



Fővárosi Törvényszék

Az ügy száma: 106.K.703.021/2022/13.
A felperes: Nagyberki Község Önkormányzata
(7255 Nagyberki, Újváros utca 1.)
A felperes képviselője: 10. sz. Ügyvédi Iroda
(7255 Nagyberki, Újváros utca 1.)
eljáró ügyvéd: dr. Dobos Pál
Az alperes: Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési
Döntőbizottság
(1026 Budapest, Riadó utca 5.)
Az alperes képviselője: Pulainé dr. Horváth Hajnalka kamarai jogtanácsos
A per tárgya: közbeszerzési ügyben hozott D.155/10/2022.
számú határozat, mint közigazgatási cselekmény
jogszerűségének vizsgálata

Í t é l e t:

A Fővárosi Törvényszék a felperes keresetét elutasítja.

Kötelezi a felperest, hogy 15 napon belül fizessen meg az államnak – az adóhatóság külön felhívására – 15.000 (Tizenötezer) forint feljegyzett kereseti illetéket.

Az ítélet ellen fellebbezésnek nincs helye.

I n d o k o l á s

A döntés alapjául szolgáló tényállás

- [1] A felperes, mint ajánlatkérő a Terület- és Településfejlesztési Operatív Program keretében „Fenntartható települési közlekedésfejlesztés” tárgyú felhívásra benyújtott támogatási kérelemre elnyert támogatási forrásból bruttó 120 millió forint vissza nem térítendő támogatást kapott, a támogatási szerződés aláírására 2017. július 19. napján került sor.
- [2] A felperes a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 115. §-a szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított a „Nagyberki-Szabadi Kerékpárút építése” építési beruházás tárgyában. A becsült érték összegét 88.761.689 forintban állapította meg.
- [3] A nyertes ajánlattevő a SNOWWHITE Kereskedelmi és Szolgáltató Kft. volt, akivel a felperes vállalkozási szerződést kötött (a továbbiakban: közbeszerzés 1.). A vállalkozási szerződést egy alkalommal módosították, a szerződés felmondásával kapcsolatban a EKR rendszerben nem volt bejegyzés.

- [4] Ezt követően a felperes a Kbt. 115. §-a szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított a „Nagyberki-Szabadi Kerékpárút építése” építési beruházás fennmaradó munkálatai tárgyában 2021. november 2-án (a továbbiakban: közbeszerzés 2.). Az eljárás becsült értéke és anyagi fedezete 27.785.552 forintban került meghatározásra.
- [5] Az ajánlati felhívás III.1.2) pontjában P/1. alkalmassági minimum követelményként a felperes a következőket határozta meg: „Alkalmatlan az ajánlattevő, ha P/1. az eljárást megindító hirdetmény feladását megelőző utolsó három mérlegfordulónappal lezárt üzleti évben elért a közbeszerzés tárgya szerinti „útépítés” tárgyú nettó árbevétele összesen nem éri el az 50 millió Ft-ot. Azon ajánlattevő esetében, amelyik nem rendelkezik legalább három mérlegfordulónappal lezárt üzleti évvel az eljárást megindító felhívás feladásának napját megelőzően, értelemszerűen az eljárást megindító felhívás feladásának napját megelőző üzleti év(ek)ben elért, a közbeszerzés tárgya szerinti nettó árbevételüknek kell megfelelnie a fenti követelménynek.”
- [6] A felperes 2021. november 30. napján készítette el és küldte el összegzését, a nyertes ajánlattevő a Kaposvölgyi Vízitársulat lett. A vállalkozási szerződés 2021. december 16. napján jött létre.
- [7] A közbeszerzési eljárás ellenőrzése során a Magyar Államkincstár Somogy Megyei Igazgatósága (a továbbiakban: közreműködő) vélelmezett jogsértést tárt fel, és a Pénzügyminisztériumhoz (a továbbiakban: hivatalbóli kezdeményező), mint támogatóhoz címzett, szabálytalansági gyanúbejelentést tett. A szabálytalansági eljárás megindítására 2022. április 4. napján került sor.
- [8] A hivatalbóli kezdeményező az eljárás megindítása során akként nyilatkozott, hogy a jogsértésről 2022. április 4-én szerzett tudomást, azon a napon, amikor a szabálytalansági eljárás megindult. Ezt követően adta be – a 30 napos határidőn belül, 2022. május 3. napján –, a jogorvoslati kérelmét.
- [9] Az alperes a 2022. július 28. napján kelt D.155/10/2022. számú határozatával megállapította, hogy a felperes megsértette a Kbt. 65. § (3), valamint (5) bekezdéseiben foglaltakat, melyre tekintettel 200.000 forint bírság megfizetésére kötelezte a felperest.
- [10] Döntésének indokolása szerint, figyelemmel a Kbt. 152. § (2a) bekezdésre és 152. § (1) bekezdés g) pontjában foglaltakra, a felperes által hivatkozottakkal ellentétben a hivatalbóli kezdeményező tudomásszerzését kellett az alperesnek vizsgálnia, ebből kiindulva a közreműködő szervezet tudomásszerzése és az utóellenőrzés körében lefolytatott vizsgálódás nem rendelkezik relevanciával. A hivatalbóli kezdeményező által 2022. május 3-án előterjesztett kezdeményezés a Kbt. 152. § (2a) bekezdésének figyelembevételével a 90 napos szubjektív határidőn belül érkezett, tekintettel arra, hogy a szabálytalansági eljárás megindításának napja, mint a jogsértésről történt tudomásszerzés vélelmezett időpontja, 2022. április 4. napja volt, ehhez képest a 2022. május 3-i jogorvoslati kezdeményezés határidőben érkezett.
- [11] Felperes által előterjesztett indokok nem voltak alkalmasak arra, hogy a szabálytalansági eljárás megindítására vonatkozó törvényi vélelmet megdöntsék, mivel a felperes nem a hivatalbóli kezdeményező, hanem a közreműködő szervezet tudomásszerzésére alapította jogi érveit e körben. Az alperes ezért nem vette figyelembe a felperesnek a hivatalbóli kezdeményező tudomásszerzése körében az ellenőrzési eljárás során közreműködő szervezet által kibocsátott hiánypótlási felhívásokra való hivatkozását. Az EPTK felületről becsatolt képernyőfotókból mindössze az látszik, hogy valamilyen dokumentumok feldolgozása megtörtént, azonban az, hogy milyen dokumentumok, illetve, hogy kinek a részére, milyen ellenőrzésre kerültek átadásra, nem állapítható meg.
- [12] A Kbt. 65. § (3) és (5) bekezdésének megsértése körében az alperes rögzítette, hogy a második közbeszerzési eljárást az első eljárástól függetlenül a felhívásban foglaltak szerinti építési beruházás tekintetében folytatta le a felperes. Ezt támasztotta alá a felperes azon

észrevétele is, hogy a jogorvoslat tárgyává tett eljárás az előző eljárásból kimaradt munkálatokat tartalmazta, tehát új eljárásnak volt tekintendő. Az új eljárásban a becsült érték 27.785.552 forintban került meghatározásra.

- [13] A felperes a Kbt. 19. §-ának figyelembevételével a két eljárást nem bonthatta részekre, mivel ugyanazon építési beruházás megvalósítására irányult a beszerzése, ezt azonban az egybeszámítási kötelezettség miatt volt köteles alkalmazni a felperes és ebben a tekintetben helyesen az új eljárás (közbeszerzés 2.) során is a Kbt.-t alkalmazva járt el. Ettől azonban eltérő szabályok vonatkoznak a közbeszerzési eljárásban előírt alkalmassági követelmények meghatározására. A felperesnek az alkalmassági követelményeket az új eljárás során is az esélyegyenlőségre, az egyenlő elbánásra és a verseny tisztaságára vonatkozó alapelvek figyelembevételével a közbeszerzés tárgyára kellett korlátoznia.
- [14] A felperesnek az egybeszámítás nélkül alkalmazott minimum árbevételi alkalmassági követelménye eltúlzott volt, mivel az új eljárás értékét nem kellett a korábbi eljáráshoz hozzászámítani. Az árbevételi alkalmassági követelmények meghatározásakor a 27.785.552 forint értékű közbeszerzési eljárás során legfeljebb annak 75%-át követelhetette volna meg árbevételként az érvényes ajánlattétel feltételeként. Ezzel szemben a P/1. alkalmassági feltételként meghatározott, „a közbeszerzés tárgya szerinti útépítés tárgyú” nettó árbevétel 50 millió forintos követelménye eltúlzottnak tekintendő.

A felperes keresete, az alperes védírata

- [15] A határozat felülvizsgálata iránt előterjesztett keresetlevelében a felperes elsődlegesen az alperes határozatának megváltoztatását és a kiszabott bírság törlését, másodlagosan az alperes határozatának hatályon kívül helyezését és az alperes új eljárás lefolytatására kötelezését kérte.
- [16] A közigazgatási eljárás iratainak ismertetését követően hivatkozott arra, hogy az alperes tényállása részben helyes, azonban nem vette figyelembe azt a tény, hogy az irányító hatóság nem kettő szervezet és figyelmen kívül hagyta a 272/2014. (XI.5.) Korm. számú rendelet (a továbbiakban: R.) 98. § (4) bekezdését. Az irányító hatóság többszörös jogsértést követett el, megszegve a rá irányadó határidőket.
- [17] Tévesen értelmezte az alperes a tudomásra jutás ideje körében azt, hogy a közreműködő tudomásra jutása nem releváns, mivel a szabálytalansági eljárást a hivatalbóli kezdeményező kezdeményezte. Az R. 3. számú melléklete értelmében a hivatalbóli kezdeményező látja el az irányító hatósági feladatokat. Ezen tény alapján irreleváns, hogy a hivatalbóli kezdeményező, mint irányító hatóság, az ellenőrzés egyes részfeladatait a közreműködő útján látja el. Az Államkincstárhoz benyújtott okiratokkal az irányító hatóság azok tartalmáról tudomást kell, hogy szerezzen és nem hivatkozhat arra, hogy a tudomásszerzése későbbi.
- [18] Hivatkozott a Fővárosi Törvényszék 104.K.703.419/2021/15. számú ítéletében foglaltakra, illetőleg a Kúria Kfv.VI.40.227/2020/5. számú ítéletére, valamint az Alkotmánybíróság 9/2020. (V.28.) AB határozatában foglaltakra.
- [19] A közreműködő szervezet a nem támogató tartalmú utóellenőrzési jelentését 2022. február 1. napján kézbesítette a felperes részére azzal, hogy szabálytalansági eljárást kezdeményez. A jogszabályi rendelkezés alapján nyitva álló 15 napos határidő ellenére a szabálytalansági eljárás megindítására csak 2022. április 4. napján került sor. Ezen jogszabályt az alperes megállapításával szemben a tudomásra jutás szempontjából alkalmazni kell, hiszen az Alkotmánybíróság döntése alapján a jogbiztonság szempontjából ezek megsértése sem eredményezheti a határidők parttalanná válását.
- [20] A közreműködő a jogsértés gyanúját már az első hiánypótlásban rögzítette, amelyet a felperesnek 2021. december 9. napján meg is küldött, aki a hiánypótlást teljesítette. Ezen időpontban már a szabálytalansági eljárás gyanújáról értesítést kellett volna küldenie a

hatóság szabálytalanság felelősének, akinek 5 napon belül javaslatot kellett volna tennie ezt követően a vezetőnek, akinek 3 napon belül döntenie kellett volna. Nyilvánvaló, hogy ez az eljárás a jogszabály előírása ellenére nem valósult meg, és nem valósult meg 2022. január 31. napján sem, amikor a közreműködő a nem támogató tartalmú okiratot kiállította.

- [21] Az alperes bármely okiratot jogosult lett volna hiánypótlás keretében beszerezni. A felperes által csatolt képernyőfotók vonatkozásában hangsúlyozta, hogy azok dátumából megállapítható a hivatalbóli kezdeményező tudomásszerzése, valamint a többi határidő elmulasztása.
- [22] A hivatalbóli kezdeményező így, álláspontja szerint, a Kbt. 152. § (2) bekezdésének megsértésével 90 napon túl nyújtotta be a hivatalbóli eljárás iránti kérelmét.
- [23] A becsült érték körében kifejtette, hogy a közbeszerzési eljárás 2., lényegében egy megismételt eljárás volt, amelyre azért került sor, mivel a korábbi eljárás nyertes ajánlattevője jogellenesen elállt a közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződéstől, a munkálatok 75%-os készültségi fokánál. A felperes kénytelen volt újabb közbeszerzési eljárást kiírni a fennmaradó rész vonatkozásában, amely fennmaradó rész értéke ténylegesen 27.785.552 forint volt, azonban a közbeszerzési értéket nem lehet ez alapján megállapítani, hiszen az valójában 81.559.054 forint. Ezen közbeszerzési értékre tekintettel semmiképpen nem minősíthető eltúlzottnak az utépítésre kért 50 millió forintos referencia. Amennyiben nem ez lenne a közbeszerzés értéke, úgy az eljárás nem is lenne közbeszerzési eljárás köteles, mivel nem érné el a közbeszerzési értékhatárt.
- [24] Hangsúlyozta, hogy mintegy 25%-a maradt el a munkálatoknak, amely az egyik legbonyolultabb rész, mivel hídépítés is szerepel benne. Mivel a jelen beszerzés lényegében ugyanazon építési beruházás megvalósítására került kiírásra, így teljesen indokolatlan lett volna, ha a korábbi eljárásban meghatározott alkalmassági feltételeknél enyhébb alkalmassági feltételeket határozott volna meg a közbeszerzés 2. eljárásban a felperes.
- [25] Az alperes védiratában a felperes keresetének elutasítását kérte a határozatban hivatkozott indokok alapján.

A bíróság döntése és jogi indokai

- [26] A felperes keresete – az alábbiak szerint – nem alapos.
- [27] A bíróság a közigazgatási jogvitát a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 77. § (1) bekezdése alapján tárgyaláson kívül bírálta el, tekintettel arra, hogy a felek nem kérték tárgyalás tartását és azt a bíróság sem tartotta indokolnak.
- [28] A törvényszék az alperesi határozat jogszerűségét a Kp. 12. § (1) bekezdése alapján a Kp. 2. § (4) bekezdése és 85. § (1) bekezdése értelmében a kereseti kérelem, a felek által előterjesztett kérelmek és jognyilatkozatok keretei között, a Kp. 85. § (2) bekezdése szerint a közigazgatási tevékenység megvalósításának – a határozat meghozatalának – időpontjában fennálló tények alapján bírálta el.
- [29] A Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontja szerint Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból indított eljárását a következő szervezetek vagy személyek kezdeményezhetik, ha a feladatkörük ellátása során a közbeszerzésekről szóló törvénybe, illetve a közbeszerzésekről szóló törvény felhatalmazása alapján alkotott rendeletbe ütköző magatartás vagy mulasztás jut tudomásukra: a közbeszerzéshez támogatást nyújtó, illetve a támogatás felhasználásában jogszabály alapján közreműködő szervezet.
- [30] A Kbt. 152. § (2a) bekezdése értelmében az (1) bekezdés g) pontja szerinti szervezet esetében, a (2) bekezdés szerinti határidő számításakor, a jogsértés tudomásra jutása időpontjának kell tekinteni a közbeszerzési jogsértésre vonatkozó szabálytalansági eljárás megindításának napját.

- [31] A Kbt. 152. § (2) bekezdése alapján a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását az (1) bekezdés *a)-f)* pontja, *h)-i)* pontja és *k)-l)* pontja szerinti személy vagy szervezet a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan napon belül, az (1) bekezdés *g), j), m)-o)* pontja szerinti szervezet vagy személy a jogsértés tudomásra jutásától számított kilencven napon belül, de
- a)* legkésőbb a jogsértés megtörténtétől számított három éven belül,
 - b)* közbeszerzési eljárás mellőzésével történt beszerzés esetén az *a)* ponttól eltérően a szerződés megkötésének időpontjától vagy, ha ez nem állapítható meg, akkor a szerződés teljesítésének bármelyik fél által történt megkezdésétől számított legfeljebb öt éven belül, vagy
 - c)* támogatásból megvalósuló beszerzés esetén az *a)* és *b)* ponttól eltérően az adott támogatás folyósítására és felhasználására vonatkozó jogszabályban előírt iratmegőrzési kötelezettség időtartamán belül, de legalább a jogsértés megtörténtétől - közbeszerzési eljárás mellőzésével történt beszerzés esetén a szerződés megkötésének időpontjától, vagy ha ez nem állapítható meg, akkor a szerződés teljesítésének bármelyik fél által történt megkezdésétől - számított öt éven belül kezdeményezheti.
- [32] A Kbt. 152. § (2) bekezdése és a Kbt. 152. § (2a) bekezdése a jogsértés tudomásra jutásának időpontja tekintetében egy vélelmet állít fel, mely vélelem megdönthető vélelemnek minősül.
- [33] A 152. § (2a) bekezdésében meghatározott vélelem alapján a jogsértés tudomásra jutásának időpontja ellenkező bizonyításáig a szabálytalansági eljárás megindításának napja.
- [34] A vélelem megdöntésére alkalmas nyilatkozatot, bizonyítékot, dokumentumot a felperes sem a közigazgatási, sem a bírósági eljárás során nem csatolt. Az EPTK rendszer képernyőfotóinak alperes általi értékelését a felperes érdemben cáfolni nem tudta. Az, hogy az alperesnek az EPTK rendszer adataihoz hozzáférése van, önmagában a tudomásszerzés időpontjának vélelmét a felperes ellenkező bizonyításának hiányában nem dönti meg.
- [35] A közreműködő és a hivatalbóli kezdeményező a tudomásszerzés időpontjának megállapíthatósága szempontjából két egymástól elkülönülő jogalanyisággal bíró szervezetnek tekintendő. Miként arra a Kúria a Kfv.IV.37.328/2013/6. számú ítéletében is rámutatott: „A közbeszerzési eljárásban a közreműködő és a támogató szervezet önálló jogorvoslati joggal rendelkezik a jogsértés megállapítására.”
- [36] A tudomásszerzés időpontját mindkét szervezet tekintetében, tehát a közreműködő és a hivatalbóli kezdeményező tekintetében is, külön-külön kell vizsgálni. Az egyik szerv eljárása során tett eljárási cselekmények, hiánypótlások, esetleges határidő túllépések a másik szerv, jelen esetben a hivatalbóli kezdeményező tudomásszerzése szempontjából nem bírnak relevanciával. A felperes alaptalanul hivatkozott az R. 3. számú mellékletében foglaltakra, illetőleg a közreműködő szervezet eljárása során tapasztalt határidő túllépésekkel kapcsolatos bizonytalanságra, mivel az a hivatalbóli kezdeményező tudomásszerzésének időpontját nem befolyásolja.
- [37] A Kbt. 19. § (3) bekezdése értelmében, ha egy építési beruházás vagy ugyanazon közvetlen cél megvalósítására irányuló szolgáltatásmegrendelés, illetve azonos vagy hasonló felhasználásra szánt áruk beszerzése részekre bontva, több szerződés útján valósul meg, a közbeszerzés becsült értékének meghatározásához az összes rész értékét figyelembe kell venni. Szolgáltatás megrendelése esetében az ugyanazon közvetlen célra irányultság vizsgálatakor az egyes szolgáltatások műszaki és gazdasági funkcionális egységét kell alapul venni.
- [38] A Kbt. 65. § (3) bekezdése szerint az ajánlatkérőnek az alkalmassági követelmények meghatározását az esélyegyenlőségre, az egyenlő elbánásra és a verseny tisztaságára vonatkozó alapelvek figyelembevételével a közbeszerzés tárgyára kell korlátoznia, és azokat - a közbeszerzés becsült értékére is tekintettel - legfeljebb a szerződés teljesítéséhez ténylegesen szükséges feltételek mértékéig lehet előírni.

- [39] A Kbt. 65. § (5) bekezdése értelmében a (3) bekezdésben foglaltaknak megfelelő ténylegesen szükséges mértékű előírásnak a referenciák körében azt kell tekinteni, ha az ajánlatkérő az adott közbeszerzés - a 19. § (3) bekezdésének alkalmazása nélkül számított - értékének legfeljebb 75%-át elérő összegű, mennyiségi meghatározás esetén az adott közbeszerzés legfeljebb 75%-át elérő mennyiségű vagy mértékű, és tárgyát tekintve az adott közbeszerzéssel műszakilag egyenértékű korábbi szállítás, építési beruházás, illetve szolgáltatás igazolását követeli meg. Az ajánlattevőktől megkövetelt árbevételi adatokra vonatkozó minimumkövetelményt az ajánlatkérőnek úgy kell meghatároznia, hogy - az éves teljes árbevétel vizsgálata esetén - az a gazdasági szereplő, amely rendelkezik az ajánlatkérő által vizsgált üzleti évben vagy években összesen az adott közbeszerzés - a 19. § (3) bekezdésének alkalmazása nélkül számított - értékét elérő teljes árbevétellel, vagy - a beszerzés tárgya szerinti árbevétel vizsgálata esetén - az adott közbeszerzés - a 19. § (3) bekezdésének alkalmazása nélkül számított - értékének 75%-át elérő összegű, a beszerzés tárgya szerinti árbevétellel, nem minősülhet alkalmatlannak.
- [40] A Kbt. 19. §-a alapján valóban nem lehetett részekre bontani az ugyanazon cél megvalósítására irányuló közbeszerzési eljárást és a becsült érték megállapítása szempontjából a Kbt. 19. § (3) bekezdése alapján a két közbeszerzési értéket egybe kellett számítani. Ugyanakkor az alkalmassági követelményeknek mindig az adott közbeszerzési értékhez kell igazodni és nem az egybeszámított értékhez, miként a Kbt. 19. § (3) bekezdéséből ez következik.
- [41] Mivel a közbeszerzés 2. eljárás értéke nem vitatottan 27.785.552 forint volt, az 50 milliós alkalmassági előírás nyilvánvalóan eltúlzottnak minősült és alkalmas volt az esélyegyenlőség, az egyenlő elbánás és a verseny tisztaságának Kbt. 65. § (3) bekezdésében meghatározott alapvető rendelkezéseinek megsértésére.
- [42] Mindezekre tekintettel, a Fővárosi Törvényszék álláspontja szerint, az alperes helyesen állapította meg a Kbt. 65. § (3) és (5) bekezdésének sérelmét a felperes tekintetében és alkalmazott bírságot.
- [43] Mindezekre figyelemmel, a törvényszék az alperes határozatát jogszerűnek találta és a keresetet a Kp. 88. § (1) bekezdés *a*) pontja alapján elutasította.

Záró rész

- [44] A felperes pervesztes lett, ezért a Kp. 35. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó, a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény (a továbbiakban: Pp.) 83. § (1) bekezdése alapján az alperes perköltségének megtérítésére lenne köteles, azonban az alperes az általa előterjesztett költségjegyzéken a perköltség összegét a bírósági eljárásban megállapítható ügyvédi költségekről szóló 32/2003. (VIII.22.) IM rendelet 3. § (3) bekezdése és 4. § (1) bekezdés *a*) pontja alapján a meg nem határozható pertárgy értékű ügyekre figyelemre kérte megállapítani 50.000 forintban, tekintettel arra, hogy a jelen ügy meghatározható pertárgy értékű, figyelemmel a 200.000 forint bírság összegre, ezért a bíróság nem volt abban a helyzetben, hogy a perköltség összegének jogszerűségét mérlegelhesse.
- [45] A bíróság a Pp. 102. § (1) bekezdése alapján a pervesztes felperest kötelezte az illetékről szóló 1990. évi XCIII. törvény (a továbbiakban: Itv.) 62. § (1) bekezdés *h*) pontja alapján feljegyzett, az Itv. 39. § (1) bekezdése és a 42. § (1) bekezdés *a*) pontja szerinti kereseti illeték megfizetésére.
- [46] Az ítélet elleni fellebbezés lehetőségét a Kbt. 172. § (6) bekezdése zárja ki.

Budapest, 2022. október 20.

dr. Szilágyi-Horváth Eszter s.k.
a tanács elnöke, előadó bíró

dr. Barsi-Fodor Bea s.k.
bíró

dr. Nagy Péter s.k.
bíró