



MINISZTERELNÖKSÉG

GULYÁS GERGELY
miniszter

Tárgy: jogalkotói álláspont a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény 152. § (9) és a 197. § (10) bekezdés vonatkozásában

Iktatószám: KSZ-55/109-2/2020

AB ügyszám: III/640/2020

Alkotmánybíróság

Budapest

Donáti u. 35-45.

1015

Tisztelt Alkotmánybíróság!

Alulírott Gulyás Gergely, Miniszterelnökséget vezető miniszter a bírói kezdeményezés alapján indult, a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 152. § (9) bekezdése és a 197. § (10) bekezdés „valamint a Mód3.tv. hatálybalépése után kérelmezett, kezdeményezett vagy hivatalból indított jogorvoslati eljárásokra” fordulata alaptörvényellenességének megállapítására és megsemmisítésére irányuló fenti számú eljárásban érkezett megkereső végzésben foglaltak alapján az

indítvánnyal kapcsolatos álláspontomról az alábbiak szerint tájékoztatom

a Tisztelt Alkotmánybíróságot.

Álláspontom szerint a Kbt. 152. § (9) és 197. § (10) bekezdéseiben foglalt rendelkezések összhangban állnak az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdésében foglalt jogállamiság követelményével, az abból eredő jogbiztonság elvével, az R) cikk (1)-(3) bekezdéseivel, a T) cikk (3) bekezdésével és a 28. cikkel, továbbá nem ellentétesek a jogalkotásról szóló 2010. évi CXXX. törvény (a továbbiakban: Jat.) 2. § (2) bekezdésével.

Indokolás

1. A benyújtás jogcíme

Jelen álláspontját a Miniszterelnökség az Alkotmánybíróságnak a III/640/2020. számon folyamatban lévő ügyben 2020. május 25. napján kelt végzésére, az Alkotmánybíróság felhívására nyújtja be.

2. Érintett jogszabályok és jogszabályi rendelkezések

Magyarország Alaptörvénye (2011. április 25.)

„B) cikk (1) Magyarország független, demokratikus jogállam.”

„R) cikk (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) Jogszabály nem lehet ellentétes az Alaptörvénnyel.”

„28. cikk

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.”

2010. évi CXXX. törvény a jogalkotásról

„2. § (2) 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.”

2015. évi CXLI. törvény a közbeszerzésekről

152. § (1) A Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból indított eljárását a következő szervezetek vagy személyek kezdeményezhetik, ha a feladatkörük ellátása során a közbeszerzésekről szóló törvénybe, illetve a közbeszerzésekről szóló törvény felhatalmazása alapján alkotott rendeletbe ütköző magatartás vagy mulasztás jut tudomásukra:

a) a Közbeszerzési Hatóság elnöke;

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

- a) legkésőbb a jogsértés megtörténtétől számított három éven belül,
- b) közbeszerzési eljárás mellőzésével történt beszerzés esetén az a) ponttól eltérően a szerződés megkötésének időpontjától vagy, ha ez nem állapítható meg, akkor a szerződés teljesítésének bármelyik fél által történt megkezdésétől számított legfeljebb öt éven belül, 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.

152. § (9) A 187. § (2) bekezdés j) pontja szerinti ellenőrzés esetén a (2) bekezdése szerinti határidő számításakor a jogsértés tudomásra jutása időpontjának az ellenőrzési jegyzőkönyv kézbesítését kell tekinteni.

153. § (1) A Közbeszerzési Hatóság elnöke kezdeményezi a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárását,

„c) ha a Közbeszerzési Hatóság a 187. § (2) bekezdés j) pontja szerinti hatósági ellenőrzésének eredménye alapján vagy ha a hatósági ellenőrzés megkezdése nélkül is valószínűsíthető, hogy a szerződés módosítására vagy teljesítésére e törvénybe ütköző módon került sor, különösen ha a 142. § (2) bekezdése szerinti jogsértés történt, vagy”

153. § (4) Az (1) bekezdés c) pontja szerint kezdeményezett jogorvoslati eljárás esetén a tudomásra jutás időpontja megegyezik a 187. § (2) bekezdés j) pontja szerint lefolytatott hatósági ellenőrzés befejezésének napjával.

3. Az alapügy tényállása

A Fővárosi Törvényszék az előtte folyamatban lévő, 107. K. 700. 228/2019 perben hozott végzésében kezdeményezte, hogy az Alkotmánybíróság állapítsa meg a Kbt. 152. § (9) bekezdésének és a 197. § (10) bekezdés „valamint a Mód3. tv. hatálybalépése után kérelmezett, kezdeményezett vagy hivatalból indított jogorvoslati eljárásokra" fordulatának alaptörvényellenességét és semmisítse meg a fent megjelölt jogszabályi rendelkezéseket, továbbá rendelkezzen azok alkalmazásának tilalmáról.

Az ügyel érintett közbeszerzési eljárás ajánlatkérője a Kbt. Második Része szerinti nyílt közbeszerzési eljárást indított, amelyek nyertese a felperes lett. A vállalkozási keretszerződés aláírására 2017. április 13. napján került sor.

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.), amelynek 68. § (2) bekezdése 2019. január 1-jén hatályba léptette a Mód3. tv. 50. § (2) bekezdését. A módosítás a Kbt. 152. §-át kiegészítette a (9) bekezdéssel, akként, hogy a 187. § (2) bekezdés j) pontja szerinti ellenőrzés esetén a (2) bekezdés szerinti határidő számításakor a jogsértés tudomásra jutása időpontját az ellenőrzési jegyzőkönyv kézbesítésének napjához kötötte.

A Közbeszerzési Hatóság Elnöke (alperesi érdekelt, a továbbiakban: hivatalbóli kezdeményező) 2019. január 21. napján nyújtotta be hivatalbóli kezdeményezését az alperesnél a szerződés módosítását és teljesítését érintően, jogsértésre hivatkozással. Megelőzően a Kbt. 187. § (2) bekezdés j) pontja szerinti ellenőrzést végezte, amelynek során igazságügyi műszaki szakértőt rendelt ki, a kiegészítő műszaki szakértői vélemény 2018. november 21. napján érkezett meg a hivatalbóli kezdeményezőhöz. A hivatalbóli kezdeményező a szubjektív jogorvoslati határidő megtartottságának alátámasztásaként a tudomásszerzés időpontjaként a 2018. november 21-i dátumot jelölte meg (ettől az időponttól kezdődött a 60 napos határidő a kezdeményezés előterjesztésére).

Miután az alperes megindította a jogorvoslati eljárást, a hivatalbóli kezdeményező a hivatkozást kiegészítette a Kbt. 2019. január 1. napjától hatályos 152. § (9) bekezdésére történő utalással.

Az alperes a hivatalból kezdeményezett jogorvoslati eljárást lefolytatta és 2019. április 12. napján kelt D. 10/33/2019. iktatószámú határozatával - egyebek mellett - megállapította, hogy a felperes megsértette a Kbt. 141. § (6) bekezdésének b) pontját, melyre tekintettel terhére bírságot is kiszabott. A hivatalbóli kezdeményezést érdemi vizsgálatra alkalmasnak ítélte azzal, hogy arra a Mód3. tv. hatálybalépése után került sor.

Az Alkotmánybíróság eljárását kezdeményező bíróság álláspontja szerint a Kbt-be a 2019. január 1-jén hatályba lépett Mód3. tv. alapján beillesztett rendelkezések 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. § (9) bekezdésének azon fordulatát - amely szerint a jogorvoslati kezdeményezésre nyitva álló szubjektív jogorvoslati határidő számításakor a jogsértés tudomásra jutása időpontjának az ellenőrzési jegyzőkönyv kézbesítését kell tekinteni - olyan, korábban létrejött jogviszonyokra nézve is alkalmazni rendelték, ahol esetlegesen a jogorvoslati eljárás kezdeményezésére biztosított jogvesztő szubjektív határidő már letelt.

4. A jogszabály kezdeményezőjének álláspontja

Előjáróban szükségesnek látom megjegyezni, hogy álláspontom szerint az Alkotmánybíróság eljárását kezdeményező bírói végzésben megjelölt, a Kbt. 152. § (9) bekezdése nem a Közbeszerzési Hatóság elnöke számára nyitva álló jogorvoslat kezdeményezési határidőre vonatkozó rendelkezés, így az alapügyben a bíróságnak nem ezen törvényi rendelkezést szükséges alkalmaznia. A Kbt. előbbi rendelkezését a Mód3. tv. vezette be. A Mód3. tv. 50. §-a által megállapított Kbt. 152. § (9) bekezdése és a Mód3. tv. 51. §-a által megállapított Kbt. 153. § (4) bekezdése egyaránt a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból indított eljárásának kezdeményezési határidejét érinti azokban az esetekben, amikor a jogorvoslat kezdeményezésének alapját a Közbeszerzési Hatóságnak a közbeszerzési szerződések teljesítésére és módosítására vonatkozó ellenőrzési eljárása eredményeként tett megállapításai jelentik. Míg a Kbt. 152. § (9) bekezdése abban az esetben alkalmazandó, ha az ellenőrzési jelentés alapján valamely más, jogorvoslat kezdeményezésére jogosult szervezet kezdeményez jogorvoslatot – a 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet alapján előfordulhat ugyanis, hogy magát az ellenőrzési eljárást is más szervezet jelzése alapján indítja a Közbeszerzési Hatóság –, a Közbeszerzési Hatóság elnöke által kezdeményezett jogorvoslati eljárás esetén speciális szabályként a Kbt. 153. § (4) bekezdése irányadó. Ezt az értelmezést támasztja alá egyrészt a Mód3. tv. javaslatának miniszteri indokolása, amely szerint a Kbt. 153. § (4) bekezdését megállapító módosítás érinti a Közbeszerzési Hatóság elnökének jogorvoslat kezdeményezési lehetőségét. Másrészt a Kbt. 152. § (9) bekezdésében foglalt azon szabály, amely szerint a jogorvoslat kezdeményezési határidő számításakor a jogsértés tudomásra jutása időpontjának az ellenőrzési jegyzőkönyv kézbesítését kell tekinteni, nem értelmezhető a Közbeszerzési Hatóság elnöke tekintetében, hiszen az ellenőrzést az általa vezetett hatóság szervezeti egysége folytatja le. Az alapul fekvő ügyben ezért a Kbt. 152. § (9) bekezdése helyett a Kbt. 153. § (4) bekezdése releváns. Ugyanakkor mindkét rendelkezés tekintetében hasonlóan vetődhet fel a bírói kezdeményezésben megfogalmazott alkotmányossági aggály.

Az Alkotmánybíróság 9/2020. (V. 28.) AB határozata a jelen ügyben vizsgálthoz hasonló jogkérdésben kimondta, hogy a Kbt. 152. § (2a) bekezdése, valamint a jelen ügyben is vizsgált Kbt. 197. § (10) bekezdése együttalkalmazásának létezik olyan alkotmányos értelmezése, amely nem eredményezi az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdésének a megsértését. A határozat alkotmányossági követelményként állapította meg, hogy a Mód3. tv. nem vezethet egy, az új szabályozás hatályba lépésének időpontjában már lejárt jogorvoslati határidő újraindításához, valamint, hogy a Kbt. 152. § (2a) bekezdésében rögzített törvényi vélelem a bírósági eljárásokban megdönthető.

Az Alkotmánybíróság következetes gyakorlata szerint „[A] jogbiztonság elvéből vezethető le a visszaható hatályú jogalkotás tilalma is, amelynek magját a jogalkotási törvényben is megfogalmazott tilalom adja, miszerint a jogszabály a kihirdetését megelőző időre nem állapíthat meg kötelezettséget és nem nyilváníthat valamely magatartást jogellenessé. A következetes alkotmánybírósági gyakorlat értelmében továbbá valamely jogszabály nem csupán akkor minősülhet az említett tilalomba ütközőnek, ha a jogszabályt a jogalkotó visszamenőlegesen léptette hatályba, hanem akkor is, ha a hatálybaléptetés nem visszamenőlegesen történt ugyan, de a

jogszabály rendelkezéseit – erre irányuló kifejezett rendelkezés szerint – a jogszabály hatálybalépése előtt létrejött jogviszonyokra is alkalmazni kell. {10/2014. (IV. 4.) AB határozat, Indokolás [15]}

Az Alkotmánybíróság a 3060/2017. (III.31.) AB határozatban ugyanakkor rögzítette, hogy a Kbt. azon módosítása, amely a hivatalbóli jogorvoslat kezdeményezésének határidejét a közbeszerzési eljárás mellőzése esetén 3 évről 5 évre emelte - az új jogorvoslati határidőket azon jogorvoslati eljárások kezdeményezésére kellett alkalmazni, amelyek esetében a jogsértés a módosítás hatályba lépését követően jutott a kezdeményező tudomására - nem állapít meg kötelezettséget a felek számára visszamenőlegesen, nem is teszi a meglévő kötelezettséget (a beszerzés jogszerűségének betartása) terhesebbé, és a felek korábban biztosított jogát sem vonja el. A feleknek ugyanis a közbeszerzést a Kbt. előírásainak betartásával kellett korábban is lefolytatniuk. Így önmagában a Kbt. azon változása, miszerint egy Kbt. hatálya alá tartozó szerződést a Közbeszerzési Döntőbizottság egy 5 éves objektív időintervallumban vizsgálhat meg, nem sérti a visszaható hatályú jogalkotás tilalmát, így az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdésében deklarált jogbiztonság elvét sem.

Mind a 3060/2017. (III.31.) AB határozat, mind a 9/2020. (V. 28.) AB határozat alapján levonható az a következtetés, hogy nem sérti a visszaható hatályú jogalkotás tilalmát a közbeszerzési jogorvoslati határidők olyan módosítása, amely a jövőre nézve a korábbiaknál hosszabb jogorvoslati határidőt irányoz elő, feltéve, hogy a jogszabály-módosítás nem nyit újra olyan jogorvoslati határidőt, amely a módosítás hatályba lépésének időpontjában már lejárt. Amennyiben azonban a korábbi szabályozás szerinti jogorvoslati határidő még nem járt le, nincs akadálya annak sem, hogy az időközben hatályba lépett új határidőt a korábban megvalósult közbeszerzési jogsértések miatt induló jogorvoslati eljárásokra is alkalmazzák.

Hasonló szemléletet képvisel a jogbiztonság elvének uniós jogi értelmezése kapcsán az Európai Unió Bírósága 2020. március 26. napján a C-496/18. és C-497/18. számú, Hungeod és társai kontra Közbeszerzési Döntőbizottság egyesített ügyekben kihirdetett ítélete.

Álláspontom szerint a 9/2020. (V. 28.) AB határozat következtetései jelen ügyben is iránymutatásul szolgálhatnak. Így a Kbt. 152. § (9) bekezdésének és 197. § (10) bekezdésének alkalmazható az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdésében deklarált jogbiztonság elvével összhangban álló értelmezése.

A Kbt. 152. § (2) bekezdése szerinti 60 napos szubjektív határidő 2019. január 1-je előtt a Közbeszerzési Hatóság saját észleléséhez kötötte a tudomásra jutás napját, így ezt követő napon vette kezdetét a 60 napos határidő. 2019. január 1-jétől a Kbt. 153. § (4) bekezdése értelmében a tudomásra jutás napja a Közbeszerzési Hatóság elnöke esetében megegyezik a lefolytatott hatósági ellenőrzés befejezésének napjával, míg az egyéb kezdeményezésre jogosultak esetében a Kbt. 152. § (9) bekezdése szerint az ellenőrzési jegyzőkönyv kézbesítése napjával.

A jogalkotói célt tükrözi a Mód3. tv. javaslatának miniszteri indokolása, amely szerint a módosítás „törvényi vélelmet állít fel a Közbeszerzési Hatóság számára, amellyel garantálható, hogy a

Hatóság a közbeszerzési szerződések hatósági ellenőrzése során feltárt közbeszerzési jogsértések esetén a számára rögzített törvényi határidőben minden esetben meg tudja indítani a jogorvoslati eljárást a Közbeszerzési Döntőbizottság előtt.” Meg kell jegyezni, hogy a Közbeszerzési Hatóság által végzett hatósági ellenőrzés egy olyan folyamat, amelynek keretein belül a törvényi vélelem nélkül nehézséget okozhat annak megállapítása, hogy a jogsértés – a jogorvoslat kezdeményezéséhez kellő megalapozottsággal – az ellenőrzés mely pontján jutott a Hatóság tudomására. A módosítás így a jogbiztonság elvének érvényesülését is segíti azáltal, hogy az érdekelték számára kiszámíthatóvá teszi a jogorvoslat-kezdeményezési határidő kezdő időpontját. Az új szabályok a Hatóság elnöke számára annyiban jelenthetnek a korábbiaknál hosszabb határidőt, ha megállapítható, hogy az ellenőrzés során a jogsértés megállapíthatóságához szükséges információk már egy korábbi, az ellenőrzés lezárását megelőző időpontban rendelkezésére álltak.

Az Alaptörvény – fentebb is idézett – 28. cikke szerint *a bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik. A jogszabályok céljának megállapítása során elsősorban a jogszabály preambuláját, illetve a jogszabály megalkotására vagy módosítására irányuló javaslat indokolását kell figyelembe venni.*

Álláspontom szerint a Kbt. 152. § (9) bekezdésének és 197. § (10) bekezdésének megfelelő értelmezését az jelenti, hogy 2019. január 1-jét megelőzően a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból való eljárásának kezdeményezésére vonatkozó, a jogsértés tudomására jutásától számított hatvan napos határidő elteltét követően a tudomásra jutás kezdőnapja utóbb nem köthető az ellenőrzési jegyzőkönyv kézbesítéséhez.

Ez az értelmezés levezethető abból, hogy a Közbeszerzési Hatóság elnökének jogorvoslat-kezdeményezési határideje tekintetében a Kbt. 152. § (2) bekezdésében rögzített 60 napos szubjektív határidő anyagi jogi határidőnek minősül, amelynek elmulasztása azt eredményezi, hogy a Hatóság elnökének eljárás kezdeményezési jogosultsága a határidő elteltét követően megszűnik.

A fentiekben rögzítettek alapján megállapítható, hogy a 2019. január 1-jén hatályba lépett szabályozás nem állapított meg kötelezettséget a felek számára visszamenőlegesen és nem tette a már meglévő kötelezettségeiket terhesebbé visszamenőlegesen (visszaható hatályú szabályozás tilalma). A jogalkalmazás során a bírói kezdeményezéssel érintett rendelkezéseket az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdésében foglalt jogállamiság követelményével, az abból eredő jogbiztonság elvével, és a visszaható hatályú szabályozás tilalmával összhangban kell értelmezni.

Budapest, 2020. június 

Tisztelettel:



Gulyás Gergely
* miniszter