

A Fővárosi Törvényszék a

ellen közbeszerzési ügyben
indított közigazgatási jogvita [hiv. szám: D.318/9/2019.] elbírálása iránti perében meghozta a
következő

v é g z é s t:

A Fővárosi Törvényszék az előtte folyamatban lévő perben kezdeményezi, hogy az Alkotmánybíróság állapítsa meg a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 152. § (2a) bekezdésének és a 197. § (10) bekezdés „valamint a Mód3. tv. hatálybalépése után kérelmezett, kezdeményezett vagy hivatalból indított jogorvoslati eljárásokra” fordulatának alaptörvény-ellenességét és semmisítse meg a fent megjelölt jogszabályi rendelkezéseket, továbbá

- elsődlegesen rendelje el azok általános alkalmazási tilalmát azon esetekben, amikor az alperes jogorvoslati eljárásának kezdeményezésére a 2019. január 1-jét megelőzően megkötött szerződések (azaz létrejött jogviszonyok) vonatkozásában a jogszabályhelyek alkalmazása folytán került sor 2019. január 1-jét követően

- másodlagosan zárja ki azok egyedi ügyben történő alkalmazását.

A bíróság a peres eljárást az Alkotmánybíróság döntésének meghozataláig felfüggeszti.

A végzés ellen fellebbezésnek nincs helye.

INDOKOLÁS

I. Tényállás

A felperes, mint ajánlatkérő 2018. június 8-án nyílt közbeszerzési eljárást folytatott le „
” tárgyban, amely projekt uniós forrásból finanszírozott. A közbeszerzési eljárás eredményesen lezárult, az ajánlatkérő a nyertes ajánlattevővel a vállalkozási szerződést 2018. augusztus 6-án megkötötte. Jogorvoslati eljárás a Kbt. 148. §-a szerint kérelemre/hivatalból, illetőleg a Kbt. 152. § (1)-(2) bekezdései alapján kezdeményezésre nem indult.

A Magyar Közlönyben 2018. november 28-án megjelent a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény módosításáról szóló 2018. évi LXXXIII. törvény (a továbbiakban: Mód3. tv.), melynek 68. § (2) bekezdése 2019. január 1-jén hatályba léptette a Mód3. tv. 50. § (2) bekezdését. A módosítás a Kbt. 152. §-át kiegészítette a (2a) bekezdéssel, akként, hogy a Kbt. 152. § (2) bekezdése szerinti határidő számításakor a jogsértés tudomásra jutása időpontját a közbeszerzési jogsértésre vonatkozó szabálytalansági eljárás megindításának napjához kötötte.

A 2014-2020 programozási időszakban az egyes európai uniós alapokból származó támogatások felhasználásának rendjéről szóló 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet (a továbbiakban: R.) 159. § (1) bekezdése szerint a 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. Az R. 159.

ALKOTMÁNYBÍRÓSÁG	
III/ 0 0 0 7 2 - 0 / 2020	
Érkezett:	2020 JAN 14.
Példány:	1
Melléklet:	3
Kezelőiroda:	<i>[Signature]</i>

§ (3) bekezdése alapján a Pénzügyminisztérium (a továbbiakban: hivatalbóli kezdeményező) legkésőbb 2018. július 25. napjáig szabálytalansági eljárást indíthatott volna, amelyre ezen időn belül nem került sor, azonban 2019. április 16. napján szabálytalansági eljárást, majd – 2019. május 30-án – az alperesnél jogorvoslati eljárást kezdeményezett. A hivatalbóli kezdeményező a szubjektív jogorvoslati határidő megtartottságát a Kbt. 152. § (2a) bekezdésére alapította.

Az alperes a hivatalból kezdeményezett jogorvoslati eljárást lefolytatta, a 2019. június 27. napján kelt D.318/9/2019. számú határozatával megállapította, hogy a felperes megsértette a Kbt. 71. § (8) bekezdésének b) pontját, továbbá a Kbt. 73. § (1) bekezdésének e) pontjára tekintettel a Kbt. 69. § (2) bekezdésének első mondatát; a jogsértés következményeként 1 000 000 forint bírságot szabott ki. A hivatalbóli kezdeményezést érdemi vizsgálatra alkalmasnak ítélte azzal, hogy arra a Mód3. tv. hatálybalépése után került sor. Az így kezdeményezett jogorvoslati eljárásra - a Kbt. 2018. november 29. napjától hatályos 197. § (10) bekezdése alapján - alkalmazni kellett a Kbt. 152. § (2a) bekezdését; a kezdeményezés ezért a szubjektív határidőn belül került előterjesztésre.

A felperes keresetében elsődlegesen az alperes határozatának a közlésre visszamenőleges hatállyal történő megváltoztatását és az eljárás megszüntetését, másodlagosan a határozat megsemmisítését és az alperes új eljárásra kötelezését kérte, továbbá a visszaható hatály tilalmába ütköző jogalkalmazás miatt indítványozta, hogy a törvényszék az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény (a továbbiakban: Abtv.) 25. § (1) bekezdése alapján kezdeményezze az Alkotmánybíróságnál a jogszabályi rendelkezés alaptörvény-ellenességének megállapítását.

Az alperes védiratában a kereset elutasítását kérte.

II. Alkalmazandó jog

II/1. Az Alaptörvény vonatkozó rendelkezései

B) cikk (1) bekezdése

„(1) Magyarország független demokratikus jogállam.”

R) cikk (1)-(3) bekezdései

„(1) Az Alaptörvény Magyarország jogrendszerének alapja.

(2) Az Alaptörvény és a jogszabályok mindenkire kötelezőek.

(3) Az Alaptörvény rendelkezéseit azok céljával, a benne foglalt Nemzeti hitvallással és történeti alkotmányunk vívmányaival összhangban kell értelmezni.”

T) cikk (3) bekezdése

„(3) Jogszabály nem lehet ellentétes az Alaptörvénnyel.”

28. cikke

„A bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik. A jogszabályok céljának megállapítása során elsősorban a jogszabály preambulumát, illetve a jogszabály megalkotására vagy módosítására irányuló javaslat indokolását kell figyelembe venni. Az Alaptörvény és a jogszabályok értelmezésekor azt kell feltételezni, hogy a józan észnek és a közjónak megfelelő, erkölcsös és gazdaságos célt szolgálnak.”

II/2. A vonatkozó jogszabályi rendelkezések

A jogalkotásról szóló 2010. évi CXXX. törvény (a továbbiakban: Jat.) 2. § (2) bekezdése

„Jogszabály a hatálybalépését megelőző időre nem állapíthat meg kötelezettséget, kötelezettséget

nem tehet terhesebbé, valamint nem vonhat el vagy korlátozhat jogot, és nem nyilváníthat valamely magatartást jogellenessé.”

A Kbt. 2018. december 31. napjáig hatályos 152. § (1) bekezdés g) pontja és (2) bekezdése
„152. § (1) A Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból indított eljárását a következő szervezetek vagy személyek kezdeményezhetik, ha a feladatkörük ellátása során e törvénybe ütköző magatartás vagy mulasztás jut tudomásukra:

g) a közbeszerzéshez támogatást nyújtó, illetve a támogatás felhasználásában jogszabály alapján közreműködő szervezet;

(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 kezdeményezheti.”

A Mód3. tv.-el a Kbt.-be 2018. november 29. napjától, illetőleg 2019. január 1. napjától beiktatott - a bíróság által az ügy elbírálása során alkalmazandó - rendelkezések:

A Kbt. 152. § (2a) bekezdése

„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.”

A Kbt. 197. § (10) bekezdése

„E törvénynek a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény módosításáról szóló 2018. évi LXXXIII. törvény (a továbbiakban: Mód3. tv.) által megállapított rendelkezéseit - a (11)-(13) bekezdésben foglaltak kivételével - a Mód3. tv. hatálybalépése után megkezdett beszerzésekre, közbeszerzési eljárások alapján megkötött szerződésekre, tervpályázati eljárásokra és előzetes vitarendezési eljárásokra, valamint a Mód3. tv. hatálybalépése után kérelmezett, kezdeményezett vagy hivatalból indított jogorvoslati eljárásokra kell alkalmazni.”

III. A bírói kezdeményezés jogosultsága

Az Abtv. 25. § (1) bekezdése értelmében, ha a bírónak az előtte folyamatban lévő egyedi ügy elbírálása során olyan jogszabályt kell alkalmaznia, amelynek alaptörvény-ellenességét észleli, vagy alaptörvény-ellenességét az Alkotmánybíróság már megállapította – a bírósági eljárás felfüggesztése mellett – az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdésének b) pontja alapján az Alkotmánybíróságnál kezdeményezi a jogszabály vagy jogszabályi rendelkezés alaptörvény-ellenességének megállapítását, illetve az alaptörvény-ellenes jogszabály alkalmazásának kizárását.

IV. A bíróság álláspontja az alkalmazandó jogszabályi rendelkezések vélt alaptörvény-ellenessége körében

A közbeszerzés folyamatát – az eljárás elkülönülő szakaszaira vonatkozóan meghatározott – három egymásra épülő eljárásrend határozza meg azáltal, hogy a mindenkor közbeszerzési törvényben a közbeszerzési eljárás lefolytatására irányadó anyagi jogi és eljárásjogi rendelkezések mellett külön szabályozást nyernek a közigazgatási úton igénybe vehető jogorvoslat szabályai.

Határidőket anyagi és eljárásjogi jogszabályok egyaránt tartalmaznak, ebből a szempontból a Kbt. speciális, anyagi és eljárásjogi normák összessége. A Kbt. alanyi jogként fogalmazza meg a törvényben felsorolt kérelem benyújtására/kezdeményezésre jogosultak részére azt, hogy a törvénybe ütköző magatartás vagy mulasztás tudomásra jutása esetén az alperes eljárását kezdeményezzék. Ez

a jogérvényesítés első lépése, amely következtében a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárását a kérelem/kezdeményezés beérkezését követő napon megindítja. Ez teremti meg az eljárás lehetőségét, és ezt követően beszélhetünk olyan cselekményekről, amelyek a Kbt. speciális, illetve a mögöttes jogszabály, az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (Ákr.) általános szabályai szerinti eljárásjogi cselekmények, rájuk már eljárásjogi határidők vonatkoznak. A jogorvoslati kérelemre/kezdeményezésre vonatkozó Kbt.-szabály anyagi jogi jellegű, az erre biztosított határidő anyagi jogi természetű, mert annak benyújtása az igény-, a jogérvényesítés első lépése, a kérelem/kezdeményezés előterjesztése nyitja meg az igényérvényesítés útját.

A Kbt. 152. § (2) bekezdésében szabályozott határidő anyagi jogi természetéből egyenesen következik, hogy a kezdeményezés benyújtására nyitva álló határidő megtartottságát kizárólag a Kbt. szabályai szerint lehet vizsgálni és megítélni, a benyújtásra vonatkozó határidő anyagi jogi jellege azt jelenti, hogy az igény érvényesítésére szolgáló beadványnak a Kbt. 152. § (2) bekezdésében meghatározott jogvesztő, szubjektív határidőn túli előterjesztése elkésettséget eredményez, amelyet az objektív jogorvoslati határidő számítása már nem érinthet.

A Kbt. jogorvoslati rendszere a 152. § (2) bekezdésében a jogorvoslati eljárás kezdeményezése tekintetében egy szubjektív és egy objektív határidőt tartalmaz. E szerint a szubjektív határidő a jogsértés tudomásra jutásától számított hatvan nap, míg az objektív határidő a jogsértés megtörténtétől számított három év.

A 2018. december 31-ig hatályos Kbt. 152. § (2) bekezdése alapján a felperest érintő közbeszerzési anyagi jogi jogviszonyok lezártnak tekinthetők, figyelemmel arra, hogy az a) pontban szabályozott szubjektív határidőn belül vélt törvénybe ütköző magatartás vagy mulasztás miatt jogorvoslati eljárásra sem kérelemre, sem hivatalból, sem kezdeményezésre nem került sor.

A 2019. január 1-jén hatályba lépett Mód3. tv.-el beillesztett rendelkezések – a bíróság jogértelmezése szerint – orvosolhatatlan, a jogbiztonság követelményével ellentétes, a visszaható hatályú jogalkotás tilalmát sértő és ezek miatt az Alaptörvény rendelkezéseibe ütköző állapotot idéztek elő a közbeszerzési eljárás jogorvoslati rendszerében azzal, hogy a Kbt. 197. § (10) bekezdése által a Kbt. 152. § (2a) bekezdésének azon fordulatát, - amely szerint a jogorvoslati kezdeményezésre nyitva álló szubjektív jogorvoslati határidő számításakor a jogsértés tudomásra jutása időpontjának a közbeszerzési jogsértésre vonatkozó szabálytalansági eljárás megindításának napját kell tekinteni - olyan, korábban létrejött jogviszonyokra nézve is alkalmazni rendelte, ahol a jogorvoslati eljárás kezdeményezésére biztosított jogvesztő szubjektív határidő már letelt.

A Kbt. Mód3. tv. által megállapított 197. § (10) bekezdését a 3191/2019. (VII. 16.) AB határozatban foglaltakkal szemben nem egységesen, nem kizárólag az anyagi jog alkalmazási körét kijelölő beszerzések, közbeszerzési eljárások, közbeszerzési eljárás alapján megkötött szerződések időpontjához igazodóan, hanem a Mód3. tv. hatályba lépése után kérelmezett, kezdeményezett vagy hivatalból indított jogorvoslati eljárásokra is alkalmazni kell. A korábbi gyakorlattól eltérően tehát, a Mód3. tv. által megállapított Kbt. 197. § (10) bekezdése a kihirdetését megelőzően – kérelem/kezdeményezés hiányában – már eredménytelenül letelt, hatvan napos szubjektív határidőt nyitotta meg újra a Mód3. tv. által megállapított Kbt. 152. § (2a) bekezdése tekintetében, azaz a 2018. december 31-ig hatályos Kbt. szabályok szerint a jog által már védett, lezárt jogviszony ismételten nyitottá vált.

A Kbt. által nem szabályozott, hogy a jogorvoslati eljárás szabályaira a Kbt. mely hatályos rendelkezései alkalmazandók. Az alperes azt a rendező elvet követi, hogy jelen esetben a kérelem/jogorvoslati kezdeményezés alapján megindult közbeszerzési jogorvoslati eljárásra az annak megkezdésekor hatályos eljárási szabályokat alkalmazza.

A jogorvoslati eljárás szabályai eljárásjogi kérdések, mellyel kapcsolatban a 3191/2019. (VII. 16.) AB határozat kiemelte azt, hogy a Kbt.-t 2015. november 1-jével hatályba léptető 197. § (2) bekezdése a régi Kbt. jogorvoslati rendjét rendelte alkalmazni a hatályba lépés előtti szerződésekre, illetve az azt követő Kbt. módosítás is ugyanezen logika alapján szabályozta a hatályba lépést: a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény és az azzal összefüggő egyes törvények módosításáról szóló 2016. CLX. törvénnyel megállapított módosítások is csak a hatálybalépést követően kötött szerződések esetében rendelte alkalmazni az új jogorvoslati szabályokat.

Mindezekre figyelemmel az Alkotmánybírósághoz fordulás szükségességét a bíróság nem abban látta, hogy a 152. § (2a) bekezdést a jogalkotó visszamenőlegesen léptette hatályba, hanem abban, hogy azt a hatályba léptetést megelőzően létrejött anyagi jogi jogviszonyokra is alkalmazni rendelte, megteremtve annak lehetőségét, hogy a hatóság visszamenőlegesen jogsértőnek minősítsen egy magatartást. Ezt láttatja, hogy a jogorvoslati kezdeményezés – jellegéből is adódóan – annak megállapítására irányult, hogy a felperes a Kbt.-be ütköző magatartást tanúsított, amely jogsértő magatartás egyébiránt szankcionálható is.

Valamely jogszabály nem csupán akkor minősülhet a visszaható hatály tilalmába ütközőnek, ha a jogszabályt a jogalkotó visszamenőlegesen léptette hatályba, hanem akkor is, ha a hatályba léptetés nem visszamenőlegesen történt ugyan, de a jogszabály előírásait – erre irányuló kifejezett rendelkezés szerint – a jogszabály hatályba léptetése előtt létrejött jogviszonyokra is alkalmazni kell (57/1994. (XI.17.) ABH, [316]., [324]. és a 3208/2013. (XI. 18.) ABH [58].). Az, hogy a Kbt. módosítás előtt hatályos rendelkezései alapján létrejött, jogorvoslati szempontból a fentiek szerint már lezártnak tekinthető anyagi jogi jogviszonyok a módosítás következtében visszamenőlegesen is vizsgálhatóvá válnak, az esetleges tilalmazott magatartás miatti jogsértés megállapítása és annak jogkövetkezménye előreláthatóságát akadályozza, amellyel sérül a következőkben hivatkozott 3100/2015. (V. 26.) AB határozat Indokolásának [71] bekezdésében felhívott, a jogkövetkezmények észszerű előreláthatóságára vonatkozó alapjog.

Az Alaptörvény R) cikk (2) bekezdése és T) cikke sérelmét jelenti, hogy a Mód3. tv. által hatályba léptetett fenti Kbt.-rendeletek, mint mindenkre nézve kötelező érvényű jogszabályi előírások, az Alaptörvénnyel ellentétesek; az Alaptörvény B) cikkében kimondott jogállamiság elvébe ütköznek különösen azért, hogy – a Jat. 2. § (2) bekezdésének sérelmét is megvalósítva – visszamenőleges hatályú jogalkotást valósítanak meg.

Ahogy arra az Alkotmánybíróság a 34/2014. (XI. 14.) AB határozata Indokolásának [71] bekezdésében rámutatott, a jogállamiság egyik legfontosabb alkotóeleme a jogbiztonság, amely – egyebek között – megköveteli, hogy a jogalanyoknak meglegyen a tényleges lehetőségük arra, hogy magatartásukat a jog előírásaihoz tudják igazítani, ennek érdekében a jogszabályok a kihirdetésüket megelőző időre nézve ne állapítsanak meg kötelezettséget, illetőleg valamely jogszerű magatartást visszamenőleges hatállyal ne minősítsenek jogellenesnek.

Az Alkotmánybíróság - a 3191/2019. (VII. 16.) AB határozatában kifejtettek szerint - a 3100/2015. (V. 26.) AB határozatában elismerte, hogy nemcsak a büntetőjogban, hanem példának okáért a közbeszerzési joggal sok tekintetben rokon jogterületnek tekinthető versenyjogban is követelmény „a tilalmazott magatartások és megvalósításuk miatt járó jogkövetkezmények észszerű előreláthatósága. Ez nem csupán az Alaptörvény B) cikkének (1) bekezdéséből eredően alkotmányos jogként, hanem alapjogként illeti meg az eljárás alá vont vállalkozásokat” (Indokolás, [71])

A Fővárosi Törvényszék ezért az Abtv. 25. § (1) bekezdése és az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdésének b) pontja, továbbá a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 34. § b) pontja alapján indítványozza, hogy az Alkotmánybíróság az Abtv. 41. § (1) bekezdése alapján állapítsa meg a Kbt. 152. § (2a) bekezdésének és a 197. § (10) bekezdés „valamint a Mód3. tv. hatálybalépése után kérelmezett, kezdeményezett vagy hivatalból indított jogorvoslati eljárásokra” fordulatának alaptörvény-ellenességét és semmisítse meg a fent megjelölt

jogszabályi rendelkezéseket. Figyelemmel továbbá az Abtv. 52. § (1b) bekezdésében foglaltakra, a bíróság indítványozza, hogy az Alkotmánybíróság elsődlegesen az Abtv. 45. § (4) bekezdése alapján rendelje el a fent megjelölt jogszabályi rendelkezések általános alkalmazási tilalmát azon esetekben, amikor az alperes jogorvoslati eljárásának kezdeményezésére a 2019. január 1-jét megelőzően megkötött szerződések (azaz létrejött jogviszonyok) vonatkozásában e jogszabályhelyek alkalmazása folytán került sor 2019. január 1-jét követően, másodlagosan az Abtv. 45. § (2) bekezdése alapján zárja ki azok egyedi ügyben történő alkalmazását.

A bíróság a közigazgatási peres eljárást az Abtv. 25. § (1) bekezdése, valamint a Kp. 34. § b) pontja szerint alkalmazandó, a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény (a továbbiakban: Pp.) 131. § (3) bekezdésére figyelemmel a Pp. 126. § (1) bekezdés b) pontja alapján felfüggesztette.

A végzés ellen a Kp. 32. §-a alapján alkalmazandó Pp. 128. § (5) bekezdése értelmében nincs helye fellebbezésnek.

Budapest, 2019. december 9.

a tanács elnöke

előadó bíró

bíró