



KÖZBESZERZÉSI HATÓSÁG KÖZBESZERZÉSI DÖNTŐBIZOTTSÁG

1026 Budapest, Riadó u. 5.

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

Elektronikus kapcsolattartás: kozbeszerzes.hu

Az ügy iktatószáma:

D.226/11/2019.

A tanács tagjai: Pulainé Dr. Horváth Hajnalka közbeszerzési biztos, az eljáró tanács elnöke, Bán János közbeszerzési biztos, Dr. Virágh Norbert közbeszerzési biztos

A hivatalbóli kezdeményező:

Innovációs és Technológiai Minisztérium
(Budapest, Fő utca 44-50.)

A hivatalbóli kezdeményező képviselője:

Dr. Háfra Zsolt kamarai jogtanácsos,
Dr. Puskás Anita kamarai jogtanácsos

Az ajánlatkérő:

Eötvös Loránd Tudományegyetem
(Budapest, Egyetem tér 1-3.)

Az ajánlatkérő képviselője:

Dr. Mihucz Bernadett felelős akkreditált
közbeszerzési szaktanácsadó

A közbeszerzés tárgya, értéke: Az Eötvös Loránd Tudományegyetem épületeinek energetikai korszerűsítése – az ELTE Bárczi Gusztáv Gyógypedagógiai Általános Iskola és Óvoda helyszínen naperőmű telepítése a KEHOP-5.2.4/15-2016-00003 azonosítószámú projekt keretében, 23.024.100.-Ft

V É G Z É S

A Döntőbizottság a jogorvoslati eljárást megszünteti.

A jogorvoslati eljárás során felmerült költségeiket a felek 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. Az ajánlatkérő 2016. július 25-én KEHOP-5.2.4/15-2016-00003 számon támogatási szerződést kötött a hivatalbóli kezdeményező jogelődjével, a Nemzeti Fejlesztési Minisztérium Környezeti és Energiahatékonysági Operatív Programok Irányító Hatóságával, mint támogatóval (a továbbiakban: a hivatalbóli kezdeményező jogelődje) „Az ELTE épületeinek energetikai korszerűsítése” című, a támogatási kérelemben és annak mellékleteiben rögzített projekt Előkészítése és Megvalósítása elszámolható költségeinek a Kohéziós Alapból és hazai központi költségvetési előirányzatból vissza nem térítendő támogatás formájában történő finanszírozása tárgyban.

2. A hivatalbóli kezdeményező jogelődje 2017. július 19-én K-2017/07-0006693/308 iktatószámom nyilatkozatot adott ki a közbeszerzési dokumentumok műszaki-szakmai ellenőrzéséről, melyben nyilatkozott arról, hogy a 2014–2020 programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendeletben (továbbiakban: Korm.r.) hivatkozott ellenőrzést elvégezte, mely nyilatkozat 2. pontja a következőket tartalmazta:

„Kijelentem továbbá, hogy az ellenőrzés során a Közreműködő Szervezet részére benyújtott dokumentáció tartalmával kapcsolatban műszaki, szakmai, támogathatósági (elszámolhatósági) kifogást nem támasztunk.”

3. A Miniszterelnökség Közbeszerzési Felügyeletért Felelős Helyettes Államtitkárság Közbeszerzés Felügyeleti Főosztálya (továbbiakban: KFF), a tárgyi közbeszerzés folyamatba épített ellenőrzése kapcsán a 2017. augusztus 14-én adta ki a feltétellel támogató tartalmú eljárás megindítására vonatkozó tanúsítványt KFF/1024/4/2017. számon. A tanúsítvány 7. számú feltétele az ajánlattételi felhívás 22. Egyéb információk 23. alpontjára vonatkozóan előírta, hogy az ajánlatkérő a TÜV megfelelőségi nyilatkozat vagy hazai minősítő intézet által kiadott minőségi tanúsítványok benyújtását is csak a nyertes ajánlattevőtől követelje meg, valamint hogy egyértelműen jelölje meg, hogy mely termékek, anyagok kapcsán kéri azt benyújtani.

4. Az ajánlatkérő 2017. augusztus 21-én összefoglaló tájékoztatást jelentetett meg a közbeszerzési adatbázisban „Vállalkozási Szerződés az „Az Eötvös Loránd Tudományegyetem épületeinek energetikai korszerűsítése – az ELTE Bárczi Gusztáv Gyógypedagógiai Általános Iskola és Óvoda helyszínen naperómű telepítése KEHOP-5.2.4/15-2016-00003 azonosítószámú projekt keretében.” tárgyban.

A közbeszerzési eljárás ajánlattételi felhívását 2017. augusztus 30-án küldte meg az érdeklődésüket jelző és kiválasztott gazdasági szereplők részére.

A felhívás 2. pontja szerint a közbeszerzési eljárás fajtája: „Kbt. Harmadik Rész, Uniós értékhatár alatti hirdetmény és tárgyalás nélküli közbeszerzési eljárás (Kbt. 113. § (1) bekezdés szerinti eljárás)”

5. A közbeszerzés tárgya és mennyisége az ajánlattételi felhívás 4. pontja szerint (amely megegyezett az összefoglaló tájékoztatás II.1.3) pontjával):

„A közbeszerzés tárgya:

Vállalkozási Szerződés az „Az Eötvös Loránd Tudományegyetem épületeinek energetikai korszerűsítése – az ELTE Bárczi Gusztáv Gyógypedagógiai Általános Iskola és Óvoda helyszínen naperómű telepítése KEHOP-5.2.4/15-2016-00003 azonosítószámú projekt keretében” tárgyában

Közbeszerzés mennyisége:

Az épület három épületrészből tevődik össze. Főépülete (A-épület) a Damjanich utcáról nyílik, zárt sorú beépítéssel.

Tizenegy szintes, alápincézett, lapostetővel rendelkező építmény. Az egyszintes B-épületrész a belső udvaron található. A hatszintes, alápincézetlen C-épület a Peterdy utcáról nyílik, szintén zárt sorú beépítéssel.

Az A-épületrész monolit vasbeton pillérváz, a C-épületrész acél pillérváz szerkezetű. Az A és a C épület utcafronti homlokzatai vasbeton szendvicspanel szerkezetűek, beton felülettel. Állapotuk megfelelő.

A belső udvari homlokzatok részben vakolt felületűek (vörös, ill. sárga színben). A felső homlokzati szintek vasbeton szendvicspaneles szerkezetűek, beton felülettel.

Az épületek födém szerkezetei vasbeton szerkezetűek. Az A épület teteje lapos, az épület tetején 3 különböző szint található változó magasságú határoló attika falakkal. Az A épületrész belső csapadék vízvezetésű.

A C épületrész szintén lapos tetejű, épületen kívüli, egy pontba összegyűjtött külső csapadék vízvezetéssel. A lépcsőház teteje körben csatornázott.

A vízszigetelés mindkét épületnél két réteg palaörleményes bitumenes vízszigetelő lemez.

Az épületek tetején számos gépészeti berendezés, lépcsőház, szellőző és szinteltolás található. Napelemek telepítésére az A és a C épületrészek árnyékolatlan tetőfelületei alkalmasak. A Péterdy utcai főhomlokzat tájolása: 156° (-34°).

A tervezett naperőmű névleges AC teljesítménye 45 kWp, melyet a napelemek telepítésére alkalmas tetőfelület határoz meg. A beruházás során törekedni kell a minőségi, igényes kivitelezésre. A megjelölt konkrét típusok minőséget jelentenek, ugyanakkor amennyiben ezekről eltérés történik, ez ismételt engedélyezést tehet szükségessé.

Az energiát tervezetten 191 db min. 270 W napelem termeli, melyek a rendelkezésre álló tetőfelületen kerülnek elhelyezésre az elrendezési tervek szerint. A napelemek által termelt energiát 4 db Fronius Symo inverter alakítja át a hálózati feszültséggel szinkronban lévő váltakozó feszültséggé. Az inverterek a tetőn, ill. a legfelső szinteken kerülnek elhelyezésre, a DC kábelek épületbe történő belépési pontjától 5 méteren belül.

Az összes inverter hálózati adatgyűjtőre csatlakozik a termelési adatok és működési paraméterek regisztrálása érdekében.

Az inverterek külön-külön helyezkednek el. Inverterenként 1-1 terepi elosztó szekrény kerül telepítésre a DC túlfeszültség és túláram védelmek elhelyezésére.

A hálózati csatlakozás három ponton történik az adott épületrész meglévő szinti elosztójában. Az AC kábelezés jórészt a napelemek tartószerkezetén, ill. kültéri, zárt, fém kábelcsatornában kerül elvezetésre.

A tervezett berendezés főbb elemei:

- Napelemek
- DC csatlakozó elosztó
- Inverterek internetes adatgyűjtéssel
- AC csatlakozó elosztó
- Csatlakozó kábelezés

1. Napelemek

Gyártó és típus: Heckert Solar HS-NeMo 60P-270 4BB

Tervezett napelemek maximális mérete: 1,65 m x 1 m

Üresjárási feszültség (STC): 38,56 V

Zárlati áram (STC): 9,19 A

Névleges feszültség (STC): 31,64 V

Névleges áram: (STC): 8,63 A

Telepítendő darabszám összesen tervezetten 191 db (mely darabszámtól ajánlattevő eltérhet), az összesített névleges DC teljesítmény: 51 570 Wp.

A napelemek rögzítése lapos tetőre történik, leterheléssel, a szigetelés és a födém megfúrása nélkül, Schletter AluGrid ill. egyedi tartószerkezettel, 10° , 15° ill. egy részen 20° dőlésszögben.

A kivitelezés során a napelemek egyedi azonosítóit fel kell jegyezni, mely része a megvalósulási dokumentációnak.

2. Inverterek

Gyártó: Fronius International GmbH.

Kialakítása: 3F, TR nélküli, 2 MPP, szabályozott léghűtéssel, IP66 védettséggel, beépített ÁVK-val és DC leválasztó kapcsolóval, internetes adatgyűjtéssel.

Az egyes inverterekre csatlakozó stringek kiosztása:

Ssz.	Típus (mind Fronius)	Névl. teljesítmény	Stingek kialakítása (sor x napelem)		Össz. Napelem
		kW	A MPP	B MPP	kW
INV_1	Symo 10.0-3-M	10	2 x 21	-	11,34
INV_2	Symo 10.0-3-M	10	1 x 22	1 x 17	10,53
INV_3	Symo 10.0-3-M	10	2 x 14	1 x 19	12,69
INV_4	Symo 15.0-3-M	15	2 x 22	1 x 19	17,01
Összesen:		45			51,57

Az egyes stringek feszültségviszonyai a V-02 rajzokon találhatóak. Az inverter műszaki adatlapjai és tanúsítványai az 6.2. mellékletben.

Az inverterek külön-külön kerülnek elhelyezésre: az A épület esetében a tetőn, a napelemek tartószerkezetén, a C épület esetében a lépcsőházban, oldalfalon, fém szerelő kerettel. Az inverterek előtt 1-1 DC kiselosztó található (SZ1.1., SZ2.1., SZ3.1 és SZ4.1.) a DC túlfeszültség (DC 1000 V) és túláram védelemmel ill. stringenkénti leválasztással. A kiselosztók érintésvédelmi kialakítása kettős szigetelésű. Az elosztó szekrényekre az MSZ EN 61 439 szerinti dokumentációt el kell készíteni.

Az inverterek tartalmazzák a szabvány előírásainak megfelelő DC leválasztó kapcsolót.

3. Kábelezés

a) DC kábelezés kialakítása

A DC kábelezés Flex-SOL-XL 1 x 4 mm² szolár kábelekkel történik stringenként. Kültéren a napelemek tartószerkezetén, rejtetten vezetve. A tető egyéb részein kültéri, fém zárt kivitelű kábelcsatornában.

A DC kábelek szigetelési feszültség: 1 000 DC; UV, Ózon és páraálló.

A csatlakozások MC4/Solarlock (PV-ADBP4/ADSP4) csatlakozásokkal történnek. A csatlakozók védettsége: IP 67, szigetelési feszültség: 1 000 VDC, érintésvédelmi osztályuk: II.; UV, Ózon és páraálló kivitelű.

A DC kábeleket a napelemeken kívül tilos a tetőn toldani.

Az INV_1 és 2 (A épület) a napelemek tartószerkezetén, az INV_3 és 4 a lépcsőház tetőszinten kerülnek elhelyezésre. A belépési pontot úgy kell meghatározni, hogy ettől az inverterek maximálisan 5 méterre kerüljenek elhelyezésre (TvMI 7.2. 6.2.2.)

A DC kábelezést jól láthatóan, felirattal jelölni kell (az MSZ HD 60364-7-712:2006 536.2.2.5.1 megfelelően). Ezek is feszültség alatt állónak tekintendők, függetlenül a berendezések hálózatról történő leválasztásától!

b) Erőátviteli (AC) kábelezés kialakítása

Az AC túláram és túlfeszültség védelmi készülékek, ill. leválasztó kapcsolók az inverterek melletti elosztó szekrényben (SZ1-4) kerülnek elhelyezésre. A termelt váltakozó feszültség épületenként csatlakozik az épület meglévő hálózatára: a '8. emeleti elosztóra' (A) ill. a 'C V.J.' és 'C V.B.' jelű, C épület 5. szinti elosztókra.

A választott kábelkeresztmetszetek feszültségésére és melegezésre méretezettek. Az ellenőrzést mind feszültségésére, mind terhelhetőségére el kell végezni.

c) Jelzőkábelek

Az inverterek működési paramétereinek adatgyűjtését lehetővé tévő hálózat kerül kialakításra épületenként (SolarNet_1 és SolarNet_2), melynek kiépítése a routerek-ig része a kivitelezési feladatnak.

A Vállalkozó által ellátandó feladatok részét képezi továbbá:

- Internetes adatgyűjtés alapelvárás. A csatlakozási pontokig a hálózat kiépítése a vállalkozó feladata (mely általában 30-50 méteren belül, az épületekben található);
- Internetes távfelügyelet vállalása a garancia időtartamára;
- Rendszeres helyszíni ellenőrzés, karbantartás a garancia időtartamára.

A nyertes ajánlattevő szerződés keretében ellátandó feladatait, továbbá az eszközökkel szemben elvárt műszaki előírásokat részletesen a műszaki leírás tartalmazza.

Ajánlatkérő felhívja a figyelmet, hogy a műszaki leírásban meghatározott gyártmányú, eredetű, típusú dologra, eljárásra, tevékenységre, illetőleg szabadalomra vagy védjegyre való esetleges hivatkozás a közbeszerzés tárgyának egyértelmű jellegének meghatározása érdekében történt, illetve szükséges, ajánlatkérő az azzal egyenértékű ajánlattételt mindemellett biztosítja. Az egyenértékűség igazolása ajánlattevő feladata. (321/2015. (X. 30) Korm. rendelet 46. § (3).”

6. Az ajánlattételi felhívás 21. pontja szerint a közbeszerzés Európai Unióból származó forrásból támogatott. Az Európai Unió forrásból támogatott projektekre vonatkozó adatok:

A projekt neve: „ELTE épületeinek energetikai korszerűsítése”

A projekt azonosító száma: KEHOP-5.2.4/15-2016-00003

A támogatás intenzitása: 100,000000%

Finanszírozás: utófinanszírozás

7. Az ajánlattételi felhívás 22. Egyéb információk 23. alpontjában a következő előírást tette:

„Ajánlattevő ajánlatában csatolja a gyártói adatlapokat, továbbá a TÜV megfelelőségi nyilatkozatot vagy azzal egyenértékű hazai Minősítő Intézet által kiadott minőségi tanúsítvány(oka)t a megajánlott napelemek és inverterek esetében, abban az esetben, ha az ajánlattételi felhívás 4. pontjában meghatározott eszközökkel egyenértékű eszközt ajánl meg. Ebben az esetben ajánlattevőnek erről külön nyilatkozatot szükséges benyújtania az ajánlatában a gyártói adatlap, ill. TÜV megfelelőségi nyilatkozat vagy azzal egyenértékű nyilatkozat csatolása mellett. Amennyiben a hivatkozott dokumentumok nyilvánosak és Ajánlatkérő által hozzáférhető adatbázisból letölthetők, abban az esetben elegendő ajánlattevő arra vonatkozó nyilatkozata, hogy a dokumentumok letölthetők a megfelelő internetes hivatkozási cím megadása mellett (11. sz. nyilatkozatminta)”

8. Az ajánlati dokumentációban az ajánlatkérő rendelkezésre bocsátotta a Zovi Solar Mérnökiroda Kft. által készített engedélyezési tervet a napelem rendszer kialakításáról. Az engedélyezési tervhez tartozó műszaki leírás 7-8. oldalain a napelemek és inverterek típusa a tervezők által az ajánlattételi felhívásban megadottakkal egyezően került megnevezésre, valamint a tervekhez a megnevezett napelemek és inverterek műszaki adatlapját csatolták.

9. A KFF a közbeszerzés folyamatba épített ellenőrzése kapcsán a 2017. november 13-án adta ki a támogató tartalmú közbeszerzési zárótanúsítványt KFF/1024/6/2017. számon.

10. Az ajánlatkérő az eljárást lezáró összegezést 2017. november 14-én küldte meg az ajánlattevőknek, melyben nyertes ajánlattevőként megjelölte a Best Solar Kft. gazdasági szereplőt.

11. Az ajánlatkérő és a nyertes ajánlattevő a vállalkozási szerződést 2017. november 28-án kötötték meg. A szerződés II.2. pontja szerint a szerződés ellenértéke nettó 17.668.200.-Ft volt.

12. A nyertes ajánlattevő a szerződést a teljesítésigazolás szerint 2018. február 15-ig teljesítette, a végszámlát 2018. február 22-én kiállította. Az ajánlatkérő a végszámlát 2018. március 14-én kiegyenlítette.

13. A hivatalbóli kezdeményező 2018. június 24-én küldte meg az ajánlatkérő részére az IKT-2018-106-II-00012390 számú levelet, melyben értesítette az ajánlatkérőt, hogy a KEHOP-ban benyújtott, KEHOP-5.2.4-15-2016-00003 azonosítószámmal nyilvántartott projektjéhez kapcsolódó 9. időközi kifizetési igénylését és kapcsolódó szakmai beszámolóját jóváhagyta, a benyújtott időközi kifizetési igénylés és időközi beszámoló vizsgálatát a felhívás, a támogatási szerződés / támogatói okirat, valamint az adótörvények és a számviteli törvény előírásainak figyelembe vételével elvégezte. A levél 1. számú mellékletében az elszámoló bizonylatok részletezésénél a táblázat 5. sorában szerepelt a Best-Solar Kft. vonatkozó számlája.

14. Az EUTAF, mint auditáló hatóság (a továbbiakban: AH) 2018. szeptember 18-án küldte meg EUTAF-III/00033/19/2018. iktatószámú 2018. évi rendszerellenőrzési jelentését a hivatalbóli kezdeményezőnek, melynek V.5.A) 7. számú megállapítása megegyezett a hivatalbóli kezdeményezés lényegével.

A hivatalbóli kezdeményezés

15. A hivatalbóli kezdeményező kezdeményezését 2019. május 10-én terjesztette elő, melyet a Döntőbizottság hiánypótlási felhívásában foglaltaknak megfelelően az alábbiak szerint módosított tartalommal kért elbírálni.

16. A hivatalbóli kezdeményező, mint támogató a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban Kbt.) 152. § (1) bekezdésének g) pontja, a Korm.r. 160. § (4) bekezdése, valamint a Kbt. 177. § (1) bekezdése alapján, a Kbt. 152. § (2a) bekezdésében rögzített határidőn belül kérte, hogy a Döntőbizottság jogorvoslati eljárást folytasson le.

17. Hivatkozott az AH 2018. szeptember 18-án kézhez vett, EUTAF-III/00033/19/2018. iktatószámú 2018. évi rendszerellenőrzési jelentésének V.5.A) 7. számú megállapítására és szabálytalansági eljárás lefolytatására. A hivatalbóli kezdeményező, mint irányító hatóság a szabálytalansági eljárást 2019. április 25-én indította meg.

18. A hivatalbóli kezdeményező előadta, hogy az összefoglaló tájékoztató II.1.3) pontjában és az ajánlattételi felhívás 4. pontjában az ajánlatkérő a közbeszerzés tárgyának és mennyiségének meghatározása során, valamint a műszaki leírásban is márkára és típusra történő szűkítést alkalmazott.

Az ajánlatkérő a konkrét, megjelölt gyártó adott termékének gyári adatait emelte be mind az összefoglaló tájékoztató, mind az ajánlattételi felhívás hivatkozott pontjaiba.

19. Véleménye szerint a napelem rendszerek kiépítése rendkívül elterjedt és ennek a tárgykörnek a vonatkozásában számos európai szabvány rendelkezésre áll (MSZ EN 61730, MSZ EN 61215, MSZ EN 50530:2010, MSZ EN 50530:2010), valamint sok komplex paraméter megadható (méret, áramtermelő képesség, stb), ami lehetővé teszi a szerződés

tárgyának egyértelmű és pontos meghatározását mind a napelemek, mind az inverterek, mind a kábelfajták vonatkozásában. Kiemelte továbbá, hogy a tárgyi eljárás során érvényes ajánlat kizárólag a megnevezett gyártó, megnevezett fajtájú termékével érkezett, ami felvetheti a márka és fajta előírásának ténylegesen versenyt korlátozó voltát. Az érintett piacon legalább hat gyártó termékei fellelhetőek. A hivatalbóli kezdeményező álláspontja szerint a műszaki leírás részletezettsége alkalmas volt arra, hogy kizárja más gyártók termékeinek részvételét az eljárásban.

20. A hivatalbóli kezdeményező első kérelmi eleme szerint azzal, hogy az ajánlatkérő indokolatlanul és szükségtelenül meghatározott gyártmányú és típusú dologra hivatkozott a közbeszerzés mennyiségének meghatározásakor, illetve a műszaki leírásban, megsértette a Kbt. 58. § (3) bekezdését.

21. A hivatalbóli kezdeményező második kérelmi eleme szerint azzal, hogy az ajánlatkérő indokolatlanul és szükségtelenül meghatározott gyártmányú és típusú dologra hivatkozott a közbeszerzés mennyiségének meghatározásakor, illetve a műszaki leírásban, megsértette a közbeszerzési eljárásokban az alkalmasság és a kizáró okok igazolásának, valamint a közbeszerzés műszaki leírás meghatározásának módjáról szóló 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet (továbbiakban: 321/2015. (X.30.) Korm.rendelet) 46. § (3) bekezdését.

22. A hivatalbóli kezdeményező harmadik kérelmi eleme szerint azzal, hogy az ajánlatkérő indokolatlanul és szükségtelenül meghatározott gyártmányú és típusú dologra hivatkozott a közbeszerzés mennyiségének meghatározásakor, illetve a műszaki leírásban, aminek következtében indokolatlanul korlátozhatta a versenyt, megsértette a Kbt. 2. § (1)-(2) bekezdését.

23. A hivatalbóli kezdeményezés negyedik eleme szerint azzal, hogy az ajánlatkérő szükségtelenül és versenykorlátozó módon meghatározott gyártmányra, típusra hivatkozott a közbeszerzés mennyiségének meghatározásakor, illetve a műszaki leírásban, kizárva ezzel más gyártók termékeit, megsértette a Kbt. 2. § (4) bekezdését. Amennyiben ajánlatkérő a jogszabályoknak megfelelően jár el, elképzelhető, hogy alacsonyabb ármegajánlások születnek.

24. A hivatalbóli kezdeményező az alapelvi jogsértések alátámasztására a Döntőbizottság kifejezett felhívására sem adott elő a tételes jogsértéseknél előadottakhoz képest további többlettényállási elemeket.

Az ajánlatkérő észrevétele

25. Az ajánlatkérő 2019. május 27-én érkezett észrevételében elsődlegesen eljárásjogi kifogásokat terjesztett elő.

26. Előadta, hogy a hivatalbóli kezdeményező 2017. július 19-én – K-2017/07-0006693/308. iktatószámom – kiállította nyilatkozatát a közbeszerzési dokumentumok műszaki-szakmai ellenőrzéséről a Korm. r.-ben szabályozott folyamatba épített ellenőrzés első lépéseként. A hivatalbóli kezdeményező nyilatkozatával igazolta, hogy a hivatkozott Korm. r. szerinti ellenőrzést elvégezte, és kijelentette, „hogy az ellenőrzés során a Közreműködő szervezet részére benyújtott dokumentáció tartalmával kapcsolatban műszaki, szakmai, támogathatósági (elszámolhatósági) kifogást nem támasztunk.”

A KFF a közbeszerzési-jogi ellenőrzés eredményeképpen 2017. augusztus hó 14-én állította ki feltétellel támogató tartalmú, az eljárás megindítására vonatkozó tanúsítványát. Az ajánlatkérő a feltételeket átvezetve indította meg az eljárást, bár a feltételek közül egy sem vonatkozott a jelen jogorvoslattal érintett kérelmi elemek egyikére sem. A KFF 2017. november 13-án állította ki a támogató tartalmú közbeszerzési záró tanúsítványt.

Véleménye szerint mindezekből egyértelműen megállapítható, hogy a most jogorvoslati eljárás tárgyává tett eljárás mind annak jogalapja szerint, mind a hatékony és felelős gazdálkodás elve szerint az elszámolhatósági, támogathatósági, műszaki szempontoknak, illetve a közbeszerzési-jogi szempontoknak megfelelt a folyamatba épített ellenőrzést végző szervek tanúsítványai és nyilatkozata szerint.

27. Álláspontja szerint az, hogy hivatalbóli kezdeményező – már a szabálytalansági eljárás megindítás előtt – tudomással bírt a lefolytatott eljárás teljes műszaki-szakmai tartalmáról, a fenti dokumentumok alapján egyértelműen megállapítható.

Ezt az állítást erősíti az is, hogy a Korm. r. 107. § (1) bekezdése szerint: „A támogatást igénylő, illetve a kedvezményezett részére támogatás – a támogatásielőleg-kifizetés kivételével – csak az európai uniós források felhasználásáért felelős miniszter támogató tartalmú az eljárás megindítására vonatkozó és a közbeszerzési dokumentumokat jóváhagyó tanúsítványának, támogató tartalmú záró tanúsítványának, valamint a 101. § szerinti eljárásrend esetén az irányító hatóság 101. § (2) vagy (4) bekezdése szerinti támogató nyilatkozatának a megléte esetén folyósítható.” A hivatalbóli kezdeményezőnek tehát a fenti szakasz alapján a támogatás folyósítása előtt is meg kellett győződnie arról, hogy a közbeszerzési eljárás lefolytatása mind műszaki, szakmai (támogathatósági), mind közbeszerzési-jogi szempontból megfelelő volt, vagyis a támogatói nyilatkozat, illetve a KFF tanúsítványok rendelkezésre álltak. Az ajánlatkérő időközi kifizetési igénylésének jóváhagyására – amely a jogorvoslattal érintett közbeszerzési eljárásra is vonatkozott – 2018. június hó 4-én került sor a hivatalbóli kezdeményező által.

28. A hivatalbóli kezdeményezőnek egy harmadik alkalommal is lehetősége volt a közbeszerzési dokumentumok áttekintésére, és a jogorvoslati kérelmében hivatkozott, vélt jogszabálysértések kivizsgálására. Az AH 2018. július 27-én küldte meg első rendszerellenőrzési jelentését a hivatalbóli kezdeményező részére, amelyben többek között a jelen jogorvoslati eljárásban szereplő problémákat firtatta. A rendszerellenőrzési jelentés megválaszolásában az ajánlatkérő segítségét kérte a hivatalbóli kezdeményező. Az ajánlatkérő 2018. július 30-án küldte meg a választervezetet, amelyben kifejtette, hogy miért nem volt jogszabálysértő a gyártmány és típus megjelölés alkalmazása a közbeszerzési eljárásban. A hivatalbóli kezdeményező ezt nem vitatta, sőt a rendszerellenőrzési jelentésben feltárt problémákat az ajánlatkérő válaszát felhasználva, azzal teljes egyetértésben válaszolta meg az AH részére. Nem jelentett szabálytalansági gyanút, nem indított szabálytalansági eljárást.

29. A hivatalbóli kezdeményező tudomásszerzését a Kbt. 152. § (2a) bekezdésére alapítja, amely 2019. január 1. napjától hatályos rendelkezés. Az ajánlatkérő álláspontja szerint a jogorvoslati jog gyakorlása/a jogorvoslat kezdeményezése sem lehet visszaélésszerű. A joggal való visszaélést tilalmazó elvnek a Kbt. valamennyi rendelkezése és alanya vonatkozásában érvényesülnie kell.

Ez az időpont azonban olyan törvényi vélelem, mellyel szemben van helye bizonyításnak, a tényleges tudomásszerzési időpont ettől eltérő időpontban is megállapítható, amennyiben a tudomásra jutás ténye kétséget kizáróan, a törvényi vélelemtől eltérő időpontban megállapítható (Fővárosi Törvényszék 3.Kf.650.051/2013/8.).

30. A jogszabályhely elsődleges célja az ellenőrzés hatékonyságának növelése, illetve hogy hosszabb ellenőrzés esetén is lehetőség nyíljon a jogorvoslati eljárásra. Az azonban sem a 2015. évi CXLIII. törvény módosításáról szóló 2018. évi LXXXIII. törvény miniszteri indokolásból, sem pedig a jogszabályhelyből nem következik, hogy a jogalkotói cél az lenne, hogy azon szerv, aki az ellenőrzést elvégezte, és támogató tartalommal le is zárta, ezen jogszabályhely alapján „meggondolhatja” magát, és mintegy félredobva eddigi megállapításait, saját döntésével szembemenve – több, mint másfél év elteltével – kezdeményezhessen jogorvoslati eljárást.

A hivatalbóli kezdeményező tudomásszerzése tényszerűen (okirattal igazolhatóan) jóval korábbra datálható, mint a szabálytalansági eljárás megindítása. A jogsértés beazonosítására, észlelésére a lehetőség már adott volt a folyamatba épített ellenőrzés során, melyre a 2017. évben sor került. A folyamatba épített ellenőrzés során keletkezett jelentésekből és nyilatkozatból az ellenőrzéshez szükséges dokumentumok köre is megállapítható volt, ekként az ajánlattételi felhívás, a közbeszerzési dokumentáció, az eljárás részletes műszaki tartalma és a közbeszerzési eljárás lefolytatásakor keletkezett valamennyi dokumentum ismert volt a hivatalbóli kezdeményező előtt. Erre tekintettel az ajánlatkérő álláspontja szerint a hivatalbóli kezdeményezés elkésett.

31. A joggal való visszaélés sérelmét az ajánlatkérő abban látja, hogy a jog gyakorlása – figyelemmel a Kbt. 152. § (2a) bekezdésére – jogszerű, azonban jelen esetben – a fentebb vázolt körülmények okán – a helyzet visszaélésszerű.

32. Az ajánlatkérő hivatkozott a Döntőbizottság D.86/14/2019. számon hozott végzésére az eljárásjogi kérdés tisztázásának érdekében.

33. Az ajánlatkérő megjegyezte még, hogy a közbeszerzési eljárások Korm. r.-ben rögzített ellenőrzési intézményrendszere (értve ezalatt mind a Közbeszerzési Felügyeleti Főosztályt, mind pedig az Irányító Hatóságként eljáró hivatalbóli kezdeményezőt) a tárgyi közbeszerzési eljárás iratanyagához mellékelten csatolt támogató tartalmú tanúsítványok, illetve a támogathatósági, elszámolhatósági, valamint műszaki szempontú ellenőrzésről szóló nyilatkozat kiállításával a közbeszerzési eljárás megfelelőségéről és szabályosságáról biztosította az ajánlatkérőt. Az ajánlatkérő szerint az ellenőrzési intézményrendszer által kiállított támogató tartalmú ellenőrzési tanúsítványok, illetve a támogathatósági, elszámolhatósági, valamint műszaki szempontú ellenőrzésről szóló nyilatkozat egyértelműen igazolják és alátámasztják az ajánlatkérő álláspontját a közbeszerzési eljárás szabályosságát illetően.

34. A Korm. r. egy meghatározott rendben működő és egyértelmű döntéseket megállapító ellenőrzési rendszer meglétét rögzíti. A Korm. r. vonatkozó jogszabályi rendelkezései alapján megállapítható, hogy az ellenőrző hatóságok feladata és felelőssége, hogy a közbeszerzési eljárások ellenőrzése során kiszűrjék a szabálytalannak vélt eljárási cselekményeket, közbeszerzési dokumentumokat és ezáltal hozzásegítsék az ajánlatkérőket ahhoz, hogy a vélt, vagy valós jogsértéseket az ajánlatkérők az eljárások azon szakaszában reparálják, amikor erre a Kbt. alapján még lehetőségük van, illetve adott esetben részletesen megindokolják, hogy a vélelmezett szabálytalanság miért nem minősül jogsértésnek. Ha az ellenőrző szervezetek a szabályosságot megállapító döntésüket bármikor megváltoztathatnák a döntés meghozatalát követően és jogorvoslati valamint a Korm. r. szerinti szabálytalansági eljárást indíthatnának olyan közbeszerzési dokumentumokkal szemben, amely tekintetében a szabályosságot egyszer már megállapították, ez a döntéssel és az egész ellenőrzési rendszerrel szembeni bizonytalanságot eredményezné.

35. A Korm. r. 106. § (3) bekezdése alapján a közbeszerzési eljárás folyamatba épített ellenőrzése során a közbeszerzésekért felelős miniszter „dönt a szabálytalansági eljárás kezdeményezéséről, és a megítélése szerint szabálytalanság megállapítására okot adó, nem reparálható közbeszerzési jogsértés esetén jogorvoslati eljárás kezdeményezéséről a Közbeszerzési Döntőbizottság előtt”. Tárgyi közbeszerzési eljárás folyamatba épített ellenőrzésének lefolytatása során, valamint az AH ellenőrzésének időtartama alatt sem érkezett a KFF vagy a hivatalbóli kezdeményező részéről szabálytalansági gyanú a jogorvoslati kérelemben foglaltakkal összefüggésben feltételezhetően azért, mert az ellenőrző szervezetek a kiállított támogató tartalmú tanúsítványaik/nyilatkozat alapján szabályosnak minősítették a közbeszerzési eljárás lefolytatását. Összefoglalva a jelen jogorvoslati eljárás kapcsán a Kbt. 2. § (3) bekezdése továbbá a Ptk. 1:3. §-a valamint az 1:5. §-a által egyezően előírt jóhiszeműség és a tisztesség követelményeinek megfelelő eljárás, illetve a joggal való visszaélés tilalmának betartása a hivatalbóli kezdeményező részéről megkérdőjeleződik, hiszen a fent részletesen kifejtettek szerint a hivatalbóli kezdeményezőnek a szabálytalansági eljárás 2019. április 25-én való megindítását megelőzően 3 alkalommal is tudomására jutott a feltételezett jogsértés. A hivatalbóli kezdeményező egyik – korábbi – tudomásszerzési időpont alatt sem jelzett szabálytalanságot az ajánlatkérő felé, így az ajánlatkérő szerint a közbeszerzési eljárás lezárásától számítottan eltelt másfél éves időtartam, de még az AH végleges ellenőrzési jelentésének kiállításától számított 5 hónap időtartam eltelt is egyaránt igazolja, hogy a hivatalbóli kezdeményező eljárása nem szabályos, ugyanakkor elkésztett.

36. Az ajánlatkérő érdemi észrevételként részletesen előadta, hogy mely indokok miatt nem sértette meg a hivatalbóli kezdeményezésben hivatkozott jogszabályhelyeket.

37. Az ajánlatkérő kérte, hogy a Döntőbizottság a Kbt. 165. § (2) bekezdés b) pontja alapján állapítsa meg a jogsértés hiányát az ajánlatkérővel szemben az előterjesztett hivatalbóli kezdeményezés valamennyi kérelmi eleme tekintetében, mivel az ajánlatkérő nem sértette meg sem a Kbt. 58. § (3), sem a Kbt. 2. § (1)-(2), sem a Kbt. 2. § (4) bekezdését, sem pedig a 321/2015. (X. 30.) Korm. rendelet 46. § (3) bekezdését.

A Döntőbizottság döntése és annak indokai

38. A Döntőbizottság megállapította, hogy az ajánlatkérő a jogorvoslati eljárás tárgyává tett közbeszerzési eljárást az azt megindító felhívás megküldésével 2017. augusztus 30. napján indította meg, ezért arra az ezen időpontban hatályban volt Kbt. rendelkezései, míg a jogorvoslati eljárás lefolytatására a 2019. május 10. napján előterjesztett hivatalbóli kezdeményezés időpontjában hatályos Kbt. rendelkezései az irányadók.

39. A Döntőbizottság elsőként – az ajánlatkérő kifogására is tekintettel – az eljárásjogi feltételek között a kezdeményezés előterjesztésére nyitvaálló szubjektív határidő megtartottságát vizsgálta, különös tekintettel a megváltozott jogszabályi rendelkezésekre.

40. A Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontja szerint a Döntőbizottság hivatalból indított eljárását kezdeményezheti a közbeszerzéshez támogatást nyújtó, illetve a támogatás felhasználásában jogszabály alapján közreműködő szervezet, ha a feladatköre ellátása során e törvénybe ütköző magatartás vagy mulasztás jut tudomására.

41. A Kbt. 152. § (2) bekezdése szerint a Döntőbizottság hivatalból való eljárását a Kbt. 152. § (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, vagy

c) 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.

42. A 2019. január 1. napjától hatályos Kbt. 152. § (2a) bekezdése alapján 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.

43. A Korm. r. 101. § (1) bekezdése alapján a támogatást igénylő, illetve a kedvezményezett a közbeszerzési eljárás megindítását megelőzően a közbeszerzési dokumentumokat támogathatósági, elszámolhatósági, valamint műszaki szempontú minőségellenőrzés céljából az irányító hatóságnál nyújtja be a monitoring és információs rendszeren keresztül.

(2) Az irányító hatóság a közbeszerzési dokumentumok beérkezésétől számított 5 munkanapon belül megküldi a támogathatósági, elszámolhatósági, valamint műszaki szempontú észrevételeit a támogatást igénylő, illetve a kedvezményezett részére, vagy a támogathatósági, elszámolhatósági, valamint műszaki szempontú ellenőrzésről szóló nyilatkozatát. Az irányító hatóság a határidőt - az indokok megjelölésével egyidejűleg - legfeljebb öt munkanappal meghosszabbíthatja, és erről értesíti a támogatást igénylőt, illetve a kedvezményezettet.

44. A Korm. r. 159. § (1) bekezdése alapján az e rendelet hatálya alá tartozó szervezet azon tagja, akinek a támogatási folyamat bármely – a támogatási szerződés megkötését követő – szakaszában szabálytalanság gyanúja jutott tudomására, a tudomásra jutástól számított három napon belül írásban rögzíti a szabálytalanság gyanúját, és azt haladéktalanul megküldi az irányító hatóság szabálytalanság-felelősének.

45. A Korm. r. 159. § (2) bekezdése szerint a szabálytalanság-felelős a kézhezvételtől számított öt napon belül a szabálytalanság gyanúját rögzíti a monitoring és információs rendszerben, és megküldi az irányító hatóság vezetőjének a szabálytalansági gyanúról kapott tájékoztatást, a kapcsolódó dokumentumokat és véleményét, javaslatot téve az ügy kivizsgálására vagy annak mellőzésére.

46. A Korm. r. 159. § (3) bekezdése szerint az irányító hatóság vezetője a kézhezvételtől számított három napon belül dönt – a (4) bekezdésben meghatározott kivétellel – a szabálytalansági eljárás megindításáról vagy az arra irányuló javaslat elutasításáról, melyről tájékoztatja a szabálytalansági gyanú bejelentőjét, kivéve, ha a bejelentő a szabálytalansági döntést hozó szervezet tagja.

47. A Korm. r. 159. § (4) bekezdése alapján, ha a szabálytalansági gyanú az irányító hatóság tevékenységével összefüggésben merül fel, vagy a szabálytalansági gyanút az audithatóság jelentette, az irányító hatóság vezetője a szabálytalanság-felelős szabálytalansági eljárás megindítására vonatkozó döntési javaslata alapján szabálytalansági eljárást indít.

48. A Korm. r. 156. § (9) bekezdése szerint a szabálytalansági eljárás kezdete az a nap, amelyen az irányító hatóság vagy a kifizető ügynökség vezetője az eljárás megindításáról döntött, jogorvoslati eljárás esetén a jogorvoslati kérelemnek a jogorvoslati eljárás lefolytatására jogosult szervhez történő megérkezését követő nap.

49. A Korm. r. 156. § (2) bekezdése szerint a szabálytalansági eljárást az irányító hatóság folytatja le, abban az esetben is, ha közreműködő szervezet kerül kijelölésre.

50. A hivatalbóli kezdeményezők jogorvoslati eljárás kezdeményezésének joga a feladatkörük ellátása során tudomásukra jutott jogsértés esetén áll fenn. A Kbt. a tudomásra jutott vélelmezett jogsértés okán a jogorvoslati kérelem benyújtására szubjektív, a kezdeményező jogsértő eseményről való tudomásszerzéséhez kötött határidőket állapít meg objektív korláttal, melynek öt éves időtartama lehetőséget ad arra, hogy a hivatalbóli kezdeményezéseket az ellenőrzési eljárások eredményeként ezen időtartam alatt bármikor megindított szabálytalansági eljárásra tekintettel elő lehet terjeszteni. A törvényi határidők elmulasztása jogvesztéssel jár. Tudomásra jutás alatt a jogsértő tényeknek a kezdeményező tudomására hozását kell érteni, adott esetben azt, amikor a jogsértő ajánlatkérői döntés, jelen esetben az ajánlattételi felhívások a kezdeményező birtokába jutottak. A Kbt. kiemeli a hivatalbóli kezdeményezők 152. § (1) bekezdéséből a g) pontban felsorolt szervezeteket, amelyekhez a Kbt. 152. § (2a) bekezdés szerinti vélelmezett tudomásra jutási időpontra vonatkozóan a szabálytalansági eljárás megindítását rendelte. Ha sor kerül szabálytalansági eljárás indítására, akkor a tudomásszerzés annak megindításához kapcsolódik, nem annak lefolytatásához, vagy befejezéséhez. Amennyiben nem kezdeményeznek szabálytalansági eljárást, vagy nem a g) pont szerinti a hivatalbóli kezdeményező, abban az esetben a tényleges tudomásszerzésének időpontja a szubjektív határidő kezdete.

51. A Döntőbizottság megállapította, hogy a Kormány tagjainak feladat- és hatásköréről szóló 94/2018. (V. 22.) Korm. rendelet a 162. § (1) bekezdés c) pontja alapján az Innovációs és Technológiai Minisztérium a Magyarország minisztériumainak felsorolásáról szóló 2014. évi XX. törvény szerinti Nemzeti Fejlesztési Minisztérium átnevezésével működik tovább, a jogszabály rendelkezése folytán bekövetkezett névváltozás a hatásköröket és szervezeti egységeket érintetlenül hagyta. A 2014-2020 programozási időszakra vonatkozó uniós jogszabály (1303/2013/EU rendelet) szerint az Európai Regionális Fejlesztési Alapból, az Európai Szociális Alapból, a Kohéziós Alapból és az Európai Tengerügyi és Halászati Alapból finanszírozott operatív programok esetében minden tagállamnak kötelező kijelölnie Irányító Hatóságot. Az Irányító Hatóságok a szakminisztériumokban, illetve a Miniszterelnökségen kerültek felállításra. A Korm. r. 2. számú melléklete szerint (23. pont) a Környezeti és Energiahatékonyság növelése és a megújuló energiaforrások alkalmazása (KEHOP) programok vonatkozásában a Kormány európai uniós források felhasználásával kapcsolatos irányító hatósági feladatok ellátására kijelölt tagja és szakpolitikai felelőse az Innovációs és Technológiai Minisztérium.

52. Az Innovációs és Technológiai Minisztérium szervezeti és működési rendjének ideiglenes meghatározásáról szóló 1/2018. (VII. 23.) ITM utasítás 1. számú melléklete 2.k) pontja értelmében a minisztériumban környezeti és energiahatékonysági operatív programokért felelős helyettes államtitkár működik. A kezdeményező maga is úgy nyilatkozott a kezdeményezésében, hogy a jogorvoslati eljárással érintett közbeszerzési eljárásban, mint az ajánlatkérő részére a közbeszerzési eljárás eredményeképpen megkötött szerződés fedezetéhez a Környezeti és Energiahatékonysági Operatív Programból támogatást nyújtó, támogatási szerződést aláíró, illetőleg a támogatás felhasználásában közreműködő Irányító Hatóság vett részt. A Döntőbizottság figyelembe vette a Fővárosi Törvényszék 14.K.700.399/2018/6. sorszámú döntését, mely szerint nincs jelentősége a Kbt. 152. § (2) bekezdése szerinti 60 napos, a jogsértésről való tudomásszerzés jogvesztő határidő számítása szempontjából a feladat- és hatáskör delegálásának, mint munkaszervezeti döntésnek a jogvesztő határidő számítása szempontjából.

53. Mindezek alapján megállapítható, hogy a szubjektív határidő kezdő napjának meghatározása szempontjából annak nincs jelentősége, hogy a tudomásra jutás a hivatalbóli kezdeményező jogelődjéhez, vagy a névváltozás folytán létrejött hivatalbóli kezdeményezőhöz kötődik.

54. A jogsértés tudomásra jutásának időpontja tekintetében azonban a 2019. január 1. napjától hatályba lépett Kbt. 152. § (2a) bekezdésében foglalt rendelkezés változást hozott, a tudomásra jutás időpontját, a szubjektív 60 napos határidő kezdetét ezen rendelkezés a szabálytalansági eljárás megindításához köti. Ahhoz a szabálytalansági eljáráshoz, amelyet a kezdeményező az EUTAF jelentés kézhezvételét, a szabálytalansági gyanú bejelentését (2018. szeptember 18.) követően mintegy hét hónappal, 2019. április 25. napján indított meg. A Kbt. 152. § (2a) bekezdésének miniszteri indokolása szerint ezen vélelmezett tudomásszerzési időpont jelentősége abban áll, hogy ne maradjon feltáratlan közbeszerzési jogsértés és egy hosszabb ellenőrzés esetén is lehetőség nyíljon az érdemi jogorvoslati kérelem elbírálására. Ez az időpont azonban olyan törvényi vélelem, mellyel szemben van helye bizonyításnak, a tényleges tudomásszerzési időpont ettől eltérő időpontban is megállapítható, amennyiben a tudomásra jutás ténye kétséget kizáróan, a törvényi vélelemtől eltérő időpontban megállapítható (Fővárosi Törvényszék 3.Kf.650.051/2013/8.). A Döntőbizottság a jogvesztő határidőre vonatkozó álláspontja kialakításakor figyelembe vette az Európai Bíróság C-406/08 Uniplex (UK) Ltd. számú ítéletében foglaltakat is. Nem eredményezheti a jogorvoslati határidők meghosszabbítását, ha a kezdeményező két, időben eltérő tudomásra jutást eredményező jogszabályi feltételnek is megfelel egy vagy több, az ellenőrzés során megtörtént tényleges tudomásszerzési időpontnak, valamint egy vélelmezett, a szabálytalansági eljárás megindításának időpontjában vélelmezhetően bekövetkezett tudomásszerzési időpontnak. Az adott jogsértés csak egyszer juthat a hivatalbóli kezdeményező tudomására, annak sincs jelentősége, hogy a kezdeményező mikor ismerte fel a jogsértést. Azt kell vizsgálni, hogy a hivatalbóli kezdeményező mikor került birtokába azon adatoknak, iratoknak, melyből a jogsértés ténye megállapítható. Ez azonban nem járhat azzal a következménnyel, hogy többszöri (támogathatósági ellenőrzés, folyamatba épített ellenőrzés, auditáló hatósági rendszerellenőrzés) ellenőrzés lefolytatását követően bármikor az objektív öt éves jogvesztő határidőn belül egy szabálytalansági eljárás megindításával – mely megindításának határidejére vonatkozó rendelkezést a Korm. r. nem tartalmaz – jogorvoslati eljárás kezdeményezhető és a hivatalbóli kezdeményező tényleges tudomásszerzése ne lenne vizsgálható.

55. Egy adott jogsértés egy alkalommal juthat a kezdeményező tudomására, nem tolható ki és nem tehető feltételessé a tudomásra jutás időpontja egy újabb időponttól, a szabálytalansági eljárás megindításától, ha a tudomásra jutási időpont tényszerűen egy korábbi időpontban megállapítható. A hivatalbóli kezdeményező maga állította ki 2017. július 19-én a K-2017/07-0006693/308 iktatószámú nyilatkozatát a közbeszerzési dokumentumok műszaki-szakmai ellenőrzéséről, melyben nyilatkozott arról, hogy a 272/2014. (XI. 5.) Kormányrendeletben hivatkozott ellenőrzést elvégezte, továbbá melynek 2. pontjában kijelentette, hogy az ellenőrzés során a részére benyújtott dokumentáció tartalmával kapcsolatban műszaki, szakmai, támogathatósági (elszámolhatósági) kifogást nem támaszt. Ezt követően is adott ki 2018. június 24-én az ajánlatkérő részére olyan iratot (IKT-2018-106-II-00012390 szám), melyben arról értesítette az ajánlatkérőt, hogy a KEHOP-5.2.4-15-2016-00003 azonosítószámmal nyilvántartott projektjéhez kapcsolódó 9. időközi kifizetési igénylését és kapcsolódó szakmai beszámolóját jóváhagyta, a benyújtott időközi kifizetési igénylés és időközi beszámoló vizsgálatát a felhívás, a támogatási szerződés / támogatói okirat, valamint az adótörvények és a számviteli törvény előírásainak figyelembe vételével elvégezte. Ebben az esetben ugyan elszámolhatósági, pénzügyi vizsgálata történt az eljárás iratainak, azonban ezt követően 2018. szeptemberében érkezett meg hozzá az EUTAF jelentése, melyben már a jogorvoslati kezdeményezéssel azonos tartalommal jelölt jogsértések szerepeltek, mégis a 2019. január 1-jét követő jogszabályváltozást követően 2019. április 25-én indította meg a szabálytalansági eljárást.

56. Jelen esetben a hivatalbóli kezdeményező egy már lefolytatott ellenőrzési eljárás eredményével ellentétes álláspontra helyezkedett egy másik ellenőrző szervezet, az AH jelentése nyomán (Fővárosi Törvényszék 107.K.700.870/2018/8.). A tudomásra jutás időpontja, mint a jogsértés észlelhetőségének időpontja szempontjából annak sincs jelentősége, hogy a jogsértést észlelte-e az ellenőrzés során a hivatalbóli kezdeményező, ebből az aspektusból elegendő, ha a hivatalbóli kezdeményezőnek a birtokában lévő információk alapján észlelnie kellett volna a jogsértést. Ha ezt elmulasztotta, nem hivatkozhat utóbb arra, hogy később észlelte egy másik szervezet vizsgálata megállapításainak ismeretében és erre alapítottnan indít jogorvoslati eljárást. A Döntőbizottság osztotta az ajánlatkérő azon álláspontját, hogy a szabálytalansági eljárás megindítása időpontjának, mint tudomásra jutási időpontnak a Kbt. 152. § (2a) bekezdésében rögzített esete az ellenőrzési eljárások hatékonyságának növelésére szolgál, arra azonban nem ad lehetőséget, hogy egy már a közreműködő szervezet (itt: irányító hatóság) által vizsgált és rendben talált eljárás vonatkozásában utóbb egy másik szerv ellenőrzése nyomán feltárt jogsértés tekintetében hivatalbóli eljárást kezdeményezzen és az határidőben érkezettnek minősüljön.

57. A jogsértés beazonosítására, észlelésére a lehetőség már adott volt a folyamatba épített ellenőrzés alkalmával 2017. július 19-én kiadott K-2017/07-0006693/308 iktatószámú nyilatkozattal, tekintettel arra, hogy a hivatalbóli kezdeményező ebben nyilatkozott arról, hogy a közbeszerzési dokumentumokat műszaki-szakmai szempontból ellenőrizte, az ellenőrzés során a részére benyújtott dokumentáció tartalmával kapcsolatban műszaki, szakmai, támogathatósági (elszámolhatósági) kifogást nem támasztott. Az ellenőrzéshez szükséges dokumentumok, az ajánlattételi felhívás, a közbeszerzési dokumentáció, az eljárás részletes műszaki tartalma már ekkor ismert volt a hivatalbóli kezdeményező előtt és ezek Korm. r. szerinti vizsgálatát elvégezte.

58. A vélt jogsértés tehát a hivatalbóli kezdeményező feladatköre ellátása során a folyamatba épített ellenőrzésről szóló nyilatkozat kiállításakor a tudomására jutott, ugyanakkor mégis a Kbt. 152. § (1) bekezdés j) pontja szerinti jogorvoslati kezdeményezési

joggal önállóan rendelkező AH ellenőrzése során később feltárt és vélelmezett jogsértés miatt indított szabálytalansági eljárás megindításához kötötte a szubjektív határidő kezdetét. A Döntőbizottság álláspontja szerint a szabálytalansági eljárás megindításával nem éledt fel a jogorvoslati eljárás kezdeményezési joga. Az eljárás a folyamatba épített ellenőrzési nyilatkozat alapján műszaki, szakmai, támogathatósági szempontból megfelelt a Kbt. rendelkezéseinek, azzal szemben kifogást nem támasztott a hivatalbóli kezdeményező. Ennek ellenére egy másik ellenőrző szervezet által készített jelentés alapján ismét vizsgálandó kezdett és a szabálytalansági eljárás megindításával megnyitotta a hivatalbóli kezdeményezésre nyitvaálló 60 napos határidőt.

59. A Döntőbizottság álláspontja szerint a kezdeményezésben állított jogsértések ténybeli alapja – a kezdeményezésben rögzített jogsértő ajánlattételi felhívás - a folyamatba épített ellenőrzés során kiállított nyilatkozat időpontjában a hivatalbóli kezdeményező tudomására jutott, ezért a szubjektív határidő kezdő időpontja 2017. július 19. napja, mely időponthoz képest a 2019. május 10. napján előterjesztett hivatalbóli kezdeményezés a 60 napos szubjektív jogvesztő határidőn túl került előterjesztésre, ezért a Kbt. 152. § (2) bekezdésében foglalt objektív, a jogsértés megtörténtétől számított határidő megtartottságát a Döntőbizottság nem vizsgálta. A fentiek alapján a Döntőbizottság megállapította, hogy a jogorvoslati kérelem érdemi vizsgálatának eljárásjogi akadálya van, ezért a jogorvoslati kérelmet érdemben nem vizsgálta.

60. A Kbt. 145. § (1) bekezdése szerint a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárására az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) rendelkezéseit kell alkalmazni e törvény, valamint az e törvény felhatalmazása alapján alkotott végrehajtási rendelet kiegészítő vagy eltérő rendelkezéseinek figyelembevételével.

61. Az Ákr. 46. § (1) bekezdés a) pontja szerint a hatóság a kérelmet visszautasítja, ha az eljárás megindításának jogszabályban meghatározott feltétele hiányzik, és e törvény ahhoz más jogkövetkezményt nem fűz.

62. Az Ákr. 47. § (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.

63. A Döntőbizottság mindezekre figyelemmel a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Ákr. 46. § (1) bekezdés a) pontjára tekintettel, az Ákr. 47. § (1) bekezdés a) pontja alapján a jogorvoslati eljárást megszüntette.

64. A Döntőbizottság az eljárás költségei viseléséről az Ákr. 125. §-a alapján rendelkezett.

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

66. 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 közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 12. § (2) bekezdés a) pontja és a 13. § (11) bekezdése szerint a Fővárosi Törvényszék kizárólagosan illetékes. A jogi képviselő a Kp. 27. § (1) bekezdése alapján kötelező.

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.

B u d a p e s t, 2019. június 24.

Pulainé Dr. Horváth Hajnalka sk
közbeszerzési biztos

Bán János sk
közbeszerzési biztos

Dr. Virágh Norbert sk
közbeszerzési biztos

A kiadmány hitelül:

Liszi Barbara
közszolgálati ügykezelő

Kapják:

1. Dr. Puskás Anita kamarai jogtanácsos (elektronikus úton)
2. Dr. Mihucz Bernadett felelős akkreditált közbeszerzési szaktanácsadó (elektronikus úton)