

Oldal 1 / 5

NYILATKOZATOK

Nyilatkozom, hogy Panaszos eljárási jogosultságát az alapozza meg, hogy a bírósági eljárásban félként (felperes) vett részt.

Nyilatkozom, hogy adataink Alkotmánybíróság általi kezeléséhez teljes körűen hozzájárulunk. Személyes adataink nyilvánosságra hozatalához hozzájárulunk.

Panaszos a Kúria Kfv.III.37.621/2019/2. számú végzését 2019. június hó 12. napján vette át elektronikus kézbesítés útján. A végzést **2. számú mellékletként** csatolom. Nyilatkozom arról, hogy az Abtv. 30. § (1) bekezdése szerinti határidő (az alkotmányjogi panasz benyújtására alapjául szolgáló bírói döntés közlésétől számított 60 nap) fentiek szerint megtartásra került. A panaszolt végzés ellen jogorvoslatnak nincs helye. Nyilatkozom továbbá, hogy az ügyben sem perújítás sem felülvizsgálati eljárás nincs folyamatban.

A Fővárosi Törvényszék jogerős 107.K.700.960/2018/5. számon 2019. február hó 27. napján meghozott ítéletét **3. számú mellékletként** csatolom.

A Kúriára benyújtott felülvizsgálati kérelmet **4. számú mellékletként**, az eredeti keresetlevelet **5. számú mellékletként**, D.156/17/2018. számú kiterjesztő végzést **6. számú mellékletként** csatolom.

Panaszos az eljárásban meghatalmazott jogi képviselőt vesz igénybe. A képviseleti jogosultságot az 1. sz. mellékletben csatolt meghatalmazással igazoltuk.

I. TÉNYÁLLÁS

Panaszos ajánlattevőként vett részt az Országos Rendőr-főkapitányság ajánlatkérő „*Kiszolgálói infrastruktúra, PC és biometrikus eszközök beszerzése adásvételi szerződés alapján BB.A projektek keretén belül és az 1250/2017. (V.5.) Korm. határozat terhére*” néven folytatott közbeszerzési eljárásában, ahol az eljárás 2. része „*Kliens PC, monitor és tartozékai beszerzése adásvételi szerződés alapján BB.A projektek keretén belül, és az 1250/2017. (V.5.) Korm. határozat által biztosított forrás terhére*” tekintetében jogorvoslati kérelemmel élt a Közbeszerzési Döntőbizottsághoz.

A jogorvoslati eljárás során a Közbeszerzési Döntőbizottság ügyben eljáró tanácsa a Kbt. 158. §. (1) bekezdésére hivatkozással a jogorvoslatot saját döntése alapján D.156/17/2018. számú végzésével kiterjesztette. A kiterjesztés Panaszos által fel nem vetett, jogorvoslati kérelméhez semmiben sem kapcsolódó, tőle teljesen független jog és eljárási kérdésekre vonatkozott. A Közbeszerzési Döntőbizottság tehát a jogorvoslati eljárás keretei között egy saját jogorvoslati kérelmet terjesztett elő a kiterjesztés technikájával, ahol a saját maga által megfogalmazott jogsértés gyanúja tárgyában önmaga eljár.

A Közbeszerzési Döntőbizottság az eljárást lezáró a D.156/25/2018. számú határozatában a Felperes jogorvoslati kérelmét elutasította, ugyanakkor a kiterjesztés körében eljárva jogsértést állapított meg. A jogsértés megállapítása a Panaszosra is kihatással volt, mivel vele szemben egy másik, korábban már érvénytelenítésre került ajánlattevő érvényessége és eljárásnyertessége megállapítását kívánta, illetve ez alapján eljárva állapította meg az eljárást lezáró döntés.

Mindezekre tekintettel Panaszos felülvizsgálati kérelmet nyújtott be a Fővárosi Törvényszékre melyben a D.156/25/2018. számú határozatot is, és a kiterjesztő D.156/17/2018. számú kiterjesztő végzést is támadta.

Fővárosi Törvényszék jogerős 107.K.700.960/2018/5. számon 2019. február hó 27. napján meghozott ítélete hosszan érvel a mellett, hogy a Kbt. 158. §. (1) bekezdése megadja a kiterjesztés lehetőségét a Közbeszerzési Döntőbizottság eljáró tanácsa számára, ezért a tanácsnak a kérdésben eljárási jogosultsága volt.

A kérdésnek azért van alapvető jelentősége, mert ha nem terjeszthette ki az eljárást kiterjesztő végzéssel a Közbeszerzési Döntőbizottság eljáró tanácsa, akkor elmarasztaló határozat sem születhetett volna, illetve a vele konkurens cég ajánlatát sem lehetett volna vele szemben érvényessé nyilvánítani, hiszen az adott tárgyban eljárásra sem került volna sor.

Panaszos felülvizsgálati kérelmet terjesztett elő a Kúriához, aminek a befogadását az Kfv.III.37.621/2019/2. számú végzésével a Kúria megtagadta.

II. JOGSZABÁLYI HELYEK ÉS INDOKOLÁS

Álláspontom szerint a Kbt. 158. §. (1) bekezdése jogszabályi hely, melyen a jogerős ítélet ezen része – és a teljes eljárás - alapszik Alaptörvény ellenes, az Alaptörvény C) cikk (1) bekezdését és XXIV. cikk (1) bekezdését sérti.

„(1) A magyar állam működése a hatalom megosztásának elvén alapszik.”

„(1) Mindenkinek joga van ahhoz, hogy ügyeit a hatóságok részrehajlás nélkül, tisztességes módon és ésszerű határidőn belül intézzék. A hatóságok törvényben meghatározottak szerint kötelesek döntéseiket indokolni.”

A Kbt. 158. §. (1) bekezdése a következőként rendelkezik:

„Ha a Közbeszerzési Döntőbizottság az eljárása során a kérelem vagy a kezdeményezés alapján vizsgálaton túli jogsértésről szerez tudomást az érdemi határozat [165. §] meghozatala előtt, ezek vonatkozásában is eljárhat hivatalból. Az eljárás kiterjesztésére akkor van lehetőség, ha a feltárt jogsértés sérti a verseny tisztaságát vagy nyilvánosságát, az ajánlattevők esélyegyenlőségét vagy érdemben kibatott az ajánlatkérő döntésére. Az eljárás kiterjesztéséről az eljáró tanács dönt.”

Álláspontom szerint az Alaptörvényellenesség az alábbiakban jelenik meg:

A Kbt. 144. §. (1) bekezdése szerint:

„A közbeszerzésre, a közbeszerzési eljárásra, az építési, illetve szolgáltatási koncesszióra, valamint a koncessziós beszerzési eljárásra vonatkozó jogszabályokba ütköző magatartás vagy mulasztás miatt e rész rendelkezései szerinti jogorvoslatnak van helye.”

Ezen jogorvoslattal a Közbeszerzési Döntőbizottsághoz lehet fordulni, aki a közbeszerzési jogvitában dönteni jogosult.

A Kbt. 146. §. (1) bekezdése szerint pedig:

„A 145. § (2)-(4) bekezdésében meghatározott ügyekben (a továbbiakban: közbeszerzési ügy) - a (4) bekezdésben meghatározott kivétellel - a Közbeszerzési Döntőbizottság három közbeszerzési biztosból álló tanácsban jár el, határozatát többségi szavazás alapján hozza.”

Ennek megfelelően a jogvitában egy három közbeszerzési biztosból álló tanács dönt. A tanács a jogorvoslatot kérő fél beadványa alapján jár el. Ezen beadvány a jogorvoslati kérelem, melynek tárgyában a tanácsnak döntést kell hoznia. A jogorvoslati kérelemben a kérelmező egy jogsértés megállapítását kérheti mással szemben, azaz két fél között kialakult vitáról van szó. A két fél közti vitában pedig a háromtagú tanács jogosult dönteni. A tanács döntése ellen közigazgatási után már jogorvoslat nincs is, kizárólag a bírósághoz lehet felülvizsgálattal fordulni. Ennek elmaradása esetén a tanács döntése jogerős.

A hatalommegosztás elve alapján ez a háromtagú tanács kvázibíróságként az igazságszolgáltatást jeleníti meg. Az igazságszolgáltatás pedig független kell legyen a törvényhozó és a végrehajtó (közigazgatás) hatalomtól.

Álláspontom szerint azzal, hogy saját igazságszolgáltatási tevékenysége során a Közbeszerzési Döntőbizottság tanácsa olyan jogot kap, hogy az általa észlelt, az általa eldönteni hivatott jogkérdésektől, jogvitától függetlenül saját maga egyfajta ellenőrzési jogkörben kiterjesztés útján eljárást indít, melyet saját maga – még csak nem is egy másik tanács - egyben el is bírál, a felektől függetlenül a jogvita részévé tesz, túllép az igazságszolgáltatási szerepen, és klasszikus végrehajtó hatalmi szerepet takar. A hatalmi ágak így összefolynak, nem kerülnek szétválasztásra.

A végrehajtó hatalmi szerepben indított eljárásban, mint adott jogsértés ellenőrzése, az eljáró tanács önmaga képviseli a „vádat” végrehajtó hatalmi szerepben, és önmaga a saját bírója is, hiszen saját ellenőrzéséről kell döntést hoznia igazságszolgáltatási szerepben.

Nem véletlen, hogy a bíróságok esetében a polgári ügyekben a bírának a kereset keretei között kell maradniuk, illetve büntetőügyekben a vádhoz kötöttség elve érvényesül. A bírák sem nyújtanak be kiegészítő keresetet, nem nyújtanak be kiegészítő vádiratot, nem terjeszthetik ki ilyen módon az előttük lévő eljárást. Kérdés, miért van akkor ehhez képest ilyen joga a közbeszerzési jogvitában döntő tanácsnak?

A Közbeszerzési Döntőbizottság szerepét a Kbt. 192. § (1) bekezdése fogalmazza meg:

„A Közbeszerzési Döntőbizottság feladata a közbeszerzésekkel és a tervpályázati eljárásokkal kapcsolatos jogsértő vagy vitás ügyek miatti jogorvoslat intézése.”

A jogorvoslatok intézése, feltételezi azok megkezdett voltát, mivel jogorvoslattá csak a beadvány benyújtásával válik a kérelem. Tehát valaki benyújt egy jogorvoslatot és a Közbeszerzési Döntőbizottság azt intézi.

A kiterjesztéssel azonban nem jogorvoslatot intéz az eljáró tanács, hanem maga nyújt be jogorvoslatot önmagához, amit aztán intéz is.

Figyelemmel a Közbeszerzési Döntőbizottság szerepére, erre nem kellene, hogy lehetősége legyen. A helyes szerep-értelmezés szerint kizárólag más jogorvoslatát intézhetné, melybe a saját jogorvoslat kezdeményezése nem tartozik bele.

A Kbt. 158. §. (1) bekezdésében biztosított jogosultság tehát ellentmond a Kbt. 192. §. (1) bekezdésében megfogalmazott Közbeszerzési Döntőbizottsági szerepnek is.

Álláspontom szerint a Kbt. 158. §. (1) bekezdése a Közbeszerzési Döntőbizottság számára egy teljesen hibás, helytelen szerepfelfogást biztosít, aminek kifejezetten rossz üzenete van a társadalom számára is. Nincs olyan ember ugyanis aki azt gondolná, a saját maga által kiterjesztéssel indított jogorvoslati eljárási részben az eljárást kezdeményező tanács függetlenül járna el, és nyilván borítékolható az elmarasztaló, a kiterjesztés jogszerűségét az elmarasztaló döntéssel is alátámasztó határozat.

A Közbeszerzési Döntőbizottság ezzel a szerepkiegészítéssel egy önkényesen gyakorolható olyan túlhatalmat kapott, ami a közbeszerzési diktatúra irányába mutat.

Az Alkotmánybíróság a hatalommegosztás elvével számos határozatában foglalkozott. Az egyes állami szervek hatáskörének világos elválasztásával összefüggésben azt mondta ki, hogy *„[a] hatalmi ágak elválasztásának elve [...] nem pusztán annyit jelent, hogy az egyik hatalmi ág nem vonhatja el a másiké jogosítványait, hanem azt is jelenti: a demokratikus jogállamban korlátlan és korlátozhatatlan hatalom nincs, s ennek érdekében bizonyos hatalmi ágak szükségképpen korlátozzák más hatalmi ágak jogosítványait”* [28/1995. (V. 19.) AB határozat, ABH 1995, 142, 143.]. A bírói hatalmi ágot, amely elválik a törvényhozó és a végrehajtó hatalomtól, az állami hatalom azon megnyilvánulásaként írta le az Alkotmánybíróság, amely *„az erre rendelt szervezet útján a vitássá tett vagy megsértett jogról - törvényben szabályozott eljárás során - kötelező erővel dönt”* [53/1991. (X. 31.) AB határozat]. *„A hatalommegosztás elvéből következik a bíróságnak az Alkotmány 45. § (1) bekezdésében meghatározott igazságszolgáltatási monopóliuma, amely végső soron az egyedi ügyekben, a 46. § (1) bekezdésében rögzített ítélkezési tevékenység kizárólagosságában ölt testet”* [62/2006. (XI. 23.) AB határozat, ABH 2006, 713.].

A jelen esetben az erre rendelt szervezet, ami vitássá tesz valamit ugyanaz a szervezet, sőt konkrét szerv, aki aztán arról dönt. Az eljáró tanácsa a maga által vitássá tett kérdésben a saját beadványát bírálja el.

Az így folytatott eljárás szükségszerűen nem lehet tisztességes sem, mivel az önmagát képviselő, önmaga ügyében döntő döntéshozatali fórum pártatlannak nyilvánvalóan nem tekinthető.

Az Alkotmánybíróság már a 67/1995. (XII.7.) határozatában részletesen elemezte a bíróság pártatlanságával kapcsolatos követelményt. A pártatlanság a határozat szerint előítélet mentességet és elfogulatlanságot vár el a bíróval és az eljárással szemben. Az Alkotmánybíróság felállította a kettős teszt elméletét. A szubjektív oldal, hogy az eljáró személy az eljárás során tanúsított-e olyan magatartást, amelyből elfogultságára lehetne következtetni. Az objektív oldalon azt kell vizsgálni, volt-e tárgyilagosan igazolható oka annak a feltételezésnek, hogy sérült a pártatlanság elve? A jelen esetben a kettős teszt egyik eleme, az objektív oldal megvalósul.

Mínde az igaz kell legyen ugyanis a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárására is.

Mindazonáltal jogpolitikai célja sem lehet ennek a jogszabályi rendelkezésnek, mivel a Közbeszerzési Döntőbizottság adott ügyben eljáró tanácsától függetlenül a Kbt. 152. §. széles körben biztosítja az eljárás kezdeményezési jogot, így az (1) bekezdés a) pontja a Közbeszerzési Hatóság elnökének is. Azaz elegendő

lenne a felé önmagában az észlelt jogsértés jelzése, és a Közbeszerzési Hatóság elnöke önálló jogorvoslati eljárást tudna kezdeményezni, ahol félként megjelenne és az általa előterjesztett kezdeményezésről az eljáró – a pártatlanság érdekében a jelzést tevő tanácstól független másik – tanács dönthetne. Semmi szükség nincsen tehát ebben a formában a kiterjesztés intézményére.

Panaszos esetében a Közbeszerzési Döntőbizottság eljáró tanácsa a saját kezdeményezése alapján önkényesen a döntésével kiterjesztette a jogorvoslati eljárást a Kbt. 158. §. (1) bekezdése rendelkezésére alapítva. A kiterjesztés alapján aztán természetesen a saját „gyanút” igazoló határozatot hozott. Az eljáró tanács tehát a felek által nem kért körben, a meg nem jelölt tények és meg nem hivatkozott jogszabályi helyek alapján önkényesen beleavatkozott a felek jogviszonyába, beleavatkozott a közbeszerzési eljárásba, és eljárásával teljes mértékben átrendezte – Panaszos számára súlyosan terhesen – az eljárás résztvevőinek egymáshoz fűződő jogviszonyát.

A Közbeszerzési Döntőbizottság ezen eljárása, és az ezt biztosító jogszabályi alap Alaptörvény ellenes kell legyen, mivel senki sem lehet saját ügyének eljáráskezdeményezője, abban az egyik álláspont képviselője és az ügy bírója is egyben, és nyilvánvalóan nem járhat el elfogulatlanul saját ügye bírájaként.

Abban az esetben amennyiben a Tisztelt Alkotmánybíróság a Kbt. 158. §. (1) bekezdését megsemmisíti, és az eljárásban való alkalmazhatóságát kizárja, akkor az alapeljárást kérelem, illetve eljárási jogosultság hiányában meg kell szüntetni, és az eredeti állapotot a Panaszos tekintetében, de az egész beszerzés, és annak minden résztvevője tekintetében helyre kell állítani.

Álláspontom szerint a Közbeszerzési Döntőbizottságnak a Kbt. 158. §. (1) bekezdésében biztosított jog a társadalom széles körét érinti, mivel a jogorvoslati kérelmi számhoz képest egyrészt gyakran él(nek) ezzel a jogával az eljáró tanács(ok), másrészt valójában valamennyi közbeszerzési eljárást, illetve az ott keletkező valamennyi vitás ügyet érinti. A közbeszerzési jogvitákban részt vevő feleknek ugyanis a saját vitájuktól függetlenül fel kell vállalniuk azt a kockázatot is, hogy bármelyikükkel szemben bármikor eljár a Közbeszerzési Döntőbizottság tanácsa, akár a résztvevők által nem is észlelt problémák (a mostani is ilyen eset), vagy általuk megoldhatónak tartott problémák alapján is. A Közbeszerzési Döntőbizottság ott is vitát generálhat, ott is szankciókat alkalmazhat, ahol a résztvevőknek ilyen szándéka egyáltalán nincsen.

Az Abtv. 52. § (4) bekezdése értelmében az alkotmánybírósági eljárás feltételeinek fennállását a Panaszos megfelelően igazolta, amelynek következtében tisztelettel kérem panaszom tárgyában való eljárásukat.

Tisztelettel: Dr. Asztalos Dóra Ügyvédi Iroda
Dr. Asztalos Dóra

Dr. Asztalos Dóra Ügyvédi Iroda

Melléletek:

1. sz.: meghatalmazás, továbbá aláírási címpéldány, illetve cégkivonat ✓
2. sz.: Kúria Kfv.III.37.621/2019/2. számú végzése ✓
3. sz.: 107.K.700.960/2018/5. számú ítélet ✓
4. sz.: felülvizsgálati kérelem ✓
5. sz.: keresetlevél ✓
6. sz.: D.156/17/2018. számú kiterjesztő végzést ✓

