száma,
- b) az igazolt eljárással összefüggésben a kérelmező által ellátott tevékenység rövid leírása, amely tartalmazza, hogy az eljárás előkészítésében milyen cselekményeket végzett el, vagy mely eljárási szakaszban, milyen eljárási cselekményeket, illetve azok előkészítését látta el,
- c) azt, hogy sor került-e az adott közbeszerzési eljárással kapcsolatban olyan jogorvoslati eljárásra, amelyben véglegessé vált döntőbizottsági vagy annak megtámadására irányuló közigazgatási per esetén jogerős bírósági határozatban jogsértést állapítottak meg,
- d) az ajánlatkérő jogutód nélküli megszűnése esetén az ajánlatkérőnek a Hatóság Kbt. alapján fennálló feladat-

körében vezetett azonosítószámát vagy olyan, az ajánlatkérő egyértelmű azonosítására alkalmas azonosítót, amely közhiteles nyilvántartás alapján ingyenesen és nyilvánosan hozzáférhető.

A 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 14. § (2) bekezdése szerint központosított közbeszerzés keretében kötött keretmegállapodás alapján történő beszerzések igazolása esetén az (1) bekezdésben foglalt adatok mellett, a központi beszerző szerv honlapján szereplő alábbi adatokat is fel kell tüntetni, ha azok nem szerepelnek a KBA-ban vagy az EKR-ben:

- a) a keretmegállapodás azonosító száma,
- b) a keretmegállapodás alapján történő beszerzés egyedi azonosító száma,
- c) a keretmegállapodás alapján történő beszerzés megindításának dátuma,
- d) a keretmegállapodás alapján történő beszerzés tárgyának megnevezése,
- e) az eljárás eredményéről szóló tájékoztató központi beszerző szerv részére történt megküldésének napja azokban az eljárásokban, ahol ez értelmezhető.

Fentiek alapján a 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 14. § (2) bekezdése a központosított közbeszerzés keretében kötött keretmegállapodás alapján történő beszerzések igazolása tekintetében, és csak arra az esetre vonatkozóan tartalmaz többletinformációkat, ha az ott feltüntetett adatok nem szerepelnek a KBA-ban vagy az EKR-ben. Ennek megfelelően a dinamikus beszerzési rendszer útján megvalósuló, teljeskörűen lebonyolított közbeszerzési eljárással igazolni kívánt gyakorlati pontok a 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 14. § (1) bekezdésében foglalt rendelkezések alapján lesznek igazolandók. Figyelemmel arra, hogy a dinamikus beszerzési rendszer második szakaszában jellemzően több közbeszerzési szerződés megkötésére kerül sor, az ezzel összefüggő adatok feltüntetésére – adott esetben – a 257/2018. (XII. 18.) Korm. rendelet 14. § (1) bekezdés a) pontja szerint, az igazolni kívánt közbeszerzési eljárásra vonatkozó adatok körében kerülhet sor.

8. kérdés

Helyes-e az az értelmezés, miszerint a Kbt. 36. § (1) bekezdésében előírt többszörös megjelenés tilalma nem jelenti akadályát annak, hogy egy dinamikus beszerzési rendszer (a továbbiakban: DBR) felállítása és az abban lefolytatott

beszerzések során egy, a DBR-be felvételt nyert jelentkező egy másik, szintén a DBR-be felvételt nyert jelentkező alvállalkozója legyen a DBR-ben megvalósított beszerzés (annak meghatározott részajánlat-tételi lehetősége) során, feltéve, hogy

(i) az alvállalkozó jelentkező nem nyújt be ajánlatot önállóan az adott beszerzés (annak meghatározott részajánlat-tételi lehetősége) során, vagyis az adott beszerzés (annak meghatározott részajánlat-tételi lehetősége) vonatkozásában nem fog többszörösen megjelenni, illetve

(ii) a két jelentkező egymás részvételi jelentkezésébe semmilyen módon nem került bevonásra (közös részvételre jelentkezés, kapacitást nyújtó szerv, alvállalkozó)?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

Tekintettel arra, hogy a kérdés elsősorban az alvállalkozóként történő bevonásra irányul, így az alábbiakban kifejtettek különösen a Kbt. 36. § (1) bekezdés b) pontja alkalmazása tekintetében adnak iránymutatást a bemutatott esetre vonatkozóan.

A Hatóság álláspontja szerint a Kbt. 36. § (1) bekezdés b) pontja a folyamatban lévő közbeszerzési eljárás során tilalmazza valamely ajánlattevő/részvételre jelentkező egy másik ajánlatban/részvételi jelentkezésben alvállalkozóként történő megjelenését. A közbeszerzési eljárás lezárulását követő, utólagosan bevont alvállalkozók tekintetében a Kbt. 138. § (3) bekezdése lesz az irányadó, ez esetben azonban, ha az alvállalkozó gazdasági szereplő ajánlattevőként vagy részvételre jelentkezőként szerepelt a megelőző közbeszerzési eljárásban, az ajánlatkérőt fokozott felelősség terheli az alapvető sérelmek elkerülése, különösen a verseny tisztaságának biztosítása tekintetében.

A Kbt. 36. § (1) bekezdés b) pontja szerinti tilalomnak DBR alkalmazása esetén is érvényesülnie kell a Kbt. 106. §-107. §-ai szerint szabályozott eljárás során. Egy konkrét beszerzés lefolytatását követően azonban a szerződés teljesítésébe a nyertes ajánlattevő által, utólagosan bevonható alvállalkozóként valamely ajánlattevőre szintén felhívott másik részvételre jelentkező, függetlenül attól, hogy az ajánlattevőre felhívás alapján benyújt-e ajánlatot a konkrét beszerzésre vagy sem. Ennek megvalósulása azonban kizárólag akkor lehet jogszerű, ha nem eredményez egyúttal a Kbt. 2. §-ába ütköző alapvető sérelmet.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

A Kbt. 36. § (1) bekezdése a gazdasági szereplők közötti kapcsolatok olyan felsorolását tartalmazza, amelyek a verseny tisztaságának biztosítása érdekében tilalmazottak a közbeszerzési eljárásokban. Ennek alapján a gazdasági szereplők nem vállalhatnak többféle szerepet ugyanabban a közbeszerzési eljárásban.

A Kbt. 36. § (1) bekezdése tehát a többszörös megjelenés tilalmát a közbeszerzési eljárásban való részvételre vonatkozóan állapítja meg, ennek megfelelően az alvállalkozók tekintetében a Kbt. 36. § (1) bekezdés b) pont szerinti tilalom is az ugyanazon közbeszerzési eljárásban megvalósuló többszörös megjelenést tilalmazza [lásd: D.443/12/2019. számú döntőbizottsági határozat 52-55. pontjait].

A Kbt. 37. § (2) bekezdése szerint a közbeszerzési eljárás az eljárás eredményéről szóló tájékoztatót tartalmazó hirdetmény közzétételével zárul le. Ennek megfelelően, ha a közbeszerzési eljárás lezárása után kerül sor új alvállalkozó bevonására, akkor a Kbt. 36. § (1) bekezdés b) pontjának alkalmazása fogalmilag kizárt, mivel annak egyik feltétele, hogy arra még a közbeszerzési eljárás során kerüljön sor. DBR alkalmazása esetén az eljárás a szerződés megkötésével, illetve ennek nyomán a Kbt. 37. § (2), illetve (4) bekezdés szerinti eredménytájékoztató közzétételével az adott beszerzés vonatkozásában lezártnak tekinthető, azonban a (4) bekezdés alkalmazása során figyelemmel kell lenni az ott meghatározott negyedéves közzétételi szabályozásra az eljárás lezártnak minősíthetősége szempontjából.

Fentiekből következően a Kbt. 36. § (1) bekezdés b) pontja szerinti tilalom a közbeszerzés alapján megkötött szerződésre vonatkozóan már nem alkalmazható. A szerződés teljesítése során bevont alvállalkozók tekintetében a Kbt. 138. § (3) bekezdés első mondata lesz irányadó, mely alapján az ajánlatkérő nem korlátozhatja az ajánlattevő jogosultságát alvállalkozó bevonására, csak akkor, ha az eljárás során a Kbt. 65. § (10) bekezdés szerinti lehetőséggel élt. Ennek megfelelően az ajánlatkérő nem korlátozhatja a szerződés teljesítésébe olyan alvállalkozó utólagos bevonását sem, aki a szerződés-kötést megelőző közbeszerzési eljárásban részvételre jelentkezőként/ajánlattevőként vett részt.

Hangsúlyos ugyanakkor felhívni a figyelmet a Kbt. 2. § (1) bekezdés szerinti verseny tisztaságát előíró, illetve a

Kbt. 2. § (3) bekezdés szerinti jóhiszeműség és tisztesség követelményét előíró alapelvekre is, mely alapján amennyiben felmerül, hogy a nyertes ajánlattevőként szerződő fél az alvállalkozóként utólag bevont másik ajánlattevővel/részvételre jelentkezővel az alvállalkozóként történő igénybevételről már a közbeszerzési eljárás alatt megállapodott, azáltal súlyos jogsértés valósulhat meg, mely indokoltá teheti a Kbt. 36. § (2)-(3) bekezdéseinek alkalmazását.

Jelen alapkérdés arra irányul, hogy valamely, DBR-ben megvalósított beszerzés során a Kbt. 36. § (1) bekezdés szerinti többszörös megjelenés tilalmába ütközik-e, ha egy, a DBR-be felvételt nyert jelentkező egy másik, szintén a DBR-be felvételt nyert jelentkező alvállalkozója lesz.

A Kbt. 66. § (6) bekezdése alapján az ajánlatkérő a közbeszerzési dokumentumokban előírhatja, hogy az ajánlatban, több szakaszból álló eljárásban a részvételi jelentkezésben meg kell jelölni

- a) a közbeszerzésnek azt a részét (részeit), amelynek teljesítéséhez az ajánlattevő (részvételre jelentkező) alvállalkozót kíván igénybe venni,
- b) az ezen részek tekintetében igénybe venni kívánt és az ajánlat vagy a részvételi jelentkezés benyújtásakor már ismert alvállalkozókat.

A Kbt. 107. § (1) bekezdés első mondata alapján a dinamikus beszerzési rendszerbe történő felvételre az ajánlatkérő a meghívásos eljárás részvételi szakaszának szabályait, a dinamikus beszerzési rendszerben a beszerzés megvalósítására a meghívásos eljárás ajánlat-tételi szakaszának szabályait alkalmazza az ezen alcím-ben foglalt eltérésekkel.

Tekintettel tehát arra, hogy a DBR, mint sajátos beszerzési módszer alkalmazására a Kbt. a kétszakaszos meghívásos eljárás szabályait rendeli, így DBR esetében is – a Kbt. 66. § (6) bekezdés b) pontjának előírása esetén – elsősorban a részvételre jelentkezés alkalmával szükséges a már ismert alvállalkozókat megjelölni, függetlenül attól, hogy a részvételi jelentkezés benyújtására a rendszer felállításának első szakaszában vagy a későbbiekben, a Kbt. 106. § (3) bekezdése alapján a csatlakozás folyamatos lehetőségének biztosítása által kerül sor.

A Kbt. 36. § (1) bekezdés b) pontjának DBR-ben történő alkalmazása – utalva az állásfoglalás kérdésben feltün-

tett második „(ii)” feltételre is – tehát azt jelenti, hogy valamely részvételi jelentkezésben alvállalkozóként megjelölt gazdasági szereplő egyúttal a DBR-ben részvételre jelentkezőként már nem szerepelhet (nem nyújthat be részvételi jelentkezést), illetve azt, hogy egy, a DBR-ben már részvételre jelentkezőként szereplő gazdasági szereplő másik részvételre jelentkező részvételi jelentkezésében mint alvállalkozó nem jelölhető meg. Az ajánlattételi szakaszban, a Kbt. 84. § (3) bekezdésének alkalmazása során megjelölt alvállalkozó tekintetében is a fentiekhez hasonlóan megállapítható, hogy az ajánlattétel során sem nevezhető meg alvállalkozóként valamely a DBR-be felvett és ajánlattételre felhívott részvételre jelentkező abban az esetben sem, ha nem nyújt be ajánlatot a konkrét beszerzés tekintetében. A fenti körülmények megvalósulása a többszörös megjelenés tilalmába ütközik.

Tekintettel arra, hogy a Kbt. 107. § (7) bekezdése alapján az ajánlatkérő minden gazdasági szereplőt felhív ajánlattételre, úgy abban az esetben, ha az ajánlattételi szakaszban valamely részvételre jelentkező nem nyújt be ajánlatot, hanem egy másik részvételre jelentkező/ajánlattevő ajánlatában alvállalkozóként jelenik meg, akkor feltételezhető, hogy erre vonatkozóan a felek között előre megállapodás született, ami – azon túl, hogy a fennálló helyzet a többszörös megjelenés tilalmába ütközik – egyúttal a verseny tisztaságának súlyos sérelmét is megvalósítja.

Az előbbiektől eltérő eset a szerződés teljesítésének időtartama alatt utólagosan bevont alvállalkozók esete, amelyre vonatkozóan a fentiekben hivatkozott Kbt. 138. § (3) bekezdése lesz irányadó, ugyanis a Kbt. 138. § (3) bekezdés második mondatából következően nem alapvető követelmény az, hogy az ajánlattevő a szerződés megkötése időpontjára már valamennyi, a szerződés teljesítésébe bevonni kívánt alvállalkozóját ismerje, és az eljárás során, illetve a szerződéskötés időpontjában ekként jelölje meg.

Ebből fakadóan, amennyiben a DBR egy konkrét beszerzése vonatkozásában a Kbt. 107. § (7) bekezdés alapján ajánlattételre felhívott részvételre jelentkezők közül valamely ajánlattevő a benyújtott ajánlata alapján nyertes lesz e beszerzés tekintetében, a szerződés teljesítése során, utólagosan dönthet úgy, hogy valamely ajánlattételre szintén felhívott, de ajánlatot be nem nyújtó részvételre jelentkezőt, vagy pedig valamely ajánlatot benyújtó vesztes ajánlattevőt alvállalkozóként

von be a szerződés teljesítésébe. E tekintetben – utalva az állásfoglalás kérdésben feltüntetett első „(i)” feltételre is – az alvállalkozó bevonásának tehát az sem lehet feltétele, hogy az ajánlattételre szintén felhívott és alvállalkozóként a teljesítés során utólagosan bevont részvételre jelentkező/ajánlattevő benyújt-e az aktuális beszerzésre vonatkozóan ajánlatot vagy sem.

Fentiekből következően megállapítható tehát, hogy a Kbt. 36. § (1) bekezdés b) pontja szerinti tilalom a folyamatban lévő közbeszerzési eljárás során alkalmazható a fent kifejtett szempontok szerint. Az alvállalkozók közbeszerzési eljárás lezárulását követő bevonására a Kbt. 138. §-a alkalmazandó. E tekintetben azonban hangsúlyos annak figyelembevétele, hogy ha az alvállalkozóként utólagosan bevont gazdasági szereplő részvételre jelentkezőként/ajánlattevőként szerepelt a megelőző közbeszerzési eljárásban, az adott esetben a Kbt. szabályainak megkerülését, illetve a Kbt. alapelveinek – különösen a Kbt. 2. § (1) és (3) bekezdéseinek – megsértését vetheti fel, tekintettel arra, hogy ez a helyzet fokozott mértékben teremthet lehetőséget a gazdasági szereplők számára, hogy tevékenységüket jogellenesen összehangolják egy-egy beszerzési eljárás kimenetele, illetve megvalósítása érdekében.

Ezzel összefüggésben lényeges kiemelni ugyanakkor az ajánlatkérőnek a fenti helyzetben fennálló fokozott felelősségét a verseny tisztaságának érvényesülése érdekében, ugyanis az ajánlatkérővel szemben támasztott elvárás az, hogy megítélje, hogy a fentiek szerinti alvállalkozóként történő bevonás a Kbt. alapelveinek megsértését valósítja-e meg, amelynek során az esetleges versenykorlátozó, illetve egyéb, a verseny tisztaságát sértő helyzeteket vizsgálnia, továbbá szankció alkalmazása esetén az ezt eredményező megállapodások fennállását megfelelően alátámasztania, bizonyítania kell.

A fenti megállapítások részajánlat-tételi lehetőség biztosítása esetén az egyes részek tekintetében megvalósuló beszerzések tekintetében is megfelelően irányadók¹.

9. kérdés

9.1. *Egy ajánlatkérő intézmény (a továbbiakban: Intézmény) a Kbt. 5. § (1) bekezdés c) pont hatálya alá tartozó ajánlatkérő. Az Intézmény saját konyhákkal rendelkezik, eddig az élelmi-*

szerek beszerzését évente nyílt, közösségi, árubeszerzés tárgyú közbeszerzési eljárásokkal szerezte be.

Az Intézmény a közétkeztetés tárgyú közbeszerzések tekintetében alkalmazandó eljárások sajátos szabályairól szóló 676/2020. (XII. 28.) Korm. rendelet (a továbbiakban: 676/2020. (XII. 28.) Korm. rendelet) hatálya alá tartozik-e, úgy, hogy annak 1. §-a szerint azt olyan közbeszerzési eljárásokra kell alkalmazni, amelyek tárgya közétkeztetési szolgáltatás megrendelése?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

A Hatóság álláspontja szerint az ajánlatkérőnek kizárólag a közétkeztetési szolgáltatás tárgyú közbeszerzési eljárása során kell alkalmaznia a 676/2020. (XII. 28.) Korm. rendelet rendelkezéseit. Élelmiszerbeszerzés tárgyú közbeszerzési eljárások lefolytatása nem alapozza meg a 676/2020. (XII. 28.) Korm. rendelet alkalmazhatóságát abban az esetben sem, ha az ajánlatkérő intézmény működése körében egyébként közétkeztetési feladatokat lát el és e feladatainak ellátása érdekében élelmiszeralapanyagokat szerez be.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

A 676/2020. (XII. 28.) Korm. rendelet 1. §-a alapján annak szabályait a Kbt. szerint lefolytatott olyan közbeszerzési eljárásokra kell alkalmazni, amelyek tárgya közétkeztetési szolgáltatás megrendelése. A 3. § szerint a közétkeztetési szolgáltatás közbeszerzésére irányuló eljárásra a Kbt. szabályait a 676/2020. (XII. 28.) Korm. rendeletben foglalt eltérésekkel kell alkalmazni. A 676/2020. (XII. 28.) Korm. rendelet 2. § a) pontja az élelmiszerláncról és hatósági felügyeletéről szóló 2008. évi XLVI. törvény Mellékletének 39/A. pontja szerinti fogalomként definiálja a közétkeztetést: e szerint a közétkeztetés olyan vendéglátó tevékenység, amelynek során fogyasztók meghatározott csoportját vendéglátó ipari termékekkel, többnyire előre megrendelés alapján, a nap egy-egy meghatározott időszakában, meghatározott időtartamban látják el, különösen oktatási, gyermek-, szociális, egészségügyi-, bentlakásos intézményben, táborban és munkahelyen.

Fentiek alapján tehát a közbeszerzés tárgya határozza meg a 676/2020. (XII. 28.) Korm. rendelet alkalmazhatóságát. Ennek alapján a 676/2020. (XII. 28.) Korm.

¹ E tekintetben lásd a Közbeszerzési Hatóság keretében működő Tanács a dinamikus beszerzési rendszerről szóló útmutatójának (2022. február 10.) 6. fejezetét.

rendelet a közétkeztetési szolgáltatás tárgyú közbeszerzésekre irányadó, a Kbt. egyes rendelkezéseitől eltérő sajátos szabályokat állapít meg, amelyeket az ajánlatkérőnek e közbeszerzési eljárás előkészítése, illetve lefolytatása során figyelembe kell vennie, alkalmaznia kell.

Az a körülmény azonban, hogy az ajánlatkérő szerv működési tevékenysége körében adott esetben élelmiszeri, közétkeztetési tevékenységet lát el, amely feladata ellátásához árubeszerzés tárgyú közbeszerzési eljárás keretében élelmiszert szerez be, nem keletkezteti együtt a 676/2020. (XII. 28.) Korm. rendelet hatálya alá tartozást is, tekintettel arra, hogy az kizárólag közétkeztetési szolgáltatás tárgyú közbeszerzési eljárás esetében alkalmazandó.

Az Intézmény tekintetében abban az esetben lehetnek alkalmazandóak a 676/2020. (XII. 28.) Korm. rendelet rendelkezései, amennyiben az Intézmény közétkeztetés tárgyú szolgáltatásmegrendelést szerezne be közbeszerzési eljárás keretében, vagy pedig a közétkeztetési szolgáltatás tárgyú közbeszerzési eljárásban ajánlattevőként venne részt, illetve ilyen tárgyú eljárásban elnyert szerződés alapján – mint nyertes ajánlattevő – közétkeztetési szolgáltatást nyújtana.

9.2. A 676/2020. (XII. 28.) Korm. rendelet 4. § (2) bekezdés a) pontját alkalmaznia kell-e az Intézménynek a folyamatban lévő szerződéseire és azokat szükséges-e módosítani 2022. január 1-jével, hogy a 676/2020. (XII. 28.) Korm. rendelet 4. § (2) bekezdés a) pontjának megfelelően az Intézmény?

A Közbeszerzési Hatóság válasza:

A Hatóság álláspontja szerint az Intézményt nem terheli szerződésmódosítási kötelezettség a 676/2020. (XII. 28.) Korm. rendelet 4. § (2) bekezdés a) pontjának való megfelelés érdekében, tekintettel arra, hogy a megkötött élelmiszerbeszerzés tárgyú közbeszerzési szerződések esetében – és az azt megelőző közbeszerzési eljárás(ok) lefolytatása során – nem alkalmazandóak a 676/2020. (XII. 28.) Korm. rendelet rendelkezései.

A Közbeszerzési Hatóság részletesebb állásfoglalása:

A 676/2020. (XII. 28.) Korm. rendelet alkalmazhatósága szempontjából annak figyelembevétele is szükséges, hogy annak 8. §-a alapján a 676/2020. (XII. 28.) Korm. rendelet

előírásait – az 5. § (3) bekezdésében foglalt rendelkezés kivételével – 2021. szeptember 1-jét követően megkezdett közbeszerzésekre kell alkalmazni.

A 676/2020. (XII. 28.) Korm. rendelet 4. § (2) bekezdés a) pontja alapján az ajánlatkérő köteles a szerződés teljesítésére vonatkozó feltételként előírni a következőket: 2022. január 1-jétől legalább a beszerzett termékek összértékének 60 százaléka a közétkeztetési rövid ellátási láncban beszerzett termékekből, illetve a helyi élelmiszer termékekből származik.

A fenti rendelkezés egyrészt a közétkeztetési szolgáltatást beszerző ajánlatkérőre ró kötelezettséget a szerződéses feltétel előírása tekintetében, másrésztől – közvetve – a közétkeztetési szolgáltatást nyújtó nyertes ajánlattevőre nézve határoz meg kötelezettséget, aki köteles a közbeszerzési szerződést e szerződéses feltétel szerint teljesíteni.

A 9.1. kérdésre adott válaszban foglaltakra is tekintettel azonban az Intézmény élelmiszerbeszerzés tárgyú közbeszerzései nem keletkeztetik a 676/2020. (XII. 28.) Korm. rendelet alkalmazásának kötelezettségét, ennél fogva a már megkötött árubeszerzés tárgyú közbeszerzési szerződéseit sem kell módosítani a 676/2020. (XII. 28.) Korm. rendelet 4. § (2) bekezdés a) pontjának való megfelelés érdekében.

Tekintettel arra, hogy a 676/2020. (XII. 28.) Korm. rendelet rendelkezései annak fentiekben hivatkozott 8. §-a alapján visszamenőlegesen nem alkalmazhatóak, az Intézménynek arra figyelemmel sem kellene szerződés-módosítást eszközölnie – adott esetben egy esetleges közétkeztetési szolgáltatás tárgyú közbeszerzés lefolytatása esetén sem –, hogy az állásfoglalás kérés szerint a legutóbbi beszerzés 2021. szeptember 9. napjával fejeződött be, így a közbeszerzési eljárás feltehetően 2021. szeptember 1. napját megelőzően indult.

Az Intézménynek abban az esetben kellene megfelelnie a 676/2020. (XII. 28.) Korm. rendelet 4. § (2) bekezdés a) pontja szerinti feltételnek, ha közétkeztetési szolgáltatás tárgyú 2021. szeptember 1-jét követően megkezdett közbeszerzési eljárásban – amelynek során előírásra került a fenti szerződés teljesítésére vonatkozó feltétel – nyertes ajánlattevőként közétkeztetési szolgáltatást nyújtana.²

² A 676/2020. (XII. 28.) Korm. rendelet egyes rendelkezéseinek értelmezése kapcsán lásd továbbá az Agrárminisztérium és a Nemzeti Élelmiszerlánc-biztonsági Hivatal vonatkozó útmutatóját

[<https://portal.nebih.gov.hu/documents/1836230/83163686/Utmutato+a+kozetkeztetes+targyu+kozbeszerzesek+tekinteteben+alkalmazando+eljarasok+sajatos+szabalyairol.pdf>]. (Utolsó elérés időpontja: 2022.02.13.)