

TAKSONY NAGYKÖZSÉG ÖNKORMÁNYZAT

PÉNZÜGYI-,TELEPÜLÉSFEJLESZTÉSI ÉS KÖRNYEZETVÉDELMI BIZOTTSÁG

Taksony Nagyközség Önkormányzata KEHOP 5.2.9-16-2016-00071 számú, „Épületenergetikai fejlesztések Taksony Nagyközség Önkormányzatának épületein” című projektjével kapcsolatban szabálytalansági eljárást folytatott le a Nemzeti Fejlesztési Minisztérium Környezet és Energiahatékonysági Operatív Programokért Felelős Helyettes Államtitkár, mely „szabálytalanság történt megállapítással” zárult. A határozatban a Kérelmezőnek 6.287.243 Ft visszafizetési kötelezettsége került megállapításra.

A sérelmezett határozat szerint az Önkormányzat nem tartotta be a Kbt. szabályait akkor, amikor a napelemek beszerzését árubeszerzésnek tekintette, annak értékét a kapcsolódó építési beruházással egybe kellett volna számítani és a beszerzésekre, mivel azok összértéke mintegy 10,5 millió Ft-tal meghaladta a vonatkozó 100 millió Ft-os értékhatárt, a Kbt. 113. § (1) bekezdés szerinti nyílt eljárást kellett volna alkalmazni.

A határozat szerint a Kérelmező megsértette a Kbt. 16. § (4) bekezdését, a 17. § (5) bekezdését, a 19. § (3) bekezdését és a 22. § (1) bekezdését.

*

Az Önkormányzat a határozat ellen **jogorvoslati kérelmet** terjesztett elő és kérte, hogy a 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet 173. § (1) bekezdés b) pontja alapján a jogsértő szabálytalansági döntés kerüljön megsemmisítésre.

Álláspontunk szerint megsértésre kerültek a következő jogszabályi rendelkezések: 2011. évi CVIII. törvény (továbbiakban: régi Kbt.) 134. § (2) bekezdés, Kbt. 165. § (1) bekezdés és/vagy 2015. évi CXLI. törvény (továbbiakban: új Kbt.) 145. § (2) bekezdés, Kbt. 177. § (1) bekezdés

A határozat jogsértő az alábbiak alapján:

A vonatkozó közbeszerzési törvény figyelembe vételével kizárólag a Közbeszerzési Döntőbizottság jogosult annak megállapítására, hogy a Kbt. szabályai megsértésre kerültek-e vagy sem. Amennyiben az ügyben bármi okból nem indult eljárás a Döntőbizottság előtt, úgy a jogsértés nem állapítható meg, ill. a jogsértésre hivatkozással igény sem érvényesíthető.

Azzal, hogy a Nemzeti Fejlesztési Minisztérium Környezet és Energiahatékonysági Operatív Programokért Felelős Helyettes Államtitkár a támogatási szerződéssel kapcsolatban a Kbt. megsértésére hivatkozással igényt érvényesít és részben a támogatás visszafizetésére kötelezi az Önkormányzatot megsérti a Kbt. fenti rendelkezéseit, figyelemmel arra, hogy az ügyben a Közbeszerzési Döntőbizottság eljárást nem folytatott le, így a Kbt. megsértése a Közbeszerzési Döntőbizottság által nem került megállapításra.

A Nemzeti Fejlesztési Minisztérium Környezet és Energiahatékonysági Operatív Programokért Felelős Helyettes Államtitkár nem jogosult annak megállapítására, hogy a Kbt. szabályai megsértésre kerültek, arra vonatkozóan nincs sem jogköre, sem hatásköre. (Analogiával élve a

szabálytalansági eljárásban az sem állapítható meg, hogy valaki bűncselekményt követett el, annak megállapítására kizárólag a bíróság jogosult.)

A közreműködő szervezet a tudomásra jutástól számított 60 napon belül kezdeményezhette volna a Döntőbizottság hivatalból indított eljárását. A tudomásra jutás időpontját igazolni szükséges. **A közreműködő szervezet határidőben nem kezdeményezett jogorvoslati eljárást.**

Az irányító hatóság a részére megküldött közbeszerzési dokumentumok tartalmát és jogszerűségét legkésőbb az utólagos ellenőrzés során volt köteles ellenőrizni. Mindez azt jelenti, hogy **a közbeszerzési eljárások során választott megoldásról a hatóság már akkor tudomást szerzett, amikor a közbeszerzési eljárások anyaga részére megküldésre került.**

Az ellenőrzéstől számított 60 nap eltelte után az irányító hatóság a Közbeszerzési Döntőbizottság hivatalból indított eljárását a jogvesztő határidő eltelte miatt már nem kezdeményezhette.

Ez a mulasztás azonban nem jelenti azt, hogy a Nemzeti Fejlesztési Minisztérium Környezet és Energiahatékonysági Operatív Programokért Felelős Helyettes Államtitkár saját hatáskörbe vonja a Kbt. megsértésének kimondását, már csak azért sem, mert így nem érvényesülhet azon jogorvoslathoz való jog, melyet a Kbt. határoz meg, azaz jogorvoslati lehetőség nélkül kerül a Nemzeti Fejlesztési Minisztérium Környezet és Energiahatékonysági Operatív Programokért Felelős Helyettes Államtitkár részéről a vélt jogsértés megfellebbezhetetlenül kimondásra.

Nyilvánvaló, hogy a Kbt., mint törvény magasabb szintű jogszabály, mint a vonatkozó kormányrendelet, így a rendelet a Kbt.-vel ellentétes rendelkezéseket nem tartalmazhat. Mindez azt jelenti egyben, hogy a rendeletnek figyelembe kell vennie a Kbt. előírásait és ezek közt azt is, hogy a Kbt. megsértését kizárólag a Közbeszerzési Döntőbizottság állapíthatja meg. Álláspontunk szerint a 272/2014. (XI. 5.) Korm. rendelet ennek szellemét követi, amit igazolnak a következő rendelkezések is:

99. § (3) A kedvezményezett részére támogatás – a támogatásielőleg-kifizetés kivételével – csak a támogató tartalmú utóellenőrzési vagy utólagos ellenőrzésről készült jelentés megléte esetén folyósítható. **Nem támogató tartalmú utóellenőrzési vagy utólagos ellenőrzésről készült jelentés esetén – amennyiben a Közbeszerzési Döntőbizottság hatáskörébe tartozó, nem reparálható jogsértés miatt kerül sor nem támogató tartalmú jelentés kiadására – az irányító hatóság jogorvoslati eljárást kezdeményezhet a Közbeszerzési Döntőbizottság előtt.**

100. § (5) A kedvezményezett részére a szerződés-módosítással érintett támogatási összeg csak a szerződés-módosításra vonatkozó támogató tartalmú utóellenőrzési vagy utólagos ellenőrzésről készült jelentés megléte esetén folyósítható. **Nem támogató tartalmú utóellenőrzési vagy utólagos ellenőrzésről készült jelentés esetén – amennyiben a Közbeszerzési Döntőbizottság hatáskörébe tartozó, nem reparálható jogsértés miatt kerül sor nem támogató tartalmú jelentés kiadására – az irányító hatóság jogorvoslati eljárást kezdeményezhet a Közbeszerzési Döntőbizottság előtt.**

104. § (1) Az irányító hatóság vagy az európai uniós források felhasználásáért felelős miniszter egyet nem értése esetén dönt a szabálytalansági eljárás kezdeményezéséről, továbbá **dönt a megítélése szerint szabálytalanság megállapítására okot adó, nem reparálható közbeszerzési jogsértés esetén a Kbt. szerinti jogorvoslati eljárás kezdeményezéséről a Közbeszerzési Döntőbizottság előtt.**

Fenti szabályok is egyértelműek a tekintetben, hogy a Kbt. megsértésének gyanúja esetén a Közbeszerzési Döntőbizottság előtt kell az eljárást megindítani.

*

A Miniszterelnökség Jogi Ügyekért Felelős Helyettes Államtitkára a jogorvoslati kérelmet elutasította. A határozat ellen további jogorvoslatnak helye nincs.

*

Találtam olyan jogesetet, ami bár korábbi, de nagyon hasonló ezzel az esettel és a jogerős ítélet a támogatott részére pozitív eredményt hozott. A hivatkozott perben a bíróság a támogató szervezetet kötelezte a támogatásból visszavont összeg kifizetésére.

Budapest, 2018. november 19.

dr. Tasnádi Gábor ügyvéd