

KÖZBESZERZÉSI IRÁNYTÚ

Az öntisztázással kapcsolatos jogesetek bemutatása II. rész

Presenting legal cases in the field of self-cleaning II. part

Dr. Ferencz Nándor, vizsgáló, Közbeszerzési Hatóság

DOI: 10.37371/KEP.2024.1.3

Címszavak: öntisztázás, megbízhatóság megállapítása, együttműködési kötelezettség, hamis adatszolgáltatás, kizáró ok, felülvizsgálat, közigazgatási per

Absztrakt

A jelen szakcikkkel induló sorozatunkban a Közbeszerzési Hatóság öntisztázással kapcsolatos egyes jogeseteit kívánjuk bemutatni. Jelen szakcikkben egy olyan jogesetet kívánunk bemutatni, mely egyrészt a megbízhatóság megállapításához szükséges együttműködési kötelezettség feltételeinek vizsgálata kapcsán hozott nótumot, másrészt a hamis adatszolgáltatás mint kizáró ok megítélésének kérdésében is segítséget nyújthat. A kérelmező által kezdeményezett felülvizsgálatban és közigazgatási perben több fontos megállapítást is tett a bíróság, mely később is hatással volt az öntisztázás joggyakorlatára.

Abstract

This series aims to present certain cases from the practice of the Public Procurement Authority regarding self-cleaning.

Jogeset: a kérelem és az első határozat legfontosabb megállapításai

Egy gazdasági szereplő a Közbeszerzési Hatósághoz (a továbbiakban: Hatóság) 2017. március 22-én terjesztett elő öntisztázási kérelmet megbízhatóságának igazolására.

A kérelmező előadta, hogy vele szemben 2020. január 3. napjáig fennáll a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 62. § (1) bekezdés h) pontjában meghatározott kizáró ok, amelynek az akkor hatályos szövege szerint közbeszerzési eljárásban nem lehet ajánlattevő, részvételre jelentkező, alvállalkozó, és nem vehet részt alkalmasság igazolásában olyan gazdasági szereplő, aki korábbi közbeszerzési vagy koncessziós szerzési eljárásban hamis adatot szolgáltatott vagy hamis nyilatkozatot tett, ezért az eljárásból kizárták, és a kizárás tekintetében jogorvoslatra nem került sor, az érintett közbeszerzési eljárás lezárulásától számított három évig, vagy amennyiben a kizárás tekintetében sor került jogorvoslatra és az ajánlatkérő kizá-

rásról hozott döntését - a hamis adat szolgáltatásának megállapítása mellett - a Közbeszerzési Döntőbizottság (a továbbiakban: Döntőbizottság) határozatának bírósági felülvizsgálata esetén a bíróság három évnél nem régebben meghozott határozata jogerősen jogszerűnek mondta ki.

Kérelmező előadta, hogy egy korábbi, gépjárműjavítási szolgáltatás tárgyú közbeszerzési eljárásból (a továbbiakban: Közbeszerzési Eljárás) a Kbt. 74. § (1) bekezdés b) pontja alapján kizárásra került a Kbt. 62. § (1) bekezdés i) pontja szerinti hamis nyilatkozattétel miatt.

Kérelmező előadta, hogy a Közbeszerzési Eljárásban az ajánlatkérő az alkalmasság igazolása körében többek között előírta, hogy „alkalmatlan az ajánlattevő, ha jelen részvételi felhívás közzétételétől visszafelé számított 1 évben (12 hónapban) 30 napot meghaladóan fedezethiány miatt sorban álló tétel volt bármelyik bankszámláján”.

Az alkalmasság igazolása érdekében be kellett csatolni valamennyi számlavezető pénzintézetől származó nyilatkozatot az alábbi tartalommal: „számla/számlák

számlaszáma; számla/számlák nyitásának időpontja; volt-e jelen eljárást megindító felhívás feladásától visszafelé számított 1 évben (12 hónapban) bármely számláján fedezethiány miatt 30 napot meghaladó sorban állás”.

A Közbeszerzési Eljárásban az ajánlattevőknek öt részre lehetett ajánlatot tenni, amelyek közül a kérelmező az első és második részre tett ajánlatot. Az ajánlatokat a kérelmező egyik munkavállalója állította össze, és a cég egyedüli képviselőjére jogosult ügyvezetője írta alá. Az ajánlat tartalmazta a számlavezető pénzügyintézetekről azon nyilatkozatokat, amelyek igazolták, hogy megfelel az ajánlatkérő által előírt alkalmassági követelménynek, azaz az eljárást megindító felhívás közzétételétől visszafelé számított egy éven belül nem volt 30 napot meghaladóan fedezethiány miatt sorban álló tétel a számláján.

Az ajánlatkérő 2016. november 17. napján tájékoztatta a kérelmezőt, hogy valamennyi igazolást nyújtó bankot megkereste, és az egyik pénzügyintézet azt a tájékoztatást adta, hogy a kérelmező által a Közbeszerzési Eljárásban ilyenként benyújtott igazolást nem állította ki. Mindezek alapján az ajánlatkérő, a Kbt. 74. § (1) bekezdés b) pontja alapján a kérelmezőt kizárta a Közbeszerzési Eljárásból. Az eljárás során bekövetkezett kizáró okként megjelölte a Kbt. 62. § (1) bekezdés i) pontját. 2017. január 4. napján az ajánlatkérő megküldte a Közbeszerzési Eljárás lezárásaként a módosított összegezt.

Kérelmező előadta, hogy bár sem előzetes vitarendezési, sem jogorvoslati eljárást nem indított, vitathatónak tartja az ajánlatkérő döntését. Kérelmező álláspontja szerint nem valósult meg a Közbeszerzési Eljárásban azon tényállás, amely alapján a Kérelmezőt a Kbt. 62. § (1) bekezdés i) pontjára hivatkozással kizárták, és amely kizárás a Kbt. 62. § (1) bekezdés h) pontja szerinti kizáró okot keletkeztette. Az alkalmasság keretében előírt követelményeknek a kérelmező - saját megítélése szerint - minden tekintetben megfelelt, a szerződés teljesítésére alkalmas volt, mivel egyik bankszámláján sem volt soha a számlák megnyitásától kezdve 30 napot meghaladóan fedezethiány miatt sorban álló tétel, amely tény igazolására a mellékletekben csatolta a Hatóság részére valamennyi érintett banktól származó eredeti nyilatkozatot. A Közbeszerzési Eljárást megindító hirdetmény által elvárt tartalmak (számlaszám, számla nyitásának időpontja, nyilatkozat a sorban állás hiányáról) valamennyi banki nyilatkozaton a valóságnak megfele-

lően szerepeltek, az alkalmassága vonatkozásában, így kérelmező szerint nem nyilatkozott hamisan. Kérelmező álláspontja szerint, az általa benyújtott azon okirat, amelyre az ajánlatkérő a kizárásról hozott döntését alapította, az alkalmasság fennállására vonatkozó ajánlatkérői döntést érdemben nem befolyásolta. Ezáltal - kérelmező szerint - nem valósult meg a Kbt. 62. § (1) bekezdés i) pontjában leírt tényállás, amelynek többek között feltétele az is, hogy akkor alkalmazandó, ha az adott hamis adat vagy nyilatkozat érdemben befolyásolja az ajánlatkérőnek a kizárásra, az alkalmasság fennállására, az ajánlat műszaki leírásnak való megfeleléségre, vagy az ajánlatok értékelésére vonatkozó döntését. Az ajánlatkérő ezen túl további vizsgálatot nem folytatott le.

Kérelmező előadta, hogy árbevételének megközelítőleg 85%-a származott közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződések teljesítéséből, és annak érdekében, hogy továbbra is működni tudjon, a munkavállalóit meg tudja tartani, feltétlenül szükségesnek tartotta, hogy korlátozások nélkül részt vehessen ajánlattevőként a közbeszerzési eljárásokban. Ezért a kérelmező a későbbiekben részletesen bemutatásra kerülő intézkedésekkel kívánta alátámasztani, hogy a meghozott szervezeti változások és a jövőre mutató intézkedések igazolják megbízhatóságát.

A Hatóság először azt vizsgálta, hogy a kérelem az arra jogosulttól származik-e.

A Hatóság megállapította, hogy a Kbt. 37. § (2) bekezdése, 62. § (1) bekezdés h) és i) pontja alapján a kérelmező kizáró ok hatálya alatt áll a közbeszerzési eljárás lezárulásától (vagyis az eljárás eredményéről szóló tájékoztató közzétételétől) számított három évig.

A fentiek alapján megállapítást nyert, hogy a kérelmező a Kbt. 62. § (1) bekezdés h) pontja alapján kizáró ok hatálya alatt áll, így a kérelem a jogosulttól származik.

A Hatóság a kérelem alapján érdemben elbírálta, hogy a kérelmező által megtett intézkedések megfelelőek-e megbízhatósága igazolásához.

A Kbt. 188. § (2) bekezdése alapján a kizáró ok hatálya alá tartozó gazdasági szereplő a megbízhatóságának bizonyítása érdekében köteles igazolni, hogy

a) a bűncselekménnyel, kötelességszegéssel vagy egyéb jogsértéssel okozott kárt - a károsult által elfogadott mértékben - megtérítette vagy arra meghatározott

határidővel kötelezettséget vállalt;

b) az illetékes hatóságokkal aktívan együttműködve átfogóan tisztázta az ügy tényállását és körülményeit; és

c) olyan technikai, szervezeti és személyi intézkedést hozott, amely alkalmas a további büncselekmény, köteleességszegés, illetve egyéb jogsértés megelőzésére.

Kérelmező a Kbt. 188. § (2) bekezdés a) pontja vonatkozásában az alábbiak szerinti nyilatkozatot tette.

Kérelmező előadta, hogy az öntisztázással kapcsolatos joggyakorlat még nem munkálta ki a kár fogalmát. Az azonban kérelmező szerint megállapítható, hogy a Kbt. „sui generis”, azaz csupán a Kbt. alkalmazása kapcsán kialakított kár fogalommal nem rendelkezik. Ennek hiányában a kérelmező szerint kárként csupán a Ptk. szerinti kár fogalom vehető figyelembe, amely a vagyoni károkat fogja át, melynek elemei: a károsult vagyonaiban beállott értékcsökkenés; az elmaradt vagyoni előny; a károsultat ért vagyoni hátrányok kiküszöböléséhez szükséges költségek (Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény 6:522. § (2) bekezdés).

Kérelmező előadta, hogy az esetében kárról nem lehet szó, mivel a kizáró okot keletkeztető cselekményével materiális kárt nem okozott, az ajánlatkérő a kérelmezőt a közbeszerzési eljárásból kizárta. Kérelmező megjegyezte, hogy mivel az alkalmassága az ajánlatkérő által a Közbeszerzési Eljárásban előírt követelményeknek megfelelően fennállt, az ajánlatkérőnek nem következhetett volna be kára. Erre tekintettel, kérelmező szerint nem állt fenn a Kbt. 188. § (2) bekezdés a) pontja szerinti kártérítési kötelezettség.

A Hatóság határozatában megállapította, hogy a kár fogalmát funkcionálisan értelmezi, vagyis a reparáció követelményéből adódóan a jogsértéssel okozott joghátrány kompenzációját vizsgálta. Kérelmező nyilatkozatával ellentétes információ, illetve dokumentum ugyanakkor nem jutott a Hatóság tudomására az ügy vizsgálata során, erre tekintettel a Hatóság elfogadta kérelmező fenti nyilatkozatát a Kbt. 188. § (2) bekezdés a) pontjában foglaltak igazolására.

Kérelmező a Kbt. 188. § (2) bekezdés b) pontjával kapcsolatban előadott, az ügy tényállásának és körülményeinek tisztázására tett intézkedései az alábbiak szerint nem voltak megfelelőek kérelmező megbízhatóságának megállapításához.

Kérelmező előadta, hogy a hatóság fogalmát a Kbt. szintén nem határozza meg. Kérelmező álláspontja szerint,

mivel esetében a kérelemmel érintett kizáró okot keletkeztető tényállás nem hatósági intézkedés következménye, a hatósággal történő együttműködés nem értelmezhető.

Kérelmező előadta, hogy ugyanakkor az ajánlatkérővel a kizáró okot eredményező Közbeszerzési Eljárásban végig együttműködött. Az ajánlatkérő a Közbeszerzési Eljárásban kiadott hiánypótlást, mely hiánypótlásban a kérelmezőt is felszólította a meghatározott – nem pénzügyi alkalmasság igazolása céljából benyújtandó banki nyilatkozatokkal összefüggésben fennálló – hiányok pótlására. Kérelmező a hiánypótlási felhívásnak megfelelően, határidőben benyújtotta a kért dokumentumokat. Ezekkel összefüggésben az ajánlatkérő további megállapítást nem tett, érvénytelenségi okot nem állapított meg.

Kérelmező megjegyezte ugyanakkor, hogy a kizáró okot keletkeztető cselekménnyel összefüggésben az ajánlatkérő nem kérte fel a kérelmezőt a tényállás tisztázására, a Közbeszerzési Eljárásban alkalmazott azon kizáró ok bekövetkezéséről, amely a kérelmező számára a 62. § (1) bekezdés h) pontja alapján további három évig nem teszi lehetővé a közbeszerzési eljárásokban való részvételt, csak az ajánlatkérő döntését követően adott tájékoztatásból szerzett tudomást.

A Hatóság a következő megállapításokat tette:

A Székesfehérvári Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 9.Kpk.50.003/2017/6. sz. végzése szerint a Kbt. által előírt aktív együttműködés tényét a kérelmező kizárást megállapító ajánlatkérővel szemben mutatott magatartása alapján kell értékelni.

Önmagában a pusztán adatszolgáltatás nem tekinthető olyan aktív együttműködésnek, melynek célja az ügy tényállásának és körülményeinek tisztázása. Az együttműködés megállapításához minden esetben a törvényi kötelezettségen túlmutató, aktív magatartást kell tanúsítani. Az együttműködő magatartást az érintett ügyben a hamis adatszolgáltatás időpontjában kell vizsgálni.

A Hatóság 2017. április 10-én kelt levelében a Kbt. 187. § (3) bekezdése alapján nyilatkozattételre hívta fel az érintett bankot abban a tekintetben, hogy mikor kereste meg az ajánlatkérő, és mi volt a megkeresés tartalma, pontosan milyen pénzügyi igazolásra, nyilatkozatra vonatkozott. A Hatóság kérte a bankot, hogy nyilatkozzon, kérelmező milyen tartalmú választ küldött, és kérelmező megkereste-e a bankot az érintett igazolással kapcsolatban, emellett, hogy kérelmező egyéb esetben

megkereste-e a bankot, mint számlavezető pénzügyintézet számlainformáció kiadása érdekében.

A Hatóság továbbá nyilatkozatot kért a banktól a tekintetben, hogy a kérelmező által a Hatóság rendelkezésére bocsátott, pénzügyintézeti nyilatkozat tartalma megfelel-e a valóságnak, büntető vagy egyéb eljárást az érintett ügyben kezdeményezett-e, amennyiben igen, mikor, kivel szemben és mi alapján került erre sor, továbbá kérte, hogy fejtse ki az ügygel kapcsolatos álláspontját és küldje meg észrevételeit, illetve az ügygel kapcsolatos bármilyen egyéb iratot bocsásson rendelkezésre.

Az érintett bank a Hatóság adatkérésének eleget tett, és a Hatóság rendelkezésére bocsátotta a 2016. november 7. napján kelt, a Közbeszerzési Eljárás ajánlatkérőjének címzett levelét, mely szerint a „megkeresésben szereplő igazolást nem a [...] Bank Zrt. állította ki, mivel aláírói a keltezés időpontjában nem rendelkeztek aláírási jogosultsággal:

[...] banki tanácsadóként 2015. 07.01-ig dolgozott, azóta tartós távolléten, jelenleg GYED-en van.

[...] vállalati banki tanácsadóként 2014. 03. 03-ig dolgozott, azóta nem a munkavállalónk”.

A Hatóság határozatában megállapította, hogy mivel kérelmező az ajánlatkérő számára 2016. október 21-i keltezéssel olyan igazolást nyújtott be a bank nevében, amelyet nem állíthatott ki (hiszen a nyilatkozaton szereplő dolgozók ebben az időpontban nem írhatták alá az igazolást) a kérelmező nem működött együtt az ajánlatkérővel az ügy tényállásának, illetve körülményeinek tisztázása érdekében, sőt kifejezetten hátráltatta azt annak érdekében, hogy az alkalmasságát igazolja, így érvényes ajánlatot tegyen. Arról a tényről, hogy nem a megkeresett bank által kiállított igazolást nyújtott be ajánlatában, az ajánlattevőnek nyilvánvalóan tudomással kellett lennie. Kérelmező közbeszerzési eljárásban hamis okiratot készített, melyet aztán a bank által kiállított okiratként tüntetett fel az ajánlatkérő félrevezetése céljából, ez egyértelműen szándékos magatartásra utal, mely esetben az együttműködő magatartás megállapítása kizárt. Ajánlatkérő az igazolás valótlanosságát a Kbt. adta eszközökkel maga tárta fel, amelyet az ajánlattevő – miután az ajánlatkérő az általa feltárt tényekből levonta a jogi konzekvenciákat – később nem vitatott. Ugyan önmagában sem a jogorvoslat, sem az előzetes vitarendezés megtörténte vagy hiánya nem igazolja, illetve nem zárja ki a Kbt. 188. § (2) bekezdés b) pontjának való megfelelést, jelen esetben az ajánlatkérői megállapítás vitatásának hiánya azt jelzi, hogy az aján-

lattevő nem cáfolta annak tényét, hogy az érintett igazolást annak ellenére tüntette fel ajánlatában a bank által kiadottként, hogy azt nem az érintett pénzügyintézet állította ki. A Hatóság határozata szerint a leírtak alapján egyértelműen megállapítható, hogy a kérelmező nem tett eleget az ügy tényállásának átfogó tisztázására irányuló kötelezettségének.

Fentiekre tekintettel a Hatóság megállapította, hogy kérelmező az általa hivatkozott eljárással összefüggésben nem igazolt olyan körülményeket, amelyek a Kbt. 188. §-a (2) bekezdésének b) pontjával összefüggésben megkövetelt intézkedések megtételét alátámasztanák.

Kérelmező a Kbt. 188. § (2) bekezdésének c) pontjában foglaltakkal kapcsolatban az alábbi nyilatkozatot tette:

Kérelmező előadta, hogy a személyi intézkedések keretében először a Közbeszerzési Eljárásban történő ajánlattételben közreműködő személy személyes felelősségét vizsgálta meg. A vizsgálat két szempontra fókuszált. Egyrészt a munka törvénykönyvéről szóló 2012. évi I. törvény (a továbbiakban: Mt.) rendelkezéseit figyelembe véve büntető intézkedéseket hozott a speciális prevenció jegyében. Másrészt megelőző intézkedéseket hozott annak érdekében, hogy hasonló cselekmények ne fordulhassanak elő, és ezáltal a megbízhatóságát megfelelően igazolni tudja.

Az ügyvezetés a kizáró okot keletkeztető Közbeszerzési Eljárásban benyújtott ajánlatot összeállító munkavállaló munkaviszonyának megszüntetését nem látta indokoltnak. A munkavállaló munkáját sok éves munkaviszonya alatt mindig kimagasló színvonalon, megbízhatóan végezte. Figyelemmel azonban arra, hogy a kizáró ok az érintett munkavállaló magatartása miatt következett be, így emiatt írásbeli figyelmeztetésben részesítette.

Kérelmező előadta, hogy a szervezeti intézkedések keretében elsőként a legfontosabb kiemelendő tényező a kérelmező megbízhatóságának igazolása kapcsán, hogy kiadta a közbeszerzési eljárásokban való szabályszerű részvétel biztosításáról szóló szabályzatát. A szabályzatot a kérelmező minden olyan munkavállalója elolvasta, megértette, és magára nézve kötelezően alkalmazandóként elfogadta, akik közbeszerzési eljárásban benyújtandó részvételi jelentkezés, ajánlat, vagy egyéb dokumentum előkészítésében, beszerzésében, összeállításában részt vesznek. E munkavállalók a szabályzat rendelkezései alapján kötelesek eljárni.

Kérelmező előadta, hogy a szabályzat tartalmazza a közbeszerzési eljárásokban követendő eljárásrendet,

meghatározza a részvételi jelentkezések vagy ajánlatok összeállításában közreműködő személyek felelősségi körét, a rájuk irányadó előírásokat. A szabályzat alapján a közbeszerzési eljárásokban benyújtásra kerülő dokumentum – nyilatkozatok, harmadik személytől, illetve szervezettől származó dokumentumok, igazolások – előkészítésére és beszerzésére kizárólag a szabályzatban megjelölt személyek jogosultak. Valamennyi részvétel céljából előkészítendő dokumentum beszerzésével összefüggésben az ügyvezetés kijelöli a felelős személyeket. Minden esetben legalább két munkatárs kerül kijelölésre, akik önállóan eljárva, de egymást ellenőrizve járnak el. Kérelmező álláspontja szerint a hivatkozott szabályzat e rendelkezésével az öntisztázási kérelemben érintett jogsértés jövőbeni elkövetését teljesen kizárja, továbbá egyéb közbeszerzési jogsértések lehetőségét is megelőzi. Az ügyvezetés a szabályzatot valamennyi, közbeszerzési eljárásban benyújtandó dokumentum előkészítésében közreműködő munkavállalóval ismertette, akik a szabályzat tartalmának megismerését, tudomásul vételét, valamint alkalmazási kötelezettségét aláírásukkal igazolták.

Kérelmező előadta, hogy a speciális prevenció érdekében a munkavállalóival kötött munkaszerződéseit felülvizsgálta, a munkaszerződésekhez kapcsolódó munkaköri leírásokat oly módon módosította, hogy azok kifejezett utalást tartalmazzanak az általa hivatkozott szabályzatra.

Kérelmező előadta, hogy egyúttal módosította azon munkavállalók munkakörét, akik a közbeszerzési eljárásban való szabályszerű részvétel biztosítása érdekében közreműködnek, egyértelműen megjelölve a munkakörükben a szabályzat szerinti eljárási kötelezettséget.

A Hatóság a következő megállapításokat tette:

Kérelmező súlyos jogsértést követett el, amikor hamisított igazolást nyújtott be az érintett bank nevében, így nem tudta a Hatóság elfogadni a Kbt. 188. § (2) bekezdés c) pontja szerinti személyi intézkedésként ilyen súlyú jogsértés esetén az érintett munkavállaló figyelmeztetésben részesítését. A Hatóság álláspontja szerint az intézkedés nem volt alkalmas a jövőbeni jogsértések megelőzésére.

A Hatóság mérlegelési jogkörében megállapította, hogy kérelmező az általa hivatkozott eljárással összefüggésben nem igazolt olyan körülményeket, amelyek a Kbt.

188. § (2) bekezdésének c) pontjával összefüggésben megkövetelt intézkedések megtételét alátámasztják.

A Kbt. 188. § (3) bekezdése szerint a Hatóság a (2) bekezdésben említett intézkedés értékelésekor köteles figyelembe venni a bűncselekmény, köteleességszegés vagy egyéb jogsértés súlyosságát és sajátos körülményeit. A Hatóság a Kbt. 188. § (3) bekezdés szerinti mérleges során figyelembe vette a jogsértés súlyosságát, továbbá azt a tényt, hogy a kérelmező annak ellenére, hogy kizáró ok hatálya alatt áll, ajánlattevőként részt vett a Közbeszerzési Eljárásban. Kérelmező továbbá elhallgatta az ajánlatkérő elől a kizáró ok beálltának tényét és az eljárás alapján szerződéskötésre is sor került.

Összegezve a fentieket, a Hatóság megállapította, hogy kérelmező nem igazolta megfelelően a Kbt. 188. § (2) bekezdés b) és c) pontjában foglaltakat, ezért az általa hozott intézkedések nem megfelelőek megbízhatóságának igazolására.

Jogeset: az első bírósági végzés legfontosabb megállapításai

A Kbt. 188. § (5) bekezdésének, a jogeset idejében hatályos rendelkezése szerint a kérelmező a kérelmét elutasító határozat felülvizsgálatát kérheti a bíróságtól a határozat kézhezvételétől számított tizenöt napon belül. A kérelemről a közigazgatási és munkaügyi bíróság nemperes eljárásban, a kérelem benyújtásától számított hatvan napon belül határoz, a Hatóság határozatát megváltoztathatja. A bíróság végzése ellen fellebbezésnek és felülvizsgálatnak nincs helye. A bíróság eljárására a Pp. XX. fejezetét kell megfelelően alkalmazni, ha e törvényből, illetve a nemperes eljárás jellegéből más nem következik.

Kérelmező a törvényes határidőn belül felülvizsgálati kérelmet terjesztett elő a Székesfehérvári Közigazgatási és Munkaügyi Bírósághoz (a továbbiakban: Bíróság) a Kbt. 188. § (5) bekezdése alapján, amelyben a határozat megváltoztatását kérte oly módon, hogy a bíróság állapítsa meg, hogy a kérelmező kellő módon igazolta megbízhatóságát.

A Bíróság végzése (a továbbiakban: Végzés) a Hatóság fenti határozatát hatályon kívül helyezte, és a Hatóságot e körben új eljárás lefolytatására kötelezte.

A Végzésben a Bíróság megállapította, hogy a kérelme-

ző felülvizsgálati kérelme az alábbiak szerint túlnyomórészt alapos.

A Végzés szerint a Bíróság megállapította, hogy a Hatóság a Határozatban alapos indokát adta annak, hogy a kérelmező nyilatkozata miatt alkalmas a Kbt. 188. § (2) bekezdés a) pontjában foglaltak igazolására.

A Végzés szerint továbbá, amint arra a Bíróság a 2017. február 10. napján kelt, korábbi, 9.Kpk.50.003/2017/6. számú végzésében rámutatott, a törvény által előírt aktív együttműködés tényét a kérelmezőnek a kizárást megállapító ajánlatkérővel szemben mutatott magatartása alapján kell értékelni.

A Bíróság álláspontja szerint helytállóan hivatkozott a kérelmező arra, hogy a Hatóság a megbízhatóság bizonyítása körében köteles lett volna figyelembe venni, hogy az ajánlatkérő maga tárta fel a jogsértés körülményeit, arról a kérelmezőt a kizáró határozat közlését megelőzően nem tájékoztatta, így lehetősége sem volt az együttműködésre.

A Végzés szerint a Kbt. 71. § (5) bekezdése pedig csak akkor ad lehetőséget az önkéntes hiánypótlásra, ha az ajánlatkérő egyébként is várja hiányok teljesítését, felvilágosítás beadását. Ha nincs nyitott hiánypótlás vagy felvilágosításkérés, a gazdasági szereplő csak úgy érheti el az általa észlelt hiba javítását, ha ezt írásban jelzi az ajánlatkérőnek. Ekkor ugyanis az ajánlatkérő köteles erre vonatkozóan hiánypótlást elrendelni.

A Bíróság ennek kapcsán megállapította, hogy a Hatóság indokolásából nem derül ki, hogy a közbeszerzési eljárásban sor került-e hiánypótlásra vagy felvilágosításkérésre, azaz a kérelmezőnek egyáltalán lett volna-e elvi lehetősége önkéntes hiánypótlásra, így e vonatkozásban érdemben nem foglalhatott állást.

A Bíróság kiemelte, hogy a Hatóság elnökének a Kbt. 64. §-a szerinti öntisztázás gyakorlati tapasztalatairól szóló tájékoztatójának (Közbeszerzési Értesítő 2017. évi 55. szám 2017. április 10.) a kérelmező által is hivatkozott III. b) pontja szerint „az együttműködésnek a tényállás tisztázására kell irányulnia”, illetve „az aktív együttműködés megállapítása során nem elvárás a kérelmezővel szemben a teljes önvád”.

A Végzés szerint ennek alapján osztotta a Bíróság a kérelmező azon álláspontját, hogy önmagában a jogsértés nem alapozhatja meg az együttműködés hiányát. A Hatóság tehát megalapozatlanul tett a határozatban sommás megállapítást, hogy az a tény, hogy a kérelmező a közbeszerzési eljárásban hamis okiratot készített, mely-

et aztán az érintett bank által kiállított okiratként tüntetett fel az ajánlatkérő félrevezetése céljából, egyértelműen szándékos magatartásra utal, mely esetben az együttműködő magatartás megállapítása kizárt.

A Végzés szerint természetesen lehetséges, hogy a Hatóság a kérelmező által megtett vagy megtenni elmulasztott intézkedések alapján az aktív együttműködés hiányára vonjon le következtetést, azonban az általa felhozott fenti érv ennek alátámasztására önmagában nem elegendő.

A Bíróság álláspontja szerint helytállóan hivatkozott a kérelmező arra, hogy az együttműködési kötelezettség a jogsértés körülményeinek tisztázása kapcsán értékelendő. A megbízhatóságát igazolni kívánó gazdasági szereplőnek a tényállás tisztázásában értelemszerűen akkortól kell együttműködnie az illetékes hatóságokkal, amikor a jogsértés tudomására jutott.

A Végzés szerint a Hatóságnak a kérelmező által megtett intézkedések vizsgálata során tehát alapvetően abból kellett volna kiindulnia, hogy a joggyakorlat szerint a hamis adatszolgáltatással kapcsolatos kizáró ok esetében akkor lehet eredményes az öntisztázás, ha az ajánlattevő a közbeszerzési eljárásban minden nyilatkozatot, információt rendelkezésre bocsátott, például a jogsértés után maga tárta fel a jogsértés körülményeit az ajánlatkérőnek. Azonban azt is vizsgálni kellett volna e körben, hogy erre a jelen ügy alapját képező közbeszerzési eljárásban objektíve volt-e egyáltalán lehetősége a kérelmezőnek, és a lehetőségekhez képest milyen konkrét intézkedést tett. A Hatóságnak nyomatékosan figyelembe kellett volna vennie, hogy a tényállás már a bírálat folyamán tisztázódott, amely alapján az ajánlatkérő döntést is hozott.

A Bíróság a Kbt. 188. § (2) bekezdés c) pontjával összefüggésben is megvizsgálta a rendelkezésre álló iratokat és a kérelmező érvelésével egyezően megállapította, hogy a Hatóság a határozatban leíró jelleggel részletesen ismertette ugyan a kérelmező által végrehajtott személyi, szervezeti és technikai intézkedéseket, azonban kizárólag a jogsértéssel érintett munkavállaló figyelmeztetésben részesítése kapcsán indokolta meg, hogy azt miért nem tartja elfogadhatónak. A kérelmező által az öntisztázási kérelemben felhozott egyéb technikai, szervezeti intézkedést nem értékelte részletesen.

A Végzés szerint a kérelmező az ügy alapját képező közbeszerzési eljárásból a Kbt. 62. § (1) bekezdés i) pontja szerinti hamis nyilatkozattétel miatt történt kizá-

rást nem támadta jogorvoslással, így azt érdemben már nem vitathatja, az azzal kapcsolatban felhozott érvei irrelevánsak.

Jogeset: második határozat legfontosabb megállapításai

A Hatóság a Bíróság fenti megállapításai alapján új, ismételt elutasító határozatot hozott. A Hatóság, az eredeti határozathoz képest, a Végzés szempontjait is figyelembe véve az alábbi új megállapításokat tette.

A Hatóság a Kbt. 188. § (4) bekezdése alapján hiánypótlásra hívta fel a kérelmezőt, melyet határidőben teljesített.

Kérelmező hiánypótlásában előadta, hogy a jogsértésről – a munkavállaló által titkolt módja és az alkalmasság valós tartalma miatt – már csak az ajánlatkérő kizárásról hozott döntésével egyidejűleg értesült, így a tényállás tisztázásában való együttműködésre lehetősége nem volt.

Kérelmező előadta továbbá, hogy a Végzés alapján az együttműködési kötelezettség a jogsértésről való tudomásszerzést követően áll be, az akkor rendelkezésre álló keretek között. Mivel az ajánlatkérő a jogsértésről való tájékoztatással egyidejűleg kizárta a kérelmezőt, így hiánypótlás keretében sem volt lehetőség arra, hogy az amúgy már feltárt tényállás további feltárásában közreműködjön.

Kérelmező szerint a fentiekre figyelemmel öntisztázási kérelme értékelése körében nem utasítható el a megbízhatóság megállapítása azon indokok alapján, hogy a kérelmező nem tanúsított együttműködő magatartást, mivel az eset összes körülményeit figyelembe véve, arra nem volt lehetősége (a jogsértésről nem tudott annak a munkavállaló által titkolt módja és az alkalmasság valós tartalma miatt). Kérelmező előadta, hogy az ajánlatkérő maga tárta fel teljes körben a jogsértést, és egyidejűleg kizárta a kérelmezőt a Közbeszerzési Eljárásból, ami által a hiánypótlás keretében történő esetleges további együttműködés lehetősége is megszűnt a számára.

A Hatóság megállapításai:

A Hatóság megállapította, hogy kérelmező az ügy alapját képező Közbeszerzési Eljárásból a Kbt. 62. § (1) bekezdés i) pontja szerinti hamis nyilatkozattétel miatt történt kizárását nem támadta jogorvoslással, így azt érdemben már nem vitathatja.

A Hatóság álláspontja szerint, tekintettel arra, hogy a Kbt. 62. § (1) bekezdés i) pontja szerinti hamis adatszol-

gáltatás ténye nem vitatható az öntisztázás keretében, a Kbt. 62. § (1) bekezdés ib) pontja alapján megállapítható, hogy a hamis adatszolgáltatásnak fogalmilag tartalmi eleme a szándékos vagy gondatlan elkövetés. Tekintettel a leírtakra, a Kbt. alapján nem vitatható, hogy a gazdasági szereplő szándékosan szolgáltatott hamis adatot vagy tett hamis nyilatkozatot, vagy az adott helyzetben általában elvárható gondosság mellett egyértelműen fel kellett volna ismernie, hogy az általa szolgáltatott adat a valóságnak, illetve nyilatkozata a rendelkezésére álló igazolások tartalmának nem felel meg.

A leírtakból következően hamis adatszolgáltatás esetén fogalmilag kizárt, hogy a jogsértés elkövetése és a jogsértésről való tudomásszerzés időpontja elváljon egymástól, ugyanis a jogsértés elkövetéséről kérelmezőnek legalább az általában elvárható gondosság mellett egyértelműen tudnia kellett volna. A Hatóság álláspontja szerint azonban hamis okirat előállításánál a szándékosság nem vitatható. Megjegyezte továbbá a Hatóság, hogy kérelmező nem igazolt semmilyen olyan körülményt, mely alapján megállapítható lenne, hogy a jogsértés tudomására jutásának időpontja a jogsértés elkövetése után következett be.

A Hatóság álláspontja szerint – a Végzésben írtakkal összhangban – a megbízhatóságát igazolni kívánó gazdasági szereplőnek a tényállás tisztázásában értelemszerűen akkortól kell együttműködnie az illetékes hatóságokkal, amikor a jogsértés tudomására jutott, azonban a jogsértés tudomására jutásának időpontja jelen esetben fogalmilag meg kell, hogy egyezzen a jogsértés elkövetésének időpontjával.

A Kbt. 2. § (3) bekezdése szerint az ajánlatkérő és a gazdasági szereplők a közbeszerzési eljárásban a jóhiszeműség és a tisztesség követelményeinek megfelelően kötelesek eljárni. A joggal való visszaélés tilos. A Hatóság álláspontja szerint továbbá saját felróható magatartására előnyök szerzése végett senki nem hivatkozhat, vagyis amennyiben az együttműködés lehetőségét a kérelmező saját jogsértő magatartása korlátozza, önmagában ez a tény nem lehet elegendő a Kbt. 188. § (2) bekezdés b) pontjának igazolásához. A leírtak mellett a Hatóság a továbbiakban megvizsgálta, hogy a kérelmezőnek milyen lehetőségei voltak az ügy tényállásának és körülményeinek aktív együttműködés keretében való feltárására.

A határozat szerint ajánlatkérő a Közbeszerzési Eljárársban adott ki hiánypótlást, mely hiánypótlásban a kérel-

mezőt is felszólította a meghatározott – nem pénzügyi alkalmasság igazolása céljából benyújtandó banki nyilatkozatokkal összefüggésben fennálló – hiányok pótlására.

A Kbt. 71. § (5) bekezdése szerint, amíg bármely ajánlattevő vagy részvételre jelentkező számára hiánypótlásra vagy felvilágosítás nyújtására határidő van folyamatban, az ajánlattevő vagy részvételre jelentkező pótolhat olyan hiányokat, amelyekre nézve az ajánlatkérő nem hívta fel hiánypótlásra. A Hatóság álláspontja szerint, mivel kérelmező vonatkozásában a jogsértés tudomására jutásának időpontja az ajánlatok benyújtásának időpontjával egybeesik, hiánypótlás keretében kérelmezőnek lehetősége lett volna az együttműködésre.

A Hatóság a megbízhatóság bizonyítása tekintetében figyelembe vette, hogy az ajánlatkérő maga tárta fel a jogsértés körülményeit és arról a kérelmezőt a kizárásról hozott döntés közlését megelőzően nem tájékoztatta, emiatt a kérelmező lehetőségei az együttműködés tanúsítására a jogsértés ajánlatkérői megállapítását követően már korlátozottak voltak. Kérelmezőnek azonban lehetősége volt a Közbeszerzési Eljárásból való kizárását követően előzetes vitarendezési kérelem benyújtására is a Kbt. 80. § (1) bekezdése alapján. Ismételten megjegyezte azonban a Hatóság, hogy a Kbt. alapján jelen esetben a jogsértés tudomására jutásának időpontja nem válhatott el a jogsértés időpontjától, így együttműködő magatartás tanúsítására nem csupán az ajánlatkérő döntése után, hanem azt megelőzően is volt lehetőség.

A Hatóság a leírtak alapján megállapította, hogy kérelmezőnek lehetősége lett volna az eljárás folyamán együttműködés tanúsítására.

Kiemelte továbbá a Hatóság, hogy a Kbt. 188. § (2) bekezdése alapján kérelmezőt terheli az a kötelezettség, hogy igazolja az öntisztázás három konjunktív feltételének teljesítését, azonban kérelmező semmilyen olyan körülményt nem tudott igazolni, mely a Kbt. 188. § (2) bekezdés b) pontját alátámasztaná.

Fentiekre tekintettel a Hatóság megállapította, hogy kérelmező az általa hivatkozott eljárással összefüggésben nem igazolt olyan körülményeket, amelyek a Kbt. 188. §-a (2) bekezdésének b) pontjával összefüggésben megkövetelt intézkedések megtételét alátámasztanák.

Hatóság az alábbiak szerint értékelte a kérelmező által megtett intézkedéseket a Kbt. 188. § (2) bekezdés c) pontja tekintetében.

A Hatóság pozitív intézkedésként értékelte a kérelmező által hivatkozott szabályzat meghozatalát és a munkaköri leírások oly módon való módosítását, hogy azok kifejezett utalást tartalmazzanak a szabályzatra, azonban a Hatóság álláspontja szerint önmagában ezen intézkedések nem alkalmasak a jövőbeni jogsértések megelőzésére.

A Hatóság értékelte továbbá, hogy kérelmező közbeszerzési eljárásokban benyújtandó dokumentumok összeállításáért felelős munkatársként egy másik munkavállalót jelölte ki a jogsértésben részt vevő helyett, aggályosnak tartotta azonban a Hatóság, hogy ezen munkavállaló közvetlen felettese volt a munkaköri leírás alapján, továbbra is a jogsértésben érintett szereplő. Kérelmező hiánypótlásához csatolta azonban azon munkaszerződés-módosításokat, melyekben az érintett munkavállalók közvetlen feletteseként a továbbiakban egy másik személy lett megjelölve. Ezen intézkedést a Hatóság a Kbt. 188. § (2) bekezdés c) pontja tekintetében elfogadta.

A Hatóság értékelte továbbá, hogy kérelmező megbízási szerződést kötött egy felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadóval oktatás tartása érdekében. Az előadások jelenléti ívei alapján az előadások célközönsége jelentős befolyással rendelkezhet a jövőbeni jogsértések megelőzése tekintetében.

Fentiekre tekintettel a Hatóság mérlegelési jogkörében megállapította, hogy kérelmező az általa hivatkozott eljárással összefüggésben megfelelően igazolt olyan körülményeket, amelyek a Kbt. 188. §-a (2) bekezdésének c) pontjával összefüggésben megkövetelt intézkedések megtételét alátámasztják.

A Kbt. 188. § (3) bekezdése szerint a Hatóság a (2) bekezdésben említett intézkedés értékelésekor köteles figyelembe venni a bűncselekmény, köteleességszegés vagy egyéb jogsértés súlyosságát és sajátos körülményeit.

Kérelmező előadta hiánypótlásában, hogy a bírósági felülvizsgálati eljárás időtartama alatt bizonyítást nyert, hogy a fenti körülmények egyike sem olyan, amely a kérelem szigorúbb megítélését indokolná. Ennek megfelelően kérelmező kérte e tekintetben a bírósági eljárásban részletesen előadottak és becsatolt bizonyítékok figyelembevételét. Kérelmező hivatkozott a Közbeszerzési Döntőbizottság határozatára, amelyben megállapította, hogy a kérelmező nem állt kizáró okok hatálya alatt, amikor a kérdéses közbeszerzési eljárásban részt vett és szerződést kötött; továbbá az érintett

munkavállaló jogsértésével összefüggésben valamennyi nyilatkozatra és becsatolt iratra, amely alapján megállapítható, hogy a jogsértés büntetőjogi megítélése enyhe és a munkavállaló részéről újabb jogsértés elkövetése nem várható.

Kérelmező hiánypótlásában előadta továbbá, hogy a bűncselekmény enyhe megítélésének alátámasztására, valamint arra a tényre, hogy a jogsértést elkövető munkavállalótól sem várható újabb jogsértés, csatolta a munkavállaló pártfogó felügyelőjének tájékoztatását.

Kérelmező hiánypótlásában előadta, hogy a Kbt. 188. § (3) bekezdése alapján a konkrét eset egyedi sajátos körülményét figyelembe véve arra vonható le következtetés, hogy a jogsértés nem súlyos (valós adatra vonatkozik), maga a kérelmező a jogsértés elkövetésében teljesen vétlen, a Kbt. 62. § (1) bekezdés h) pontja szerinti 3 éves időtartamban fennálló kizáró ok emiatt aránytalanul sújtja. Kérelmező megjegyezte, hogy a kizáró ok bekövetkezte óta nem tudott részt venni közbeszerzési eljárásokban, mely komoly árbevétel kiesést okozott számára.

Kérelmező álláspontja szerint a konkrét öntisztázási ügy összes sajátos körülményét figyelembe véve a Kbt. 188. § (3) bekezdése alapján arra lehet következtetést levonni, hogy a jogsértés nem volt súlyos, a kérelmező a jogsértés elkövetésében vétlen és az általa megtett intézkedések biztosítják, hogy jövőben semmilyen jogsértést ne kövessen el, megbízható gazdasági szereplőként vegyen részt közbeszerzési eljárásokban.

A Hatóság álláspontja szerint, azonban nincs jelentősége annak, hogy büntetőjogi szempontból milyen súlyú bűncselekmény elkövetésére került sor. A Hatóság úgy ítélte meg, hogy a hamis adatszolgáltatás módja (a jogsértést elkövető tudattartalma és hamis okirat benyújtása) önmagában súlyosabbnak ítélandó közbeszerzési jogi szempontból. A hamis adatszolgáltatásnak és hamis nyilatkozat tételének több módja van, lehetséges azt gondatlanságból, illetve szándékosan elkövetni és nem feltétele a kizáró ok bekövetkezésének a hamisított okirat benyújtása, vagyis nyilvánvaló, hogy a szándékos elkövetést, hamisított okirat benyújtása mellett közbeszerzési jogi szempontból súlyosabb cselekményként kell értékelni, mint az egyéb enyhébb eseteket. A jogsértés súlyának mérlegelésekor a Hatóság nem köteles büntetőjogi szempontokat figyelembe venni, nyilvánvaló, hogy egy büntetőeljárásban a bűncselekmény súlya más megítélés alá esik, mint egy közbeszerzési eljárásban. A vizsgált esetben a Hatóság nem a

bűncselekmény, hanem a hamis adatszolgáltatás súlyát mérlegelte, vagyis két külön jogsértésről van szó, két külön „elkövetővel”. A leírtak alapján a Hatóság álláspontja szerint a hamis adatszolgáltatás annak módja miatt kirívóan súlyos jogsértésnek volt tekinthető.

Összegezve a fentieket, a Hatóság megállapította, hogy kérelmező nem igazolta megfelelően a Kbt. 188. § (2) bekezdés b) pontjában foglaltakat, ezért az általa hozott intézkedések nem megfelelőek megbízhatóságának igazolására.

Jogeset: a második végzés legfontosabb megállapításai

A közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) hatályba lépésére tekintettel a Kbt. 188. § (5) bekezdése módosításra került, melynek hatályos szövege szerint a kérelmező a kérelmet elutasító határozat ellen a határozat kézhezvételétől számított tizenöt napon belül közigazgatási pert indíthat. A bíróság ítélete ellen fellebbezésnek nincs helye. A Kp. szerint már a Fővárosi Törvényszék (a továbbiakban: Törvényszék) lett a hatáskörrel rendelkező bíróság.

A fentiek szerint kérelmező a törvényes határidőn belül közigazgatás pert kezdeményezett a Hatóság második határozatával szemben a Törvényszék előtt. Kérelmező az eljárás során kiegészített jogorvoslati kérelmében a Hatóság második határozatának a megváltoztatását, és annak megállapítását kérte, hogy megfelelően igazolta a megbízhatóságát és a Kbt. 62. § (1) bekezdés h) pontjában meghatározott kizáró ok ellenére nem zárható ki a közbeszerzési eljárásokból. A Törvényszék végzésében kérelmező jogorvoslati kérelmét elutasította az alábbiak szerint.

A Törvényszék megállapította, hogy a Hatóság a tényállást kellő mértékben feltárta, a döntése alapjául szolgáló tényállást helyesen rögzítette, az eljárási szabályokat betartotta, a hatáskörét a Kbt. fent hivatkozott rendelkezései keretei között gyakorolta, a mérlegelés szempontjai a határozatból megállapíthatóak, a mérlegelés körébe vont szempontokból a kérelmezett okszerű következtetést vont le.

A Törvényszék szerint a Hatóság a megismételt eljárásban megvizsgálta, hogy a kérelmezőnek milyen lehetőségei voltak az ügy tényállásának és körülményeinek aktív együttműködés keretében való feltárására. A Hatóság határozatában rögzítette, hogy az ajánlatkérő hiánypótlási felhívást adott ki, amelyben a kérelmezőt is felszólította a banki nyilatkozatokkal összefüggésben

fennálló hiányok pótlására. A hiánypótlási határidő 2017. november 10. volt. A határozat szerint a kérelmezőnek a Kbt. 71. § (5) bekezdése alapján lett volna lehetősége az együttműködésre önkéntes hiánypótlás keretében még az ajánlatkérő döntése előtt, valamint ezt követően is előzetes vitarendezési kérelem benyújtásával a Kbt. 80. § (1) bekezdése alapján.

A Törvényszék kiemelte, hogy az ügyvezető mint a társaság törvényes képviselője felel a társaság működéséért, a társaság nevében kibocsátott dokumentumok, így a benyújtott ajánlat tartalmáért, az abban foglalt adatok és nyilatkozatok valóságáért. Az ügyvezető írta alá az ajánlatot, elvárható lett volna tőle, hogy az ajánlatot a benyújtás előtt átnézzé, a dokumentumok valóságáról meggyőződjön. Az ügyvezető mint a társaság törvényes képviselője felel a munkavállalói magatartásáért is amennyiben az a társaság nevében készített dokumentumban testesül meg. Mindezek alapján az ügyvezetőnek az általában elvárható gondosság mellett tudnia kellett volna a jogsértésről, azaz arról, hogy hamis banki igazolás került becsatolásra az ajánlat részeként. Azt a kérelmező sem vitatta, hogy a közbeszerzési eljárásban benyújtott ajánlatba olyan nyilatkozat került becsatolásra, amely mint nyilatkozat hamis. A Törvényszék szerint az ténykérdés, hogy a nyilatkozat hamis volt, mivel nem az arra jogosult állította ki, a kiállítója nem azonos azzal, aki az okiraton feltüntetésre került. A kérelmezőnek az azzal kapcsolatban felhozott érvei irrelevánsak, hogy a sorban állás hiányára vonatkozó adatok nem hamisak, nincs jelentősége annak, hogy az okirat tartalma megfelel-e a valóságnak. Ahogy a Végzés is kimondta, a hamis nyilatkozattétel miatti kizárás már érdemben nem vitatható, mivel a kérelmező korábban e tekintetben nem élt jogorvoslással. Mindezekre, valamint arra is figyelemmel, hogy az eljárásban csak okirati bizonyításnak van helye, a Törvényszék szükségtelennek ítélte az ügyvezető és a munkavállaló meghallgatását.

A Törvényszék osztotta a Hatóság azon álláspontját, miszerint a kérelmezőnek a Kbt. 71. § (5) bekezdése alapján lett volna lehetősége az együttműködésre önkéntes hiánypótlás keretében még az ajánlatkérő döntése előtt, valamint ezt követően is előzetes vitarendezési kérelem benyújtásával a Kbt. 80. § (1) bekezdése alapján. Az aktív együttműködés keretében a kérelmezőnek fel kellett volna tárnia a jogsértést, illetve annak körülményeit, be kellett volna jelentenie az ajánlatkérő felé, hogy hamis nyilatkozat került becsatolásra. A kérel-

mezőnek lett volna lehetősége egy valódi igazolás beszerzésére a banktól és annak utólagos benyújtására.

A Törvényszék egyetértett a Hatósággal abban, hogy a kérelmező az alkalmassági követelmény előírt módon történő igazolásából eredő adminisztratív terhet próbálta meg törvénybe ütköző módon megkerülni. Szándékos bűncselekményt megvalósítva, hamis pénzügyi nyilatkozat felhasználásával, a Kbt. garanciális szabályait megkerülve kívánt versenylőnybe kerülni versenytársaival szemben, akik eleget téve igazolási kötelezettségüknek, az előírt határidőre a valódi pénzügyi nyilatkozatokat beszerzték. Mindezek alapján a Hatóság helytállóan tekintette a jelen eljárás tárgyát képező jogsértést közbeszerzési jogi szempontból kirívó jogsértésnek.

Összegzés

Jelen jogszabályi környezet mellett, álláspontom szerint az ügyben legfontosabb megállapítások, amelyek a Hatóság későbbi gyakorlatát is érintették, az együttműködés vizsgálata kapcsán tehetők. A Végzés szerint a Hatóságnak vizsgálnia kell, hogy a kérelmezőknek milyen objektív lehetőségei voltak az együttműködésre. Finomítva ugyanakkor a Bíróság – az álláspontom szerint túlzottan is a jogsértést elkövető kérelmezőknek kedvező – értelmezését a Törvényszék, valamint a Hatóság második határozata ennek a vizsgálatnak adtak egy keretet is azzal, hogy a Kbt. önkéntes hiánypótlásra, valamint előzetes vitarendezési kérelemre vonatkozó rendelkezéseit, mint objektív lehetőséget vették figyelembe. A leírtakból következően, az objektív lehetőség hiánya az együttműködés vonatkozásában abban az esetben merülhet fel, amikor – pl. jogi vagy technikai okok miatt – kérelmezőnek ténylegesen semmilyen lehetősége nincs az illetékes hatósággal való kommunikációra, amíg ez az elvi lehetőség fennáll, az együttműködés lehetősége is fennáll. Szintén fontos megállapításai a határozatoknak, – melyeket mind a Bíróság, mind a Törvényszék elfogadott – hogy az öntisztázás keretében már nincs lehetőség a kizáró ok alapjául szolgáló jogsértés vitatására. Érdekes lehet még a hamis adatszolgáltatás tényállásának értékelése kapcsán a Törvényszék azon megjegyzése, mely szerint egy nyilatkozat akkor is hamisnak minősül, ha azt nem az arra jogosult állította ki, mivel a kiállítója nem azonos azzal, aki az okiraton feltüntetésre került, függetlenül attól, hogy annak tartalma megfelel-e a valóságnak.