

12. A jogbiztonság elve a közbeszerzések ellenőrzése során¹

12.1. Bevezetés

Az európai uniós források felhasználása során fontos szerepet töltenek be a közbeszerzések, hiszen a források jelentős részének elköltése közbeszerzéssel történik az ajánlatkérő szervek által megvásárolt áruk, szolgáltatások és építési beruházások útján. A szabálytalanságok elkerülése érdekében ajánlatos a közbeszerzéseknél olyan ellenőrzési mechanizmusokat bevezetni, amelyek célja az uniós szabályok megsértésének minél nagyobb arányú felderítése, illetve megelőzése. Az ellenőrzés irányulhat mind a közbeszerzési eljárásokra, mind pedig a közbeszerzés útján megkötött szerződések módosításának és teljesítésének felülvizsgálatára. Magyarország utóbbit általános jelleggel a Közbeszerzési Hatóságra bízta a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (Kbt.) 187. § (2) bekezdés j) pontja alapján. Mivel az ellenőrzés a hazai és az uniós forrásból megvalósított projektekre is vonatkozik, az uniós forrásfelhasználás szabályosságának biztosítására is hatással van a Hatóság ilyen irányú tevékenysége.

A közbeszerzések ellenőrzésekor szükséges figyelembe venni a hazai és az uniós jog általános elveit, különösen a jogbiztonság elvét, amely alkalmazásakor figyelni kell többek között a visszamenőleges jogalkotás tilalmára is. Ehhez kapcsolódóan az uniós jog általános elvei közé tartozó jogbiztonság elve megköveteli, hogy a jogszabályok egyértelműek, pontosak és hatásait illetően előre láthatóak legyenek. Ez különösen akkor van így, amikor a magánszemélyekre és vállalkozásokra nézve kedvezőtlen következményekkel járhat, ha az érdekeltek az uniós joggal kapcsolatos helyzetekben és jogviszonyokban nem igazodnak el.

A 2015. évi Kbt. hatálybalépésekor megalkotott szerződésteljesítés-ellenőrzési rendszer visszaható hatályát az Európai Unió Bírósága (Európai Bíróság) is vizsgálta. Az ügy tényállását az alábbiakban fejtjük ki.

12.2. Kifejtés

A Budapesti Közlekedési Zrt. (a továbbiakban: ajánlatkérő) támogatásban részesült a 2007–2013-as időszakban a Közlekedési Operatív Program (KÖZOP) keretében, amelyet metróépítéshez kapcsolódó projekt különböző beszerzéseire használhatott fel.

Az ajánlatkérő a projekthez kapcsolódóan 2005. szeptember 30-án közbeszerzési eljárást indított, amely keretében az ajánlatkérő ajánlati felhívást tett közzé *Az Európai Unió Hivatalos Lapjában* építménymozgást megfigyelő, zaj- és rezgésellenőrző monitoringrendszer beszerzése céljából. Mivel a szerződés becsült értéke meghaladta az európai uniós értékhatárokat, a közbeszerzési eljárást az uniós eljárásrend szabályai szerint folytatták.

Az ajánlatkérő lefolytatta a közbeszerzési eljárást, és a szerződést az SD SA és a H Kft. közös ajánlattevők részére ítélte oda. Az ajánlatkérő a szolgáltatás nyújtására irányuló szerződést 2006. március 1-jén kötötte meg a nyertes ajánlattevővel. A szerződés megkötésére

¹ Az esettanulmány az alábbi jogeset alapján készült: A Bíróság ítélete. C 496/18. és C 497/18. sz. Hungeod egyesített ügyek. 2020. március 26.

és a közbeszerzési eljárás lefolytatására a közbeszerzésekről szóló 2003. évi CXXIX. törvény rendelkezései voltak irányadók.

2009. október 5-én az ajánlatkérő és a nyertes ajánlattevők előre nem látható körülmények fennállására hivatkozva módosították a szerződést. 2009. november 18-án a szerződés módosítására vonatkozóan hirdetményt tettek közzé a *Közbeszerzési Értesítő*ben.

Tekintettel arra, hogy a közbeszerzés útján kötött szerződéseket csak meghatározott jogcímek esetén lehet módosítani, az Európai Támogatásokat Auditáló Főigazgatóság (EUTAF) ellenőrizte a szerződésmódosítások megfelelőségét. Mivel az EUTAF az ellenőrzése során arra a következtetésre jutott, hogy a szerződésmódosítás nem felelt meg a 2003. évi CXXIX. törvény rendelkezéseinek, hivatalból indított jogorvoslati eljárást kezdeményezett a Közbeszerzési Döntőbizottság előtt. 2010. november 9-én azonban a Közbeszerzési Döntőbizottság (a továbbiakban: KDB) elkésettség folytán elutasította ezt a jogorvoslati kérelmet, tekintettel arra, hogy a hivatalból történő kezdeményezés határideje már lejárt.

2009. július 3-án az ajánlatkérő újabb közbeszerzési eljárást indított, amely keretében ajánlati felhívást tett közzé *Az Európai Unió Hivatalos Lapjában*. A közbeszerzés tárgya projektmenedzsmenthez kapcsolódó szakértői feladatok ellátása volt. A szerződés becsült értéke (90 000 000 forint) ebben az esetben is meghaladta az uniós értékhatárokat. A költségeket szintén a KÖZOP terhére számolták el.

A közbeszerzési eljárás eredményeképp a nyertes ajánlattevő az MC Ltd. lett. Az ajánlatkérő 2009. május 14-én kötötte meg a szerződést, majd 2011. december 31-i hatállyal 2011. november 16-án felmondta azt.

2015. november 1-jén hatályba lépett a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (Kbt.), amely egy új hatáskörrel ruházta fel a Közbeszerzési Hatóságot, amely szerint a feladata kibővült a közbeszerzés útján kötött szerződések teljesítésének, illetve módosításának ellenőrzésével. A nem szerződésszerű teljesítés vagy a szerződések szabálytalan módosítása esetén a hatóság elnöke jogorvoslat kezdeményezésére jogosult a KDB előtt.

A Kbt. 197. §-a (1) bekezdésének második mondata átmeneti rendelkezésként előírja, hogy többek között a 2015. évi közbeszerzési törvényt kell alkalmazni a törvény hatálybalépését megelőzően megkezdett közbeszerzési eljárások eredményeként kötött szerződések módosításainak ellenőrzésére, és hogy a törvény jogorvoslati eljárási szabályokra vonatkozó fejezetét kell alkalmazni az ilyen módosítások ellenőrzésével összefüggő jogorvoslati eljárásokra.

A Közbeszerzési Hatóság 2017-ben ellenőrzést folytatott le a nyertes ajánlattevőkkel megkötött szerződések módosításáról, a fent említett két projekthez kapcsolódóan.

Elsőként az *SD SA és a H Kft.-vel megkötött szerződés* módosítását vizsgálta, és arra a következtetésre jutott, hogy nem jogszerűen módosították a felek. Így 2017. május 29-én a Közbeszerzési Hatóság elnöke hivatalból eljárást kezdeményezett a nyertes ajánlattevőkkel szemben. A KDB álláspontja szerint a szerződés módosításával a nyertes ajánlattevők és az ajánlatkérő megsértették a 2003. évi közbeszerzési törvény 303. §-ának (1) bekezdését, mivel az e rendelkezésben foglalt szerződésmódosítási jogcímek nem teljesültek. A Közbeszerzési Hatóság elnöke a szerződés módosításának időpontjában, azaz 2009. október 5-ben állapította meg a jogsértés időpontját. A jogsértésről való tudomásszerzés időpontjaként azonban 2017. március 30-át jelölte meg.

A KDB elutasította az arra a kérdésre vonatkozó eljárásjogi kifogást, hogy a Közbeszerzési Hatóság elnöke nem megfelelő időben kezdeményezte az eljárást. A KDB szerint az ügy érdemére a 2003. évi, ezzel szemben az eljárásra a 2015. évi közbeszerzési törvény volt alkalmazandó. Ennek megfelelően a KDB szerint az ajánlatkérő és a nyertes ajánlattevők nem hivatkozhattak eljárásjogi kifogásként a visszaható hatály tilalmának és a jogbiztonságnak az elvére.

A KDB azt is megállapította, hogy mivel a projekt és a szerződés módosításának jelentős része uniós finanszírozásból valósult meg, ezért a jogorvoslati eljárás határideje szempontjából a 4/2011. (I. 28.) Korm. rendelet² 80. § (3) bekezdését kell alapul venni. Következésképpen az a határidő, amelyen belül valamely szervezet hivatalból eljárást kezdeményezhet, 2020. december 31-én jár le (ez az iratmegőrzési kötelezettség határideje). Ebből következően a KDB úgy határozott, hogy a Közbeszerzési Hatóság elnöke megfelelt a jogorvoslat kezdeményezésére irányadó határidőknek, amikor 2017. május 29-én kezdeményezte hivatalból az eljárást.

A KDB az ügy érdeme vonatkozásában, 2017. augusztus 3-i határozatában megállapította, hogy az ajánlatkérő és a nyertes ajánlattevők megsértették a 2003. évi közbeszerzési törvény 303. §-át. A jogsértés következményeként a KDB 25 000 000 forint bírságot szabott ki az ajánlatkérővel szemben. Továbbá egyetemlegesen 5 000 000 forint bírság megfizetésére kötelezte a nyertes ajánlattevőket.

A Hatóság megvizsgálta az MC Ltd.-vel kötött szerződést, illetve annak teljesítését is. A Hatóság megállapította, hogy bár a felek a közbeszerzés útján megkötött szerződést írásban nem módosították, a kifizetések és teljesítésigazolások kiállítása során tanúsított magatartásukkal nagymértékben eltértek az ajánlattételi időszakban meghatározott és a szerződésben foglalt fizetési feltételektől. Ezek pedig a Hatóság álláspontja szerint gyakorlatilag szerződésmódosításnak tekinthetők, amely a közbeszerzési szabályok alapján jogszerűtlen. Így a Hatóság elnöke ebben az esetben is a KDB hivatalból történő eljárását kezdeményezte az ajánlatkérővel és a nyertes ajánlattevővel szemben, és kérte a közbeszerzési szabályok megsértésének megállapítását, valamint bírság kiszabását.

A Közbeszerzési Hatóság elnöke a jogsértés időpontjaként 2010. február 8-át, vagyis azt a napot jelölte meg, amikor kifizették azt a számlát, amelynek megfizetésével a felek meghaladták az ellenszolgáltatás szerződésben megállapított összegét. 2017. március 31-ben állapították meg azt az időpontot, amikor a Közbeszerzési Hatóság elnöke tudomást szerzett a jogsértésről.

A KDB a fentiekhez hasonlóan ebben az esetben is elutasította az eljárási kifogásokat, megállapítva, hogy a Hatóság elnöke nem futott ki a hivatalból történő eljárás kezdeményezésére irányadó határidőből. Ennek indoka itt is az volt, hogy a KDB szerint a 2015. évi közbeszerzési törvényben előírt határidőkre vonatkozó rendelkezések alkalmazandók voltak az e törvény hatálybalépését megelőzően létrejött szerződés *de facto* módosítására.

Az ügy érdemének vizsgálatát követően a KDB 2017. augusztus 18-án megállapította, hogy a szerződés *de facto* módosításai a 2003. évi közbeszerzési törvény 303. §-a (1) bekezdésének megsértésével járó szerződésmódosításnak tekintendők, mivel nem álltak fenn az e rendelkezésben előírt szerződésmódosítási feltételek. A KDB az ajánlatkérővel szemben 27 000 000 forint, az MC Ltd.-vel szemben pedig 13 000 000 forint bírságot szabott ki.

Az ajánlatkérő a Fővárosi Törvényszék előtt a KDB határozatának felülvizsgálatát kérte. A Törvényszék a hazai szabályozás vizsgálatát kérte az Európai Bíróságtól előzetes döntéshozatali eljárás keretében. Hivatkozott többek között a jogbiztonság és a visszaható jogalkotás tilalmának elveire, mivel nem volt benne biztos, hogy a Kbt. szerződések teljesítésének ellenőrzésére vonatkozó szabályainak alkalmazását ezen elvek lehetővé teszik olyan szerződésmódosításokra, illetve teljesített szerződésekre, ahol a korábbi szabályozás alapján már lejárt a jogorvoslat kezdeményezésére irányadó objektív határidő.

² 4/2011. (I. 28.) Korm. rendelet a 2007–2013 programozási időszakban az Európai Regionális Fejlesztési Alapból, az Európai Szociális Alapból és a Kohéziós Alapból származó támogatások felhasználásának rendjéről.

12.3. Összegzés

Az esettanulmány fontos dilemmákat vet fel a közbeszerzések szabályosságának, illetve a jogbiztonság és a kiszámíthatóság elveinek biztosítása kapcsán. A közbeszerzések szabályos végrehajtásához hazai és uniós szinten is kiemelt közérdek fűződik, hiszen így biztosítható a hazai költségvetési és az uniós források hatékony elköltése, valamint a közpénzekkel való visszaélések megelőzése. Emellett azonban fontos a közberuházások végrehajtásának kiszámíthatósága is, így a beruházásokkal kapcsolatos jogviták mielőbbi lezárása is fontos közérdeknek minősül. Ehhez kapcsolódóan már akár a közbizalmat is veszélyeztetheti, ha egy adott közbeszerzésnél az esetleges szabálytalanságokat hosszú évekkel később tárják fel és szankcionálják, akár olyankor, amikor a beruházás, illetve egy ahhoz kapcsolódó beszerzés fizikai és pénzügyi teljesítése már végbement. Így a jogalkotó a közbeszerzésekkel kapcsolatos jogorvoslat kezdeményezésének jogát – legyen az kérelemre vagy hivatalból induló eljárás – rendszerint szigorú határidőkhöz köti.

A 2015. évi Kbt. hatálybalépésével a Közbeszerzési Hatóság a szerződések teljesítésének ellenőrzésével új jogkört kapott, amely hozzájárulhat a közberuházások szabályos végrehajtásához. Azonban a jogbiztonság szempontjából ellenőrzési jogkör visszamenőleges alkalmazása egy bizonyos ponton túl már nem feltétlenül kívánatos. A szabálytalanságok kiküszöbölése és a jogbiztonság biztosítása közötti egyensúly megtalálása azonban nem könnyű feladat.

Feladatok

Az esettanulmány szövegének elolvasását követően válaszoljon a következő kérdésekre:

1. Foglalja össze, mik az esettanulmányból következő főbb kérdések, dilemmák!
2. Milyen célokat szolgál a közbeszerzések ellenőrzése, beleértve a szerződések teljesítésének ellenőrzését?
3. Milyen esetekben lehet megfelelő megoldás a közbeszerzések ellenőrzésére vonatkozó szabályok visszamenőleges alkalmazása?
4. Milyen következményei lehetnek a közbeszerzések ellenőrzése során feltárt jogsértéseknek?
5. Az Ön véleménye szerint, az esettanulmányban található információk alapján, helyes volt-e a Közbeszerzési Hatóság részéről a szerződés ellenőrzésre vonatkozó szabályok visszamenőleges alkalmazása?
6. Az Ön véleménye szerint a 2015. évi Kbt. esettanulmányban szereplő visszamenőleges alkalmazása sérti-e a jogbiztonság elvét? Vagy fontosabb közérdek fűződik a múltbeli jogsértések feltárásához és megfelelő szankcionálásához?