



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG
KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG

1026 Budapest, Riadó u. 5.

1525 Pf.: 166.

Tel.: 06-1/882-8594, fax: 06-1/882-8593

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

A végzés iktatószáma: D.336/6/2018.

A tanács tagjai: Dr. Kriston Kinga közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Berekméri Ágnes közbeszerzési biztos, Dr. Szvetnik Ágnes közbeszerzési biztos

A hivatalbóli kezdeményező: Közbeszerzési Hatóság Elnöke
(Budapest, Riadó u. 5.)

A hivatalbóli kezdeményező képviselője: Dr. Bodánszky Nikolett
felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó

A beszerző: Zsigmondy Vilmos Harkányi Gyógyfürdőkórház
Nonprofit Kft.
(Harkány, Zsigmondy sétány 1.)

A beszerző képviselője: Herke és Szabó Ügyvédi Iroda
Dr. Herke Csongor ügyvéd
(Pécs, Király u. 79.)

A beszerzés tárgya: 2013.07.01–2013.12.06. között villamosenergia beszerzése (MVM Partner Energiakereskedelmi Zrt.)

A Közbeszerzési Döntőbizottság (a továbbiakban: Döntőbizottság) meghozta az alábbi

V É G Z É S – t.

A Döntőbizottság a jogorvoslati eljárást megszünteti.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket az ügyfelek maguk viselik.

A végzés ellen fellebbezésnek nincs helye. A végzés elleni közigazgatási perben kereseti kérelem terjeszthető elő, a végzés kézbesítésétől számított nyolc napon belül. A kereseti kérelmet a Fővárosi Törvényszékhez kell címezni, de a Döntőbizottsághoz kell elektronikus úton benyújtani.

I N D O K O L Á S

A jogorvoslat alapjául szolgáló tényállás

1. A beszerző és az MVM Partner Energiakereskedelmi Zrt. (a továbbiakban együtt: felek) között 2013. június 12-én MVMP-AJ-107739/01 számú „MVM partner klasszik” teljes ellátás alapú villamosenergia-adásvételi egyedi szerződés jött létre.

2. Az egyedi szerződés utalt arra, hogy a felek közötti részletes szerződéses feltételeket az MVM Partner Energiakereskedelmi Zrt. mindenkor hatályos Általános Szerződési Feltételei (ÁSZF) tartalmazzák, amellyel kapcsolatban a beszerző kijelentette, hogy azt megismerte és annak tartalmát magára nézve kötelezőnek fogadta el. Az egyedi szerződés tartalmazta azt is, hogy az egyedi szerződés és a mindenkor hatályos ÁSZF rendelkezéseit minden esetben együttesen kell értelmezni, azonban az egyedi szerződés és az ÁSZF közötti ellentmondás esetén az egyedi szerződés rendelkezései irányadóak; továbbá az egyedi szerződésben nem szabályozott kérdések tekintetében az ÁSZF irányadó.

3. Az egyedi szerződés 3. pontja szerint a teljesítési időszak 2013.07.01. 00:00 órától – 2013.09.30. 24:00 óráig tart.

4. Az egyedi szerződés 4. pontja szerint a szerződött villamosenergia mennyiség 162.525 kWh. Ugyanezen pont tartalmazta, hogy a beszerzőnek villamosenergia fogyasztása tekintetében nincs sem éves, sem havi mennyiségi átvételi kötelezettsége.

5. A felek között 2013. szeptember 19-én MVMP-AJ-120409/00 számú „MVM partner klasszik” teljes ellátás alapú villamosenergia-adásvételi egyedi szerződés jött létre.

6. Ezen egyedi szerződés is utalt arra, hogy a felek közötti részletes szerződéses feltételeket az MVM Partner Energiakereskedelmi Zrt. mindenkor hatályos Általános Szerződési Feltételei (ÁSZF) tartalmazzák, amellyel kapcsolatban a beszerző kijelentette, hogy azt megismerte és annak tartalmát magára nézve kötelezőnek fogadta el. Az egyedi szerződés tartalmazta azt is, hogy az egyedi szerződés és a mindenkor hatályos ÁSZF rendelkezéseit minden esetben együttesen kell értelmezni, azonban az egyedi szerződés és az ÁSZF közötti ellentmondás esetén az egyedi szerződés rendelkezései irányadóak; továbbá az egyedi szerződésben nem szabályozott kérdések tekintetében az ÁSZF irányadó.

7. Ezen egyedi szerződés 3. pontja szerint a teljesítési időszak 2013.10.01. 00:00 órától – 2013.12.31. 24:00 óráig tart.

8. Az egyedi szerződés 4. pontja szerint a szerződött villamosenergia mennyiség 162.525 kWh. Ugyanezen pont tartalmazta, hogy a beszerzőnek villamosenergia fogyasztása tekintetében nincs sem éves, sem havi mennyiségi átvételi kötelezettsége.

9. A beszerző 2013. július 1. és 2013. december 31. közötti elszámolási időszakban – a 2013. június 12-én és a 2013. szeptember 19-én létrejött egyedi szerződések alapján – az alábbi díjakat fizette meg az MVM Partner Energiakereskedelmi Zrt. részére a villamosenergia ellenértékéért:

Elszámolási időszak	Számla száma	Számla kelte	Nettó összeg (Ft)	Bruttó összeg (Ft)
2013.07.01-2013.07.31.	128673311113	2013.08.06.	1.325.007	1.657.833
2013.08.01-2013.08.31.	147019311113	2013.09.05.	1.361.929	1.704.030
2013.09.01-2013.09.30.	164773311113	2013.10.04.	1.298.624	1.624.823
2013.10.01-2013.10.31.	182890311113	2013.11.11.	1.365.555	1.708.566
2013.11.01-2013.11.30.	201988311113	2013.12.07.	1.489.129	1.852.432
2013.12.01-2013.12.31.	220206311113	2013.12.31.	2.036.076	2.532.817
Összesen			8.876.320	11.080.501

10. A hivatalbóli kezdeményező 2016. április 19-én vette kézhez az Állami Számvevőszék 2016. április 15-én kelt tájékoztatóját. A tájékoztató szerint a beszerző 2011. június 21-én, 2012. június 6-án, 2012. december 20-án, 2013. március 11-én, 2013. június 12-én és 2013. szeptember 19-én villamosenergia beszerzése tárgyában szerződéseket kötött az MVM Partner Energiakereskedelmi Zrt.-vel. A beszerző által benyújtott főkönyvi számlák kivonatai alapján 39.887.488.-Ft összegben vállalt kötelezettséget villamosenergia beszerzésére.

11. A hivatalbóli kezdeményező a 2016. június 1-jén kelt, T-01702/03/2016. iktatószámú levelében – egyebek mellett – arra hívta fel a beszerzőt, hogy évek szerinti bontásban küldjön kimutatást az MVM Partner Energiakereskedelmi Zrt.-vel kötött, villamosenergia beszerzés tárgyú, 2011. évtől számított időbeli hatályú szerződések kifizetéseiről.

12. A hivatalbóli kezdeményezőhöz 2016. június 17-én érkezett meg a T-01702/03/2016. iktatószámú levélben kért, a beszerző által elkészített, 2016. június 15-én kelt kimutatás, valamint az alapjául szolgáló számlák. A kimutatás tartalmazta – egyebek mellett – a jelen határozat 9. pontja szerinti számlák szerinti összegeket.

A hivatalbóli kezdeményezés

13. A hivatalbóli kezdeményező 2016. június 20-án nyújtotta be kezdeményezését a Döntőbizottsághoz, amelyben jogorvoslati eljárást kezdeményezett a beszerző ellen, közbeszerzési eljárás jogtalan mellőzése miatt. Kérte a Döntőbizottságot, hogy a megkötött szerződések tekintetében annak jogszerűségét vizsgálja meg, és – amennyiben annak feltételei fennállnak – a közbeszerzésekről szóló 2011. évi CVIII. törvény (a továbbiakban: régi Kbt.) 138. § (1) bekezdésének e) pontjára figyelemmel állapítsa meg a régi Kbt. 152. § (2) bekezdés e) pontja alapján a jogsértés megtörténtét, egyben alkalmazza a régi Kbt. 152. § (4) bekezdés a) pontja szerinti jogkövetkezményt.

14. A hivatalbóli kezdeményező kezdeményezésében előadta, hogy a beszerző vélelmezett jogsértéséről a 2016. április 19-én kézhez vett Állami Számvevőszék tájékoztatójából értesült. Utalt arra, hogy a közbeszerzési eljárás mellőzését a beszerzőtől történt adat-, illetve nyilatkozatkérés során a beszerző nem vitatta.

15. A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint a rendelkezésére bocsátott iratok és szerződések alapján megállapítható, hogy a felek közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül 2013. július 1. és 2013. december 6. között villamosenergia ellátást biztosító szerződést kötöttek úgy, hogy a beérkezett iratok szerint a villamosenergia biztosításához (árubeszerzés) kapcsolható becsült érték a nemzeti értékhatárt meghaladta. A hivatalbóli kezdeményező szerint a beszerző megsértette a régi Kbt. 5. §-át, megvalósítva a régi Kbt. 127. § (1) bekezdés a) pontjában foglaltakat, amikor közbeszerzési eljárás lefolytatása nélkül szerződést kötött villamosenergia igénybevételére az MVM Partner Energiakereskedelmi Zrt.-vel.

16. A hivatalbóli kezdeményező hivatkozott a régi Kbt. 133. § (1) bekezdésére, a régi Kbt. 134. § (2) bekezdésére, valamint a régi Kbt. 137. § (1) bekezdésére. Előadta, hogy a következetes bírósági gyakorlat szerint a kezdeményezésre nem az annak előterjesztésekor hatályos, hanem a közbeszerzési eljárás megkezdésekor hatályos szabályok az irányadók, amely eljárásjogi szempontból is alkalmazandó. A régi Kbt. 140. § (1) bekezdésének – a szerződés megkötésekor hatályos – a) pontja alapján a Közbeszerzési Hatóság elnöke kezdeményezheti a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását, ha a feladatköre ellátása során a Kbt.-be ütköző magatartás vagy mulasztás jut tudomására. A régi Kbt. 140. §

(2) bekezdésének a) pontja szerint a Döntőbizottság hivatalból való eljárását a Közbeszerzési Hatóság elnöke a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan napon belül, de legkésőbb a közbeszerzési eljárás mellőzése esetén három éven belül kezdeményezheti.

17. A kezdeményezés mellékleteként benyújtott, feljegyzés című, 2016. június 20-án kelt irat szerint a beszerző által elkészített, 2016. június 17-én kézhez vett kimutatás alapján a beszerző 2011-2013. évek között összesen 45.692.807.-Ft + ÁFA összeget fizetett ki az MVM Partner Energiakereskedelmi Zrt.-nek villamosenergia beszerzés ellenértékéért. A beszerző a 2013. július 1-jétől 2013. december 6-áig tartó hatályú villamosenergia beszerzése során (a 2013. július 1-jétől 2013. december 31-ig tartó elszámolási időszakban) megsértette a régi Kbt. 5. §-át, mert összesen 8.876.320.-Ft + ÁFA összeget fizetett ki ezen időszakban az MVM Partner Energiakereskedelmi Zrt.-nek.

A beszerző észrevétele

18. A beszerző elsődlegesen kérte a Döntőbizottságot, hogy a régi Kbt. 139. § (4) bekezdése alapján a jogorvoslati eljárást szüntesse meg, tekintettel arra, hogy a kezdeményezés, mint egy másik kezdeményezésre épülő kezdeményezés, elkésettnek minősül.

19. Előadta, hogy a kezdeményezés is rögzíti, hogy a hivatalbóli kezdeményező az Állami Számvevőszék bejelentése alapján terjesztett elő kezdeményezést. Hangsúlyozta, hogy a jogorvoslati eljárás alapjául szolgáló szerződéshez kapcsolódóan már egyszer az Állami Számvevőszék terjesztett elő kezdeményezést, amelyet a Döntőbizottság D.24/1/2016. szám alatt iktatott. A Döntőbizottság D.24/4/2016. számú végzésében az Állami Számvevőszék kezdeményezését érdemi vizsgálat nélkül elutasította az alábbiakra tekintettel: „A hivatalbóli kezdeményező a hiánypótlási felhívásnak ténylegesen nem tett eleget, mert a hiánypótlási felhívásban előírt iratokat és nyilatkozatot nem nyújtotta be. A Döntőbizottság megállapította, hogy a hivatalbóli kezdeményező a hiánypótlási felhívásnak nem megfelelően tett eleget és a hivatalbóli kezdeményezését újból hiányosan adta be.” A beszerző álláspontja szerint a fentiekre tekintettel a joggyakorlat által ismert, az „egymásra épülő kezdeményezések” tényállásának megvalósításáról van szó. Az Állami Számvevőszék az eljárásjogi akadályt – vagyis azt, hogy elkésettség okán újabb kezdeményezést nem nyújthatna be – úgy próbálta megkerülni, hogy megkereste a hivatalbóli kezdeményezőt abból a célból, hogy ő terjessze elő helyette a kezdeményezést, és a korábbi mulasztását (a hiánypótlási kötelezettség nem teljesítését) ezáltal orvosolja.

20. A beszerző hivatkozott arra is, hogy a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 19.K.30.972/2015/6. számú ítélete a következőket fogalmazta meg: „A jogalkotó éppen a jogbiztonság követelményének szem előtt tartásával megfontoltan kötötte a kezdeményezést kógens jogszabályi határidőhöz. Nem kívánta ezen határidőket egymásra épülő kezdeményezésekkel felülírni. A jogvesztő határidő ily módon kitolható. Amennyiben egy eredménytelen kezdeményezés a sikertelenség tényénél fogva jogalapot teremthet újabb jogorvoslati eljárás kezdeményezésére, ez éppen ilyen a Kbt. jogorvoslati eljárásra vonatkozó szabályaiba ütköző állapotot eredményezne.”

21. Összegezve, a beszerző álláspontja szerint az Állami Számvevőszék az általa előterjeszhető kezdeményezésre nyitva álló, kógens és jogvesztő határidőt nem kerülheti meg oly módon, hogy a hivatalbóli kezdeményezőhöz nyújt be tájékoztatást, hogy ezáltal orvosolja a tekintetében fennálló eljárásjogi akadályt.

22. A beszerző hivatkozott arra is, hogy a D.24/2016. szám alatti jogorvoslati eljárás megindítását célzó kezdeményezés benyújtásának időpontja 2016. január 12. volt. A benyújtott kezdeményezés adatai közzétételre kerültek ugyanis a Közbeszerzési Hatóság honlapján és ezen közzététel tartalmazta a beszerző megnevezését, a kezdeményezés benyújtóját, a beszerzés tárgyát, valamint azt, hogy közbeszerzési eljárás mellőzésére vonatkozott a kezdeményezés. A Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 27.K.30.868/2015/10. számú ítélete – figyelemmel a Kúria Kfv.VI.35.802/2012/5. döntésében kifejtettekre – a következőket fogalmazta meg: „A kozbeszerzes.hu honlapon megjelent és bárki által elérhető tájékoztatásban pedig szerepelt a Kbt. mellőzésére vonatkozó információ, ezért kijelenthető, hogy a közzétételben minden olyan adat szerepelt, amely alapján a hivatalbóli kezdeményező már ebben a pillanatban a jogsértés gyanúját észlelhette, melyre tekintettel a tudomásszerzés megvalósult. A Kúria fent idézett döntése nyomán hangsúlyozni szükséges, hogy a hivatalbóli kezdeményezőnek a kezdeményezés megtételéhez nem szükséges, hogy a Kbt.-be ütköző magatartást teljes mértékben bizonyítsa, ez ugyanis éppen a hivatalbóli kezdeményezés nyomán induló eljárásnak a feladata. Amennyiben pedig a hivatalbóli kezdeményező akár a jogsértés bizonyosságának magasabb fokára, akár a másik hivatalbóli kezdeményezés eredményére vár, viselnie kell annak következményét, hogy hivatalbóli kezdeményezése elkésik.”

23. A beszerző álláspontja szerint a kezdeményező irat tévesen tartalmazta, hogy a vélelmezett jogsértésről a hivatalbóli kezdeményező 2016. április 19-én szerzett tudomást. A tudomásszerzés – szemben a kezdeményezésben szereplő időponttal – ugyanis már az előző esetben benyújtott kezdeményezés alapadatainak a Közbeszerzési Hatóság honlapján történő közzétételével 2016. január 12-én megvalósult, a kezdeményezés benyújtására nyitva álló, hatvan napos szubjektív jogvesztő határidőt tehát ettől az időponttól kell számítani, amely – a munkaszüneti napokra tekintettel – 2016. március 16-án járt le. Ehhez képest a kezdeményezést a hivatalbóli kezdeményező 2016. június 20-án nyújtotta be a Döntőbizottsághoz. A beszerző álláspontja szerint tehát az elkészettség vitathatatlan módon megállapítható.

24. A beszerző másodlagosan, az ügy érdekében az alábbiakat adta elő.

25. A villamosenergia beszerzése tárgyában 2011. évtől kezdődően – a beszerzőnél fellelhető dokumentáció alapján – az MVM Partner Energiakereskedelmi Zrt.-vel kötött szerződéseket nem közbeszerzési eljárás eredményeként kötötték meg. 2012. évtől azonban a beszerző csatlakozott a fenntartó – Gyógyszerészeti és Egészségügyi Minőség- és Szervezetfejlesztési Intézet (GYEMSZI) – által lebonyolított, 2012/S 247-407146 számú központosított közbeszerzéshez. A beszerző előadta, sajnos nem tud nyilatkozni arról, hogy elődje milyen elvek mentén, illetve milyen módszerrel határozta meg a központosított közbeszerzéshez történő csatlakozás előtti villamosenergia tárgyú beszerzések becsült értékét, tekintettel arra, hogy ezzel kapcsolatos dokumentumok nem lelhetők fel a beszerzőnél. A közbeszerzési eljárás eredményes lezárását követő szerződéskötésig (2013. december 6-ig) – mivel a szerződéskötés időpontja előre nem volt meghatározható – az egészségügyi intézmény folyamatos üzemeltetése és fenntartása érdekében határozott idejű, három hónapra szóló szerződések megkötésére került sor az aktuális szolgáltatóval. 2013. december 6. óta a villamosenergia szerződés megkötése a beszerzőnél a mindenkori közbeszerzésben nyertes szolgáltatóval történik. A beszerző nyilatkozott arról, hogy az MVM Partner Energiakereskedelmi Zrt.-vel megkötött szerződések keretében az érintett időszakban történt kifizetések az alábbi összeget teszik ki: nettó 8.876.320.-Ft, bruttó 11.080.501.-Ft.

A Döntőbizottság D.500/7/2016. számú határozata

26. A Döntőbizottság a 2016. július 18-án kelt D.500/7/2016. számú határozatában megállapította, hogy a beszerző megsértette a régi Kbt. 119. §-ára tekintettel a régi Kbt. 5. §-át és a beszerzővel szemben 80.000.-Ft, azaz nyolcvanezer forint bírságot szabott ki.

27. A Döntőbizottság határozatában úgy ítélte meg, hogy a hivatalbóli kezdeményező a hatvan napos szubjektív határidőn belül benyújtotta a kezdeményezését, így az nem késett el. Az Állami Számvevőszék 2016. április 15-én kelt, JTO-0006-373/2016. számú levelén szereplő 2016. április 19-ei érkeztető bélyegző alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a jogsértésről való tudomásszerzés időpontja 2016. április 19., a hivatalbóli kezdeményező pedig 2016. június 20-án nyújtotta be a Döntőbizottsághoz a kezdeményezését.

28. A beszerző keresettel kérte a Székesfehérvári Közigazgatási és Munkaügyi Bíróságtól (a továbbiakban: bíróság) a Döntőbizottság D.500/7/2016. számú határozatának felülvizsgálatát.

A bíróság 14.K.27.290/2016/23. számú ítélete

29. A bíróság a 2017. január 27-én kelt 14.K.27.290/2016/23. számú ítéletében a Döntőbizottság D.500/7/2016. számú határozatát hatályon kívül helyezte és a Döntőbizottságot új eljárásra kötelezte.

30. A bíróság álláspontja szerint a Döntőbizottság álláspontja téves volt, amikor a határozatában azt állapította meg, hogy a jogszabálysértésről való tudomásszerzés időpontja 2016. április 19.

31. A bíróság szerint már a Közbeszerzési Hatóság honlapján 2016. január 12-én megjelent adatokból megismerhetőek voltak a jogsértés gyanújára és annak feltételezett megvalósítójára vonatkozó adatok, ugyanis ezen adatok alapján egyértelműen megállapítható a bíróság álláspontja szerint az, hogy a Döntőbizottság előtt a beszerzővel szemben eljárás indult a Kbt. mellőzésével megvalósított villamosenergia beszerzés miatt. Erre tekintettel pedig a bíróság álláspontja szerint egyértelműen megállapítható, hogy 2016. január 12-én a hivatalbóli kezdeményező tudomására jutott már önmagában ezen honlapon tájékoztatás alapján az, hogy a beszerzővel szemben a Kbt. megsértésének gyanúja merült fel a Kbt. mellőzése miatt az általa megvalósított villamosenergia beszerzés tekintetében.

32. A bíróság rámutatott arra is, hogy abban az esetben, ha a bíróság – előbbiek szerinti – álláspontja nem lenne alapos, akkor is az Állami Számvevőszék által 2016. január 12-én a Döntőbizottsághoz benyújtott jogorvoslati kérelemből, majd ezt követően a Közbeszerzési Hatóság honlapján 2016. február 3-án közzétett D.24/4/2016. számú végzésből a hivatalbóli kezdeményező tudomást szerzett minden olyan adatról, amely a beszerzővel szembeni kezdeményezés benyújtásához szükséges.

33. Fentiek alapján a bíróság megállapította, a Döntőbizottság azzal, hogy a régi Kbt. 140. § (2) bekezdése szerinti szubjektív határidő időpontját, vagyis a jogsértésnek a hivatalbóli kezdeményező általi tudomására jutásának időpontját tévesen határozta meg, a jogorvoslati eljárás lényeges és az ügy érdemére kiható szabályait sértette meg, ugyanis a régi Kbt. 140. § (2) bekezdése szerinti 60 napos szubjektív határidő a kezdeményezés 2016. június 20-án való előterjesztésekor már eltelt a tudomásra jutás – bíróság álláspontja szerinti – elsődleges és másodlagos 2016. január 12-ei, mind a harmadlagos 2016. február 3-ai időpontjához képest.

A bíróság szerint a Döntőbizottságnak a kezdeményezést, mint elkésettet érdemi vizsgálat nélkül el kellett volna utasítania a régi Kbt. 134. § (1) bekezdés alapján alkalmazandó a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló 2004. évi CXL. törvény (a továbbiakban: Ket.) 30. § d) pontja alapján.

34. A Döntőbizottság felülvizsgálati kérelmet terjesztett elő a bíróság 14.K.27.290/2016/23. számú ítélete ellen.

A Kúria Kfv.VI.37.596/2017/2. számú végzése

35. A Kúria a 2017. szeptember 13-án kelt Kfv.VI.37.596/2017/2. számú végzésével a felülvizsgálati kérelmet hivatalból elutasította.

36. A Kúria döntését azzal indokolta, hogy a felülvizsgálati kérelem érdemi elbírálására nincs lehetőség. Hivatkozott a polgári perrendtartásról szóló 1952. évi III. törvény 340/A. § (2) bekezdés b) pontjára, amely alapján nincs helye felülvizsgálatnak a bírságot kiszabó ügyekben, ha a határozatban foglalt bírság összeg az egymillió forintot nem haladja meg. Rögzítette, figyelemmel arra, hogy a közigazgatási határozatban kiszabott bírság összege az egymillió forintot nem haladja meg és a bírságon kívül a határozat más szankciót, kötelezést nem tartalmaz, a Pp. hivatkozott rendelkezése értelmében a felülvizsgálat kizárt.

A Döntőbizottság D.599/5/2017. számú határozata

37. A Döntőbizottság fentieket követően, a bírósági ítéletben foglalt kötelezésnek eleget téve, D.599/2017. számon új eljárást indított, majd a 2017. november 27-én kelt D.599/5/2017. számú határozatában megállapította, hogy a beszerző megsértette a régi Kbt. 119. §-ára tekintettel a régi Kbt. 5. §-át és a beszerzővel szemben 80.000.-Ft, azaz nyolcvanezer forint bírságot szabott ki.

38. A Döntőbizottság határozatában úgy ítélte meg, hogy a hivatalbóli kezdeményező a hatvan napos szubjektív határidőn belül (2016. június 20-án) benyújtotta a kezdeményezését, így az nem késett el. A Döntőbizottság megállapította, hogy a jogsértésről való tudomásszerzés időpontja 2016. június 17., mert a beszerző ekkor tájékoztatta arról a hivatalbóli kezdeményezőt, hogy a kezdeményezésben megjelölt beszerzési időszakban (2013. július 1-jétől 2013. december 6-áig) villamosenergia beszerzése tárgyban mekkora összeget (8.876.320.-Ft + ÁFA) fizetett ki az MVM Partner Energiakereskedelmi Zrt.-nek. A Döntőbizottság álláspontja szerint a hivatalbóli kezdeményező tudomására kizárólag 2016. június 17-én juthatott a jogsértés gyanúja, mivel a hivatalbóli kezdeményező ekkor határozhatta meg először a jogsértő beszerzés időszakát és a jogsértő beszerzés ellenértékét. Ezen utóbbi adat ismerete nélkül a jogsértés legcsekélyebb gyanúja sem merülhetett volna fel a hivatalbóli kezdeményezőben, mivel a régi Kbt. 5. §-a szerinti előírás alapján a közbeszerzési kötelezettség fennállásának egyik alapfeltétele a beszerzés közbeszerzési értékhatárt elérő értéke.

39. A beszerző keresettel kérte a Fővárosi Törvényszéktől a Döntőbizottság D.599/5/2017. számú határozatának felülvizsgálatát.

A Fővárosi Törvényszék 22.K.700.250/2018/6. számú ítélete

40. A Fővárosi Törvényszék a 2018. március 22-én kelt 22.K.700.250/2018/6. számú ítéletében a Döntőbizottság D.599/5/2017. számú határozatát hatályon kívül helyezte és a Döntőbizottságot új eljárásra kötelezte.

41. A Fővárosi Törvényszék hivatkozott a Ket. 109. § (4) bekezdésére, mely szerint a hatóságot a közigazgatási ügyekben eljáró bíróság határozatának rendelkező része és indokolása köti, a megismételt eljárás és a döntéshozatal során annak megfelelően jár el. Ezen jogszabályhely alapján megállapítható, hogy a megismételt eljárásban a hatóságnak kizárólag arra van lehetősége, hogy a bírósági döntésben foglaltaknak megfelelően hozza meg határozatát, tekintettel az ítélet rendelkező részében és indokolásában foglaltakra.

42. Hivatkozott több kúriai eseti döntésre is, melyek szerint a bíróságnak a megismételt eljárást követően előterjesztett felülvizsgálati eljárásban kizárólag azt kell vizsgálni, hogy a korábbi jogerős ítéletben foglalt iránymutatásnak az eljárás megfelel-e.

43. Rámutatott továbbá arra, hogy a korábbi jogerős ítéletben foglaltakból következően tényszerűen megállapítható, hogy a bíróság elsődlegesen a kezdeményező esetén a tudomásszerzés időpontját 2016. január 12. napján, másodlagosan 2016. február 3. napján határozta meg, amelyre tekintettel ítéletében egyértelműen kifejtette, hogy a jogorvoslatra nyitva álló 60 napos határidő a kezdeményezés időpontjában már eltelt.

44. A Fővárosi Törvényszék álláspontja szerint a D.599/5/2017. számú határozat a korábbi ítéleti iránymutatásban foglaltaknak nem tesz eleget, mert a Döntőbizottság a határozatban ismételten azt állapította meg, hogy a kezdeményezés nem tekinthető elkésettnek. Következésképp a határozat jogszabálysértő, a Ket. 109. § (4) bekezdésébe ütközik.

45. A Döntőbizottság az új eljárást D.336/2018. számon megindította.

A beszerző megismételt eljárásban tett észrevétele

46. A beszerző elsődlegesen kérte a Döntőbizottságot, hogy a kezdeményezést érdemi vizsgálat nélkül utasítsa el, másodlagosan kérte, hogy a Döntőbizottság a jogorvoslati eljárást szüntesse meg.

47. Előadta, hogy a bíróság 14.K.27.290/2016/23. számú jogerős ítélete alapján a – mindössze eljárási kötöttségből eredően lefolytatandó formális – eljárásban kizárólag a kezdeményezés elkésettség miatti, érdemi vizsgálat nélküli elutasításnak lehet helye a régi Kbt. 134. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Ket. 30. § d) pontja, illetve a jogorvoslati eljárásban értelemszerűen irányadó régi Kbt. 139. § (3) és (4) bekezdései alapján.

Az MVM Partner Energiakereskedelmi Zrt. egyéb érdekelt megismételt eljárásban tett észrevétele

48. Az egyéb érdekelt kérte a jogorvoslati eljárás megszüntetését.

49. Előadta, hogy a bíróság 14.K.27.290/2016/23. számú ítélete nem iránymutatást adott egy megismételt eljárásban felveendő bizonyítás kereteire, azaz a tudomásszerzés időpontjának vizsgálatára, hanem egyértelműen elbírálta a jogkérdést, hiszen meghatározta a bíróság által

felvett bizonyítás alapján a hatósági tudomásszerzés időpontját 2016. január 12., illetve 2016. február 3. napjában. A megismételt eljárásban a Döntőbizottságnak a Ket. 109. § (4) bekezdésének korlátai közt kizárólag abban volt döntési jogköre, hogy levonja az elkészttség jogkövetkezményeit a jogorvoslati kérelem benyújtása kapcsán, nem pedig egy újra felvett bizonyítás keretei között más tényállást állítson fel.

50. Az egyéb érdekelt hivatkozott a Fővárosi Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 19.K.30.972/2015/6. számú és 27.K.30.868/2015/10. számú ítéleteire.

51. Hangsúlyozta, hogy a hivatalbóli kezdeményezőnek a kezdeményezés megtételéhez nem szükséges, hogy a Kbt.-be ütköző magatartást teljes mértékben bizonyítsa, ez ugyanis éppen a kezdeményezés nyomán induló eljárásnak a feladata, ezért szükségtelen volt szerződések és számlák bekérése. Álláspontja szerint maga a hiánypótló eljárás nem tolhatja ki a jogorvoslati eljárás kezdeményezésének törvényi kereteit, hisz ez jogbiztonságot sértő körülményt jelentene.

A Döntőbizottság megismételt eljárásban hozott döntése és annak indokai

52. A közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 97. § (4) bekezdése szerint a bíróság határozatának rendelkező része és indokolása a megismételt eljárásban és a cselekménynek a bíróság határozatával elrendelt megvalósítása során köti az eljáró közigazgatási szerveket.

53. A Döntőbizottság a megismételt eljárásban a Kp. 97. § (4) bekezdése alapján járt el és a bíróság 14.K.27.290/2016/23. számú ítélete, valamint a Fővárosi Törvényszék 22.K.700.250/2018/6. számú ítélete alapján az alábbiakat állapította meg.

54. A régi Kbt. 140. § (1) bekezdés a) pontja szerint a Döntőbizottság hivatalból indított eljárását kezdeményezheti a Közbeszerzési Hatóság elnöke, ha a feladatköre ellátása során a Kbt.-be ütköző magatartás vagy mulasztás jut tudomására.

55. A régi Kbt. 181. § (11) bekezdése szerint a Magyarország 2015. évi központi költségvetésének megalapozásáról szóló 2014. évi XCIX. törvénnyel megállapított régi Kbt. 140. § (2) bekezdését azon jogorvoslati eljárások kezdeményezésére kell alkalmazni, amelyek esetében a jogsértés 2015. január 1-jét követően jutott a kezdeményező tudomására.

56. A Magyarország 2015. évi központi költségvetésének megalapozásáról szóló 2014. évi XCIX. törvény 333. §-a szerint a régi Kbt. 140. § (2) bekezdése helyébe a következő rendelkezés lép:

„(2) A Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását az (1) bekezdés szerinti személy vagy szervezet a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan 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,

c) a támogatásból megvalósuló beszerzés esetén az a) és b) ponttól eltérően az adott támogatás folyósítására és felhasználására vonatkozó külön 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.”

57. A régi Kbt. a kezdeményezés benyújtására szubjektív és objektív határidőt is megállapít, a szubjektív határidőt hatvan napban, az objektív határidőt öt évben rögzíti közbeszerzési eljárás mellőzésével történt beszerzés esetén.

58. A Döntőbizottság megállapította, hogy a jogsértés megtörténtének időpontja a beszerzések megvalósításának időpontja, vagyis a 2013. július 1-től 2013. december 31-ig terjedő elszámolási időszak.

59. A Döntőbizottság rögzíti, hogy a bíróság ítélete szerint a jogsértésről való tudomásszerzés elsődleges és másodlagos időpontja 2016. január 12., harmadlagos időpontja 2016. február 3.

60. A hivatalbóli kezdeményező 2016. június 20-án nyújtotta be a Döntőbizottsághoz a kezdeményezését.

61. Fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a régi Kbt. 140. § (2) bekezdése szerinti hatvan napos szubjektív határidő a kezdeményezés 2016. június 20-án való előterjesztésekor már eltelt, a tudomásra jutás – bíróság álláspontja szerinti – elsődleges és másodlagos 2016. január 12-ei, valamint a harmadlagos 2016. február 3-ai időpontjához képest. A kezdeményezés tehát elkésett, ezért a kezdeményezés érdemi vizsgálatának eljárásjogi akadálya van.

62. Az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 143. § (1) bekezdése szerint az Ákr. rendelkezéseit a hatálybalépését (2018. január 1-jét) követően indult és a megismételt eljárásokban kell alkalmazni.

63. A közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban Kbt.) 145. § (1) bekezdése szerint a Döntőbizottság eljárására az Ákr. rendelkezéseit kell alkalmazni a Kbt., valamint a Kbt. felhatalmazása alapján alkotott végrehajtási rendelet kiegészítő vagy eltérő rendelkezéseinek figyelembevételével.

64. Az Ákr. 46. [A kérelem visszautasítása] (1) bekezdés a) pontja szerint a hatóság a kérelmet visszautasítja, ha az eljárás megindításának jogszabályban meghatározott feltétele hiányzik, és az Ákr. ahhoz más jogkövetkezményt nem fűz.

65. Az Ákr. 47. § [Az eljárás megszüntetése] (1) bekezdés a) pontja szerint a hatóság az eljárást megszünteti, ha a kérelem visszautasításának lett volna helye, annak oka azonban az eljárás megindítását követően jutott a hatóság tudomására.

66. A Döntőbizottság megállapította, hogy az eljárás megindításának jogszabályban meghatározott feltétele hiányzik, a kezdeményezést a jogszabályban meghatározott határidőn túl nyújtották be, így a kezdeményezés visszautasításának lett volna helye.

67. Tekintettel arra, hogy a Döntőbizottságnak a bíróság 14.K.27.290/2016/23. számú ítélete, valamint a Fővárosi Törvényszék 22.K.700.250/2018/6. számú ítélete alapján új eljárást kellett indítania, arra nem volt lehetősége, hogy a kezdeményezést visszautasítsa. A Döntőbizottság az új eljárás megindítása után az eljárást az Ákr. 47. § (1) bekezdés a) pontja alapján megszüntette.

68. A Döntőbizottság az eljárás költségeinek viseléséről az Ákr. 125. § (1) bekezdésében foglaltakra figyelemmel rendelkezett.

69. A Döntőbizottság hatásköre és illetékessége a Kbt. 145. § (2)-(6) bekezdésein alapul.

70. A végzés elleni önálló jogorvoslat lehetőségét az Ákr. 114. § (1) bekezdésére tekintettel a Kbt. 169. § (1) bekezdése biztosítja. A Döntőbizottság tájékoztatja a feleket, hogy jelen végzés közigazgatási perben történő felülvizsgálatára a Kp. 12. § (2) bekezdés a) pontja és a 13. § (11) bekezdése szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselet a Kp. 27. § (1) bekezdése alapján kötelező.

71. A kereseti kérelem elektronikus úton történő benyújtása az elektronikus ügyintézés és a bizalmi szolgáltatások általános szabályairól szóló 2015. évi CCXXII. törvény 9. § (1) bekezdése és a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény 608. § (1) bekezdése alapján kötelező.

Budapest, 2018. október 18.

*Dr. Kriston Kinga sk.
a tanács elnöke*

*Berekméri Ágnes sk.
közbeszerzési biztos*

*Dr. Szvetnik Ágnes sk.
közbeszerzési biztos*

A kiadmány hitelül:

Tóth Zoltánné
titkárságvezető

Kapják:

1. Dr. Bodánszky Nikolett felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó (KRID: 248798778)
2. Herke és Szabó Ügyvédi Iroda, Dr. Herke Csongor ügyvéd (elektronikus úton)
3. Rátky és Társa Ügyvédi Iroda, Dr. Rátky Miklós ügyvéd (KRID: 18099971)