

Fővárosi Ítéltábla 1.Kf.700.073/2022/8.számú ítélete

Közbeszerzési Értesítő száma:	2022/233
Beszermés tárgya:	
Hirdetmény típusa:	Bírósági határozat KÉ
Eljárás fajtája:	
Közzététel dátuma:	2022.11.30.
Iktatószám:	25772/2022
CPV Kód:	
Ajánlatkérő:	
Teljesítés helye:	
Ajánlattételi/résztvételi jelentkezési határidő:	
Nyertes ajánlattevő:	
Ajánlatkérő típusa:	
Ajánlatkérő fő tevényeségi köre:	

Fővárosi Bíróság ítélete

Szöveg: [Fővárosi ítéltábla](#)

Az ügy száma: I.Kf.700.073/2022/8.

A felperes: Badacsonytomaj Város Önkormányzata (8258 Badacsonytomaj, Fő utca 14.)

A felperes képviselője: Dr. Végh Ügyvédi Iroda (eljáró ügyvéd: dr. Végh József) (8300 Tapolca, Batthyány utca 8.)

helyettesként: dr. Rozsnyai Gábor ügyvéd (1026 Budapest, Lupény utca 1/b.)

Az alperes: Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság (1026 Budapest, Riadó utca 5.)

Az alperes képviselője: dr. Szvetnik Ágnes kamarai jogtanácsos

Az alperesi érdekelt: Közbeszerzési Hatóság Elnöke (1026 Budapest, Riadó utca 5.)

Az alperesi érdekelt képviselője: dr. Cseh Tamás Attila kamarai jogtanácsos és dr. Katona Margit kamarai jogtanácsos

A per tárgya: közbeszerzési ügyben hozott D.73/8/2021. számú közigazgatási határozat számú határozat, mint közigazgatási cselekmény jogszerűségének vizsgálata

A fellebbezést benyújtó fél: alperesi érdekelt (26. sorszám alatt)

A fellebbezéssel támadott határozat: Fővárosi Törvényszék 104.K.703.776/2021/25.

ítélet:

A Fővárosi ítéltábla az elsőfokú bíróság ítéletét helybenhagyja.

Kötelezi az alperesi érdekeltet, hogy 15 napon belül fizessen meg a felperesnek 20.000 (húszezer) forint másodfokú perköltséget.

A fellebbezési illetéket az állam viseli.

Az ítélet ellen további fellebbezésnek helye nincs.

Indokolás

A per alapjául szolgáló tényállás

[1] A felperes, mint ajánlatkérő 2018. március 21. napján a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény (a továbbiakban: Kbt.) 115. §-a alapján európai uniós támogatással közbeszerzési eljárást indított parkoló útépités és csapadékvíz elvezetés építési beruházás beszerzése érdekében. Az ajánlati felhívásban előírta, hogy a nyertes ajánlattevő köteles a műszaki átadás-átvételi eljárás lezárásának időpontjáig terjedő időtartamú építési-szerelési biztosítási szerződést kötni vagy meglévő biztosítását kiterjeszteni: 2018. április 24. napján kötött vállalkozási szerződést a perben nem álló nyertes ajánlattevővel (a továbbiakban: Vállalkozó), amelyben a felek rögzítették, hogy a Vállalkozó a műszaki átadás-átvételi eljárás lezárásának időpontjáig rendelkezik az építési beruházások, valamint az építési beruházásokhoz kapcsolódó tervezői és mérnöki szolgáltatások közbeszerzésének részletes szabályairól szóló 322/2015. (X. 30.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Ékr.) 26. §-ában meghatározott építési-szerelési biztosítási szerződéssel. A Vállalkozó a teljesítés során alvállalkozót vett igénybe. A Közbeszerzési Hatóság (a továbbiakban: Hatóság) a Kbt. 187. §

(2) bekezdés j) pontja és a közbeszerzési eljárás eredményeként megkötött szerződések teljesítésének és módosításának Közbeszerzési Hatóság által végzett ellenőrzéséről szóló 308/2015. (X. 27.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Er.) 5. § (1) bekezdése alapján 2020. július 21. napján szerződés-ellenőrzési eljárást indított a vállalkozási szerződés teljesítésének ellenőrzésére. Ennek során a felperes és a Vállalkozó 2020. november 16. napjáig több alkalommal nyilatkozatot tettek, valamint adatszolgáltatást teljesítettek, továbbá 2020. december 10. napján az ellenőrzéssel érintett dokumentumok hiánytalanságáról teljességi nyilatkozatot nyújtottak be. Az ellenőrzés eredményéről a Hatóság 2020. december 18. napján állított ki jegyzőkönyvet. Az érdekelt 2021.

február 16. napján a Kbt. 142. § (1) bekezdése, valamint a Kbt. 135. § (3) bekezdésére tekintettel az Ékr. 32/A. § (1) bekezdés b), d), e), f) és h) pontjai megsértésére hivatkozással - tudomásszerzésének időpontját a Kbt. 153. § (4) bekezdése alapján 2020.

december 18. napjában megjelölve - jogorvoslati eljárást kezdeményezett az alperesnél. A felperes a jogorvoslati eljárásban - többek között - a hivatalbóli kezdeményezés elkésztésére hivatkozott.

[2] Az alperesi érdekelt jogsértésekről történő tényleges tudomásszerzésének időpontjához képest a hivatalbóli kezdeményezés benyújtása a hatvan napos szubjektív határidőn kívül esett.

[3] A hivatalbóli kezdeményezésre eljár alperes D.73/8/2021. számú határozatával megállapította, hogy a felperes megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdését és a Kbt. 135. § (3) bekezdésére tekintettel az Ékr. 32/A. § (1) bekezdés d) és h) pontjait, továbbá a Vállalkozó megsértette a Kbt. 135. § (3) bekezdésére tekintettel az Ékr. 32/A. § (1) bekezdés b), e) és f) pontjait, ezért velük szemben 700 000 - 700 000 forint bírságot szabott ki.

[4] Megállapította, hogy a Kbt. 152. § (1) bekezdés a) pontja, 152. § (2) bekezdése, 153. § (1) bekezdés c) pontja, 153. § (4) bekezdése, 187. § (2) bekezdés j) pontja és 197. § (10) bekezdése alapján a jogsértés tudomásra jutásának időpontja az ellenőrzési eljárást befejező jegyzőkönyv 2020. december 18-i kiállításának napja, tehát a hivatalbóli kezdeményezés a hatvan napos szubjektív határidőn belül érkezett.

[5] Az 1. kezdeményezési elem tekintetében megállapította, hogy a felperes a vállalkozási szerződés teljesítése alatt nem vizsgálta a felelősségbiztosítás kockázatviselésének időtartamát, annak az ajánlati felhívásban előírtaktól eltérő időpontját nem észlelte, és ezen felelősségbiztosítás időtartamának kiterjesztésére a Vállalkozót nem hívta fel, mely mulasztásával megsértette a Kbt. 142. § (1) bekezdését.

[6] A 2. kezdeményezési elemmel összefüggésben kifejtette, hogy bár a vállalkozó bejelentette a felperes felé, hogy a szerződés teljesítése során alvállalkozót kíván igénybe venni, a felperes a végszámla összegét mégis úgy fizette ki a Vállalkozó részére, hogy az alvállalkozói teljesítés ellenértéke ekkor még nem került kiegyenlítésre. Ezzel megsértette az Ékr. 32/A. § (1) bekezdés d), g) és h) pontjaiban foglaltakat.

[7] A 3. kezdeményezési elem vizsgálata során megállapította az Ékr. 32/A. § (1) bekezdés b) és e) - f) pontjainak Vállalkozó általi megsértését.

[8] A Kbt. 165. § (3) bekezdés d) pontja, (4) bekezdése, (6) bekezdés e) pontja és (7) bekezdése alapulvételével a Kbt. 165. § (11) bekezdésében foglaltak szerinti mérlegeléssel bírságot szabott ki.

A felperes keresete, az alperes védekezése és az érdekelt nyilatkozata

[9] A felperes keresetében a határozat megváltoztatásával elsődlegesen a jogorvoslati eljárás megszüntetését; másodlagosan a jogsértés hiányának megállapításával a bírságfizetésre történő kötelezés mellőzését; harmadlagosan a bírságfizetésre történő kötelezés törlését; negyedlegesen a

bírságösszeg 50 000 forintra történő mérséklését; ötödlegesen pedig a határozat hatályon kívül helyezésével az alperes új eljárásra kötelezését kérte.

[10] Az elsődleges kereseti kérelmével összefüggésben előadta, hogy a hivatalbóli kezdeményezés a Kbt. 152. § (2) bekezdésében megfogalmazott szubjektív határidőhöz képest elkészt, ezért azt az alperesnek az általános közigazgatási rendtartásról szóló 2016. évi CL. törvény (a továbbiakban: Ákr.) 46. § (1) bekezdés a) pontja alapján vissza kellett volna utasítania. Érvelt a Kbt. 153. § (4) bekezdése szerinti törvényi vélelem megdönthetőségével, a rendelkezés beiktatásának időpontjára tekintettel a visszaható hatályú jogalkotás tilalmával [felhívva a Kúria BH2021. 122. számon közzétett, Kf.VI.40.227/2020/5. számú eseti döntését; az Alkotmánybíróság 9/2020. (V. 28.) AB határozatát (a továbbiakban: 9/2020. AB határozat); az Európai Unió Bíróságának (a továbbiakban: EUB) a Fővárosi Törvényszék 21.K.704.929/2020/11. számú ítéletében felhívott C-496/18. és C-497/18. számú egyesített ügyekben hozott ítéletét; a Kúria Kfv.IV.37.465/2019/11. számú ítéletét]. Az alperesi érdekelt tudomásszerzésének időpontjaként mindkét keresettel érintett kezdeményezési elem tekintetében 2020. október 26. napját jelölte meg. Az alperesi érdekelt eljárásának a kezdeményezésre szabott törvényi határidőt nem növelő voltának alátámasztásául a BH 2004. 345. számon közzétett 3.Kf.27.245/2003/5. számú, valamint a Kúria Kfv.37.044/2015/4. számú eseti döntésekre hivatkozott. Hivatkozott arra is, hogy a beruházás támogatójának hivatalbóli kezdeményezésére az alperes a 2020. december 1. napján kelt D.421/10/2020. számú alperesi határozatával már megállapított a vállalkozási szerződés teljesítésével összefüggő jogsértést, amely határozathozatal egyben tudomásszerzést eredményezett, mivel az alperesi érdekelt hatósága ismerte a támogató által kezdeményezett eljárást, azon döntés kapcsán indított per a Fővárosi Törvényszék előtt 104.K.708.281/2020. számon folyamatban volt.

[11] Az alperes védiratában a kereset elutasítását kérte. Érvelése szerint a jogalkotó kifejezetten a szerződés-ellenőrzési eljárás befejezésének időpontjához kötötte a tudomásszerzést, amely Kbt. 153. § (4) bekezdésében meghatározott törvényi vélelem nem megdönthető. Álláspontja szerint az érdekelt jogorvoslati eljárás kezdeményezési jogosultságát a Kbt. rendszere a többi kezdeményezőhöz képest külön szabályozza [Kbt. 152. § (9) bekezdése], ahhoz külön jogkövetkezményeket is rendel [Kbt. 165. § (6) bekezdés e) pontja], tudomásszerzését az általános szabályokhoz képest eltérően kell értékelni. Az Alkotmánybíróság kizárólag a Kbt. 152. § (1) bekezdés g) pontjában meghatározott szervezet esetén foglalt úgy állást, hogy a Kbt. 152. § (2a) bekezdésében foglalt tudomásszerzési vélelem megdönthető. A kezdeményezési elemenként történő tudomásszerzés elfogadása esetén a jogsértések felderítésének elnehezülése, a külön-külön kezdeményezett jogorvoslati eljárások egyesítése, a tudomásszerzések tényleges időpontjának „kibogozása” a jogalkotó céljával ellentétesen a jogorvoslati eljárások és a támogatások kifizetésének elhúzódását jelentené.

[12] Az alperesi érdekelt az alpereshez csatlakozva a kereset elutasítását kérte. Jogállítása szerint a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) és 187. § (2) bekezdés j) pontjaira alapított hivatalbóli kezdeményezése esetében a Kbt. 197. § (10) bekezdése szerint a Kbt. 2019. január 1. napjától hatályos 153. § (4) bekezdése alkalmazandó volt, így kezdeményezését a Kbt. 152. § (2) bekezdésében előírt határidőn belül adta be. Álláspontja, hogy a Kbt. 153. § (4) bekezdésében meghatározott törvényi vélelem nem megdönthető jellegű. Az Alkotmánybíróság 9/2020. AB

határozatával és 19/2020. (VIII. 4.) AB határozatával (a továbbiakban: 19/2020. AB határozat) összefüggésben kifejtette, hogy a Hatóság ellenőrzése 2019. január 1. napját követően indult. A 9/2020. AB határozat a Kbt. 152. § (2a) bekezdését értelmezte. A 19/2020. AB határozat más tényállás mellett tett megállapításokat, azon ügyben a szerződés-ellenőrzési eljárás még 2019. január 1. napja előtt indult. Részletesen ismertette az eltérő tényállási elemeket. Hangsúlyozta, hogy a 19/2020. AB határozatból a vélelem megdönthető jellegét nem lehet levezetni, mivel az Alkotmánybíróság a visszaható hatályú jogalkotás tilalmával összefüggésben tett megállapításokat, és csak az átmeneti rendelkezésekre figyelemmel, a 2019. január 1. napját követő átmeneti időszakra tette megdönthetővé a törvényi vélelmet. A 19/2020. AB határozatban foglalt jogértelmezésnek nem lehet általános jelleget tulajdonítani és a Kbt. 153. § (4) bekezdését megdönthető törvényi vélelemnek tekinteni, mivel a rendelkező részt és az indokolást logikai egységben kell értelmezni, másrészt általános jelleggel megdönthető vélelem esetén az alkotmányos követelmény kimondására nem lett volna szükség. A Hatóság ellenőrzése során megvalósult adatszolgáltatások - az Alaptörvény 28. cikkére, a Kbt. 153. § (4) bekezdésének beiktatása során a jogbiztonság elvének érvényesülését elősegítő jogalkotói célra és a rendelkezéshez fűzött törvényi indokolásra figyelemmel - nem eredményezték tudomásszerzését. Ha kiterjesztő jogértelmezéssel a törvényi vélelem megdönthető lenne, akkor a Kbt. 153. § (4) bekezdése gyakorlatilag nem vezetne tudomásszerzéshez, mivel az ellenőrzési jegyzőkönyv kiállítását minden esetben megelőzi - adott esetben több körben - adatszolgáltatás, így a contra legem értelmezés a törvényi rendelkezés kiüresedéséhez vezetne. Kiemelte, hogy a Fővárosi Törvényszék 104.K.704.026/2021. számú ítéletének [22] bekezdésében foglalt „kell tekinteni” megdönthető vélelmet bevezető fordulattól eltérően a Kbt. 153. § (4) bekezdése a „megegyezik” fordulatot használja. Hivatkozott a Miniszterelnökséget vezető miniszternek a 19/2020. AB határozat alapjául szolgáló ügyben benyújtott Amicus Curiae beadványában, valamint a Fővárosi Törvényszék 103.K.705.599/2020/23. számú ítéletének [41] bekezdésében foglaltakra. A Kbt. 189/A. §-a a kezdeményezés benyújtására ekként bevezetett jogszabályi korlát a 19/2020. AB határozat meghozatala óta, új fejleményként biztosítja a jogbiztonság követelményének érvényesülését, a 19/2020. AB határozat [56] bekezdésében foglaltaktól eltérően ugyanis nem merülhet fel, hogy az eljárás kezdeményezője saját hatáskörben meghatározható időponthoz köti a tudomásszerzést. A Kbt. 189/A. §-a és 153. § (4) bekezdése együttesen alkalmazandó, a vélelem megdönthető jellegüként értelmezése figyelmen kívül hagyná a 19/2020. AB határozathoz képest bekövetkezett jogfejlődést és contra legem kiüresítené a Kbt. 153. § (4) bekezdését.

Az elsőfokú bíróság döntése

[13] Az elsőfokú bíróság az ítéletével az alperes D.73/8/2021. számú határozatát a kereseti kérelemhez kötöttségre tekintettel a felperes vonatkozásában megváltoztatta és az elkésett 1. és 2. hivatalbóli kezdeményezési elemek vizsgálatára indított jogorvoslati eljárást megszüntette, egyben az ajánlatkérő tekintetében tett megállapításokat és jogkövetkezményt törölte. A felperes eljárásjogi kifogását alaposnak találta, amely az ügy érdemére kiható eljárási jogszabálysértés megállapításához vezetett, ezért az anyagi jogi jogsértésre vonatkozó kereseti indokok vizsgálatát mellőzte. Döntését a közigazgatási perrendtartásról szóló 2017. évi I. törvény (a továbbiakban: Kp.) 2. § (4) bekezdésére, 85. § (1)-(2) bekezdéseire, 78.§ (2) bekezdésére, a Kbt. 197. § (10) bekezdése szerint a közbeszerzésekről szóló 2015. évi CXLI. törvény módosításáról szóló 2018. évi LXXXIII.

törvény (a továbbiakban Mód3. tv.) által 2019. január 1-jei hatállyal beiktatott Kbt.153. § (4) bekezdésére, az Er. 5. § (1) bekezdésére, az Alkotmánybíróságról szóló 2011. évi CLI. törvény 39. §-ára, a 19/2020. AB és 9/2020. AB határozatokban foglaltakra, valamint a Kúria Kfv.III.38.078/2021/5. számú ítéletében rögzítettekre alapította. Megállapította, hogy az érdekelt jogsértésekről történő tényleges tudomásszerzésének időpontja az ellenőrzési jegyzőkönyv kiállítását megelőzően; az érdekelt nyilatkozata és a szerződés-ellenőrzési eljárás iratai alapján az 1. kezdeményezési elem kapcsán 2020. október 26. napján, míg a 2. kezdeményezési elemmel kapcsolatban 2020. november 16. napján következett be. Kimondta, hogy a D.421/10/2020. számú alperesi határozat meghozatala nem vezetett az érdekelt tényleges tudomásszerzéséhez, mert ezen döntésében az alperes nem az érdekelt, hanem a támogatást nyújtó szervezet hivatalbóli kezdeményezésére a jelen ügytől eltérő jogsértéssel kapcsolatban folytatott vizsgálatot; továbbá a felperes ezen állítását nem támasztotta alá, mivel nem mutatta be, hogy milyen jelen ügyben releváns tények, milyen módon és mikor kerültek a jogorvoslati eljárással összefüggésben az érdekelt birtokába.

[14] Az alkalmazandó jog, az időbeli hatály kérdésében megállapította, hogy a Kbt. 197. § (10) bekezdése szerint a Mód3. tv. által 2019. január 1-i hatállyal beiktatott Kbt. 153. § (4) bekezdésében megfogalmazott, a tudomásszerzés időpontjára vonatkozó törvényi vélelem a perbeli ügyben alkalmazandó: az ellenőrzés 2020. július 21. napján kezdődött, így mind a szerződés-ellenőrzési, mind a jogorvoslati eljárás a Kbt. 153. § (4) bekezdésének hatályba lépését követően indult, a tényleges tudomásszerzés időpontja is ezen rendelkezés hatálybalépését követően következett be, ezért a Kbt. 153. § (4) bekezdésének alkalmazása a visszaható hatályú jogalkotás alkotmányos tilalmával összefüggésben nem áll.

[15] A 19/2020. AB határozat rendelkező része, indokolásának [61] bekezdésével összefüggésben a „valamint megdönthető törvényi vélelmet jelent” tagmondatot illetően arra jutott, hogy az idézett fordulat a Kbt. 197. § (10) bekezdésével történő együtt alkalmazástól független minősítést jelent. A 19/2020. AB határozat rendelkező rész 1. pont második mondatában a Kbt. 152. § (9) bekezdésében foglalt törvényi vélelem megdönthető jellegének kimondása - a szoros tartalmi összefüggés következtében az Alkotmánybíróság okfejtésében is - kihatással van a Kbt. 153. § (4) bekezdésében foglaltak értelmezésére. Az Alkotmánybíróság által a 9/2020. AB határozatban kifejtett - a 19/2020. AB határozatban foglaltakkal egyező -értelmezés következtében az alperes és a bíróság gyakorlata a Kbt. 152. § (2a) bekezdésében rögzített időpontot - az átmeneti rendelkezésektől és a visszaható hatály tilalmától függetlenül - megdönthető jellegű vélelemnek tekinti [Kúria Kfv.III.38.078/2021/5. számú ítélete], a perben a 9/2020. és a 19/2020. AB határozatokban rögzített jogértelmezéstől eltérő ítélkezési gyakorlatot a felek sem hoztak fel. Az egyes, 2019. január 1. napjával a Kbt. rendelkezései közé iktatott, tudomásszerzési vélelmek megfogalmazásbéli különbségei az Alkotmánybíróság azonos szempontú jogértelmezése során nem kaptak szerepet. Mindegyik vélelem a jogsértésről történő tudomásszerzés időpontját rendeli - az ellenkező bizonyításáig - valamely hatósági eljárásbéli cselekmény megtételéhez, azaz az európai uniós jogi normák keretei között implementálást végző jogalkotó az anyagi jogi jogvesztő határidőket nem ezen hatósági eljárási cselekményektől rendelte számítani, hanem a tudomásra jutás időpontjától.

[16] Az EUB jogértelmezésére hivatkozott, miszerint a nemzeti jog által meghatározott jogorvoslatokra vonatkozó eljárási szabályoknak nem szabad akadályozniuk a 2007. december 11-i 2007/66/EK európai parlamenti és tanácsi irányelvvel módosított, az árubeszerzésre és az építési

beruházásra irányuló közbeszerzési szerződések odaítélésével kapcsolatos jogorvoslati eljárás alkalmazására vonatkozó törvényi, rendeleti és közigazgatási rendelkezések összehangolásáról szóló 1989. december 21-i 89/665/EGK tanácsi irányelv (a továbbiakban: Jogorvoslati irányelv) hatékony érvényesülését, a közbeszerzési eljárásokkal szembeni hatékony jogorvoslatnak a gyorsaság és jogbiztonság elveit kell szolgálnia [C-406/08. számú Uniplex ügyben 2010. január 28-án hozott ítélet 27. bekezdése; C-470/99. számú Universale-Bau és társai ügyben 2002. december 12-én hozott ítélet 72. bekezdése; C-327/00. számú Santex ügyben 2003. február 27-én hozott ítélet 51. bekezdése]. Ebből arra következtetett, hogy a Jogorvoslati irányelv is előírja a hivatalbóli kezdeményezésnek megfelelő tagállami mechanizmus alkalmazását, így a Kbt. jogorvoslatra vonatkozó eljárási szabályozását az uniós jogszabályokkal és alapelvekkel összhangban kell értelmezni és

alkalmazni. Az EUB ítélezési gyakorlatából kiemelte, hogy a jogvesztő határidőket a jogbiztonság garantálásához kapcsolódó rendeltetésüknek a megvalósítása érdekében előre meg kell határozni, és azoknak kellően előreláthatónak kell lenniük (EUB C-496/18. és C-497/18. számú ítéletének 95. bekezdése), figyelemmel a Kúria Kfv.IV.37.465/2019/11. számú ítélet [45] - [48] bekezdéseiben kifejtett álláspontra is. A Jogorvoslati irányelvben megfogalmazott gyors és hatékony jogorvoslat előfeltételeként értékelte, hogy a jogvesztő határidőket a jogbiztonság garantálásához kapcsolódó rendeltetésüknek a megvalósítása érdekében előre meg kell határozni, figyelemmel a 19/2020. AB határozat indokolásának [56] bekezdésében megfogalmazott érvelésre.

[17] Megállapította, hogy az Er. 11. § (1) bekezdésében, továbbá a Kbt. 187. § (2) bekezdés j) pontjában a Kbt. 153. § (1) bekezdés c) pontjában meghatározott intézkedés megtételének szempontjából a Közbeszerzési Hatóság és a hivatalbóli kezdeményezésre jogosult alperesi érdekelt személye nem különül el. E jogi normákból, valamint azon tényből kiindulva, hogy az alperes és az érdekelt nem vitatta a Közbeszerzési Hatóság tudomásszerzése esetén a hivatalbóli kezdeményezőként fellépő alperesi érdekelt egyidejű tudomásszerzését, megállapította, hogy a Közbeszerzési Hatóság törvényi vélelemtől eltérő időpontban történő esetleges tudomásszerzése az alperesi érdekelt tudomásszerzését is megalapozza.

[18] A joggyakorlatból kiemelte, hogy a Kúria a Kf.VI.40.227/2020/5. számú ítéletében rámutatott, a Kbt. 152. § (4) bekezdése folytán alkalmazandó 149. § (1) bekezdés c) pontja értelmében a jogsértésről való tudomásszerzés időpontját kérelmi elemenként kell megjelölni és ebből következően vizsgálni.

[19] 2020. január 31. napjáig az Er. 10. § (1) bekezdése tartalmazta a Hatóság szerződésellenőrzési eljárásának határidejét, az eljárási határidő rögzítése nem újkeletű, a vonatkozó szabályozás alapvető tartalmában a 19/2020. AB határozat meghozatala óta nem változott meg. Az alperes Kbt. 145. § (2)-(4) bekezdéseiben rögzített hatásköre nem teljed ki a Közbeszerzési Hatóság Kbt. 187. § (2) bekezdés j) pontjában említett szerződés-ellenőrzési eljárása jogszerűségének vizsgálatára, így a szerződés-ellenőrzési eljárási határidőnek megtartottsága kérdésében nem foglalhat állást, döntését a szerződés-ellenőrzési eljárás szabályainak esetleges megsértésétől nem teheti függővé. A perbeli esetben a tényleges tudomásszerzés és a törvényi vélelem szerinti tudomásszerzés között hozzávetőleg egy-másfél hónapos különbség mutatkozott, azonban - hivatalos tudomása szerint - a szerződésellenőrzési eljárás akár 11 hónapig is tarthat (Fővárosi Törvényszék 104.K.703.412/2021/21. számú ítélete). A tudomásszerzés időpontja bekövetkezésének ténye nincs összefüggésben a szerződés-ellenőrzési eljárás lefolytatására

rendelkezésre álló határidő megtartottságával, mivel a Kbt. 153. § (4) bekezdésében meghatározott törvényi vélelem alapján a tudomásra jutás időpontja az ellenőrzési jegyzőkönyv elkészítésének időpontjával egyezik meg, ennek megdöntése esetén pedig a tudomásszerzés időpontja az a nap, amikor a jogsértést megalapozó tények a hivatalbóli kezdeményező birtokába kerülnek, azaz az ellenőrzés eredményéről való tudomásszerzés ténylegesen - akár az eljárást lezáró jegyzőkönyv elkészítése előtt - bekövetkezik. A Kbt. 153. § (4) bekezdésében foglalt törvényi vélelem megdönthetősége egyben biztosítja a szerződés-ellenőrzési eljárás elhúzódása esetén az Alaptörvény XXIV. cikk (1) bekezdésében előírt tisztességes eljáráshoz való alapjog érvényesülését. A Kbt. 153. § (4) bekezdésében foglalt vélelem annak megdönthetősége esetén is érdemben képes jogi hatás kifejtésére, mivel az alperesi érdekeltnek a hivatalbóli kezdeményezésében elegendő ezen szabályra utalnia, a jogorvoslati eljárás során pedig az alperes csak az ebben meghatározott feltétel fennállását köteles hivatalból ellenőrizni. A megdönthető vélelem a jogorvoslati eljárásban, valamint az esetleges közigazgatási perben a bizonyítási terhet megfordítja, és az eljárás alá vont/felperes lesz köteles annak bizonyítására, hogy a tudomásszerzés a vélelemtől eltérő időpontban következett be, így a Kbt. 153. § (4) bekezdésében foglalt rendelkezés kiüresedésére történő hivatkozást nem fogadta el.

[20] A tényleges tudomásszerzés időpontjához képest - az 1. és 2. kezdeményezési elemtekintetében - a hivatalbóli kezdeményezés a Kbt. 152. § (2) bekezdésben meghatározott hatvan napos szubjektív határidőn túl érkezett az alpereshez, megállapítása szerint ezért elkéssett. Az alperesnek a hivatalbóli kezdeményezés 1. és 2. elemét a Kbt. 152. § (8) és 151. § (8) bekezdéseire figyelemmel a Kbt. 145. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Ákr. 46. § (1) bekezdés a) pontja alapján vissza kellett volna utasítania, ennek hiányában az eljárást az 1. és 2. kezdeményezési elemek tekintetében az Ákr. 47. § (1) bekezdés a) pontja alapján meg kellett volna szüntetnie.

A fellebbezés és a fellebbezési ellenkérelem

[21] Az alperesi érdekelt a fellebbezésében az elsőfokú ítélet megváltoztatását kérte akként, hogy a felperesnek a hivatalbóli kezdeményezés elkészettségére alapított jogorvoslati eljárás megszüntetésére irányuló elsődleges kereseti kérelmét elutasítja, ezt meghaladóan a határozat anyagi jogi jogsértést megállapító rendelkezései jogszerűségének vizsgálata tekintetében az elsőfokú bíróság ítéletét helyezze hatályon kívül, és utasítsa az elsőfokú bíróságot e körben új eljárásra és új határozat hozatalára. Hivatkozása szerint az elsőfokú bíróság ítélete a Kbt. 152. § (2) bekezdését, 153.§ (4) bekezdését, 189/A.§-át, továbbá a Kp. 90.§ (1) bekezdését sérti.

[22] Álláspontja szerint az elsőfokú bíróság tévesen jutott arra az álláspontra, hogy a per alapjául szolgáló tényállás mellett a Kbt. 153. § (4) bekezdésében foglalt vélelem megdönthetőnek minősül, amely miatt vizsgálni kell a tényleges tudomásszerzés időpontját. A 19/2020. (VIII. 4.) AB határozat alapjául szolgáló tényálláshoz képest (értelmezési tartomány) a per tényállása az alkalmazandó jogi szabályozás tekintetében releváns eltérést mutat, figyelemmel a 2020. február 1. napjával beiktatott Kbt. 189/A. §-ra, amelyet az Alkotmánybíróság az AB határozat meghozatalakor még nem vett, nem vehetett figyelembe. A fellebbezéssel érintett per alapjául szolgáló tényállás mellett a Kbt. 189/A. § már alkalmazandó volt, a Kbt. 153. § (4) bekezdésének, valamint 189/A. §-ának együttes alkalmazása esetén a Kbt. 153. § (4) bekezdése immár megdönthetetlen vélelemnek minősül. Az AB határozat [61]

bekezdése logikailag zárt egységet képez, amelyhez képest a Kbt. 189/A. § alapvetően új, az AB határozatban foglalt

jogértelmezést meghaladó jogi szabályozást tartalmaz. A felmerült jogkérdés eldöntéséhez segítségül hívott AB határozat [61] bekezdésében foglaltakból azonban az elsőfokú bíróság az ítélet [32] bekezdésében téves következtetésre jutott, tévesen minősítette a felhívott tagmondatot olyanként, amellyel az Alkotmánybíróság a törvényi vélelmet nem csupán az átmeneti rendelkezésekkel együtt értelmezve, hanem azon túlmenően minősítette megdönthető jellegűnek. Kiemelte, hogy az AB határozat [61] bekezdésében az Alkotmánybíróság kifejezett indokát, keretét adta annak, hogy a Kbt. 153. § (4) bekezdése tekintetében milyen alkotmányossági megfontolások, milyen jogszabályhelyek figyelembevételével mellett állapított meg alkotmányos követelményt. Az AB határozat indokolásában utal arra, hogy amíg a Kbt. 197. § (10) bekezdése a törvény szerinti szubjektív határidő újraindítását teszi lehetővé, addig a Kbt. 153. § (4) bekezdése a szubjektív határidő kezdőnapjának a meghatározását azon szerv megállapítására bízta, amelynek a szubjektív határidőt be kellene tartania. E tekintetben volt értelmezhető a vélelem megdönthető jellegének megállapítása. Azonban azzal, hogy a jogalkotó a szerződés-ellenőrzési eljárást a Kbt. 189/A. §-a szerinti időbeli keretek közé szorította, alkotmányossági szempontból megszűnt a bizonytalanság az ellenőrzési eljárás befejezésének napja tekintetében.

[23] Az ítélet [35] bekezdésében foglaltakkal összefüggésben rámutatott egyrészt arra, hogy az általa gyakorolt hivatalbéli kezdeményezés nem tartozik a Jogorvoslati irányelv hatálya alá, a Jogorvoslati irányelv a közbeszerzési eljárások szereplői számára kívánja biztosítani a megfelelő és hatékony jogorvoslati jogot. Másrészt kiemelte, hogy ítélet [35] bekezdésében kifejtett követelmények/elvárások a Kbt. 189/A. §-ával már teljesültek. A jogalkotó ugyanis a Kbt. 189/A. §-ával már előre meghatározza az ellenőrzési eljárás időtartamát, valamint azt, hogy ezen időtartamba mi nem számítandó bele.

[24] Ez a szabályozási megoldás a szabályozás természetét anyagi jogivá tette a Er. 2020. január 31-ig hatályos 10. § (1) bekezdésének eljárásjogi természetű szabályozásához képest. A jogalkotó épp a Kbt. 189/A. §-ával szüntette meg azokat az alkotmányossági aggályokat, amelyekre az AB határozat, valamint a jelen per elsőfokú bírósága hivatkozott. A jogalkotó ugyanis a Kbt. 189/A. § rendelkezéseivel immár egyértelművé tette, és a korábbi alkotmányossági aggályokat megszüntető módon rendezte, hogy mely időtartam számít be az ellenőrzés időtartamába, ezáltal is rászorítva az ellenőrzési eljárás részvevőit - beleértve magát alperesi érdekeltet is - a minél gyorsabb ügyintézésére, illetve adatszolgáltatásra. Az új alapra helyezett szubjektív jogorvoslati határidő-megnyílásaként, a Kbt. 187. § (2) bekezdés j) pontja szerint lefolytatott hatósági ellenőrzés befejezésének napját jelölte meg a jogalkotó a tudomásra jutás időpontjaként, már nem a korábbi tényleges tudomásszerzésnek van relevanciája. E megoldás azt eredményezte, hogy igenis vizsgálendő a hatósági ellenőrzési eljárás időtartamára vonatkozó rendelkezések megtartása. Az alperesi érdekelt a fentieket akként értelmezi, hogy a Kbt. 189/A. § szerint számított ellenőrzési határidő utolsó napját követő napon a Kbt. 152. § (2) bekezdés szerinti határidő az ellenőrzés befejezése hiányában is megnyílik, tekintettel arra, hogy alperesi érdekelt álláspontja szerint a Kbt. 189/A. §-a már anyagi jogi természetű, szemben a Er. tisztán eljárásjogi természetű 10. § (1) bekezdésének 2020. január- 31-ig hatályos szabályozásával.

[25] A Kbt. 2020. február 1. napján kiegészülése a 189/A. §-al egy alapvetően új jogi helyzetet

teremtett a vélelem megdönthetőségének kérdésében (érdemben megváltozott az irányadó jogszabályi környezet). A Kbt. 189/A. § nem megfelelő értékelése, alkalmazása contra legem jogalkalmazásra vezetett. A szerződés-ellenőrzési eljárás során teljesített adatszolgáltatások megtörténtét, időpontját nem vitatta, ez azonban nem értékelhető akként, hogy tényleges tudomásszerzést kellene vizsgálni. A konkrét tényállás tekintetében a Kbt. 153. § (4) bekezdésében rögzített vélelem a Kbt. 189/A. §-ának szabályozásával együtt már nem megdönthető jellegűnek minősül, ekként a tényleges tudomásszerzés időpontja nem vizsgálendő. Határozottan vitatta az ítélet [34] bekezdésében kifejtett - a Kbt. 153. § (4) bekezdését, mintegy kiegészítő szabályként történő - értelmezést, amely nem veszi figyelembe az AB határozat alapjául szolgáló alkotmánybírósági eljárásban a Miniszterelnökség, mint a vitatott jogszabály előterjesztője által tett Amicus Curiae nyilatkozatát. Az ítélet [37] bekezdésében kifejtett álláspont szerint az elsőfokú bíróság azonosként tekinti a Kbt. 2020. február 1-től hatályos 189/A. §-ának, valamint a Er. 2020. január 31-ig hatályos 10. § (1) bekezdésének jogi természetét, ami alapjaiban téves. A Kbt. 189/A. §-a kógens módon meghatározza az ellenőrzési eljárás időtartamát, valamint azt, hogy ezen időtartam egy alkalommal, legfeljebb 30 nappal hosszabbítható meg, továbbá azt is rögzíti, hogy ezen időtartamba/határidőbe mi nem számít bele; ebből következően a két szabályozás alapvető eltéréseket mutat, a Kbt. 189/A. §-a már egyértelműen anyagi jogi természetű szabályozás. Irreleváns e körben az ítélet [37] bekezdésének legvégén szereplő, hivatalos tudomás szerinti ügy tényállása, s az olyan tényálláson alapult, amelyre még nem volt alkalmazható Kbt. 189/A. §-a. A perbeli ügyben a Kbt. 153. § (4) bekezdése és a Kbt. 189/A. § együttalkalmazása teremti meg az a jogszabályi környezetet, amelyben a Kbt. 153. § (4) bekezdése szerinti vélelem nem megdönthetőnek tekintendő. Már nem annak van relevanciája, hogy egy ellenőrzés akár hosszabb időt is igénybe vehet, vagy a tényleges tudomásszerzés időpontja és az ellenőrzés lezárásának időpontja időben eltérhet, hanem annak, hogy az ellenőrzés a Kbt. 189/A. §-a szabta anyagi természetű határidőkön belül maradjon.

[26] Kiemelte, hogy a vélelem megdönthetőségének kérdése kulcsfontosságú az ellenőrzési tevékenységének eredményességét illetően, hiszen hiába sikeres a tényállás feltárása, és valószínűsíthető a közbeszerzési jogsértés, egyúttal hiába megtartott a Kbt. 189/A. §-a szerinti ügyintézési határidő, ha az egységes ellenőrzési eljárás során eltérő időpontokban feltárt jogsértések tekintetében a Kbt. 153. § (4) bekezdésének - a Kbt. 189/A. § anyagi jogi rendelkezése ellenére - pusztán a bizonyítási teher megfordulásában lenne szerepe. A vélelem megdönthetőségével járó aránytalan elkésettségi kockázatot semmilyen módon nem tudja kiszűrni. E körben a Kúriának a Kbt. 152. § (2a) bekezdésében foglaltakra vonatkozó megállapításai nem tekinthetők irányadónak, mivel az az alperesi érdekelten kívüli ellenőrzésre jogosult szervekre vonatkozik, amely eljárásokban a mögöttes szabály nem Er.

[27] A felperes fellebbezési ellenkérelmében az elsőfokú bíróság ítéletének helybenhagyását kérte.

[28] A fellebbezésre tekintettel kiemelte, hogy a másodfokú bíróságnak jogkérdésben kell döntenie annak nyomán, amely jogvitában az elsőfokú bíróság által felhozott AB, EUB és kúriai döntések bírnak relevanciával. A jogbiztonságot sértené az, hogy a vélelem alkalmazása a már létrejött tények és jogviszony vonatkozásában biztosít a hatóság számára kedvezőbb fellépési lehetőséget. A fellebbezésben előadott érvelés elfogadása a jogbiztonság alapjogi sérelmét támasztaná alá, ha a hatóság saját vizsgálati idejének körülményei általános jelleggel kerülne úgy szabályozásra, hogy az ellentétes az AB hivatkozott döntéseivel és a kialakult joggyakorlattal. Nem korlátozhatók az

érintetteknek a korábbi jogi rezsim alapján fennálló jogaik, így a vélelemmel szembeni fellépési lehetőségük, függetlenül attól, hogy a jogérvényesítés/hatósági eljárás már folyamatban van. Az alperesi érdekelt által hivatkozott új jogi rezsim visszaható hatállyal nem bírhat, amely tilalomnak az alapja nem a jogorvoslati eljárás megindulása, hanem az eljárás alapját képező tények, és szerződések létrejötte.

A másodfokú döntése és annak jogi indokai

[29] Az alperes fellebbezése - az alábbiak szerint - nem alapos.

[30] A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét a Kp. 108. § (1) bekezdésében foglaltak alapján, a fellebbezés és a fellebbezési ellenkérelem keretei között vizsgálta felül, az ügyet tárgyaláson elbírálva.

[31] A fellebbviteli eljárásban vizsgálándó jogértelmezési kérdéseket illetően előzetesen rögzítendő, hogy az egyes törvényeknek az elsőfokú járási hivatali eljárások megteremtésével összefüggő módosításáról szóló 2019. évi CXXVII. törvény (a továbbiakban: Ejht.) 72. §-a alapján a bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 2011. évi CLXI. törvény (a továbbiakban: Bszi.) 12/A. alcímen beiktatott és bevezetett ún. korlátozott precedens-rendszer alapján a bíróságokra kötelező a Kúria jogértelmezése az előírt rendben (többek között: tényállásazonosság, változatlan alkalmazandó anyagi és eljárásjog, illetve az alsóbb fokú bíróság általi, jogfejlesztő eltérés szükségének indokolhatatlan hiánya, a ratio decidendi és obiter dicta megfelelő azonosítása és elhatárolása stb.). Az alsóbb fokú bíróság a korlátozott precedens-rendszer alapján a Kúria ítéleteiben foglalt jogértelmezéstől csak indokolt esetben térhet el, továbbá a Kp. 84. § (2) bekezdése alapján alkalmazandó a polgári perrendtartásról szóló 2016. évi CXXX. törvény (a továbbiakban: Pp.) 346. § (5) bekezdésében foglaltak szerint az eltérést indokolni szükséges.

[32] A Kbt. 153. § (4) bekezdése és 189/A. §-a együttes, egymásra is tekintettel lévő alkalmazása szempontjából megállapítható, hogy a Kúria egyelőre a Kbt. 152. § (2a) bekezdés szerinti szubjektív határidőt az alperesi érdekelttől eltérő hivatalbóli kezdeményezőre nézve értelmezte olyan tényállás mellett, amikor a hivatalbóli kezdeményező számára biztosított hatvan napos szubjektív határidő 2019. január 1. napjáig még nem telt le. A vonatkozó Kf.VI.40.227/2020/5. számú eseti döntése azonban irányadó abban, hogy a vonatkozó 19/2020. AB határozatot miként kell értelmezni, mivel a hivatalbóli kezdeményezésekre vonatkozó, azonos irányú jogszabály-módosítást, a Kbt. 152. § (2a) bekezdését értelmezve - a 9/2020. AB határozat tükrében - azt az alperesi érdekelt által hivatkozott időbeli cezúrát követő időre nézve is megdönthető törvényi vélelemnek minősítette.

[33] A Kbt. 152. § (2a) és (9) bekezdését a jogalkotó a Kbt. 153. § (4) bekezdésével egyidejűleg, a Mód3. tv. 50-51. §-ok révén iktatta be. Mindkét beiktató szakasz vonatkozó indokolása a törvényi megoldásokkal a hosszabb idejű ellenőrzési lehetőség biztosítására utalt amellet, hogy a kezdeményezhető jogorvoslati eljárás megindítható legyen; azzal az eltéréssel, hogy az 50. § indokolása érvelt azzal, hogy a hosszabb idejű ellenőrzési lehetőség növelni képes a szerződések teljesítésével, módosításával összefüggő jogsértések feltárhatósági arányát, míg az 51. § indokolása

kifejezetten nevesítette az alkalmazott megoldás törvényi vélelem minőségét, s azt, hogy a Közbeszerzési Hatóság (alperesi érdekelt) számára garantálható, hogy a közbeszerzési szerződések hatósági ellenőrzése során feltárt közbeszerzési jogsértések esetén a számára rögzített törvényi határidőben minden esetben meg tudja indítani a jogorvoslati eljárást.

[34] Ilyen indokolás mellett mondta ki az Alkotmánybíróság a 9/2020. AB határozatában a Kbt. 152. § (2a) bekezdésével összefüggésben - majd a 19/2020. AB határozatban a Kbt. 152. § (9) bekezdésére nézve is -, hogy az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdése alapján e törvényhely alkotmányos értelmezéseként megállapítja, hogy a benne rögzített törvényi vélelem a bírósági eljárásokban megdönthető jellegűnek minősül.

[35] A perben érintett Kbt. 153. § (4) bekezdése szerinti törvényi vélelem a hivatalbóli kezdeményezés szubjektív határidejére vonatkozó szabályozás, a tudomásszerzés intézményéhez kapcsolódik, hasonlóan a Kbt. 152. § (2a) és (9) bekezdéséhez. A Kbt. 153. § (4) bekezdése a kapcsolódó indokolás szerint is törvényi vélelem. Annak megdönthető vagy megdönthetetlen jellegére nézve, az azonosan a Mód3. tv.-nyel és közel azonosan megfogalmazott indokolással beiktatott Kbt. 152. § (2a) bekezdésének alkotmánybírósági határozat alapján, egységes értelmezését irányozta elő a Kúria döntése, amikor elvetette annak lehetőségét, hogy a Kbt. 152. § (2a) bekezdésében rögzített vélelem a bírósági eljárásban a jövőre nézve megdönthetetlen lenne. A Kúria ugyanis a 9/2020. AB határozat [46] pontját értelmezve jutott arra, hogy azt akként kell értelmezni, hogy 2019. január 1. utáni tudomásra jutási törvényi vélelmek tekintetében is helye van bizonyításnak, a tényleges tudomásszerzés időpontját a közigazgatási jogvitában eljáró bíróság eltérően is megállapíthatja, figyelemmel a 9/2020. AB határozat [50] pontjára.

[36] A Kbt. 153. § (4) bekezdése szerinti törvényi vélelemre az Alkotmánybíróság 19/2020. AB határozata már kitért az indokolásában, annak [61] pontjában megdönthető törvényi vélelemnek minősítést tartalmaz. Az Alkotmánybíróság alkalmazott megfogalmazása, a minősítésre vonatkozó mondatrésznek a közvetlenül megelőző tagmondathoz kapcsolását nem az „és” kötőszóval valósította meg (ami az összetett mondatban az azt közvetlenül megelőző mondatrészhez való szorosabb kapcsolódást és az azzal egyező megítélést ki tudta volna fejezni), hanem a „valamint” szóval. Ez az önálló, az összetett mondat első részében „az Alaptörvénnyel összhangban álló jogalkalmazói értelmezést...” eredményező alkotmányos követelményhez való önálló kapcsolódást juttatja kifejezésre. A másodfokú bíróság ezt akként értelmezi, hogy a Kbt. 153. § (4) bekezdése szerinti törvényi vélelem megdönthető voltát elismerte az Alkotmánybíróság, egyetértett az elsőfokú bíróság értelmezésével.

[37] Abban a kérdésben, hogy a tudomásszerzés szempontjából releváns tényeknek egyértelműen a 2019. január 1. napja utáni bekövetkezése esetére is megdönthető a törvényi vélelem, a másodfokú bíróság a Kúria Kf.VI.40.227/2020/5. számú eseti döntését analóg módon alkalmazhatónak értékelte, az egységes alkalmazás követelményét is mérlegelve. A Kbt. 152. § (2a) és (9) bekezdéseivel egyidőben beiktatott 153. § (4) bekezdése szerinti törvényi vélelemnek az alperesi érdekelt által relevánsnak értékelt időbeli cezúrát követő időre nézve megdönthetetlen voltát semmi nem támasztja alá. A Kbt. 153. § (4) bekezdésére is kiterjedő 19/2020. AB határozat a Kbt. 152. § (9) bekezdésére nézve megerősítette az [55] pontban, hogy ellenbizonyításnak helye van. A másodfokú bíróság a Kbt. 152. § (2a) és (9) bekezdése szerinti törvényi vélelmek mellett a Kbt. 154. § (3) bekezdés eltérő minősítésére nem látott indokot az alábbi

bekezdésekben tett jogértelmezési megállapításokra is figyelemmel.

[38] Az elsőfokú bíróság döntése nem alapul contra legem jogértelmezésen: az Alaptörvény 28. cikkét, az Alaptörvény szabta értelmezési tartományt nem lépte túl. A jogértelmezési folyamatban a teleologikus jogértelmezés keretében a jogalkotói célt szükséges figyelembe venni. E figyelembevételi kötelezettség alaptörvényi rangra emelt. Az Alaptörvény 28. cikkét módosító Hetedik módosítás vonatkozó indokolása szerint: „A jogszabályok preambuluma a törvényalkotásban, illetve a jogszabály megalkotására vagy módosítására irányuló javaslat indokolása - ha azt nyilvánosságra hozzák - a teljes jogalkotási folyamatban megfelelő és autentikus forrása a jogalkotói cél feltárásának. A törvény ezen források feltárását, értelmezési segédletként való használatát teszi kötelezővé a bíróságok részére a jogalkalmazási tevékenység során azzal, hogy ezek - értelemszerűen - nem tekinthetők a jogértelmezés ezen fajtája kizárólagos módszerének, hiszen abban változatlanul felhasználhatóak a jogszabály elfogadása kapcsán elhangzott érvek, a történeti alkotmány vívmányai vagy a jogtudomány eredményei is.”

[39] A perbeli esetben önmagában a Kbt. 153. § (4) bekezdését beiktató, illetve a 189/A. §-t beiktató törvények indokolásából (hivatalos: Indokolások Tára 2020/5.; és előterjesztői: <https://www.parlament.hu/irom41/03374/03374.pdf>, https://www.parlament.hu/documents/129291/3310896/T8039_3.pdf72c8056bf-lle6-4209-e704-3c3892b5112c?t=...) nem vonható le azzal ellentétes következtetés, hogy a tárgyi törvényi vélelem megdönthető lenne. A hivatkozott Amicus Curiae nem minősül figyelembe vehető indokolásnak. A Kbt. 189/A. § beiktatásához kapcsolódó módosítás sem egyértelmű abban, hogy a jogalkotó az alperesi érdekelt által levezetettek szerint kívánta a tudomásszerzés intézményén belül abszolút jelleggel objektívizálni a szubjektív határidőt, ilyen összefüggésre még csak utalás sincs.

[40] A Kbt. 153. § (4) bekezdés nyelvtani értelmezése alapján csak azt lehet megállapítani, hogy a tudomásszerzés objektív és szubjektív határidőkkel működő rendszerébe helyezve egy kiindulási állapotot tételez a szubjektív határidő, a tudomásszerzés szempontjából: azaz azt, hogy ellenkező bizonyításáig a tudomásra jutás időpontja megegyezik a Kbt. 187. § (2) bekezdés j) pontja szerint lefolytatott hatósági ellenőrzés befejezésének napjával. A kihirdetett normából, annak szövegéből nem vezethető le, hogy egy megdönthetetlen törvényi vélelem, amely „eltérést”, ellenbizonyítást nem enged. Az alperesi érdekelt által állított jelentéstartalom kifejezésére a magyar nyelv alkalmas, a „minden esetben” vagy „megdönthetetlenül” fordulatnak vagy kifejezésnek a „megegyezik” állítmány elé beillesztésével egyszerű lett volna elérni a szubjektív határidő teljes objektívizálását, a tudomásszerzés tekintetében a többi esettől eltérően az ellenbizonyítás lehetőségének kizárását. A jogalkotó azonban nem így járt el. A szubjektív határidő teljes objektívizálására továbbá alkalmasabb eszköz lett volna a szubjektív határidő megnyíltat eredményező tudomásszerzésre vonatkozó - alperesi érdekelt által állított - megdönthetetlen vélelem helyett egyszerűen kizárni a szubjektív határidő megnyílt köréből a tudomásszerzés intézményét, amely megoldás inkább megfelelné a normavilágosság követelményének.

[41] A rendszertani értelmezésnél a másodfokú bíróság a Kbt. hivatalbóli kezdeményezőkre szabott objektív és szubjektív határidőkkel körbezárt eljárás-kezdeményezési jogosultságuknak (kötelezettségüknek) tulajdonított jelentőséget: az alkalmazott jogalkotói

megoldás objektíven, előre látható módon rendezi és teszi átláthatóvá, hogy meddig élhet a jogosultságával a hivatalbóli kezdeményező. A rendszerben a szubjektív határidő megnyíltát a tudomásszerzés jelenti, amelyet eddig a jogalkotó olyanként szabályozott, amellyel szemben az ellenbizonyítás lehetőségét engedte. Ez egyben a történeti értelmezés körében is releváns: ebben az alkalmazott rendszerben eddig megdönthetetlen vélelmet nem alkalmaztak. Az eltérés ezért jelentős: azt ezért egyértelműbb imperatív rendelkezéssel valósította volna meg a jogalkotó, amennyiben szándékában áll, esetlegesen a kapcsolódó jogalkotói indokolás is kétséget kizáró módon tartalmazná a figyelemfelhívást (mint újonnan bevezetett, lényegi eltérést), miszerint a Kbt. 153. § (4) bekezdése szerinti tudomásszerzés időpontra nézve nem engedett az ellenbizonyítás (a szabályozás olyan időpontjától való alkalmazását követően, amely már nem veti fel a hatálybalépést megelőző időre nézve az ad malem partem jogalkotás tilalmát).

[42] A Kbt. 189/A. §-nak a Kbt.-be iktatásával összefüggésben sem lehet arra a következtetésre jutni, hogy azáltal a jogalkotó a Kbt. 153. § (4) bekezdése az alperesi érdekelt tudomásszerzésének megdönthetetlen vélelmét erősítette volna meg. Az eddigiek szerint ugyanis magának a Kbt. 153. § (4) bekezdésének és módosítása kifejtett indokának értelmezésével, vizsgálatával eleve nem megállapítható egy ilyen irányú jogszabálmódosítási akarat. Erre tekintettel a Kbt. 189/A. §-t a Kbt.-be iktató, a közbeszerzésekre vonatkozó egyes törvények módosításáról 2019. évi CXX. törvény (Mód4. tv.) fentebb hivatkozott indokolása egyértelműen tartalmazná az összefüggést, a Kbt. 153. § (4) bekezdésével összefüggő, alperesi érdekelt által állított jogalkotói akaratkifejezést.

Megjegyzendő, hogy az ilyen irányú szándék esetén a Kbt. 152. § (9) bekezdéséhez való kapcsolódást is egyértelműen rendeznie kellene az indokolásnak, mivel e szakasz ugyanúgy az alperesi érdekelt hivatalbóli kezdeményezőt érinti, és a 19/2020. AB határozat miatt különösen indokolt lett volna az egyértelműsítés. A 19/2020. AB határozat meghozatalakor az Alkotmánybíróság előtt ismert kellett, hogy legyen a Kbt. 189/A. §-a, miután az 2020. február 1. napjától már hatályos rendelkezés volt.

[43] A Kbt. 189/A. §-ával összefüggésben állított bizonytalanság nem szűnt meg, mert az azt megelőző, Kbt. 187. § (2) bekezdés j) pontja és az Er. szerinti hatósági eljárás megindításának módja - hivatalból (ellenőrzési terv) vagy kérelemre (kezdeményező tudomásszerzése) - szempontjából részben az alperesi érdekelt (Hatóság) hatókörébe tartozása révén, részben az eljárásának kezdeményezésére jogosultak oldalán (a szubjektív határidő tudomásszerzéshez kötött megnyílt) magában hordozza az alperesi érdekelt hivatalbóli kezdeményező szubjektív határidejére vonatkozó bizonytalanságot. E ponton van jelentősége az elsőfokú bíróság által helytállóan felhívott Jogorvoslati irányelvnek, amelyre vonatkozó hatály-kifogása az alperesi érdekeltnek nem releváns. Ugyanis az elsőfokú bíróság által felhívott Kfv.IV.37.465/2019/11. számú ítélete [48] bekezdésében megerősítette a Kúria azt, hogy az EUB C-496/18. és C-497/18. sz., Hungeod Közlekedésfejlesztési, Földmérési, Út- és Vasúttervezési Kft., Sixense Soldata, a Budapesti Közlekedési Zrt. és a Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság között, a Közbeszerzési Hatóság Elnöke részvételével folyamatban volt egyesített ügyekben - előzetes döntéshozatali eljárás keretében - a 2020. március 26. napján hozott ítélete (ECLI:EU:C:2020:240) [91] bekezdése választ adott e kérdésre a hivatalbóli kezdeményezések alapján indult jogorvoslati eljárásokat illetően. A jogbiztonság EUB által megerősített követelménye pedig a jogorvoslatok, határidők előre láthatóságát, számon-kérhetőségét egyértelműen elvárja.

[44] A Kbt. 189/A. §-ával összefüggő problémakört az elsőfokú bíróság a maga komplexitásában

értékelte, mikor megállapította, hogy az e körbe eső jogszabálysértések vizsgálatára, ebből következően megállapítására az alperesnek nincsen hatásköre. Az alperesi érdekelt értelmezésének elfogadása esetén sem járna a megdönthetetlen vélelem olyan joghatással, ami vitathatatlanná tenné a Kbt. 153. § (4) bekezdése szerinti határidőt, helyesen utalt ugyanis az elsőfokú bíróság a Kbt.-ben foglalt ügyintézési határidővel összefüggésben arra, hogy ez esetben az Alaptörvény XXIV. cikke szerinti tisztességes hatósági eljárás követelményének számonkérése, az ügyintézési határidő sérelmével összefüggő alkotmánybírósági gyakorlatnak megfelelő közigazgatási bíráskodásban nemcsak az ügyintézési határidő megtartottságának ellenőrzését, hanem amellet, azzal együtt - szintén alkotmánybírósági határozatok révén - az Alaptörvény szerinti észszerű ügyintézési időn belüliség kérdését is vizsgálandóvá tenné.

[45] Helytállóan állapította meg az elsőfokú bíróság, hogy a Kbt. 153. § (4) bekezdése szerinti törvény vélelem megdönthetősége önmagában még nem üresíti ki ezt a rendelkezést. A kapcsolódó bizonyítási érdek és teher tekintetében okszerű az ítélet [30] bekezdése, a bizonyítással összefüggő követelmények pedig a Kúria hivatkozott Kfv.III.3 8.078/2021/5. számú ítélete alapján megállapíthatók. A perbeli esetben az alperes által megállapított jogsértést megalapító tény viszonylag egyszerűbb, könnyebben felismerhető, ezért az időpontot is okszerűen állapította meg az elsőfokú bíróság, figyelemmel a Kúria Kfv.III.38.078/2021/5. számú ítéletében elfogadott, jogalkalmazást instruáló jogértelmezésre. Az alperesi érdekelt 8. sorszám alatti előkészítő iratában vázolt, a tudomásszerzést befolyásoló sajátos körülmények épp azok, amelyeknek relevanciájuk van egy kapcsolódó bizonyítási eljárásban. A szerződésellenőrzési eljárás során eltérő időpontokban lehetséges tudomásszerzésnek az eljáráskezdeményezésre gyakorolt negatív hatása ismert, de a tudomásszerzés rendszerében az fennálló kihívás, a joggyakorlat módosítására a Kúria Kf.VI.40.227/2020/5. számú ítéletében sem látott indokot, illetve lehetőséget.

[46] A kifejtettek alapján a másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság ítéletét a Kp. 109. § (1) bekezdése alapján helybenhagyta.

[47] A másodfokú eljárásban a Kp. 99. § (3) bekezdése és 35. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Pp. 83. § (1) bekezdése és a Kp. 35. § (1) bekezdés b) pontja alapján kötelezte a peresztes alperesi érdekeltet a felperes jogszabályra hivatkozással felszámított perköltségének megfizetésére, amelyeknek mértékét a Pp. 81. § (1) és 82. § (3) bekezdéseire, valamint a bírósági eljárásban megállapítható ügyvédi költségekről szóló 32/2003. (VIII. 22.) IM rendelet (a továbbiakban: IM rendelet) 3. § (3) és (5) bekezdésére figyelemmel állapította meg, mivel ezen összeget találta - az ügy bonyolultságára, az írásbeli beadványok elkészítésének munka- és időigényére, valamint a tárgyalások időtartamára és az azokon előadott nyilatkozatokra tekintettel - a ténylegesen kifejtett tevékenységgel arányban állónak.

[48] Az alperest és az alperesi érdekeltet az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény (a továbbiakban: Itv.) 5. § (1) bekezdés c) pontja alapján teljes személyes költségmentesség illeti, ezért a feljegyzett, az Itv. 39. § (3) bekezdés c) pontja szerinti illetékalap után az Itv. 46. § (1) bekezdése szerinti százalékos mértékkel számított 48.0000 forint fellebbezési eljárási illetéket a Kp. 99. § (3) bekezdése és 35. § (1) bekezdése alapján alkalmazandó Pp. 102. § (6) bekezdésére figyelemmel az állam viseli.

[49] Az ítélet ellen fellebbezésnek a Kp. 99. § (1) bekezdése szerint nincs helye.

Záró rész

Budapest, 2022. október 11.

dr. Rác Krisztina s.k.
a tanács elnöke

dr. Kincsesné dr. Szalai Kornélia s.k.
előadó bíró

dr. Szőke Mária s.k.
bíró